



Dura lex, sed lex

# Предпринимательское право

5-е издание

УЧЕБНИК

# ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Под редакцией  
заслуженного юриста РФ, д-ра юрид. наук, проф. *Н.М. Коршунова*,  
канд. юрид. наук, д-ра экон. наук, проф. *Н.Д. Эриашвили*,  
канд. юрид. наук, проф. *П.В. Алексия*

Пятое издание,  
переработанное и дополненное

*Рекомендовано Министерством образования  
Российской Федерации в качестве учебника  
для студентов высших учебных заведений*

*Допущено Министерством внутренних дел  
Российской Федерации в качестве учебника  
для курсантов и слушателей образовательных учреждений  
высшего профессионального образования МВД России  
по специальности «Юриспруденция»*

*Рекомендовано Учебно-методическим центром  
«Профессиональный учебник» в качестве учебника  
для студентов вузов, обучающихся по специальности  
030501 «Юриспруденция»; по научной специальности  
12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право;  
семейное право; международное частное право»*



Закон и право • Москва • 2010

УДК 346.26(470+571)(075.8)

ББК 67.404.91(2Рос)я73-1

П71

А в т о р ы:

*Н.Д. Эриашвили, Н.М. Коршунов, П.В. Алексей, И.В. Петров, Л.В. Шербачева,  
С.А. Борякова, М.И. Эриашвили, В.Н. Ткачёв, А.Н. Линев, М.Е. Косов,  
А.П. Горелик, М.В. Саудаханов, И.В. Быструшкина, А.В. Лобаков, А.Э. Сорокина*

**Предпринимательское право: учебник для студентов вузов,**  
**П71** обучающихся по специальности 030501 «Юриспруденция» /  
[Н.Д. Эриашвили и др.]; под ред. Н.М. Коршунова,  
Н.Д. Эриашвили, П.В. Алексия. — 5-е изд., перераб. и  
доп. — М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2010. — 719 с. —  
(Серия «Dura lex, sed lex»).

**I. Эриашвили, Нодари Дарчоевич.**

**II. Коршунов, Николай Михайлович, ред.**

ISBN 978-5-238-01908-6

Агентство СІР РГБ

В учебнике рассмотрены становление и развитие предпринимательства в России, организационно-правовые формы предпринимательской деятельности и ее правовое регулирование со стороны государства, в том числе в сфере лицензирования, конкуренции (антимонопольное законодательство), налогообложения, расчетно-финансовых отношений, выполнения договорных обязательств, рассмотрения гражданско-правовых споров с участием предпринимателей, корпоративных споров. Особое внимание уделено вопросам защиты прав и интересов предпринимателей, правового регулирования инновационной и внешнеэкономической деятельности, информационного обеспечения предпринимателей, регламентации имущественных отношений участников обществ с ограниченной ответственностью.

Материалы учебника даны с учетом требований последних законодательных актов, в том числе Федерального закона от 30 декабря 2008 г. 312-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», а также Федерального закона от 7 апреля 2010 г. 60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», направленного на усиление уголовно-правовой защиты отношений в сфере предпринимательской деятельности.

Для студентов и преподавателей высших учебных заведений, слушателей школ бизнеса, руководителей предприятий и организаций, предпринимателей.

**ББК 67.404.91(2Рос)я73-1**

ISBN 978-5-238-01908-6

© ИЗДАТЕЛЬСТВО ЮНИТИ-ДАНА, 2000, 2003, 2007, 2008, 2010

Принадлежит исключительное право на использование и распространение издания (ФЗ № 94-ФЗ от 21 июля 2005 г.). Воспроизведение всей книги или любой ее части любыми средствами или в какой-либо форме, в том числе в интернет-сети, запрещается без письменного разрешения издательства.

© Оформление «ЮНИТИ-ДАНА», 2010

## ОТ АВТОРОВ

Современное развитие российского предпринимательства происходит в условиях интеграции в мировую экономику с ее общепринятыми принципами международного права и сложившейся деловой практикой. В настоящее время основы законодательного регулирования рыночной, конкурентной экономики сформированы, но тем не менее механизмы его применения в области регулирования гражданского оборота продолжают совершенствоваться.

Содержание рыночной экономики, которая характеризуется совокупностью экономических отношений, складывающихся в сфере обмена и реализации товара, составляет свобода в сфере товарно-денежных отношений (т.е. свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств в едином экономическом пространстве), в поддержании конкуренции, организации предпринимательской деятельности, ценообразовании, договорных отношениях.

Гражданское законодательство РФ определяет предпринимательство как деятельность, осуществляемую на свой риск и направленную на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в качестве предпринимателей в установленном законом порядке. В качестве определяющего фактора развития российской экономики следует рассматривать предпринимательский стиль управления и регулирования хозяйственных процессов. Занятие предпринимательской деятельностью невозможно без многообразия и равной защиты права и форм собственности, прежде всего частной, без свободного рынка и конкуренции.

Кроме того, государственное регулирование экономики России является объективной необходимостью развития, поскольку его эффективность определяет уровень развития рыночных отношений.

Успешное развитие экономики во многом зависит от свободы предпринимательства, залогом которой является конкуренция. Она представляет собой состязательность между участниками рынка за потребительский спрос в связи с производством и обменом товаров, работ, услуг.

Основные условия цивилизованной конкуренции — отсутствие монополизации рынка и создание равных условий хозяйствования его субъектов. Антимонопольное законодательство России предусматривает меры предупреждения, ограничения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции. Основные направления конкурентной политики включают в себя регулирование соглашений между предприятиями и другими субъектами предпринимательской деятельности.

Одна из главных проблем отечественных и иностранных предпринимателей состоит в том, что им необходимы не только способность правильно и успешно организовать свою деятельность, но и умение в рамках действующего российского законодательства эффективно и квалифицированно ее защищать. Правоприменительная практика показывает, что в сложившихся условиях объективной необходимостью является эффективная защита прав и законных интересов участников предпринимательской деятельности.

В третьем издании учебника «Предпринимательское право» помимо традиционно рассматриваемых вопросов впервые систематизированы и нашли отражение всевозможные формы и способы правовой защиты российского предпринимательства при реализации права собственности, от монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции на товарном рынке и рынке финансовых услуг, от необоснованного отказа в государственной регистрации, а также защиты инвесторов на рынке ценных бумаг и иностранных инвесторов (при соблюдении интересов российских предпринимателей в области внешнеторговой деятельности) и т.д.

Практическое значение настоящего издания состоит в том, что оно раскрывает возможность реального применения мер защиты прав предпринимателей, содержит комментарии действующего законодательства и методические рекомендации по его применению. В нем подробно анализируются права, обязанности и ответственность государственных органов и должностных лиц в области регулирования предпринимательской деятельности.

В сложившихся в России экономических условиях значительная роль отводится предпринимательству, инициативе предпринимателя, от добросовестной и грамотной работы которого в немалой степени зависят успех рыночных преобразований и благополучие страны. Дать отечественному предпринимателю необходимые знания в области предпринимательского права, которые помогут ему ориентироваться в рыночном пространстве, — цель авторов настоящего учебника.

## ИСТОРИЯ РУССКОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

### 1.1. Предпринимательство на Руси с IX до XIX в.

Трудно себе представить, но русскому предпринимательству действительно более тысячи лет. Несомненно, Российское государство за столь долгий период не смогло бы выполнить своих задач без тесного союза с русским предпринимательством. Опираясь на предпринимательство и частную инициативу, оно сумело освоить безбрежные просторы страны. Благодаря самостоятельному труду русских предпринимателей государство получило мощные экономические ресурсы.

XIX в. принес России глубокие перемены: финансовые реформы 1960-х гг.; крестьянскую реформу 1861 г.; земскую и судебную реформы 1864 г. и др. Все эти события происходили в условиях кризиса феодально-крепостнической системы, который проявился обострением революционной ситуации.

Нарастающая роль российской буржуазии в развитии прогрессивных экономических отношений привела к демократизации государственного строя, появлению новых форм предпринимательских отношений. Наконец, в феврале 1917 г. произошла буржуазно-демократическая революция.

После победы Октябрьской социалистической революции 1917 г. крупное и среднее предпринимательство было фактически запрещено, и из российской жизни оказался изъятый важнейший элемент экономического развития. За несколько лет был ликвидирован слой предпринимателей — профессиональных организаторов экономики, которых Россия воспитывала столетиями. К 1920 г. было физически истреблено или вынужденно эмигрировало более 100 тыс. предпринимателей. Вплоть до 1980-х гг. предпринимательство по закону считалось уголовно наказуемым. Потеря слоя предпринимателей была непоправимой для России. Страна лишилась уникальных тружеников, которые по своей культуре, психологии, образу жизни заметно отличались от западных предпринимателей.

Русские предприниматели наряду с крестьянством в гораздо большей мере, чем другие слои общества, сохраняли самобытные черты, несли в себе ценности русского национального сознания и русской культуры.

**Зарождение предпринимательства в Древней Руси.** В результате объединения Киевского и Новгородского княжеств в 882 г. образовалось Древнерусское государство. Условно можно выделить три центра торгово-предпринимательской деятельности на Руси:

- Киевскую Русь (862—1237);
- Новгородскую республику (1136—1478);
- Владимиро-Суздальское княжество (1239—1362).

Тем не менее предпринимательство велось и в Смоленском, Черниговском, Псковском, Полоцком и других княжествах<sup>1</sup>.

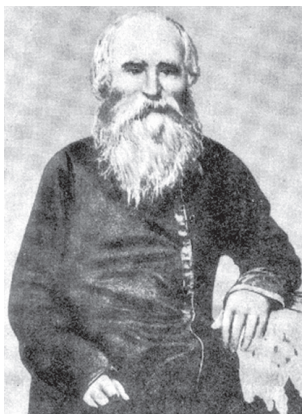
Древнюю Русь называли страной городов. Именно города были оплотом предпринимательства, где сосредоточивались массы товаров, продаваемых как внутри страны, так и за рубеж. Вокруг городов возникали торговые и промысловые поселения, где совершались сделки, заключались договоры. Отсюда возникла традиция ярмарочной торговли. Купцы и предприниматели на Руси не выделялись в отдельное сословие. В предпринимательской деятельности принимали участие все слои общества, в том числе князья и бояре.

Со второй половины IX в. по Волжскому пути особенно активно велась торговля новгородских, суздальских, ростовских, владимирских и рязанских купцов с арабами. Зародилась торговля с Корсунем (Херсонесом), а затем и с Константинополем<sup>2</sup>.

**Источники права.** Ранними источниками предпринимательского права считаются *договоры Руси с Византией* от 911, 944 и 971 гг., содержащие нормы торго-



Новгородский торг



Егорьевский предприниматель старообрядец Василий Максимович Карцов — основатель первой в городе хлопчатобумажной фабрики

<sup>1</sup> Хорькова Е.П. История предпринимательства и меценатства в России: Учеб. пособие. М.: ПРИОР, 1998. С. 24.

<sup>2</sup> Там же. С. 16.

вого права, например, правила регистрации отдельных товаров «наволок»<sup>1</sup>.

Одним из важнейших источников предпринимательского права является *Русская Правда* — древний памятник светского писаного права Руси X—XIII вв. Она закрепляла правовые обычаи и судебную практику, регулирующие такие отношения, как нарушение прав собственности, долговые отношения, наследование, семейные отношения и др. Этот документ на протяжении трех веков содействовал углублению социальной дифференциации общества, усилению феодальной зависимости бедного сельского населения от землевладельцев, а также развитию товарного хозяйства. В части уголовного права предусматривались карательные меры за убийства привилегированных лиц, поджоги и т.п. Субъектами Русской Правды являлись физические лица. Ее нормы защищали движимую и недвижимую частную собственность, регламентировали порядок ее передачи по наследству, по обязательствам и договорам. В основе построения Русской Правды лежала казуальная система, предусматривающая различные жизненные ситуации, однако в ней отсутствовала абстрактная терминология: «владение», «собственность», «преступление».

Значительное влияние на древнерусское право оказало оккупационное законодательство времен монголо-татарского ига. В период правления Золотой Орды источником права была *Великая Яса* Чингисхана (1206), содержащая нормы обычного и уголовного права. С усилением исламизации Орды возникли суды кадиев и ингучи, действовавшие на основе шариата. Предпринимательские отношения Древней Руси испытывали влияние источников права Великого княжества Литовского — *первый статут Великого княжества Литовского* (1529), *второй и третий Литовские статуты*.

Следует упомянуть и *Псковскую судную грамоту* (1467). По сравнению с Русской Правдой в ней более подробно регулировалось обязательственное право, например, оформление договоров купли-продажи, залога, займа, мены, поклажи, а также разграничивались способы возникновения права собственности.

В XV—XVII вв. предпринимательские отношения начинают регулироваться специальными нормами: различными грамотами, судебниками. Получает широкое распространение *письменный договор*. В соответствии с Судебником 1497 г. вводится в действие нотариальная (крепостная) форма сделок.

Крупнейшим памятником русского феодального права стало *Соборное Уложение 1649 г.* Оно представляло собой кодификацию

---

<sup>1</sup> *Исаев И.А.* История государства и права России: Учебник. М.: Юристъ, 1999. С. 20.



всех основных отраслей законодательства. Появлению этого важного документа предшествовала социальная и политическая напряженность. Критическим моментом стал очередной московский бунт 1648 г., закончившийся созывом в июле 1648 г. Земского собора, где и была сформирована комиссия для подготовки Уложения. В январе 1649 г. комиссией во главе с князем Н.О. Одоевским документ был утвержден и подписан, а в апреле-мае напечатан. Знаменательно, что это в истории России произошло впервые. Уложение включало в себя 967 статей и 25 глав по направлениям: о суде, вотчинах, богохульниках и т.д., однако распределения по конкретным отраслям права здесь не было.

К тому времени в России уже действовали третейские суды, назначаемые по просьбе сторон для разрешения частных споров. Соборное Уложение установило, что решение третейского суда обязательно для исполнения. Оно не подлежит апелляции, а к нарушителям такого решения применяются санкции. В Уложении рассматривался вопрос сервитутов<sup>1</sup>, постепенно оформлялась теоретическая база понятий частной собственности.

*Таможенный устав 1653 г. и Новоторговый устав 1667 г.* предоставили торговым людям посада право свободной торговли. При этом на купечество возлагались новые управленческие и финансовые обязанности<sup>2</sup>.

В период правления Петра I начинается унификация российского законодательства в соответствии с европейским правом. Возникли передовые организационно-правовые формы предпринимательской деятельности (компании, артели, простые товарищества, товарищества на вере). Российские предприниматели совместно с иностранными пайщиками создают акционерные компании. Развитие предпринимательской деятельности контролируется государством через *Берг-коллегию*, *Мануфактурколлегию* и *Коммерцколлегию*. Деятельность Коммерцколлегии, занимавшейся торговлей, регулировалась *Регламентом*, принятым в 1719 г. С 1714 по 1720 год было издано несколько книг сводных хронологических собраний *нормативных актов*.

В 1725 г. с учетом иностранного законодательства был подготовлен *проект нового Уложения*. Он включал в себя четыре книги: «О процессе, то есть о суде, месте и о лицах, к суду принадлежащих»; «О процессе в криминальных, розыскных и пыточных делах»; «О злодействах, какие штрафы и наказания следуют»; «О цивиль-

---

<sup>1</sup> От лат. *servitus, servitutis* — рабство, подчиненность; обременение собственника недвижимости в пользу других лиц, т.е. предоставление им права ограниченного пользования этой недвижимостью.

<sup>2</sup> *Исаев И.А.* Указ. соч. С. 131.

ных или гражданских делах и о состоянии всякой экономии» (о земле, торговле, опеке, брачном праве, наследовании). Источниками кодификации были Соборное Уложение 1649 г., Кормчая книга, указы, Военный и Морской уставы, шведские и датские законы<sup>1</sup>.

Принятый в 1729 г. *Вексельный устав* имел большое значение для расчетов предпринимателей. Однако после смерти Петра I усилиями дворянских реакционеров была приостановлена кодификация, и Верховный Тайный совет постановил разобрать законы по старому Соборному Уложению, дополнив их положениями Указа о единонаследии.

1800 г. ознаменовался принятием *Устава о банкрутах*. Этот документ регламентировал ведение учета и бухгалтерии всеми торговыми людьми по определенному образцу. Значение Устава было огромно как для развития науки о коммерции, так и для разрешения споров, поскольку в несистематизированных записях, ведущихся каждым купцом по-разному, разобраться было очень сложно. При Александре I продолжилась деятельность по кодификации, проводимая в правление Екатерины II и Павла I.

Вступление в царствование Николая I ознаменовалось началом работы (1826) по составлению *Свода законов Российской империи*. Руководил работами по сбору и переработке старых законов и указов известный юрист М.М. Сперанский. В основу Свода законов был положен такой принцип: общественная жизнь воплощается в союз государственный и союз гражданский. В основе каждого из них лежат законы, устанавливающие границы его действия (определятельные) и вытекающие из них ограждающие права (охранительные).

Свод законов Российской империи состоял из восьми частей:

- 1) законы, определяющие существо верховной власти;
- 2) законы, устанавливающие устройство органов власти;
- 3) законы о способах действия органов государственной власти;
- 4) законы о правах и обязанностях подданных по степени участия их в составе установлений и сил государственных;
- 5) законы гражданские и межевые, включающие в себя семейственные и имущественные отношения;
- 6) уставы государственного благоустройства;
- 7) полицейские законы;
- 8) законы уголовные.

Свод законов был опубликован в Манифесте 31 января 1833 г. и вступил в силу 1 января 1835 г. К нему стали ежегодно печататься Продолжения, отменяющие отдельные статьи. В них также публиковались вновь принятые законы. Первоначально Свод законов состоял из 15 томов. Судебные уставы 1864 г. не входили в него.

---

<sup>1</sup> *Исаев И.А.* Указ. соч. С. 166.

Однако в 1876 г. была сделана попытка распределить эти уставы по отдельным томам Свода законов, что, однако, привело к многим искажениям. Поэтому для восстановления единства Судебных уставов в 1883 г. их части были вновь объединены и в 1892 г. составили 16-й том Свода законов Российской империи.

**Русское купечество.** Предпринимательская деятельность на Руси столетиями велась в интересах укрепления государства и содержания многочисленной армии. Торговая жизнь играла огромную роль в освоении и объединении русских земель. Большое число людей вовлекалось в экономическую деятельность, становилось заинтересованными в ее результатах.

Широкое развитие предпринимательства в России было связано с исторически сложившимся характером народа — деятельным, расчетливым, целеустремленным.

Важное место в развитии предпринимательства Руси занимало **купечество**. Купцы-профессионалы и купеческий капитал, по-



Русский купец XII в.

видимому, появились в XI в. Это была самая активная во всех отношениях часть населения<sup>1</sup>. К XVII в. в городах сложилась иерархия: гости и гостиная сотня (купцы, торгующие за рубежами государства), суконная сотня, черные сотни (средние, мелкие и розничные торговцы) и слободы<sup>2</sup>.

Купцы вели торговлю и промысловую деятельность артелями или компаниями. Самые основательные предприниматели объединялись в торгово-промышленные ассоциации. Возникающие между предпринимателями и потребителями противоречия решались в специальном торговом суде. Купцы, входившие в ассоциацию, обладали большими привилегиями: в случае финансовых трудностей им предоставлялись кредит или безвозмездная помощь. Вступить в ассоциацию мог только состоятельный предприниматель. Кроме ассоциаций в русских городах существовали и другие профессиональные объединения предпринимателей.

Русские купцы вели широкую торговлю с разными странами, находясь в дружеских отношениях с иностранными купцами. Образцом настоящего русского купца, соединяющего в себе коммер-

<sup>1</sup> Хорькова Е.П. Указ соч. С. 42.

<sup>2</sup> Исаев И.А. Указ. соч. С. 54.

ческую хватку, глубокую религиозность, совестливость и патриотизм, был *Афанасий Никитин*.



Московский купеческий клуб на М. Дмитровке  
(арх. И.И. Иванов-Гинц)

В эпоху Ивана Грозного символ русского предпринимательства воплощали купцы *Строгановы*, основавшие солеваренное дело. Строгановы вели обширную торговлю с иностранными купцами, построили в России множество заводов, прославились не только предпринимательской деятельностью, но и меценатством. Эта династия предпринимателей существовала 500 лет.

Наряду с купцами Строгановыми успешно работали их конкуренты — крупные солепромышленники и торговцы *Шорины*, *Светешниковы*, *Никитниковы* и др. Нередко русские купцы наряду с торговлей какими-либо товарами участвовали в организации их производства.

Деятельность русских купцов и предпринимателей в XVII в. охватывала всю территорию страны.

Наибольшее распространение на Руси получила *ярмарочная торговля*. Были и другие формы торговли, но традиции ярмарок были незыблемы, неотделимы от русского купечества. Наиболее известными были ярмарки в Холопьевом городке на реке Мологе, в селе близ Симонова монастыря (на юго-востоке Москвы).



Русский купец  
XVII в.

В России было место, куда ежегодно со всех концов страны и света стекалось огромное количество русских и иностранных купцов. В короткий срок возникали магазины, лавки, склады, трактиры, гостиницы, театры, цирки. Место это располагалось при впадении Оки в Волгу и называлось Нижегородской Макарьевской ярмаркой.



Набережная и Хлебная биржа  
в Рыбинске

Она была открыта в середине XVI в. Торговали тканями, металлом, красками, шелками и другими товарами.

По товарообороту Нижегородская ярмарка занимала первое место в России. Здесь можно было купить или договориться о покупке любого товара, производимого в России, заключить сделки — от небольшой до крупной суммы на долгий срок. Наряду с

крупнооптовой торговлей была и мелкая — розничная, разносная.

Ярмарка была чутким барометром экономической жизни и ее надежным регулятором. Здесь формировался баланс между спросом и предложением, производством и потреблением главных российских продуктов. На ярмарке отдельные, самостоятельные части отрасли, виды деятельности хозяйственного механизма России связывались в одно целое, координировались, получали общественное признание или недоверие; определялись и направления развития, по крайней мере на год вперед.



Биржа в Самаре

Такое решение многих проблем было исторически обусловлено свободным, инициативным характером развития хозяйства в России, чуждым централизму и административному нажиму.

Для русских предпринимателей ярмарка была одной из самых понятных, доступных и привлекательных форм хозяйственного общения, раз-

вивавшихся в рамках народных традиций и обычаев, в основе которых лежала жизнь крестьянской Руси.



Купеческие палаты XVII в.  
в Пскове

*Правовой статус купечества* со временем приобретал все большую определенность. При Петре I в 1703 г. было создано купеческое собрание в Петербурге, которое фактически являлось первой российской биржей. В частные руки передавались казенные полотняные заводы, организовывались торгово-промышленные компании. В 1721 г. издан указ о разрешении купцам наравне с дворянами покупать к заводам

крестьян. В 1722 г. были основаны купеческие гильдии. После опубликования в 1785 г. Жалованной грамоты городам за купцами первой и второй гильдий были закреплены дополнительные личные права, они освобождались от телесных наказаний, могли владеть крупными промышленными и торговыми предприятиями.

Павел I реорганизовал Коммерцколлегию, включив в нее 13 выборных купцов. Александр I запретил выборность купцов в Коммерцколлегию, однако издал в 1807 г. Манифест «О дарованных купечеству новых выгодах, отличиях, преимуществах и новых способах к распространению и усилению торговых предприятий». Этим манифестом разрешалось организовывать товарищества для внешней торговли.

К началу XIX в. влияние европейской культуры привело к формированию капиталистических отношений во всех отраслях российской экономики. Продукция сельского хозяйства производилась с целью сбыта, в структуре крестьянских отработок и повинностей возрастала доля денежных оброков, увеличивались размеры барской запашки. В поместьях появляется все большее число промышленных предприятий и мануфактур, на которых использовался труд крепостных. В 1818 г. был принят указ, разрешивший всем крестьянам учреждать фабрики и заводы.



Фрагмент картины  
Б. Кустодиева «Купец»

Происходила дифференциация крестьянства, разбогатевшие выходцы из этого сословия вкладывали свои капиталы в промышленность и торговлю. В промышленности стал широко применяться наемный труд, увеличивалось число кустарных и мелких предприятий, крестьянских промыслов. В 1830-е гг. мануфактуры превращались в капиталистические фабрики, использующие машинную технику.

Однако дальнейшее развитие капиталистического производства сдерживали путы крепостного права. Предстояли большие перемены, наступала новая эпоха.

## 1.2. Российское предпринимательство во второй половине XIX в. — начале XX в.

Особый этап русского предпринимательства приходится на конец XIX в. — начало XX в. Он связан с отменой крепостного права



Д.Г. Бурьлин, владелец одного из крупнейших мануфактурных предприятий Иваново-Вознесенска, основатель Музея промышленности и искусства

19 февраля 1861 г. и проведением в течение 1854—1874 гг. реформ в различных сферах: земской, городской, судебной, военной, просвещения и печати. Широкие слои населения России получили право заниматься предпринимательской деятельностью и участвовать в управлении государством. Под контролем Сената с 1863 г. издается периодическое Собрание узаконений и распоряжений правительства, в которое входят уставы акционерных и кредитных обществ, постановления министров, публикуется сенатская практика.

Происходит быстрый рост различных организационно-правовых форм экономической деятельности. Предприниматели создают общества: в 1866 г. — *Русское техническое общество*, в 1867 г. — *Общество для содействия развитию русской промышленности*. В 1870—1880-х гг. состоялись торгово-промышленный съезд с участием представителей правительства, ряд отраслевых съездов, на которых согласовывались вопросы экономической политики, проводимой правительством, предпринимателями и финансистами<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Исаев И.А. Указ. соч. С. 304.

В этот период произошли большие изменения в структуре предпринимательства. Лидерство в деловом мире постепенно перешло от фабрикантов традиционных отраслей (текстильных, переработки сельхозпродуктов и т.п.) к фабрикантам передовых технологий — машиностроения и металлообработки.

Усиливается роль банков и страховых учреждений, ведущей становится акционерная форма предпринимательства.

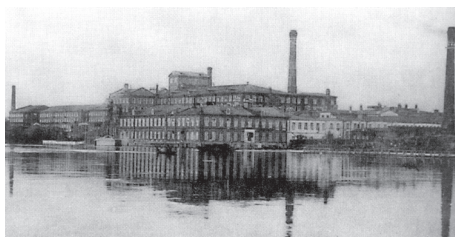
Быстро развивается предпринимательское законодательство, ширится кооперативное движение. Издаются «Устав о промышленности заводской и фабричной» (регламентирующий деятельность казенных, частных и частных посессионных предприятий), новый «Ремесленный устав», типовые «Торговый устав», «Биржевой устав» и «Устав о торговой несостоятельности».

В 1895 г. принято «Положение об учреждении мелкого кредита», предусматривающее создание кредитных, ссудно-сберегательных товариществ и волостных банков и касс. В 1897 г. принимается «Примерный устав потребительских кооперативных обществ», в 1898 г. были приняты уставы сельскохозяйственных обществ и товариществ. В это время в предпринимательском праве окончательно сформировалось понятие «юридическое лицо».

Символом предпринимательства новой эпохи становится деятельность семей *Морозовых*, *Рябушинских* и концерна *Стяжеева*.

Морозовы были владельцами текстильных предприятий. Основатель династии выкупился из крестьян с сыновьями еще в 1820 г. Одним из известных представителей семьи Морозовых был Савва Тимофеевич — меценат Московского Художественного театра, который сочувствовал и помогал революционерам.

Рябушинские — выходцы из крестьян Калужской губернии — уже в середине XIX в. организуют несколько небольших текстильных фабрик. Во второй половине века они расширяют свою деятельность, строят хлопчатобумажные предприятия, занимаются кредитными операциями, развивают льняную, стекольную, бумажную и полиграфическую промышленность. В годы Первой мировой войны Рябушинские активно участвуют в развитии металлообрабатывающей промышленности, строят один из первых в России автомобильных заводов.



Фабрика Морозовых в Орехове





Здание Московской биржи  
на Ильинке (арх. А.С. Каминский)

В 1902 г. создается Банкирский дом братьев Рябушинских, реорганизованный позднее в Московский банк (самый крупный в России). В 1904 г. на их средства строится аэродинамический институт в Кучино под Москвой, ставший одним из центров по созданию русской авиационной промышленности.

Аграрная реформа, начавшаяся в 1905 г., активизировала предпринимательские отношения среди крестьянства и ускорила формирование класса сельской буржуазии. Правовое регулирование экономики становится одной из основных задач законодателя.

Используя старые правовые акты (Свод законов Российской империи), законодатель активно дополнял и толковал их, вводя в оборот новые подзаконные нормы. В ноябре 1905 г. был принят «Манифест об улучшении благочиния и облегчении положения крестьянского населения», уменьшавший выкупные платежи для всех категорий крестьян на 50%, а с января 1907 г. полностью их отменивший.

В октябре 1906 г. принимается Указ «Об отмене некоторых ограничений в правах сельских обывателей и лиц других бывших податных сословий». Аграрные указы закреплялись в законах, принятых Третьей Государственной Думой. В июне 1910 г. был принят Закон «Об изменении и дополнении некоторых постановлений о крестьянском землевладении», закрепивший право крестьян выделять свои наследственные наделы при сохранении права на недра за общиной. Закон «О землеустройстве» (май 1911 г.) подробно регламентировал порядок землеустройства.

В 1910—1916 гг. в России возникло крупнейшее предпринимательское объединение — концерн Стахеева, сформировавшийся на основе «системы участия», «личной унии» разнообразных предприятий, подчиненных единой системе управления и контроля путем сближения Русско-Азиатского банка с семейным предприятием — торговым домом «И.Г. Стахеев» (г. Елабуга). Концерн возглавили крупнейшие предприниматели России — А.И. Путилов, П.П. Батолин, И.И. Стахеев.

Экономическая деятельность концерна велась с размахом. Концерн владел хлебной торговлей (традиционная сфера Стахеева),

металлургическими заводами Урала и Подмосковья. Ему принадлежали нефтяные предприятия Эмбы, каменноугольные копи Сахалина, лесные компании побережья Охотского моря, текстильные фабрики, предприятия по переработке среднеазиатского хлопка, маслобойная промышленность, железные дороги, флот, экспорт.

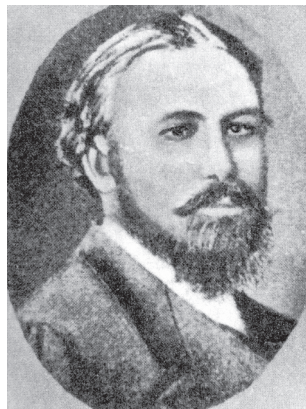
В это время русские предприниматели через экономические рычаги, партии и общества активно участвуют в событиях, определявших судьбу России и становление государственности. Они осуществляют коренное техническое перевооружение промышленности. Доля производственного накопления в конце XIX в. — начале XX в. составляла 15—20% национального дохода. Капитальные вложения в промышленность росли значительными темпами. Только в 1885—1913 гг. крупные акционерные предприятия увеличили свои фонды в 11 раз. Несколько медленнее такой процесс происходил на мелких и средних предприятиях.

Ускоренными темпами развивалась механизация производства. Если в 1860 г. в нашей промышленности действовало механическое оборудование стоимостью 100 млн руб., в 1870 г. — 350 млн руб., то в 1913 г. — почти 2 млрд руб., т.е. ежегодно обновлялось около 1/5 технического парка машин.

Вопреки устоявшемуся мнению о каком-то особом зависимом положении России от иностранного капитала общий объем зарубежных вложений в промышленность составлял не более 9—14% всех промышленных капиталов, т.е. не больше, чем в ведущих западноевропейских странах, что было связано с общей тенденцией к интернационализации капитала.

Отечественные предприниматели определяли всю промышленную политику России. Иностранцы обычно допускались лишь в те отрасли, куда отечественная буржуазия побаивалась вкладывать свои капиталы. В стране было достаточно внутренних средств, чтобы вложить их в промышленность. Так, за 1885—1913 гг. прибыль по отношению к основному капиталу составляла 16%, а реальный прирост основных капиталов был 72%. Кроме прибыли существовали и другие источники образования основного капитала в промышленности.

На протяжении 1876—1880 гг., вплоть до 1913 г., наша страна имела непрерывный активный торговый баланс. В этих условиях



Мещерин Василий  
Ефремович (1833—1880) —  
основатель Даниловской  
мануфактуры в Москве

русский рубль был устойчивой конвертируемой валютой, которую высоко ценили иностранцы.

Темпы роста производства средств производства на частных русских предприятиях были вдвое выше темпов роста легкой и пищевой промышленности. В результате удельный вес производства средств производства достиг 43% всей промышленной продукции; 63% оборудования и средств производства, необходимых промышленности, производилось внутри страны и лишь немногим более 1/3 ввозилось из заграницы.

С момента отмены крепостного права и по 1913 г. объем промышленного производства вырос в 10—12 раз. Торговля и общественное питание были одними из самых развитых в мире. Широкая предпринимательская деятельность позволила России во второй половине XIX в. — начале XX в. сделать мощный промышленный рывок и стать одной из наиболее развитых и богатых стран.

Организационно-правовые формы предпринимательской деятельности были унифицированы применительно к требованиям европейских рыночных отношений. Российская юридическая наука и законодатель подробно разрабатывают понятие «юридические лица», которые подразделялись на публичные (казна, ведомства, учреждения, органы местного самоуправления) и частные (общества, товарищества и учреждения).

Юридические лица формировались путем соглашения нескольких лиц, концессионным (специальным разрешением власти) и явочным (путем регистрации) порядком. Частные юридические лица подразделялись на товарищества полные и на вере, а также акционерные общества. В юридической терминологии и в качестве субъекта хозяйственной деятельности и торгового оборота появилось «торгово-промышленное предприятие», которое имело виды треста, синдиката, концерна, акционерного общества.



Торговый дом М.С. Кузнецова  
на Мясницкой ул.  
в Москве (арх. Ф.О. Шехтель)

Предпринимательское и торгово-промышленное законодательство в то время имело следующие особенности: в связи с ведением войны и наличием революционной ситуации нормативное регулирование предпринимательской и коммерческой деятельности осуществлялось при вмешатель-

стве властных структур; происходили демократизация и реорганизация старых организационно-хозяйственных форм (введение в состав торгово-промышленных органов разных групп, общественных организаций, советов, кооперативов и т.д.) и появились новые формы; отмечалось влияние зарубежного законодательства на правовые и научные традиции; наблюдалось повышение роли профсоюзов, общественных союзов и партий в развитии предпринимательских отношений.

25 февраля 1917 г. Николай II издает Указ о роспуске Государственной Думы. Ее депутаты 27 февраля создают Временный комитет Государственной Думы, на основе которого 3 марта 1917 г. было сформировано Временное правительство.

Для выработки «общего плана организации народного хозяйства и труда, а также для разрешения законопроектов и общих мер по регулированию хозяйственной жизни» создаются Экономический совет и Главный экономический комитет (из 36 мест 9 в нем отводились профсоюзам). В состав последнего входили представители министерств, общественных и научных организаций, профсоюзов.

На развитие предпринимательских отношений значительное влияние оказали военные действия и высокий революционный настрой рабочих и крестьян. Профсоюзы, партии и советы стали оказывать давление на законодательскую деятельность Временного правительства. В марте вышло постановление о кооперативных товариществах и их союзах, возникающих без особого разрешения правительства. В апреле принимается Положение «О регистрации товариществ, обществ и союзов», дополнившее Устав гражданского судопроизводства и определившее порядок регистрации обществ (в регистрационных отделах окружных судов), который значительно упростился. В апреле был обнародован Закон «О рабочих комитетах в промышленных заведениях». Комитеты создавались на предприятиях и должны были рассматривать споры рабочих с предпринимателями, заниматься культурно-просветительской деятельностью.

Развал экономики и продолжавшаяся война усиливали революционный настрой населения. К осени 1917 г. Временное правительство утратило контроль над большей частью армии и окраинами России.

### **1.3. Предпринимательство в СССР и на современном этапе**

После победы социалистической революции в октябре 1917 г. была введена в действие сформулированная в политических программах

революционных партий политико-правовая доктрина «слова» старого экономического и государственного устройства России.

Предпринимательские отношения в стране существенно изменились. Новые административно-хозяйственные отношения стали основываться на таких категориях, как национализация, план, государственное регулирование. Имущественный оборот в структурном отношении распался на две части: государственный оборот, основанный на методах централизованного регулирования, и частный оборот, обслуживающий потребителя.

Крупные и средние предприниматели наряду с дворянством и купечеством были отнесены к эксплуататорским классам и подверглись репрессиям. В несколько этапов были национализированы промышленность, финансы и транспорт.

Формирование основ социалистического права началось с принятием первых декретов II Всероссийского съезда Советов. Декрет о суде № 1 отменил действие старых законов, если они противоречили «революционному правосознанию». Конституция РСФСР была принята 10 июля 1918 г. Она закрепила диктатуру пролетариата, полномочие Советов рабочих, солдатских и крестьянских депутатов, установление социалистической собственности на средства и орудия производства, ликвидацию эксплуатации человека человеком и т.д.

В марте 1921 г. X съезд партии провозгласил переход к новой экономической политике — нэпу. В этот период были возрождены некоторые элементы предпринимательской деятельности, достигнуты существенные экономические результаты. Однако по мере своего развития мелкое производство могло превратиться в среднее и крупное, которое оказало бы заметное влияние на экономику. Этого политическая власть допустить не могла. Система налогообложения и государственного контроля, ужесточавшаяся по мере развития предпринимательства, привела к укрыванию частного капитала. В начале 1930-х гг. частное предпринимательство практически перестало существовать в законных формах.

Все организации, обладающие правом юридического лица, делились на корпорации и учреждения. Закон признавал юридическими лицами различные формирования, но не предоставлял прав юридического лица тем объединениям, которые существовали «вне его прямых велений и определенного им объема правоспособности».

Все юридические лица подразделялись на:

- преследующие чисто хозяйственные цели;
- преследующие публично-правовые, культурные, социальные цели.

Хозяйственные организации пользовались бóльшей свободой, чем учреждения.

Одной из организационно-правовых форм хозяйствования были *тресты*. В 1921—1922 гг. тресты функционировали на основе хозяйственной и правовой самостоятельности. С 1927 г. они превратились в органы государства, выполнявшие плановые задания. Тресты имели свой организационный центр, где концентрировались и государственные предприятия. Декретом о трестах 1923 г. все имущество этих образований делилось на основной капитал и оборотный капитал. Весь основной капитал был изъят из гражданского оборота, но допускался государственный оборот, т.е. вышестоящие органы могли перераспределять основной капитал между государственными предприятиями.

Использовали и такие формы хозяйствования, как *товарищества* и *акционерные общества*. Особенности акционерных обществ были складочный капитал и свободное распоряжение акционеров своими паевыми взносами. Однако плановое начало проникало и в эту форму хозяйствования. Был налажен выпуск привилегированных акций, определенное число мест в правлении закреплялось за государственными органами, вводился режим «безответственности по долгам» для определенной части имущества акционерного общества, пайщиками АО стали выступать предприятия «дочерного», вторичного типа.

Итак, значительное число акционерных обществ стало чисто государственными образованиями. На них распространялись нормативные акты и правила, регулирующие деятельность государственных предприятий. Использовались и такие юридические формы, как *государственные товарищества*. Создавались они по аналогии с акционерными обществами, но имели существенные особенности: в них отсутствовал какой-либо минимум учредителей, не было общих собраний, а также членов правлений.

В первые годы после революции законодательство различало два типа товарищеских объединений:

- товарищество лиц (полное товарищество);
- товарищество капиталов (акционерные общества).

Постановлением СТО от 19 февраля 1926 г. государственным предприятиям разрешалось участие в полных товариществах «при условии соответствия целей товарищества уставным целям предприятия». В 1927 г. было принято Положение об акционерных обществах. В нем указывалось, что государственные акционерные общества имеют своей целью не формирование капитала, а хозяйственную деятельность. Принцип обезличенности акций был заменен определенно-личностными отношениями, акции обществ не котировались на бирже, не переходили из рук в руки в качестве товара, а играли роль паев объединенных субъектов.

Государственные и смешанные акционерные общества лишь по форме являлись акционерными обществами. По существу, они сохраняли черты государственного предприятия. Смешанные акционерные общества рассматривались как переходная ступень к государственным предприятиям. Акционерная форма стала неприемлемой для государственных предприятий и постепенно была вытеснена окончательно из всех отраслей и сфер жизни общества.

Использовалась и такая организационно-правовая форма, как *синдикаты*. Они создавались по инициативе трестов и решали общие для них вопросы (сбыта продукции, кредитования и др.). Высший совет народного хозяйства (ВСНХ) не в состоянии был контролировать великое множество трестов и хотел сузить круг субъектов своего контроля. Таким образом и появились синдикаты, выполнявшие функцию главков или даже министерств. Тресты были монопольными организациями в определенных отраслях. Подчиненность их правительству говорила о том, что главным монополистом во всех сферах жизни стало государство. Юридическая природа синдикатов оказалась непонятной.

Институт синдикатов имел не частноправовой, а публично-правовой характер. Основу синдиката составляли не договорные отношения, а властотношения. На синдикаты возлагались следующие задачи: обслуживание производственных и торговых нужд своих членов; устранение конкуренции и установление общей плановой организации путем согласованного выступления на рынке; проведение общегосударственной линии в определенной отрасли промышленности. В дальнейшем синдикаты окончательно превратились в министерства, которым подчинялись через звенья-посредники (тресты и др.) предприятия, ставшие впоследствии государственными.

В начале 1920-х гг. с прежними корпорациями было покончено. Народное хозяйство работало как одна корпорация или фабрика с множеством цехов (предприятий). Решения практически по всем важным вопросам принимались наверху (правительством, министерством), а предприятия имели право и обязанность только выполнять их. Возможность предприятия принимать самостоятельные решения и оформлять их нормативными актами определялась каждый раз высшестоящим государственным органом индивидуально.

Административно-командные методы управления действовали и после Великой Отечественной войны 1941—1945 гг. Однако экономическая реформа 1965 г. открыла дорогу инициативе и самостоятельности предприятий. Предприятиям разрешалось теперь устанавливать нормы выработки, разрабатывать графики сменности, должностные инструкции, решать другие вопросы. Они могли сами регулировать вопросы премирования, устанавливать условия сорев-

нования. Вместе с тем реформа 1965 г. не носила глубокого характера. В централизованном порядке все по-прежнему регулировалось до мелочей. Законодательство превращалось в громоздкую, негибкую систему и в результате становилось тормозом на пути экономического и социального развития.

Перестройка общества, объявленная в стране в 1985 г., выдвинула задачу расширения инициативы и самостоятельности предприятий. Однако очередной законодательный бум (Закон о государственном предприятии, Закон об индивидуальной трудовой деятельности, Закон о собственности, Закон о кооперации и др.) не был направлен на отказ от государственной собственности и строго централизованной системы министерств и ведомств.

В то же время принятие Закона об общих началах предпринимательства и Закона о предприятиях и предпринимательской деятельности привело к развитию частной хозяйственной инициативы как в промышленности, так и в сельском хозяйстве. Переход общества к рыночным отношениям открыл дорогу развитию свободного предпринимательства.

К сожалению, следует признать, что в российском предпринимательстве *уровень культуры недостаточно высок*, что является немаловажным тормозом в развитии этого сектора экономики. С этим связаны и трудности реализации экономической политики Правительства Российской Федерации в области развития предпринимательской деятельности.

Образ современного отечественного предпринимателя нередко содержит в основном негативные черты: необязательность выполнения своих обещаний; грубость, хамство, лживость; воровство; невежество; разобщенность; бездуховность; отношение к подчиненным как к рабам; жадность; безрассудность; «утопленность» в среду незаконных контактов и отношений; развращенность сознания; амбициозность и т.п.

Насыщенность российской экономики всякого рода неформальными отношениями среди участников бизнеса, а также просачивание этих отношений в сферу государственного управления оказывают плохое влияние на культуру российского общества в целом.

В последние годы в средствах массовой информации много говорится о криминализации экономики и предпринимательства в России. Криминальной, т.е. преступной, экономика становится тогда, когда создаются легкие условия, как законные, так и незаконные, для обогащения одних за счет других, когда создание открытой и прозрачной предпринимательской деятельности и здоровой конкуренции подменяется коррумпированным распределением материальных, финансовых ресурсов, принятием незаконных решений. Особенно опасна прямая криминализация предприниматель-



ской деятельности, т.е. использование легальных, законных предпринимательских структур и предпринимательской деятельности в преступных целях.

Негативные процессы российского предпринимательства обычно связывают с различными незаконными или полужагоальными действиями, такими как «обналичка» с превращением прибыли в затраты, «прокручивание» бюджетных средств банками, коррупционность чиновников различных ветвей власти, несправедливая ваучерная приватизация, незаконное лишение граждан их сбережений, попустительство со стороны государства в отношении устройства «финансовых пирамид».

Несовершенство действующего законодательства и методов администрирования в предпринимательской, налоговой, финансовой и других областях, высокая агрессивность внешней среды, выражающаяся в криминальных проявлениях в сфере экономики, политическая нестабильность и неопределенность, отсутствие широкого общественного признания и доверия предпринимателей — все это побуждает современных предпринимателей перешагивать через нормы морали и нравственности, неразборчиво относиться к методам достижения целей в своей деятельности.

Чтобы достигнуть былого уровня культуры, характерного для предпринимательской деятельности в дореволюционной России, современным российским предпринимателям необходимо пройти сложный и долгий путь морально-нравственного совершенствования.

Развитию предпринимательства в нашей стране придается огромное значение, так как оно способствует изменению отраслевой структуры экономики, переориентации экономических отношений и формированию рынка, разгосударствлению и приватизации имущества предприятий, созданию новых рабочих мест, расширению потребительского рынка, повышению экспортного потенциала страны, лучшему использованию местных сырьевых ресурсов, повышению культурно-технического уровня, активности и ответственности работников, формированию новых ценностей и идеалов, развитию благотворительной деятельности.

В настоящее время перед предпринимательством в России стоит ряд проблем: недостаточность ресурсов, несовершенство законодательной базы, отсутствие системы глубокого анализа деятельности предприятий. Но, зная причины возникновения, их можно решить.

**1. Недостаточная ресурсная база — материально-техническая и финансовая:**

- причина — создание сектора предпринимательства на пустом месте;

- пути решения — льготное кредитование и налогообложение приоритетных сфер экономики.
2. *Несовершенство законодательной базы:*
- причина — нет единой законодательной основы; отсутствие законопослушания;
  - пути решения — совершенство законодательства и усиление контроля за его выполнением.
3. *Отсутствие системы глубокого анализа деятельности предприятий:*
- причина — нет учета результатов их работы, несовершенство отчетности;
  - пути решения — разработка методик по диагностированию деятельности предприятий.
4. *Слабое материально-техническое обеспечение:*
- причина — ограничен доступ к высоким технологиям, отсутствуют машины и оборудование;
  - пути решения — распространение передового опыта.
5. *Недостаточный профессионализм кадров:*
- причина — низкий культурно-технический уровень участников предпринимательства;
  - пути решения — их обучение и социальная дифференциация.
6. *Отсутствие возможности производить продукцию с длительным производственным циклом, включая наукоемкую:*
- причина — отсутствие финансовых возможностей для этих целей;
  - пути решения — развитие форм сотрудничества в деловом мире, создание технополисов.
7. *Слабая государственная поддержка:*
- причина — бюджетные ограничения, бюрократическая волокита;
  - пути решения — разработка муниципальных программ по развитию предпринимательства.

## ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

### 2.1. Предпринимательское право и его место в российской правовой системе

Вопрос о месте и роли предпринимательского права в системе права России, его содержании и структуре решается в юридической науке неоднозначно. Для рассмотрения этого вопроса обратимся к некоторым концептуальным понятиям общей теории права и теории предпринимательского права.

*Во-первых*, российская правовая система и система права России — тесно взаимосвязанные, но не идентичные понятия. Правовая система — более широкое, обобщающее понятие, включающее в себя как систему права, так и другие компоненты, в частности, правовую идеологию, мышление, сознание, культуру и юридическую практику — правоприменительную и юрисдикционную.

*Во-вторых*, система права России — один из главных компонентов правовой системы, ее нормативная основа. Главными структурными подразделениями системы права являются отрасли права. Это наиболее крупные относительно самостоятельные подразделения. Отрасли права, в свою очередь, состоят из подотраслей и правовых институтов.

Выделение отраслей права возможно по различным основаниям. Наиболее часто отрасли права выделяются исходя из двух основных критериев: **предмета правового регулирования и метода (юридического режима) правового регулирования.**

Под **предметом правового регулирования** понимается круг общественных отношений, регулируемых данной отраслью права. Естественно, он должен отличаться определенными особенностями, быть относительно самостоятельным.

Под **методом** (юридическим режимом) правового регулирования понимается совокупность приемов и способов юридического воздействия на общественные отношения, составляющие предмет данной отрасли права, в целях достижения необходимого результата.

В общей теории права к двум названным основаниям классификации отраслей системы права добавляют и другие, в частности, функции, которые выполняет та или иная отрасль права в общей

системе права, т.е. основные направления и характер правового воздействия на общественные отношения.

Возможны и иные основания классификации отраслей права. Вопрос о системе советского права в период существования Советского Союза был одним из наиболее дискуссионных и притягательных для правовой науки. Достаточно отметить три крупные научные дискуссии, состоявшиеся по этой проблематике и давшие определенные научные результаты.

Наиболее дискуссионным и, как нам представляется с сегодняшних позиций, чрезмерно гипертрофированным, если не сказать драматизированным, являлся вопрос о единстве и дифференциации правового регулирования имущественных отношений.

Основные споры велись между представителями хозяйственно-правовой и цивилистической концепций. Суть первой заключалась в регулировании единой отраслью хозяйственного права отношений по осуществлению хозяйственной деятельности (отношений по горизонтали между юридически равноправными товаропроизводителями) и отношений по руководству этой деятельностью (отношений по вертикали между органами государственной власти и управления и товаропроизводителями). Сторонники цивилистического подхода отстаивали точку зрения, согласно которой хозяйственные отношения не могут регулироваться единой самостоятельной отраслью права, а регулируются разными отраслями права. Имущественные отношения равноправных товаропроизводителей, субъектов товарно-денежных отношений регулируются гражданским правом; организационные отношения по руководству хозяйственной деятельностью — административным и тесно связанными с ним налоговым, финансовым, таможенным правом и др.

Разграничение отраслей права, обоснование их самостоятельности — немаловажный вопрос для правовой науки и преподавания права. Но это проблема больше внутриведомственная, важная для самих ученых-юристов. Для общества в целом главными являются полнота, всесторонность и эффективность правового регулирования общественных отношений.

Небезынтересными представляются соображения относительно структуры системы права и свойств частей этой структуры, высказанные Ю.К. Толстым: «Система права существует не в одном, в самых различных измерениях. Иными словами, система права многомерна или, что то же самое, полимерна. В системе права существуют не только первичные, но также вторичные, третичные и прочие правовые образования».

В зарубежных странах подобным спорам не придается сколь-нибудь существенного значения.

**Отрасли системы права**, выделенные по предмету и методу правового регулирования, составляющие главный элемент российской правовой системы, подразделяются на три основных группы:

1) профилирующие, базовые отрасли, охватывающие главные правовые режимы; из них нужно выделить и поставить над всей системой отраслей действительно базовую отрасль всей системы — конституционное право; затем три материальные отрасли — гражданское, административное, уголовное право; соответствующие им три процессуальные отрасли — гражданское процессуальное, административно-процессуальное, уголовно-процессуальное право;

2) специальные отрасли, где правовые режимы модифицированы, приспособлены к особым сферам жизни общества: трудовое право, земельное право, право социального обеспечения, семейное право, уголовно-исполнительное право;

3) комплексные отрасли, для которых характерно соединение разнородных институтов профилирующих и специальных отраслей: торговое право, право прокурорского надзора, морское право. В настоящее время формируются своеобразные сферы комплексного характера, юридически опосредующие новые «слои социальности» (экологическое право, информационное право, предпринимательское право), и, более того, нарастает тенденция их перерастания в основные отрасли.

Обратим внимание на существенное замечание о нарастании тенденции перерастания комплексных отраслей права в основные отрасли. Представляется, что эта тенденция в наибольшей мере присуща предпринимательскому праву.

С этих позиций не утрачивают актуальности сделанные еще в послевоенные годы выводы В.К. Райхера о том, что комплексные отрасли права должны соответствовать трем условиям: «Во-первых, необходимо, чтобы совокупность правовых норм была адекватна определенному, специфическому кругу общественных отношений, т.е. имела бы в этом смысле единый и самостоятельный предмет регулирования, а следовательно, и предметное единство. Во-вторых, регулируемый такой совокупностью норм специфический круг отношений должен обладать достаточно крупной общественной значимостью. В-третьих, образующий такую совокупность нормативно-правовой материал должен обладать достаточно обширным объемом».

Комплексный интегрированный характер предпринимательского права предполагает выделение и анализ основных составляющих

предметного единства данной отрасли, а именно предпринимательских отношений. Предпринимательские отношения имеют сложное содержание и структуру.

**Первая группа предпринимательских отношений** — это отношения, связанные с организацией предпринимательской деятельности. Они основываются на конституционном праве граждан на занятие предпринимательской деятельностью (ст. 34 Конституции РФ); его развитию в ст. 18 ГК РФ, которая определяет содержание правоспособности граждан, включающей в себя: право заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью, создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами, совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах; в ст. 23 ГК РФ, регламентирующей предпринимательскую деятельность граждан и устанавливающей государственную регистрацию граждан в качестве индивидуальных предпринимателей; в ст. 51 ГК РФ, устанавливающей государственную регистрацию юридических лиц, регламентирующей вопросы лицензирования отдельных видов предпринимательской деятельности, а также целый комплекс организационно-имущественных отношений, связанных с созданием юридических лиц — субъектов предпринимательства, и др. Все эти отношения тесно взаимосвязаны между собой предметным единством — они являются предпринимательскими. Но по своему юридическому режиму, методу правового регулирования, если исходить из традиционных в правовой науке взглядов, — это разноотраслевые отношения.

**Во вторую группу предпринимательских отношений** входят отношения, связанные с самой предпринимательской деятельностью, т.е. непосредственно предпринимательская деятельность, та деятельность, где достигается одна из главных целей предпринимательства — получение прибыли. Речь идет о пользовании имуществом, продаже товаров, выполнении работ, оказании услуг. Здесь доминирующее положение занимает гражданско-правовое регулирование предпринимательских отношений. Взаимоотношения между предпринимателями как товаропроизводителями, юридически равными субъектами товарно-денежных отношений иначе как гражданско-правовыми (частноправовыми) методами в рыночной экономике регулироваться не могут. Хотя и здесь можно наблюдать ряд случаев государственного (публично-правового) воздействия на частноправовые отношения — например, государственное регулирование цен на продукцию и услуги естественных монополий и др.

Гражданским правом регулируется только часть, хотя и существенная, отношений, возникающих в связи с предпринимательской деятельностью. Не менее значительная их часть регулируется пуб-

лично-правовыми методами. Это отношения по государственному регулированию предпринимательства.

**Третья группа предпринимательских отношений**, также составляющая предмет предпринимательского права, тесно связана с первой и второй. Но если там инициативной стороной организации предпринимательской деятельности являются главным образом гражданин-предприниматель, иные субъекты предпринимательства, то здесь государство от имени общества устанавливает правила предпринимательства и последствия их нарушения, защищая публичные (социальные, финансовые, бюджетные, экологические и др.) и частные интересы.

**Четвертая группа предпринимательских отношений** — это внутрихозяйственные, внутрикорпоративные отношения, возникающие в процессе предпринимательской деятельности крупных и сложных предпринимательских структур. Взаимоотношения между относительно обособленными структурными подразделениями регулируются локальными нормативными актами, составляющими значительную часть предпринимательского законодательства.

Становление и развитие рыночных отношений в нашей стране ставит на повестку дня рассмотрение и исследование правовых аспектов и категорий рыночной экономики. В числе последних наиболее важными и принципиальными являются такие до сих пор рассматривавшиеся с чисто экономических позиций категории, как рынок, виды рынков, спрос и предложение (конъюнктура рынка), стоимость, потребительная стоимость, себестоимость, прибыль, доход, цена, аудит и др.

Названные общие категории рыночной экономики требуют исследования с позиции того, как они преломляются в праве и закрепляются в законодательстве.

Представляется обоснованным утверждение, согласно которому они подлежат изучению и преподаванию в рамках курса предпринимательского права, поскольку последнее наиболее близко стоит в ряду правовых дисциплин, изучающих рыночные отношения. ГК РФ ссылок на рынок практически не содержит, и это вполне понятно, поскольку он оперирует в основном категорией имущественных отношений. В предпринимательском же праве предмет правового регулирования является предпринимательская деятельность, которая может осуществляться только в рыночной экономике. Поэтому предпринимательское право является неотъемлемой составляющей системы права России, как право рыночной экономики.

В отдельных статьях ГК РФ категория рынка присутствует (например, в ст. 10, 401, 1022, 1033), а во многих его статьях просле-

живается если не прямая, то косвенная связь с категорией «рынок» (ст. 129, 138, 454, 702, 779, 1076 и др.).

В законодательстве о предпринимательской деятельности рыночные категории встречаются довольно часто, например, в нормах Закона о рынке ценных бумаг (ст. 1—7 и др.), НК РФ (ст. 40, 188, 214.1), Закона о валютном регулировании, Закона об иностранных инвестициях в РФ (ст. 18) и многих других.

Понятия «товарный рынок» и «рынок финансовых услуг» приобрели правовое значение и повсеместно используются в нормативных актах. Они были введены в российское законодательство с принятием законов о конкуренции на товарных рынках и о защите конкуренции на финансовом рынке.

Безусловно, рынок — категория прежде всего экономическая. Это основополагающее понятие рыночной экономики и, надо сказать, достаточно емкое, сложное и трудное понятие. Экономическая наука дает множество определений рынка. П. Самуэльсон определяет его как упорядоченную структуру, посредством которой взаимодействуют продавцы и покупатели товара, чтобы определить его цену и количество. К. Макконелл, С. Брю считают, что «рынок — это институт, или механизм, сводящий вместе покупателей (предъявителей спроса) и продавцов (поставщиков) отдельных товаров и услуг». Э.Д. Доллан и Д.Е. Линдсей считают рынком любое взаимодействие, в которое вступают люди для торговли друг с другом.

Рынок можно рассматривать и как своеобразный инструмент управления — воздействия на людей. С этих позиций рынок — сеть равноправных отношений по горизонтали, основанных на купле-продаже продукции и услуг, на отношениях собственности, на равновесии (балансе) интересов продавца и покупателя. Рынок — универсальное средство воздействия на предпринимательскую деятельность.

Из этого следует, что в самом общем виде рынок можно определить как обмен, организованный по законам товарного производства. Рынок представляет собой систему социально-экономических отношений между продавцами и покупателями по поводу реализации (приобретения) товаров (работ, услуг). А раз так, то эти отношения в принципе могут быть подвергнуты воздействию со стороны права, правовому регулированию. Вопрос заключается лишь в том, что эти отношения отличаются качественным своеобразием, связанным с воздействием на них объективных экономических законов товарного производства и обращения — закона стоимости, закона спроса и предложения и др. Поэтому для эффективного правового регулирования рыночных отношений необходимо по-



знать объективные экономические законы, характер их действия и сознательно использовать в правотворческой и правоприменительной деятельности.

Правовая система должна быть стабильна по отношению к основным институтам рыночной экономики и оперативна, гибка по отношению к отдельным росткам новых отношений.

Иными словами, главная задача государства заключается в создании (путем принятия соответствующих правовых актов) условий, обеспечивающих максимальную экономическую свободу предпринимательской деятельности, подразумевающую, естественно, и полную экономическую, правовую и иную ответственность за результаты такой деятельности. Образно выражаясь, государство должно установить «правила игры» на рынке в более широком плане, правила осуществления предпринимательской деятельности.

Однако эта свобода не является абстрактной, не испытывающей на себе никакого воздействия стихийной анархии человеческой деятельности в сфере экономики. Рынок функционирует совершенно свободно, но в рамках, твердо установленных государством. Как подчеркивает В.А. Дозорцев, «... Отказ от административно-командной системы не означает отрицания государственного воздействия на рыночные отношения, в частности, экономические, но не только экономическими методами. От элементов прямого административного воздействия тоже полностью отказаться не удастся. Расчет на «стерильное» применение гражданского права оказывается... несостоятельным».

Вместе с тем, являясь уникальным изобретением человечества, рынок сам в состоянии регулировать многие, но не все отношения товарного производства, вытекающие из действия объективных экономических законов. В этом плане задача законодателя заключается в том, чтобы не вмешиваться в те отношения, которые саморегулируются рынком. Хотя надо признать бесспорным тот факт, что «внерыночное регулирование хозяйства имеет место в любой системе. Но чем меньше скован производитель, тем больше простора для развития рыночных отношений».

«...В современных промышленно развитых странах не встречается ни чисто командных экономик, где все, от производства до распределения, управляется государством, ни чисто рыночных, где государство вообще не вмешивается в процессы производства и распределения. Современная рыночная экономика — это смешанная экономика, в которой производство развивается под воздействием собственных рыночных сил, направляющих предпринимательскую активность производителей, а государство регулирует этот процесс,

устанавливая правовую структуру бизнеса и контролируя ее соблюдение, осуществляет различные социальные и политические программы».

Государство, познавая объективные экономические законы, характер и результаты (последствия) их действия, устанавливает на законодательном (юридическом) уровне: 1) правовые требования к предпринимателям и иным участникам предпринимательских отношений; 2) основные правила предпринимательской деятельности; 3) предусматривает правовую ответственность за несоблюдение установленных правил.

Государство должно содействовать развитию рыночной инфраструктуры, создавать благоприятные условия для предпринимательства, иными словами, должно сложиться уникальное объективно-субъективное взаимодействие саморегулирования свободного рынка и, в строго определенных, ограниченных случаях, императивное вмешательство государства в рыночные отношения в интересах всего общества и свободы предпринимательства.

Для подобного взаимодействия должна эффективно функционировать инфраструктура рынка, куда входят те коммерческие посреднические и иные структуры, без которых рынок существовать не может. В этом плане особая роль отводится биржам (товарным, фондовым, валютным), банкам, торговым домам и другим субъектам и формам рыночной деятельности.

Существенно важным является создание (или, скорее всего, возрождение) соответствующего социально-психологического настроения в обществе к неизбежности, необходимости рыночных отношений, ибо, как показал весь период развития общества, основанного на частной собственности, альтернативы рынку нет.

Рынок — это любопытное и многообразное явление с самых различных точек зрения. Значительно различаются, например, по своим организационно-функциональным и правовым аспектам различные виды рынков: товаров, услуг, рабочей силы, ценных бумаг, инвестиций, корпоративного контроля, технологий, интеллектуальной собственности, финансов, энергетических ресурсов и др.

Любопытными особенностями отличаются региональные рынки, как в рамках одной страны, так и вне рамок. Влияние на функционирование рынков оказывают национальные особенности и традиции, народные обычаи и религия. Различаются правила игры и этика делового общения на различных рынках (например, арабский рынок, рынок Юго-Восточной Азии, рынок Латинской Америки или рынок России до 1914 г.).

Рынку присущи особенности, связанные с использованием современных информационных технологий: электронная коммерция, интернет-рынок и др.

Современный рынок имеет сложную структуру. По признаку территориальных границ выделяют мировой рынок, рынки межгосударственных образований (СНГ, Европейский Союз и др.) и внутренние рынки. В рамках последних, в свою очередь, различают общенациональный, региональный и местные рынки.

По стадиям движения товаров в сфере обращения и масштабам совершаемых актов купли-продажи различают оптовый рынок и рынок розничной торговли.

С точки зрения соответствия нормам права выделяют официальный и неофициальный (черный, теневой) рынок.

По функциональному назначению реализуемой продукции рынок товаров и услуг можно подразделить на рынок средств производства и предметов потребления. Это членение можно детализировать вплоть до выделения рынков сбыта отдельных видов продукции. В рамках последних, в свою очередь, выделяют сегменты — сферы реализации определенных разновидностей, моделей, сортов продукции данного вида, ориентированных на отдельные группы потребителей.

Вызывает интерес структурное деление рынков с точки зрения степени их монополизации. По этому признаку выделяют: 1) абсолютно монополизированный рынок, на котором один продавец (производитель) сосредоточил у себя все 100% создаваемой и реализуемой продукции; 2) немонаполизированный рынок, характеризующийся наличием большого числа товаропроизводителей; 3) рынок с олигополистической структурой, характеризующийся наличием нескольких крупных монополистических предприятий отрасли.

Есть и другие многочисленные классификации рынков, рассматриваемые в специальной литературе.

Особо следует сказать о функциях, выполняемых рынком в экономике индустриально развитых стран. В нашей правовой литературе этот вопрос до сих пор не получил, к сожалению, сколь-нибудь удовлетворительного освещения. Анализируя практику рыночных отношений, исследования экономистов, можно выделить следующие функции рынка: 1) признание общественного характера труда и продукта (опосредствованного, получившего реализацию на рынке), что выражается в определении рыночной цены; 2) сбалансирование экономики страны, регулятора производства и экономических пропорций (становление нормальных пропорций между отраслями), что достигается на основе информации, поступающей с

рынка; 3) отказ от директивного (в прежнем понимании) планирования и замена его анализом динамики развития спроса и предложения, с тенденцией покупательских предпочтений; 4) удовлетворение потребностей потребителя.

Функции рынка предопределяют необходимость свободы (самостоятельности) предпринимателя как в выборе правовых форм организации производства, в выборе организационных структур и систем управления производством, ориентированных на рыночные отношения, так и в реализации, обмене товаров (продукции), выполнении работ, оказании услуг.

В связи с утверждением рыночного уклада в российской экономике, появлением значительного числа коммерческих организаций корпоративного типа в теории права дискуссионным является вопрос об отнесении корпоративных отношений к предмету правового регулирования гражданского или предпринимательского права.

Важным положением, разделяемым авторами этого учебника, является позиция об отнесении корпоративных форм предпринимательской деятельности к предмету правового регулирования предпринимательского права. С развитием в России корпоративных форм организации бизнеса выделилась особая группа отношений — корпоративные отношения, или отношения участия либо членства, которые нельзя отнести к гражданским правоотношениям.

Сомнения в чисто имущественной природе корпоративных отношений возникают у многих авторов. Общеизвестным является деление членских отношений корпоративного права на имущественные и неимущественные. Однако попытки отнести неимущественные права участников, чтобы оставить их в сфере правового регулирования гражданского права, к числу личных неимущественных неотчуждаемых прав, регулируемых ст. 150 ГК РФ, вызывают критику даже у самих сторонников включения корпоративных отношений в предмет регулирования гражданского права. Действительно, личные неимущественные права в понимании, содержащемся в ст. 150 ГК РФ, являются неотчуждаемыми и непередаваемыми иным способом, чего нельзя сказать о корпоративных правах, передаваемых в полном комплексе имущественных и неимущественных прав одновременно с передачей акций (долей в уставном капитале).

Существует другой подход, когда неимущественные права участников корпоративных организаций, связанные с участием в управлении, выделяют в отдельную группу организационных прав и опять же относят к предмету гражданского права. Как образно выразился Г.Л. Знаменский, «сушей же бедой являются представления, вытекающие из концепции «единого гражданского права», ко-

торое объявляет сферой гражданско-правового регулирования все разнообразие отношений в экономике».

На наш взгляд, корпоративные отношения являются предметом предпринимательского права, поскольку для них характерно сочетание частноправового и публично-правового методов регулирования.

Неимущественные отношения участников хозяйственных товариществ и обществ, связанные с участием в управлении, получении информации о деятельности корпораций, мы относим к числу организационно-управленческих, поскольку такое определение в наибольшей степени характеризует их правовую природу.

Следует подчеркнуть, что в целом предпринимательские отношения едины, несмотря на регулирование их нормами различных отраслей права.

Комплексный интегрированный предмет предпринимательского права предполагает применение адекватных различным аспектам предпринимательских отношений методов. Согласно традиционной в правовой литературе точке зрения, каждой основной отрасли права соответствует только ей присущий метод (юридический режим) правового регулирования. В предпринимательском праве используются не один, а несколько методов (юридических режимов) правового регулирования: метод обязательных предписаний, автономных решений, автономии воли сторон правоотношения (метод согласования), метод рекомендаций.

С помощью метода обязательных предписаний императивными нормами права устанавливаются права и обязанности субъектов предпринимательских отношений. Он применяется, когда одна сторона правоотношения вправе давать другой стороне обязательные предписания. Данный метод характерен для прямого государственного регулирования предпринимательской деятельности (определение структуры суммы издержек, включаемых в себестоимость продукции; обязанность государственной регистрации субъектов предпринимательства; нормы антимонопольного, налогового законодательства и др.). Через метод обязательных предписаний выражаются публичные интересы общества.

Метод автономных решений характерен для регулирования отношений, в которые вступают в процессе предпринимательской деятельности юридически равноправные, самостоятельные товаропроизводители. Данные отношения в подавляющем объеме регулируются нормами гражданского законодательства. Нередко данный метод называют методом согласования, поскольку права и обязанности сторон правоотношения устанавливаются по взаимной дого-

воренности (согласованию) между ними. Это характерно, за редкими исключениями, для договорных отношений между участниками предпринимательской деятельности.

Метод рекомендаций заключается в том, что одна сторона правоотношения предлагает другой стороне определенный вариант поведения в тех или иных хозяйственных ситуациях, установление для сторон на основе рекомендаций их обязательных взаимных прав и обязанностей.

Наиболее последовательно позиция о самостоятельности предпринимательского (по терминологии авторов, хозяйственного) права как отрасли права отстаивается в работах В.В. Лаптева, В.К. Мамутова, В.С. Мартемьянова, хотя и имеются определенные различия неконцептуального характера.

В.К. Мамутов отмечает: «Если предмет хозяйственного права определен в литературе давно и с учетом изменений в законодательстве подвергся некоторой корректировке, то предметы предпринимательского и коммерческого права определяются заново. При этом в любом из известных вариантов они поглощаются более широким предметом хозяйственного права».

Это вполне согласуется с методологическим подходом к соотношению хозяйственной, предпринимательской и коммерческой деятельности, из которого мы исходим при написании данного учебника. Под предпринимательским правом авторы понимают в данном случае не только совокупность юридических норм, регулирующих предпринимательские отношения, но и близкие и неразрывно связанные с ними отношения, выходящие за рамки предпринимательства, но относящиеся к хозяйственным. В то же время следует подчеркнуть, что предпринимательские отношения являются стержневыми, определяющими всю совокупность отношений, связанных с экономической и хозяйственной деятельностью.

Именуя предпринимательское право хозяйственным, В.С. Мартемьянов определял его как отрасль права, представляющую собой «совокупность норм, регулирующих предпринимательские, отношения и тесно связанные с ними иные, в том числе некоммерческие отношения, а также отношения по государственному регулированию экономики в целях обеспечения интересов государства и общества».

Неоднозначна по этому вопросу позиция О.М. Олейник, которая отмечает, что «в узком смысле предпринимательское право рассматривается как отрасль права второго уровня, сочетающая в себе признаки и методы ряда базовых отраслей. Такое решение вопроса о признании или непризнании предпринимательского (хозяйствен-

ного) права самостоятельной отраслью является, с точки зрения практического применения, лишь предпосылкой исследования в целях усиления регулятивного потенциала этой отрасли».

Рассматривая предпринимательское право как отрасль права второго уровня, сочетающую в себе признаки и методы ряда базовых отраслей, О.М. Олейник, по сути дела, ведет речь о комплексном интегрированном характере предпринимательского права.

Говоря о перспективах правового регулирования предпринимательской деятельности в Российской Федерации, А.Г. Быков приходит к выводу о том, что «все, видимо, идет к признанию того, что соотношение гражданского и торгового права в современных российских условиях уже не может быть взято в качестве образца формирования дуалистической системы частного права с выделением в его составе гражданского и торгового права. Для дуалистической системы характерно, что и гражданское и торговое право — суть частное право. И этим все сказано».

Наша же идея состоит в том, что современные условия диктуют необходимость формирования не торгового, а российского предпринимательского права, которое может и должно формироваться хотя и на базе идей торгового права, но обязательно преодолевать узкие параметры торгового права как частного права, привести в свое содержание социальные элементы, присущие не только и не столько частному, сколько публичному порядку, обеспечивающие государственное регулирование частноправовых отношений с учетом публично-правовых интересов, их реализации через частноправовые отношения и защиты публичных интересов в указанных правоотношениях».

Понимание предпринимательского права в качестве самостоятельной комплексной интегрированной отрасли российского права, тем более с тенденцией его перерастания в основную отрасль права, в российской правовой науке разделяется далеко не всеми. Наиболее последовательно точка зрения, согласно которой предпринимательское право не может обособляться в специальную, самостоятельную отрасль права, отстаивается в работах Е.А. Суханова. В то же время он признает «обособление соответствующего законодательного массива либо также выделение учебной дисциплины, посвященной изучению правового регулирования предпринимательской деятельности. И законодательство о предпринимательстве, и учебный курс предпринимательского права носят комплексный характер, охватывая как частноправовые, так и публично-правовые правила и конструкции. С учетом прикладных целей их выделения

это вполне допустимо». Но ведь право и существует для прикладных целей, а не ради самого права.

Исходя из субъектного состава участников предпринимательских отношений конструируют коммерческое право (гражданско-правовое регулирование предпринимательской деятельности) В.Ф. Попондопуло и В.Ф. Яковлева. В определении того, что является коммерческим правом, они исходят «не из объективного (реального) критерия выделения коммерческих отношений как предмета правового регулирования самостоятельной отрасли права, а из субъектного (личного) признака. Коммерческие отношения — отношения, регулируемые гражданским правом, участниками которых являются специальные субъекты гражданского права — предприниматели».

Эта конструкция, по сути, совпадает с позицией Е.А. Суханова, который отмечает, что «гражданское право включает в свой состав ряд специальных норм, рассчитанных на применение исключительно к отношениям с участием предпринимателей.... Однако специфика выступления в имущественных отношениях профессиональных участников (предпринимателей, коммерсантов) не исключает, а предполагает применение к этим отношениям общих положений гражданского права. Сами же эти нормы как их совокупность являются гражданско-правовыми».

Как подотрасль гражданского права рассматривает коммерческое право Б.И. Пугинский. Он отмечает: «Наша дисциплина именуется коммерческим правом. Своим содержанием она имеет изучение правового регулирования коммерческой, или, что одно и то же, торговой деятельности. *Commercium* (лат.) — это торговля». При этом он отмечает, что наряду с коммерческим правом как подотраслью гражданского права следует выделять и различать коммерческое право как науку и как учебную дисциплину: «Каждая учебная дисциплина занимается своим определенным предметом. Для коммерческого права таким предметом является правовое регулирование коммерческой, т.е. торговой, деятельности».

Торговая деятельность, или, иначе говоря, товарное обращение, в самом общем виде представляет собой совокупность действий людей по продвижению товаров от изготовителей к потребителям».

Достоинством данной позиции является проводимое автором различие между коммерческой и предпринимательской деятельностью. «Предпринимательство гораздо шире коммерции, поскольку прибыль можно получать от выполнения работ, оказания услуг, от доходов на имущество, а не только от продажи товаров».



Итак, ГК РФ проводит различие между коммерцией как торговлей и предпринимательством как любой деятельностью, нацеленной на получение прибыли».

Следует подчеркнуть, что дискуссия об объективных критериях выделения отраслей права не завершилась и на сегодняшний день. С развитием общества и правовой системы возможно появление новых критериев выделения отраслей в системе права. На наш взгляд, обоснованно предложение о выделении в качестве системообразующего критерия деления права на отрасли основных сфер жизни общества, к которым относятся экономическая, социальная, духовная и др. Названным сферам жизнедеятельности общества должны соответствовать самостоятельные отрасли права, опосредующие существующие в рамках указанных сфер единые отношения, например, предпринимательское право, экологическое право, право социального обеспечения и т.д.

Указанный выше подход к выделению отраслей права не исключает целесообразности, а в некоторых случаях и необходимости научного осмысления особенностей таких однородных групп отношений, как имущественные, административные и т.д.

При характеристике системы права и отдельных ее отраслей выделяют также отрасли законодательства, научные и учебные дисциплины. Если отрасль права — совокупность правовых норм, имеющих однозначную (единственную) принадлежность, объективно существующих в системе права, то отрасль законодательства — совокупность нормативных актов, которые могут формироваться по различным основаниям, главным из которых является предметное единство регулируемых ими общественных отношений (банковское законодательство, транспортное законодательство, энергетическое законодательство и др.).

Научная дисциплина, наука представляет собой систему достоверных знаний о данной отрасли, ее предмете и методе, источниках, содержании и структуре, месте в системе права страны. Университетские правовые кафедры и отделы академических правовых институтов образованы главным образом по отраслевому признаку.

Учебная дисциплина — это изложение с учетом определенных методических требований системы знаний о данной отрасли. Изучение права осуществляется по отраслям права, и в каждой из учебных дисциплин дается развернутая, подробная характеристика данной отрасли права.

## 2.2. Предмет предпринимательского права

Изучение предпринимательского права *как учебной дисциплины* состоит в обучении основам правового механизма регулирования предпринимательской деятельности, представляющего собой комплекс имущественных отношений (по субъектам, объектам, договорным обязательствам и др.), в выработке навыков применения законодательства при решении правовых вопросов, касающихся деятельности предприятий.

Предпринимательское право отражает основные аспекты правового регулирования как предпринимательской деятельности, так и деятельности предприятий.

Законодательство о предпринимательстве составляет предмет отдельной учебной дисциплины, называемой «Российское предпринимательское право». Ее нормативной основой является Государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования, в котором закреплены основные требования к программе «Предпринимательское право».

***Предмет предпринимательского права*** — нормативно определенная комплексная отрасль права, представляющая собой совокупность правовых норм и институтов, регулирующих общественные отношения в сфере предпринимательской деятельности.

Каждая отрасль и подотрасль права, как правило, имеет системообразующий правовой акт (кодекс), вокруг которого формируется вся система данной отрасли и подотрасли права. В ходе развития рыночного законодательства системообразующие правовые акты предпринимательского права были поглощены различными отраслями права, что затруднило формирование данной отрасли права как системы правовых норм, регулирующих предпринимательскую деятельность.

Предпринимательское право основывается на теории хозяйственного права, но не тождественно ему. В РСФСР концепция хозяйственного права связывалась с правовым оформлением принципов демократического централизма и плано-централизованной системы управления экономикой, изменившей свое значение при переходе к рыночной организации хозяйства.

Конституция РФ 1993 г. закрепила право свободы предпринимательской и экономической деятельности для каждого гражданина России. Она гарантировала каждому гражданину страны «право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности».

С введением в действие в 1996 г. нового Гражданского кодекса РФ большая часть статей Закона РСФСР «О предприятиях и пред-

принимательской деятельности» от 25 декабря 1990 г. была поглощена им и утратила силу. Таким образом, в настоящее время основу законодательства о предпринимательстве составляет гражданское законодательство, регулирующее отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием (абз. 3 ч. 1 ст. 2 ГК РФ).

Наряду с этим предпринимательскую деятельность регулируют нормы: административного права, например, Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (в ред. от 18 октября 2007 г.) — об отношениях, возникающих между юридическими лицами, физическими лицами, органами государственной власти в сфере развития малого и среднего предпринимательства финансового, налогового, трудового, земельного, уголовного и большинства других отраслей законодательства.

Таким образом, речь идет о комплексном правовом регулировании группы общественных отношений в сфере предпринимательства и предпринимательской деятельности. В отечественной науке неоднократно предлагалось урегулировать круг данных правоотношений принятием Предпринимательского кодекса, однако на законодательном уровне подобное решение принято не было.

Современное российское законодательство о предпринимательстве можно рассматривать как часть европейского континентального права, ведь оно достаточно унифицировано для использования в российском правовом порядке традиционных западных концепций о предпринимательстве с учетом его национальных особенностей.

Предпринимательское право не следует смешивать с торговым (коммерческим) правом, ибо последнее всегда развивалось как часть (подотрасль) частного права, а в законодательной сфере торговые кодексы в тех государствах, где они имеются (например, в Германии и во Франции), всегда рассматривались как специальные законы по отношению к гражданским кодексам. Правовые нормы финансового, налогового и других отраслей права традиционно не входят в содержание торгового права.

### **2.3. Понятие предпринимательской деятельности и предпринимательских отношений**

Проводимые в настоящее время в России рыночные реформы предусматривают создание свободного рынка товаров и услуг, расширение и укрепление сферы предпринимательской деятельности. В этих условиях важная роль в экономике страны отводится предпринимате-

лям. Переход к рынку оказался для России тяжким испытанием, поскольку она устремилась в новую цивилизацию, имея за плечами слишком долгий опыт командно-административных методов руководства экономикой. Страну захлестывала рыночная стихия, несущая людям моральные и материальные потери. Для того чтобы сдерживать эту стихию, необходимы новые формы и методы государственного регулирования рынка, имущественных отношений предпринимателей. За годы реформ юридическое понимание предпринимательства претерпело существенные изменения. Согласно ч. 1 ст. 2 Гражданского кодекса РФ *предпринимательская деятельность* — это самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

*Предпринимательскими отношениями* являются общественные отношения в сфере предпринимательской деятельности, а также тесно связанные с ними некоммерческие (властно-административные) отношения, в том числе по государственному регулированию рыночной экономики.

Эти отношения подразделяются на две группы:

- 1) собственно предпринимательские отношения (*горизонтальные отношения*, т.е. предприниматель — предприниматель);
- 2) некоммерческие (властно-административные) отношения (*вертикальные отношения*, т.е. предприниматель — орган управления).

Обе группы вместе образуют *хозяйственно-правовые отношения*, включающие в себя гражданский оборот и отношения по его регулированию. В основе горизонтальных (имущественных) отношений предпринимателей лежит юридическое равенство сторон. Их права и обязанности, как правило, возникают из договора. Во вторую группу входят отношения хотя и некоммерческого (властно-административного) характера, но тесно связанные с предпринимательскими, например, в связи с образованием предприятия (предпринимателя), лицензированием, антимонопольным регулированием, по государственному регулированию экономики, поддержке конкуренции и ограничению монополистической деятельности, правовому регулированию качества продукции, товаров и услуг, ценообразования и т.д. Характерной их чертой является обязательность исполнения адресованных предпринимателям управленческих актов, принятых в пределах компетенции органа управления.

В сфере экономики обе названные группы отношений тесно взаимодействуют, что обуславливает взаимосвязь и взаимозависи-

мость нормативных актов и нормативных предписаний, регулирующих отношения хозяйствования и управления ими.

Участниками отношений, осуществляющими предпринимательскую деятельность, являются граждане и юридические лица, а также в предусмотренных законом случаях — Российская Федерация, субъекты РФ и муниципальные образования. При этом, в соответствии со ст. 23 ГК РФ, предпринимательской деятельностью могут заниматься граждане без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя.

В предпринимательских отношениях основным является понятие «*хозяйствующий субъект*» — лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность. Вместе с тем это шире понятия «предприниматель», так как некоммерческая организация — учебное заведение, не будучи предпринимателем, может участвовать в хозяйственном обороте.

Существенной в понимании предпринимательства является норма ч. 2 ст. 34 Конституции РФ, определяющая предпринимательскую деятельность как *разновидность деятельности экономической*. Предпринимательство может осуществляться только в рамках экономической деятельности. Деятельность, направленная на систематическое получение какого-то дохода, но не являющаяся экономической, не может рассматриваться как предпринимательская.

На это обстоятельство указано в ч. 1 ст. 27 Арбитражного процессуального кодекса РФ, где говорится, что арбитражному суду подведомственны дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности.

## 2.4. Отличительные черты предпринимательской деятельности

Предпринимательская деятельность отличается рядом признаков, что позволяет говорить о предпринимательской деятельности как о понятии более узком, чем понятие «хозяйственная деятельность».

**Основными и обязательными признаками** предпринимательской деятельности являются:

- 1) организационная и имущественная самостоятельность и обособленность;
- 2) наличие цели, заключающейся в получении прибыли;
- 3) систематический характер получения прибыли;
- 4) хозяйственный, коммерческий риск;
- 5) факт государственной регистрации участника предпринимательской деятельности.

Отсутствие любого из пяти признаков означает, что деятельность не является предпринимательской.

1. Предпринимательская деятельность может осуществляться как самим собственником, так и субъектом, управляющим его имуществом на правах хозяйственного ведения с установлением пределов такого ведения собственником имущества.

*Самостоятельность* в организации производства дополняется коммерческой свободой. Субъект предпринимательской деятельности определяет пути и способы реализации своей продукции, выбирает контрагентов, с которыми будет иметь дело. Экономические связи закрепляются договорами.

Важное условие коммерческой свободы — свободное ценообразование. Однако в экономике абсолютной свободы производителей не существует. Предприниматель имеет полную самостоятельность в том смысле, что над ним нет инстанции, выдающей команды: что делать, как и сколько. Однако он не свободен от рынка, от его жестких требований. Поэтому можно говорить лишь об определенных рамках самостоятельности.

2. Предпринимательская деятельность имеет своей целью *получение прибыли*, которая является продуктом специфического человеческого ресурса — предпринимательских способностей. Труд этот непростой и предполагает, во-первых, проявление инициативы по организации вещественных и людских факторов для производства товаров и услуг, во-вторых, принятие взвешенных и коммерчески выгодных решений по управлению фирмой, организации труда и, в-третьих, применение передовых способов и средств ведения предпринимательской деятельности и внедрение инноваций путем производства нового вида продукции или радикального изменения производственного процесса. Все это дает основания говорить о предпринимательстве как о профессиональной деятельности, направленной на извлечение прибыли.

Обладея самостоятельностью, организовав производство в своих интересах, предприниматель берет на себя ответственность в пределах, определяемых организационно-правовой формой предприятия, за результат своей деятельности. Имущественная ответственность предпринимателя — это его обязанность претерпеть неблагоприятные имущественные последствия, обусловленные допущенными с его стороны правонарушениями. Размер ее зависит от организационной формы предприятия.

3. В ст. 2 ГК РФ содержится важное указание на характер предпринимательской деятельности — *систематическое получение прибыли*. Единичные случаи извлечения прибыли не являются предпри-

нительской деятельностью. Систематичность характеризуется длительностью и регулярностью получения прибыли, что определяется профессионализмом предпринимателя. Таким образом, в ГК РФ зафиксировано, что для предпринимателя важна не столько сама сфера деятельности, сколько систематическое получение прибыли.

4. Признаком предпринимательских экономических отношений является *хозяйственный, коммерческий риск*. Риск постоянно сопутствует бизнесу и формирует особый способ мышления и поведения, психологию предпринимателя. Риск — это возможные неблагоприятные имущественные последствия деятельности предпринимателя, не обусловленные какими-либо упущенными возможностями с его стороны.

Рисковый характер деятельности может не только привести к банкротству, но и оказаться пагубным для имущественных интересов граждан и организаций. ГК РФ предусматривает повышенную имущественную ответственность предпринимателя за нарушение им своих обязательств, если у него не будет доказательств того, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие действия непреодолимой силы. Но к подобным обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств (п. 3 ст. 401 ГК РФ). Приведенное правило действует только в том случае, если иное не предусмотрено законом или договором, а также в чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельствах. В условиях правовой неподготовленности значительной части населения предприниматели практически всегда могут внести в договор условие об ответственности за его нарушение по принципу вины. Кроме того, возможность трактовать непреодолимую силу довольно широко и не сводить ее лишь к стихийным бедствиям также позволяет виновному избежать ответственности.

Предприниматель отвечает за риск своим имуществом, но не только им. Возможны также утраты, влияющие на его статус на рынке труда и капитала, — конкурентоспособность, профессиональная репутация, психологическая оценка и др.

5. *Государственная регистрация* участников предпринимательской деятельности — юридический факт, предшествующий началу осуществления предпринимательской деятельности. Субъекты предпринимательской деятельности для получения статуса предпринимателя должны быть зарегистрированы в этом качестве. Занятие систематической деятельностью по извлечению прибыли без государственной регистрации влечет юридическую ответственность.

Предпринимательской деятельностью могут заниматься как юридические лица, так и граждане. Среди юридических лиц этим правом в полной мере пользуются коммерческие организации. Однако на некоторые виды деятельности (транспортной, юридической, аптечной) коммерческая организация должна получить лицензию. Определенные виды лицензируемой предпринимательской деятельности коммерческие организации могут осуществлять только как исключительные (например, по организации биржевой торговли), или они признаются несовместимыми с другими видами деятельности (например, банковская). Имеются виды деятельности, на которые установлена монополия государственных предприятий (производство и торговля оружием).

Некоторые виды предпринимательской деятельности могут осуществлять только юридические лица (например, банковская или дилерская — на рынке ценных бумаг). Приступить к предпринимательской деятельности можно с момента государственной регистрации. Отказ в государственной регистрации допускается только в случаях нарушения установленного порядка образования юридического лица или несоответствия его учредительных документов закону. Отказ в государственной регистрации, а также уклонение от нее могут быть обжалованы в суде.

Таким образом, *предпринимательство* можно определить как *инициативную деятельность хозяйствующих субъектов, направленную на получение прибыли и основанную на их самостоятельности, ответственности и риске*.

Предпринимательство в России следует воспринимать как многообразное явление, воздействующее на государственную и общественную жизнь. И хотя повышается степень зрелости самих российских предпринимателей, в общественном сознании и на практике эта сфера деятельности, к сожалению, связывается не только с производством товаров, выполнением работ, оказанием услуг, инвестициями в промышленность, в сельское хозяйство, строительство и т.п., но и с посредничеством на рынке, со скупкой и перепродажей товаров с целью наживы, что нередко расценивается как антиобщественное деяние — спекуляция.

Предпринимательство тесно взаимодействует со всеми сферами общества, поэтому его существование должно:

- быть экономически обосновано;
- логично вписываться в систему производственных отношений;
- демонстрировать преимущества перед плановой экономикой и иными непредпринимательскими способами хозяйствования;



- обеспечивать более эффективное использование материальных и финансовых ресурсов, достижений научно-технического прогресса;
- показывать рост производительности труда.

Взаимодействие предпринимательства и общества должно выражаться успехами в социальной сфере: повышением благосостояния населения, более полным удовлетворением его насущных потребностей. Важным аспектом в развитии предпринимательства является его взаимосвязь с политической жизнью общества. Необходимо обеспечить поддержку предпринимательской деятельности со стороны государства, органов местного самоуправления, иных влиятельных политических сил общества. Без этого не утвердятся авторитет предпринимателя в обществе, не будут созданы благоприятные условия развития.

Всестороннее правовое регулирование предпринимательской деятельности и широкое изучение предпринимательского права становятся важными факторами успеха проводимых в стране экономических реформ.

## РОССИЙСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО, РЕГУЛИРУЮЩЕЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

### 3.1. Место предпринимательского права в системе права

Предпринимательское право представляет собой комплексную отрасль законодательства, регулирующую предпринимательскую деятельность. Основу ее составляет гражданское законодательство, регулирующее отношения между людьми, занятыми предпринимательской деятельностью или участвующими в ней (ч. 1 ст. 2 ГК РФ). Наряду с этим предпринимательскую деятельность регулируют нормы финансового, налогового, трудового, земельного, уголовного законодательства, нормы которых охватываются понятием публичного права.

В системе права предпринимательское право формируется из норм различных отраслей права: конституционного (государственного), гражданского, трудового, финансового, административного, уголовного, налогового и др. Нормы предпринимательского права устанавливают правила хозяйственной деятельности субъекта.

Основной сферой в предпринимательском праве являются правоотношения, складывающиеся в процессе деятельности, направленной непосредственно на систематическое получение прибыли.

**Предпринимательское и конституционное право.** Фундаментальной отраслью права любого государства является конституционное (государственное) право, ибо на его основе формируются другие отрасли права.

Основой правового регулирования является *Конституция Российской Федерации*, принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. Это Основной закон государства, представляющий собой юридическую базу всего действующего законодательства. Конституция РФ гарантирует единство экономического пространства страны и свободу экономической деятельности. Признаются и защищаются равным образом частная, государственная и муниципальная формы собственности. Конституция РФ имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федера-

ции. Законы и иные правовые акты, принимаемые в стране, не должны противоречить Конституции РФ.

В Конституции РФ определена главная экономическая и правовая проблема — проблема собственности, установлены многообразие форм собственности и их одинаковая регистрация. Так, частная собственность охраняется законом, а иметь в частной собственности землю разрешено только российским гражданам и их объединениям.

В Конституции РФ установлены гарантии свободы экономической деятельности, закреплён механизм рыночных отношений. Гарантированы создание и функционирование единого общероссийского рынка, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств по всей территории России, поддержка и развитие добросовестной конкуренции, недопущение экономической деятельности, направленной на создание монополии.

Единственной денежной единицей, обращающейся на территории Российской Федерации, объявлен рубль. Государство в лице Банка России обязано защищать российскую валюту и обеспечивать ее устойчивость. Россия впервые провозглашена социальным государством, политика которого, в том числе в области экономики и предпринимательства, служит созданию условий для свободного развития человека.

**Предпринимательское и гражданское право.** Ведущей отраслью права является гражданское право — система правовых норм, регулирующих имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, базирующиеся на автономии и имущественной самостоятельности участников таких отношений, методом юридического равенства сторон. Имущественные отношения как предмет гражданского права могут выражать: принадлежность имущества определенным лицам (вещные правоотношения); управление имуществом организаций (корпоративные правоотношения); переход имущества от одних лиц к другим (обязательственные правоотношения). Неимущественные отношения, связанные с имущественными, представляют категорию исключительных прав (авторских, патентных и т.п.).

Предпринимательские имущественные отношения служат важным элементом предмета гражданского права. Гражданский кодекс, другие законы и иные правовые акты, содержащие нормы гражданского права, не только дают легальное определение предпринимательской деятельности, но и регламентируют особенности участия предпринимателей (физических и юридических лиц) в обязательственных правоотношениях.

Гражданское право регулирует порядок заключения и исполнения договоров, вопросы наследования, авторства, изобретательства, жилищные отношения. Главная особенность гражданского права заключается в том,

что оно упорядочивает отношения между равноправными и независимыми субъектами, вступающими в отношения друг с другом по собственной воле.

Гражданское право — это регулятор рыночных отношений. Вместе с другими отраслями права оно способно в полной мере воздействовать на предпринимательский сектор экономики. Нормы, регулирующие предпринимательство, т.е. деятельность по систематическому получению прибыли, органично слиты с гражданским правом. Однако гражданское право — не единственная отрасль права, регулирующая имущественные отношения. Некоторые отношения регулируются другими отраслями частного и публичного права.

Среди источников предпринимательского права особая роль принадлежит *Гражданскому кодексу РФ*. В нем определены регуляторы имущественных отношений рынка, основные права и обязанности предпринимателей. Гражданский кодекс РФ является основой для последующего формирования законодательства Российской Федерации в сфере предпринимательства и защиты имущественных прав предпринимателей.

**Предпринимательское и административное право.** Административное право (*Кодекс РФ об административных правонарушениях*) регулирует общественные отношения, складывающиеся в сфере государственного управления: порядок создания, реорганизации и ликвидации исполнительных органов всех уровней, их перечень, цели и задачи, компетенцию, структуру, порядок функционирования.

Административное право оказывает определенное регулирующее воздействие и на негосударственные организации. Это могут быть, например, обязательная государственная регистрация, регламентация отношений этих организаций с субъектами государственной власти, осуществление государственного контроля и надзора за соответствием их деятельности требованиям закона.

Нормы административного права определяют правовой статус органов местного самоуправления и иных негосударственных формирований в сфере административных правоотношений.

Административное право характеризуется наличием отношения «власть — подчинение» и регулирует отношения неравноправных субъектов.

## 3.2. Источники предпринимательского права

Предпринимательская деятельность регулируется множеством нормативных правовых актов, которые различаются по уровню и виду органа, издавшего акт. В зависимости от того, каким органом

принят нормативный акт, определяется его юридическая сила. Нормативные правовые акты подразделяются следующим образом:

- законы;
- акты федеральных органов государственного управления;
- акты федеральных органов исполнительной власти;
- акты исполнительных органов субъектов Российской Федерации.

*Закон* — это нормативный правовой акт, принимаемый представительным органом государственной власти Российской Федерации или ее субъектов.

По действующему законодательству различают федеральные конституционные законы, федеральные законы, законы субъектов Федерации.

*Федеральный конституционный закон (ФКЗ)* — нормативный правовой акт, принимаемый Федеральным Собранием с соблюдением установленной Конституцией РФ процедуры, вносящий изменения и дополнения в Конституцию, а также закон, принятие которого специально предусмотрено в Конституции. ФКЗ имеют более высокую юридическую силу в сравнении с федеральными законами и принимаются по вопросам: изменения конституционно-правового статуса субъекта РФ; принятия в состав нового субъекта Российской Федерации; проведения референдума; о режиме военного положения; о чрезвычайном положении и т.д.

*Федеральный закон* — нормативный правовой акт, принимаемый Федеральным Собранием по остальным вопросам, которые должны регулироваться законами. Федеральный закон не может противоречить федеральным конституционным законам.

*Закон субъекта Российской Федерации* — нормативный правовой акт, принимаемый высшим представительным органом субъекта Федерации.

К актам федеральных органов государственного управления относятся *указы Президента* и *постановления Правительства*.

*Акты федеральных органов исполнительной власти* — нормативные правовые акты, принимаемые министерствами и ведомствами, обязательные к применению предприятиями и гражданами. Министерства и ведомства, иные органы и учреждения вправе издавать нормативные акты в пределах и случаях, предусмотренных федеральными законами, указами Президента и постановлениями Правительства РФ.

Нормативными правовыми актами являются также *акты законодательных и исполнительных органов субъектов РФ*.

Большое значение имеют постановления Президиума (Пленума) Высшего Арбитражного Суда РФ, комментирующие и разъясняющие

применяемые нормативные акты. Постановления и решения судебных органов получили название «*судебная практика*».

Нормативные правовые акты более низкого уровня применяются при условии, что их нормы не противоречат актам более высокого уровня и не содержат норм, регулирующих данные гражданско-правовые общественные отношения.

*Обычаи делового оборота* применяются в области предпринимательской деятельности. Обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области (предпринимательской деятельности) правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано оно или нет в каком-либо документе. Не подлежат применению лишь такие обычаи делового оборота, которые противоречат обязательным для предпринимателей положениям законодательства или договору.

Наряду с внутренними законами и иными правовыми актами источниками предпринимательского права служат общепризнанные *принципы и нормы международного права*, такие, как свобода торговли, *международные договоры России*. Международные договоры применяются к отношениям, регулируемым гражданским законодательством непосредственно, кроме случаев, когда для их применения требуется издание российского акта. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем те, что предусмотрены гражданским законодательством, то применяются правила международного договора.

Кроме того, существует большое количество нормативных актов, регулирующих отдельные вопросы предпринимательской деятельности. Их можно разделить на четыре группы:

- первая группа определяет *внутренние отношения* — порядок учреждения субъекта предпринимательской деятельности, управления, организации труда;
- вторая группа регулирует *отношения по вертикали* — субъектов предпринимательской деятельности с органами государственной власти и местного самоуправления, в том числе с законодательными (представительными) и исполнительными органами государственной власти субъектов РФ;
- третья группа определяет *отношения по диагонали* — субъектов предпринимательства с банками и иными кредитными организациями;
- четвертая группа регулирует *отношения по горизонтали* — субъектов предпринимательства с партнерами по экономической деятельности, в том числе с поставщиками, покупателями, перевозчиками и т.д.

### 3.3. Виды ответственности за нарушение российского законодательства

За нарушение российского законодательства противоправные деяния, совершенные как физическими, так и юридическими лицами, может наступить уголовная, административная, налоговая, гражданско-правовая, материальная и дисциплинарная ответственность. Причем для физического лица возможно наступление всех перечисленных видов ответственности, а для юридического — только административная (частично), гражданская и материальная (например, за вред, причиненный экологическим правонарушением).

**Уголовная ответственность** — это вид юридической ответственности, заключающийся в ограничении прав и свобод лиц, виновных в совершении преступления, предусмотренного Уголовным кодексом РФ. При этом лицо подлежит уголовной ответственности (ст. 5 УК РФ) только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Кроме того, уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, установленного УК РФ.

Уголовная ответственность начинается с момента вступления в силу обвинительного приговора, а полностью реализуется в отбытии наказания, назначенного судом. Основанием к наступлению уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного УК РФ (ст. 8).

**Административная ответственность** — это вид юридической ответственности граждан, должностных лиц, юридических лиц за совершенное административное правонарушение. Порядок и основания привлечения к административной ответственности регулируются Кодексом РФ об административных правонарушениях (КоАП) и другими законодательными актами.

Административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое законодательством установлена административная ответственность (ст. 2.1 КоАП).

К административной ответственности граждане Российской Федерации могут быть привлечены с 16-летнего возраста.

За совершение административных правонарушений могут применяться следующие *административные взыскания*:

- предупреждение;
- административный штраф;
- возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения;

- конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- лишение специального права, предоставленного физическому лицу;
- административный арест;
- административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного лица или лица без гражданства;
- дисквалификация;
- административное приостановление деятельности.

Административную ответственность за административные правонарушения, совершенные на территории Российской Федерации, несут на общих основаниях иностранные граждане и лица без гражданства, если они не пользуются иммунитетом от административной юрисдикции РФ.

За некоторые административные правонарушения, например, связанные с несоблюдением установленных правил в сфере охраны порядка управления, государственного и общественного порядка, природы, здоровья населения, обеспечение выполнения которых входит в служебные обязанности должностных лиц, административной ответственности подлежат только эти лица. К ним могут быть применены только два вида административной ответственности: предупреждение и штраф.

За нарушение правил охраны природы, экологии, санитарии, пожарной безопасности, налогового законодательства в ряде федеральных законов РФ предусмотрена административная ответственность для юридических лиц. Например, в соответствии с Законом «Об охране окружающей природной среды» должностные физические и юридические лица несут административную ответственность за превышение предельно допустимых выбросов и сбросов вредных веществ в окружающую среду, невыполнение обязанностей по проведению государственной экологической экспертизы и требований, содержащихся в заключении экологической экспертизы, за предоставление заведомо неправильных и необоснованных заключений, несвоевременное предоставление информации и предоставление искаженной информации, отказ от предоставления своевременной, полной, достоверной информации о состоянии природной среды и радиационной обстановке и т.д.

**Налоговая ответственность** — вид юридической ответственности физических и юридических лиц за налоговые правонарушения.

**Налоговое правонарушение** — это виновно совершенное противоправное (в нарушение законодательства о налогах и сборах) деяние (действие или бездействие) налогоплательщика, налогового агента и их представителей, за которое установлена ответственность в нало-



говом кодексе РФ (часть первая). Иными словами, налоговое правонарушение — это противоправное деяние, т.е. нарушающее нормы налогового законодательства, причем виновное (сознательное) и заслуживающее наказания.

К налоговым правонарушениям в соответствии с Налоговым кодексом РФ относятся:

- нарушение срока постановки на учет в налоговом органе (ст. 116);
- уклонение от постановки на учет в налоговом органе (ст. 117);
- нарушение срока представления сведений об открытии и закрытии счета в банке (ст. 118);
- нарушение срока представления налоговой декларации или иных документов (ст. 119);
- грубое нарушение правил учета доходов и расходов и объектов налогообложения (ст. 120);
- нарушение правил составления налоговой декларации (ст. 121);
- неуплата или неполная уплата сумм налога (ст. 122);
- невыполнение налоговым агентом обязанности по удержанию и (или) перечислению налогов (ст. 123);
- незаконное воспрепятствование доступу должностного лица налогового органа на территорию или в помещение (ст. 124);
- несоблюдение порядка владения, пользования и (или) распоряжения имуществом, на которое наложен арест (ст. 125);
- непредставление налоговому органу сведений о налогоплательщике (ст. 126);
- отказ от представления документов и предметов по запросу налогового органа (ст. 127);
- неявка либо уклонение от явки без уважительных причин свидетеля по делу о налоговом правонарушении, а также отказ от дачи показаний и дача заведомо ложных показаний (ст. 128);
- отказ эксперта, переводчика или специалиста от участия в проведении налоговой проверки, дача заведомо ложного заключения или осуществление заведомо ложного перевода (ст. 129).

Налоговая ответственность физического лица, предусмотренная Налоговым кодексом РФ, наступает только в том случае, если совершенное им деяние не содержит признаков состава преступления по уголовному законодательству РФ.

Привлечение организации к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения не освобождает должност-

ных лиц этих организаций (при наличии соответствующих оснований) от административной, уголовной или иной ответственности, предусмотренной законами Российской Федерации (ст. 108 НК РФ).

Физическое лицо может быть привлечено к налоговой ответственности с 16-летнего возраста.

Налоговая ответственность распространяется на всех налогоплательщиков независимо от форм собственности, организационно-правовых форм, ведомственной принадлежности и т.п. К налоговой ответственности не могут привлекаться филиалы, представительства и другие обособленные подразделения организаций, так как они не являются самостоятельными участниками налоговых правоотношений (налогоплательщиками, налоговыми агентами и т.п.).

Налоговая ответственность состоит в применении к нарушителю специальных финансовых санкций — *денежных штрафов*. В связи с этим налоговая ответственность носит исключительно имущественный характер.

**Гражданско-правовая ответственность** — это система мер имущественного характера, принудительно применяемых к нарушителям гражданских прав и обязанностей с целью восстановления положения, существовавшего до правонарушения. Система мер гражданско-правовой ответственности включает в себя два вида ответственности:

- *возмещение убытков* (компенсация морального вреда);
- *имущественные санкции*.

По признаку основания применения тех или иных мер гражданско-правовую ответственность подразделяют на договорную и внедоговорную (ответственность за причинение вреда и неосновательное обогащение).

В гражданско-правовой ответственности противоправным является деяние, нарушающее императивные нормы гражданского права либо противоречащее общим началам и смыслу гражданского законодательства и нарушающее права и охраняемые законом интересы третьего лица. Например, в экологической сфере гражданско-правовая ответственность выражается в основном в возложении на правонарушителя обязанности возместить потерпевшей стороне имущественный или моральный вред, понесенный в результате нарушения правовых экологических требований.

Особой мерой гражданско-правовой ответственности является ответственность за неисполнение денежного обязательства, предусмотренная ст. 395 Гражданского кодекса РФ. Данная ответственность состоит в обязанности должника, нарушившего денежное обязательство, уплатить проценты на его сумму за время, прошедшее от момента нарушения до даты его фактического исполнения.

Проценты являются мерой гражданско-правовой ответственности, а взыскание процентов носит зачетный характер, т.е. убытки возмещаются в доле, превышающей сумму процентов.

**Субсидиарная ответственность** является одним из видов гражданско-правовой ответственности. Она предполагает дополнительную ответственность лиц, которые наряду с должником отвечают перед кредитором за надлежащее исполнение обязательства в случаях, предусмотренных законом или договором.

В соответствии с Гражданским кодексом РФ субсидиарную ответственность несут:

- 1) члены полного товарищества по обязательствам товарищества;
- 2) члены потребительского кооператива по его обязательствам в пределах невнесенной части дополнительного взноса каждого из членов кооператива;
- 3) собственник имущества, закрепленного за учреждением, по обязательствам учреждения при недостаточности указанного имущества;
- 4) в случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного общества (товарищества) последнее несет субсидиарную ответственность по его долгам и т.д.

**Материальная ответственность** — это обязанность стороны трудового договора (работодателя или работника) возместить ущерб, причиненный ею другой стороне этого договора в результате ее виновного противоправного поведения (действий или бездействия). При этом каждая сторона обязана доказать размер причиненного ущерба. Вопросы материальной ответственности регулируются Трудовым кодексом РФ и другими нормативными актами.

**Работодатель** обязан возместить работнику материальный ущерб, причиненный ему в результате незаконного лишения его возможности трудиться (ст. 234 Трудового кодекса РФ). Такая обязанность наступает, если заработок не получен в результате: незаконного отстранения работника от работы, его увольнения или перевода на другую работу; отказа работодателя от исполнения или несвоевременного исполнения решения органа по рассмотрению трудовых споров или государственного правового инспектора труда о восстановлении его на прежней работе; задержки работодателем выдачи работнику трудовой книжки, внесения в нее неправильной или не соответствующей законодательству причины увольнения и в других случаях, предусмотренных федеральными законами и коллективным договором.

Кроме того, материальная ответственность работодателя возникает также в результате ущерба, причиненного имуществу работника (ст. 235 ТК РФ) и за задержку выплаты заработной платы

(ст. 236 ТК РФ). Размер ущерба исчисляется по рыночным ценам, действующим в данной местности на момент его возмещения.

Материальная ответственность *работника* регулируется нормами главы 39 Трудового кодекса РФ. Так, ст. 242 ТК РФ определяет понятие полной материальной ответственности работника, а ст. 243 ТК РФ классифицирует случаи ее наступления.

При совместном выполнении работниками отдельных видов работ, связанных с хранением, обработкой, продажей (отпуском), перевозкой, применением или иным использованием переданных им ценностей, когда невозможно разграничить ответственность каждого рабочего за причинение ущерба и заключить с ним договор о возмещении ущерба в полном размере, может вводиться *коллективная (бригадная) ответственность* (ст. 245 ТК РФ).

В ст. 246 ТК РФ говорится, что размер ущерба, причиненного работодателю при утрате и порче имущества, определяется по фактическим потерям, исчисляемым исходя из рыночных цен, действующих в данной местности на день причинения ущерба, но не ниже стоимости и имущества по данным бухгалтерского учета с учетом степени его износа.

*Дисциплинарная ответственность* устанавливается администрацией предприятия, учреждения, организации по отношению к работникам. Это своего рода санкция — дисциплинарное взыскание за дисциплинарный проступок (ст. 192 ТК РФ). Под *дисциплинарным проступком* понимается противоправное виновное невыполнение или ненадлежащее выполнение работником своих трудовых обязанностей.

Дисциплинарная ответственность может наступить за следующие нарушения:

1) отсутствие работника без уважительной причины на работе в пределах трех часов в течение рабочего дня, а также нахождение без уважительной причины не на своем рабочем месте, хотя и в помещении другого или того же самого цеха, отдела и т.п., в том числе и более трех часов в течение рабочего дня; отказ работника без уважительных причин от выполнения трудовых обязанностей в связи с изменением в установленном порядке норм труда, так как в силу трудового договора лицо обязано выполнять обусловленную работу с подчинением правилам внутреннего трудового распорядка (ст. 189 ТК РФ);

2) отказ или уклонение без уважительных причин от медицинского освидетельствования работников некоторых профессий, а также отказ работника от прохождения в рабочее время специального обучения и сдачи экзаменов по технике безопасности и правилам эксплуатации, если это является обязательным условием допуска к работе.

Кроме того, если в соответствии с законодательством с работником должен быть заключен договор о полной материальной ответственности и если выполняемые им обязанности составляют основную трудовую функцию, что было оговорено при приеме на работу, то отказ работника заключить договор о полной материальной ответственности рассматривается как неисполнение трудовых функций со всеми вытекающими отсюда правовыми последствиями.

В ст. 192 ТК РФ говорится, что за совершение дисциплинарного проступка, т.е. неисполнение или ненадлежащее исполнение работником возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить следующие *дисциплинарные взыскания*:

- замечание;
- выговор;
- увольнение по соответствующим основаниям.

Однако федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены и другие дисциплинарные взыскания. Так, на государственных служащих может быть наложено дисциплинарное взыскание в виде *предупреждения о неполном служебном соответствии*. По специальным положениям несут дисциплинарную ответственность судьи, прокуроры, следователи.

При наложении дисциплинарного взыскания должны учитываться тяжесть совершенного проступка, обстоятельства, при которых он совершен, предшествующая работа и поведение работника.

До применения дисциплинарного взыскания от работника должно быть затребовано письменное объяснение. Дисциплинарное взыскание применяется непосредственно за обнаружением проступка, но не позднее чем через месяц после этого, не считая времени болезни работника или пребывания его в отпуске. Причем за каждый дисциплинарный проступок может быть наложено только одно дисциплинарное взыскание.

В ст. 194 ТК РФ определяется порядок снятия дисциплинарного взыскания. Так, если в течение года со дня его применения работник не будет подвергнут новому дисциплинарному взысканию, то он считается не имеющим дисциплинарного взыскания. Кроме того, работодатель до истечения года со дня применения такого взыскания имеет право снять его с работника по собственной инициативе, просьбе самого работника, ходатайству его непосредственного руководителя или представительного органа работников.

## ИНДИВИДУАЛЬНОЕ И МАЛОЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО: СУБЪЕКТЫ И ИХ ПРАВОВОЙ СТАТУС

### 4.1. Индивидуальное предпринимательство. Крестьянское (фермерское) хозяйство

Основополагающим конституционным принципом в сфере экономики является *принцип свободы экономической деятельности*, который реализуется через права и обязанности гражданина. Так, ст. 18 ГК РФ гласит, что граждане Российской Федерации могут заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью. Это право гражданина может быть ограничено только на основании соответствующего федерального закона.

Гражданин может учредить юридическое лицо и получать прибыль от его деятельности или заниматься индивидуальной предпринимательской деятельностью без образования юридического лица. В соответствии со ст. 23 ГК РФ гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве *индивидуального предпринимателя*. Любой гражданин имеет право вести предпринимательскую деятельность, но не всякий способен реализовать это право.

Для приобретения *статуса индивидуального предпринимателя* гражданин должен обладать следующими *признаками субъекта гражданского права*:

- правоспособностью, т.е. способностью иметь гражданские права и нести обязанности;
- дееспособностью, т.е. способностью своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (ст. 21 ГК РФ);
- иметь местожительство — место, где гражданин проживает постоянно или преимущественно.

Осуществлять предпринимательскую деятельность могут только дееспособные граждане, которые в состоянии самостоятельно совершать юридические действия, заключать сделки и исполнять их, приобретать имущество, владеть, пользоваться и распоряжаться им, заниматься предпринимательской и иной не запрещенной деятельно-

стью, отвечать за причинение вреда другому лицу. По общему правилу, гражданская дееспособность возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия (по достижении 18-летнего возраста).

Особенности статуса индивидуального предпринимателя, действующего *без образования юридического лица*, заключаются в следующем.

Этот статус гражданин приобретает в результате его *государственной регистрации* в качестве индивидуального предпринимателя. Глава крестьянского (фермерского) хозяйства, осуществляющего деятельность без образования юридического лица, признается предпринимателем автоматически с момента государственной регистрации его хозяйства. При этом особой регистрации владельца хозяйства в качестве индивидуального предпринимателя не требуется.

Если гражданин занимается предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с нарушением требования о регистрации, то он не вправе ссылаться в отношении заключенных им сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила ГК РФ об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Уклонение от государственной регистрации или необоснованный отказ в государственной регистрации может быть обжалован гражданином в арбитражном суде. Отказ в государственной регистрации предпринимателя допускается только в случаях несоответствия состава представленных документов и содержащихся в них сведений требованиям законодательства.

Согласно ст. 23 ГК РФ к предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, применяются нормы Гражданского кодекса РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, актов Президента РФ и Правительства РФ или существа правоотношения.

В отличие от граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями, имущественные споры между гражданами, зарегистрированными в качестве индивидуальных предпринимателей, а также между индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами разрешаются не судами общей юрисдикции, а арбитражными судами, за исключением споров, не связанных с осуществлением гражданами предпринимательской деятельности. Иные споры с участием гражданина, хотя и имеющего статус индивидуального предпринимателя, подведомственны судам общей юрисдикции.

Предприниматель несет *повышенную ответственность* в отличие от физических лиц (граждан), поскольку к предпринимательской

деятельности индивидуальных предпринимателей соответственно применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения (ст. 23 ГК РФ).

Требования к индивидуальному предпринимателю могут предъявить и кредиторы по обязательствам, не связанным с осуществлением предпринимательской деятельности (о причинении вреда жизни, здоровью или имуществу граждан или юридических лиц, о взыскании алиментов и т.п.).

В соответствии со ст. 25 ГК РФ индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности, по решению суда может быть признан несостоятельным (банкротом).

Предприниматель (индивидуальный) может работать в любой должности на платной основе в любых частных, государственных или общественных организациях, если только эту работу или должность законом не запрещено совмещать с предпринимательством. В отличие от юридических лиц, имущество индивидуальных предпринимателей, составляющее объекты коммерческой деятельности, может переходить по наследству и по завещанию. Что касается права заниматься предпринимательской деятельностью, то оно по наследству не передается.

По российскому законодательству физические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без регистрации, *несут ответственность, в том числе и уголовную*. Все доходы, полученные от такой деятельности, подлежат взысканию в доход государства.

Государственная регистрация физического лица, изъявившего желание заниматься предпринимательской деятельностью, осуществляется соответствующим *налоговым органом*. За государственную регистрацию предприниматель уплачивает регистрационный сбор в установленном размере. Вместе с документом об оплате государственной пошлины гражданин должен представить составленное по установленной форме заявление о государственной регистрации, копию и подлинник документа, удостоверяющего личность (паспорт), и фотографии. В заявлении указываются сведения о гражданине, в частности: паспортные данные; адрес постоянного места жительства или временного проживания; виды планируемой предпринимательской деятельности.

Предприниматель также представляет в налоговый орган паспорт, трудовую книжку.



Зарегистрированному индивидуальному предпринимателю выдается свидетельство установленной формы, и он может осуществлять только те виды деятельности, которые указаны в свидетельстве о регистрации.

Индивидуальные предприниматели обязаны также регистрироваться в *Пенсионном фонде* и в *Фонде обязательного медицинского страхования*. Предприниматели, использующие наемный труд, кроме того, регистрируются в *Фонде социального страхования* и в *Государственном фонде занятости населения*.

Для отдельных видов деятельности требуется оформление специального разрешения — *лицензии*, которая является официальным документом, дающим право на указанный в нем вид деятельности в течение установленного срока.

Особым субъектом предпринимательства является ***крестьянское (фермерское) хозяйство***. Правовое положение крестьянского (фермерского) хозяйства определяется ГК РФ, Федеральным законом от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»<sup>1</sup> (в ред. от 4 декабря 2006 г.) и другими нормативными правовыми актами.

Крестьянское (фермерское) хозяйство (далее — фермерское хозяйство) — объединение граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность (производство, переработку, хранение, транспортировку и реализацию сельскохозяйственной продукции), основанную на их личном участии. Крестьянское (фермерское) хозяйство осуществляет предпринимательскую деятельность без образования юридического лица. В соответствии со ст. 23 ГК РФ крестьянское (фермерское) хозяйство может осуществлять деятельность путем регистрации его главы как предпринимателя.

Право на создание крестьянского (фермерского) хозяйства имеют дееспособные граждане Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства.

Членами фермерского хозяйства могут быть:

1) супруги, их родители, дети, братья, сестры, внуки, а также дедушки и бабушки каждого из супругов, *но не более чем из трех семей*; дети, внуки, братья и сестры членов фермерского хозяйства могут быть приняты в члены фермерского хозяйства по достижении ими возраста 16 лет;

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249; 2006. № 50. Ст. 5279.

2) граждане, не состоящие в родстве с главой фермерского хозяйства, причем максимальное их количество составляет *пять человек*.

Граждане, изъявившие желание создать фермерское хозяйство, заключают между собой соглашение. Главой фермерского хозяйства по взаимному согласию членов фермерского хозяйства признается один из его членов. Если фермерское хозяйство создано одним гражданином, он является главой фермерского хозяйства.

Основными видами деятельности фермерского хозяйства являются производство и переработка сельскохозяйственной продукции, а также транспортировка (перевозка), хранение и реализация сельскохозяйственной продукции собственного производства.

К предпринимательской деятельности фермерского хозяйства, осуществляемой без образования юридического лица, применяются правила гражданского законодательства, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из федерального закона, иных нормативных правовых актов Российской Федерации или существа правовых отношений.

Фермерское хозяйство считается созданным со дня его государственной регистрации в порядке, установленном Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». Имущество фермерского хозяйства принадлежит его членам на праве совместной собственности, если соглашением между ними не установлено иное.

В состав имущества крестьянского (фермерского) хозяйства могут входить земельный участок, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственные и иные техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и иное необходимое для осуществления деятельности крестьянского (фермерского) хозяйства имущество. Плоды, продукция и доходы, полученные крестьянским (фермерским) хозяйством в результате использования его имущества, являются общим имуществом членов фермерского хозяйства.

Члены фермерского хозяйства сообща владеют и пользуются имуществом фермерского хозяйства. Порядок владения, пользования и распоряжения имуществом крестьянского (фермерского) хозяйства определяется соглашением. Распоряжение имуществом фермерского хозяйства осуществляется в интересах фермерского хозяйства главой фермерского хозяйства. По сделкам, совершенным главой фермерского хозяйства в интересах фермерского хозяйства, отвечает фермерское хозяйство своим имуществом. Сделка, совершенная главой фермерского хозяйства, считается совершенной в

интересах фермерского хозяйства, если не доказано, что эта сделка заключена главой фермерского хозяйства в его личных интересах.

Каждый член фермерского хозяйства имеет право на часть доходов, полученных от деятельности фермерского хозяйства в денежной и (или) натуральной форме, плодов, продукции (личный доход каждого члена фермерского хозяйства). Размер и форма выплаты каждому члену фермерского хозяйства личного дохода определяются по соглашению между членами фермерского хозяйства.

При выходе из фермерского хозяйства одного из его членов земельный участок и средства производства фермерского хозяйства разделу не подлежат.

Гражданин в случае выхода его из фермерского хозяйства имеет право на денежную компенсацию, соразмерную его доле в праве общей собственности на имущество фермерского хозяйства. Срок выплаты денежной компенсации определяется по взаимному согласию между членами фермерского хозяйства или в случае, если взаимное согласие не достигнуто, в судебном порядке и не может превышать год с момента подачи членом фермерского хозяйства заявления о выходе из фермерского хозяйства.

Крестьянское (фермерское) хозяйство прекращается: в случае единогласного решения членов фермерского хозяйства о прекращении фермерского хозяйства; в случае, если не осталось ни одного из членов фермерского хозяйства или их наследников, желающих продолжить деятельность фермерского хозяйства; в случае несостоятельности (банкротства) фермерского хозяйства; в случае создания на базе имущества фермерского хозяйства производственно-кооператива или хозяйственного товарищества; на основании решения суда.

## 4.2. Индивидуальный предприниматель

Право гражданина на занятие предпринимательской деятельностью гарантировано Конституцией РФ, согласно которой каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ст. 34). В России, осуществившей рыночные преобразования, индивидуальное предпринимательство стало распространенной формой социально полезной активности граждан. По данным статистики, около 5 млн россиян занимаются индивидуальной предпринимательской деятельностью, что составляет около 17% экономически активного населения страны. Наличие у индивидуального предпринимательства в сравнении с другими организационно-правовыми формами предпринимательской деятельности опре-

деленных экономических преимуществ (налоговых, учетных, трудовых и пр.) обеспечивает реальный коммерческий смысл осуществления малого бизнеса в этой форме. Предпринимательская деятельность без образования юридического лица, наряду с малыми предприятиями, имеет статус субъекта малого предпринимательства, на который распространяются меры государственной поддержки и установленные законодательством особенности налогообложения (п. 1 ст. 3 Закона о поддержке малого предпринимательства).

Индивидуальным предпринимателем признается дееспособный гражданин, самостоятельно, на свой риск и под свою личную имущественную ответственность осуществляющий предпринимательскую деятельность и зарегистрированный для этих целей в установленном порядке.

Таким образом, необходимыми условиями для занятия гражданином предпринимательской деятельностью являются его дееспособность и государственная регистрация в качестве индивидуального предпринимателя.

Поскольку полная дееспособность гражданина наступает по достижении им возраста 18 лет (ст. 21 ГК РФ), именно с этого возраста он приобретает право заниматься самостоятельной предпринимательской деятельностью, при условии, что он не ограничен в соответствии с законом в дееспособности. Граждане, ограниченные в дееспособности по состоянию здоровья (ст. 29 ГК РФ) или вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами (ст. 30 ГК РФ), вправе заниматься предпринимательством с согласия попечителя. Лица, которые по основаниям, предусмотренным законом, признаны полностью дееспособными до достижения возраста 18 лет (вступившие в брак — ч. 2 ст. 21 ГК РФ или эмансипированные — ст. 27 ГК РФ), вправе заниматься самостоятельной предпринимательской деятельностью с момента обретения полной дееспособности, за исключением отдельных ее видов, для которых установлен возрастной ценз (например, деятельность, связанная с оружием).

Эмансипация — сравнительно новый для российского законодательства институт — заключается в том, что несовершеннолетний, достигший возраста 16 лет, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей (усыновителей или попечителя) занимается предпринимательской деятельностью, объявляется полностью дееспособным при наличии согласия обоих родителей (усыновителей, попечителя) решением органа опеки и попечительства, а при отсутствии такого согласия — по решению суда (ст. 27 ГК РФ).

Вступление несовершеннолетнего гражданина в брак (в случаях, когда это допускается законом), так же как и занятие предпринимательской и трудовой деятельностью, свидетельствует о его достаточной самостоятельности, соответствует полноценному гражданско-правовому статусу.

Согласно п. 16 постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 эмансипированный несовершеннолетний обладает в полном объеме гражданскими правами и несет обязанности (в том числе самостоятельно отвечает по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда), за исключением тех прав и обязанностей, для приобретения которых федеральным законом установлен возрастной ценз.

Гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 23 ГК РФ). Следует отметить, что Закон о поддержке малого предпринимательства, определяющий, что для получения статуса субъекта малого предпринимательства необходима специальная регистрация в органах исполнительной власти (ст. 4), в этой части не применяется с момента его принятия. Индивидуальные предприниматели приобретают статус субъектов малого предпринимательства одновременно с приобретением статуса субъекта предпринимательской деятельности — с момента государственной регистрации.

**Правовой статус индивидуального предпринимателя** определяется исходя из того, что наряду с коммерческими организациями он является полноправным участником хозяйственного оборота. Правоспособность индивидуального предпринимателя практически приравнена к правоспособности коммерческих организаций. Индивидуальные предприниматели вправе заниматься любыми не запрещенными законом видами деятельности, а при осуществлении предпринимательской деятельности, требующей лицензирования, — при наличии лицензии. Порядок лицензирования предпринимательской деятельности индивидуальных предпринимателей, как и юридических лиц, установлен Законом о лицензировании и не содержит какой-либо специфики, определяемой организационной формой. Очевидно, что такой подход является правильным, поскольку лицензированию подлежит не лицо, а вид предпринимательской деятельности.

Предприниматели без образования юридического лица вправе заключать любые предпринимательские договоры, за исключением тех договоров, в отношении которых изъятия предусмотрены непосредственно законом. Лица, занимающиеся индивидуальным пред-

принимательством, могут быть участниками полных товариществ, а также заключать договоры о совместной деятельности (простого товарищества).

К предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, применяются правовые нормы, регулирующие деятельность коммерческих организаций, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения.

В связи с этим интересным представляется вопрос о возможности предпринимателей, осуществляющих свою деятельность без образования юридического лица, объединяться в ассоциации (союзы) для представления и защиты общих имущественных интересов и координации предпринимательской деятельности. Как следует из п. 1 ст. 121 ГК РФ и ст. 11 Закона о некоммерческих организациях, создавать некоммерческие организации в форме ассоциаций (союзов) для реализации указанных выше целей могут только коммерческие организации. Исходя из прямого прочтения приведенных норм, регистрирующие органы стали отказывать индивидуальным предпринимателям в праве на объединение в ассоциации (союзы). Отказ в регистрации ассоциаций (союзов), созданных с участием предпринимателей, осуществляющих свою деятельность без образования юридического лица, является, на наш взгляд, неправомерным. Такая позиция нашла подтверждение в судебной практике. Нормы п. 1 ст. 121 ГК РФ и ст. 11 Закона о некоммерческих организациях следует рассматривать в совокупности с правовыми нормами, содержащимися в Гражданском кодексе и других законах, в том числе положениями ст. 23 ГК РФ, устанавливающей, что на предпринимательскую деятельность граждан, осуществляемую без образования юридического лица, распространяются правила Гражданского кодекса, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения. Такая позиция соответствует Закону о поддержке малого предпринимательства, согласно ст. 19 и 20 которого субъекты малого предпринимательства могут объединяться в ассоциации (союзы), создавать другие некоммерческие объединения.

Устанавливая по отношению к индивидуальным предпринимателям правила, регулирующие деятельность коммерческих организаций, законодатель ставит их в равные условия с юридическими лицами, в том числе с точки зрения защиты нарушенных прав и возложения на них ответственности в связи с осуществлением предпринимательской деятельности.

Дела с участием граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющих статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке, наряду с иными экономическими спорами и делами, связанными с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, рассматриваются арбитражными судами (п. 2 ст. 27 АПК РФ).

Гражданин, занимающийся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица при отсутствии государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, осуществленной в установленном законодательством порядке, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила Гражданского кодекса об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (п. 4 ст. 23 ГК РФ).

По своим обязательствам индивидуальные предприниматели отвечают всем своим имуществом, на которое может быть обращено взыскание, в отличие от граждан, создавших коммерческую организацию, поскольку суть конструкции юридического лица заключается в обособлении его имущества от имущества участников и ограничении риска их ответственности размером внесенного ими вклада. Это означает, что взыскание по долгам индивидуального предпринимателя может быть наложено и на его личное имущество, и на долю в общем имуществе, не принимающие участия в хозяйственном обороте.

Деятельность индивидуального предпринимателя может осуществляться с применением наемного труда.

Представляет интерес вопрос о максимальном количестве наемных работников, которые могут трудиться у индивидуального предпринимателя. Законодательно ограничения количества наемных лиц, которых вправе привлечь предприниматель, осуществляющий свою деятельность без образования юридического лица, не установлено. Но логично предположить, что количество работников у индивидуального предпринимателя не должно превышать численности работников, которая позволяет отнести организацию к субъектам малого предпринимательства (см. п. 1 ст. 3 Закона о поддержке малого предпринимательства), иначе индивидуальные предприниматели и малые предприятия могли бы оказаться в неравных правовых условиях при наличии у них единого статуса субъекта малого предпринимательства.

Особенности регулирования труда граждан, работающих у работодателей — физических лиц, установлены отдельной гл. 48 ТК РФ.

Законодатель исходит в этом случае как из необходимости защиты интересов наемного работника, так и гражданина — индивидуального предпринимателя, поскольку последний, взваливший на себя груз ответственности за обеспечение рабочих мест другим гражданам и не обладающий теми материальными и организационными возможностями, которые имеют работодатели-организации, также нуждается в определенной защите. Так, работодатель — физическое лицо может принять работника для выполнения любой не запрещенной законом работы, определенной трудовым договором (ст. 303 ТК РФ), в то время как работодатель-организация обязан указать в трудовом договоре наименование должности, специальности, профессии или конкретной трудовой функции (ст. 57 ТК РФ). Такое своеобразие регулирования труда у работодателей — физических лиц вполне понятно, поскольку совмещение профессий (должностей), выполнение широкого круга обязанностей является оправданной и потому распространенной практикой для субъектов малого предпринимательства. Работодатели — физические лица вправе по своему усмотрению заключать трудовые договоры на определенный срок (ст. 304 ТК РФ), в отличие от организаций, которые имеют право заключать срочные трудовые договоры только в строго предусмотренных законом случаях (ст. 59 ТК РФ). Перечень оснований прекращения трудового договора, заключенного с работодателем — физическим лицом, может быть расширен по отношению к предусмотренному Трудовым кодексом по усмотрению сторон в самом трудовом договоре. При этом сроки предупреждения об увольнении, а также случаи и размеры выплачиваемых при прекращении трудового договора выходного пособия и других компенсационных выплат определяются только трудовым договором, а не императивными нормами трудового законодательства.

Наличие определенных послаблений в сравнении с юридически-ми лицами для граждан, осуществляющих найм работников, не освобождает индивидуальных предпринимателей от обязанностей, связанных с реализацией гарантий наемных работников на социальное страхование, пенсионное обеспечение и др. (см. ст. 303 ТК РФ).

Особенности правового статуса индивидуального предпринимателя определяются спецификой налогообложения предпринимательской деятельности, осуществляемой без образования юридического лица. В отношении индивидуальных предпринимателей, как и для малых предприятий, являющихся субъектами малого предпринимательства, установлены специальные налоговые режимы: упрощенная система налогообложения (гл. 26.2 НК РФ) и система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для



отдельных видов деятельности (гл. 26.3 НК РФ). При применении к индивидуальным предпринимателям специальных налоговых режимов предусматривается замена уплаты непосредственно указанных в Налоговом кодексе налогов: налога на доходы физических лиц, полученные от занятия предпринимательской деятельностью, налога на добавленную стоимость, налога с продаж, налога на имущество, используемое для осуществления предпринимательской деятельности, единого социального налога с доходов, полученных от предпринимательской деятельности, — уплатой соответственно единого налога, исчисляемого по упрощенной системе налогообложения, или единого налога на вмененный доход.

Нестабильность налогового правового регулирования, принятие законов, ухудшающих положение индивидуальных предпринимателей как налогоплательщиков, неоднократно являлись предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. С 1 января 2001 г., согласно ст. 143 НК РФ, индивидуальные предприниматели были признаны наряду с организациями плательщиками налога на добавленную стоимость.

Определением Конституционного Суда РФ от 7 февраля 2002 г. № 37-О индивидуальные предприниматели, зарегистрированные до 2001 г. (до вступления в силу гл. 21 НК РФ «Налог на добавленную стоимость»), освобождены от уплаты НДС и ежемесячной сдачи отчетности на период первых четырех лет своей деятельности. Такое решение принято на основании ч. 1 ст. 9 Закона о поддержке малого предпринимательства, согласно которой в случае, если изменения налогового законодательства создают менее благоприятные условия для субъектов малого предпринимательства по сравнению с ранее действовавшими условиями, то в течение первых четырех лет своей деятельности указанные субъекты подлежат налогообложению в том же порядке, который действовал в момент их государственной регистрации. В решении Конституционного Суда подчеркнуто, что Конституция РФ исходит из начал обеспечения стабильных правовых условий хозяйствования, предполагающих поддержание доверия участников хозяйственной деятельности к закону и действиям государства, в том числе в сфере налоговых отношений, соблюдения принципов справедливости и разумной стабильности правового регулирования соответствующих отношений и недопустимости внесения произвольных изменений в действующую систему норм с распространением этих изменений на ранее возникшие длящиеся налоговые отношения.

Индивидуальным предпринимателем является, согласно п. 2 ст. 23 ГК РФ, глава крестьянского (фермерского) хозяйства, осуще-

ствяющего деятельность без образования юридического лица. Статус индивидуального предпринимателя приобретается в этом случае с момента государственной регистрации крестьянского (фермерского) хозяйства. Правовое регулирование крестьянского (фермерского) хозяйства осуществляется Законом РСФСР «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», большинство положений которого в настоящий момент не применяется в связи с тем, что они вступили в противоречие с нормами Гражданского кодекса и другими законодательными актами. Достаточно сказать, что согласно Закону «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» такое хозяйство имеет статус юридического лица. Закон разрешает создание не только семейных крестьянских хозяйств, но и хозяйств, образованных «группой лиц», что привело к тому, что в результате преобразований на селе образовались фермерские хозяйства, члены которых не были связаны родственными отношениями, а входили, например, в состав бригад реорганизовавшейся сельскохозяйственной организации.

С принятием ГК РФ на практике, в литературе и даже в трактовке Конституционного Суда РФ получила распространение точка зрения о понимании крестьянского (фермерского) хозяйства только как индивидуальной предпринимательской деятельности его главы. Представляет интерес позиция тех ученых и специалистов, которые опонируют сложившемуся представлению.

Так, Е.В. Матигина замечает, что в ст. 23 ГК РФ глава хозяйства именуется предпринимателем, а слово «индивидуальный» здесь отсутствует, что, по мнению автора, вполне оправданно, поскольку крестьянское хозяйство является специфической формой предпринимательской деятельности, отличной от индивидуального предпринимательства. З.С. Беляева констатирует, что «недостаток ст. 23 ГК РФ состоит прежде всего в том, что она предусматривает только одну форму предпринимательской деятельности без образования юридического лица, а именно предпринимательскую деятельность конкретного гражданина и распространяет эту форму на крестьянское хозяйство. Поэтому статусом предпринимателя она искусственно наделяет главу крестьянского хозяйства, а не само это хозяйство». Отношение к крестьянскому (фермерскому) хозяйству как к «совокупному предпринимателю» высказывает В.В. Устюкова, которая полагает, что, когда хозяйство ведется сообща несколькими членами семьи, все они должны признаваться сопредпринимателями наряду с главой хозяйства. Регистрироваться должно именно крестьянское хозяйство как «совокупный предприниматель» без прав юридического лица, а его глава и члены должны именно «при-

знаваться» предпринимателями, как это в настоящее время предусмотрено ГК РФ, и их дополнительная (повторная) регистрация в этом качестве не требуется. Глава же крестьянского хозяйства надеется лишь рядом особых прав, связанных с представительством интересов хозяйства в гражданских, процессуальных, налоговых и иных правоотношениях, заключением от имени хозяйства гражданско-правовых и трудовых договоров и др. Позиция В.В. Устюковой состоит в том, что крестьянское хозяйство следует рассматривать в качестве самостоятельной, особой организационно-правовой формы предпринимательской деятельности в сельском хозяйстве без образования юридического лица, отличной как от коммерческих организаций, так и от индивидуальных предпринимателей, не имеющей аналогов в действующем законодательстве и требующей самостоятельного правового регулирования. Такой статус крестьянского хозяйства, по мнению автора, необходимо закрепить в ГК РФ и соответственно субъектом малого предпринимательства должно считаться само крестьянское хозяйство.

При неоднозначности нашей оценки понятия «совокупный предприниматель» трудно не согласиться с тем, что осуществление деятельности крестьянским (фермерским) хозяйством отличается от индивидуального предпринимательства. Так, от индивидуальной предпринимательской деятельности крестьянское хозяйство отличают наличествующие в нем отношения членства. Глава хозяйства не ведет собственную, отдельную от других членов хозяйства, индивидуальную предпринимательскую деятельность. С рассматриваемых позиций интересно правовое регулирование банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства Законом о банкротстве. Указанный Закон, имея в виду специфику правового регулирования банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства, посвящает этому вопросу отдельный § 3 в гл. X «Банкротство гражданина» наряду с § 2, регулирующим банкротство индивидуального предпринимателя.

**Во-первых**, Закон о банкротстве предусматривает банкротство именно хозяйства, а не индивидуального предпринимателя — главы хозяйства. Заявление индивидуального предпринимателя — главы крестьянского (фермерского) хозяйства о признании его банкротом может быть подано в арбитражный суд при наличии письменного согласия всех членов хозяйства (п. 1 ст. 218 Закона о банкротстве).

**Во-вторых**, в конкурсную массу признанного банкротом крестьянского (фермерского) хозяйства включается находящееся в общей собственности членов хозяйства имущество (насаждения, хозяйст-

венные постройки, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственная техника, транспортные средства, инвентарь и другое, приобретенное для крестьянского (фермерского) хозяйства на общие средства его членов, имущество), а также право аренды земельного участка и иные принадлежащие хозяйству и имеющие денежную оценку имущественные права. Имущество, принадлежащее главе крестьянского (фермерского) хозяйства и его членам на праве собственности, а также иное имущество, в отношении которого доказано, что оно приобретено на доходы, не являющиеся общими средствами крестьянского (фермерского) хозяйства, не включается в конкурсную массу (ст. 221). Налицо отступление от принципа полной ответственности индивидуального предпринимателя.

Следует констатировать, что актуальность совершенствования правового регулирования крестьянских (фермерских) хозяйств значительно повышается в связи с принятием Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения». Значительная специфика правового статуса главы крестьянского (фермерского) хозяйства в сравнении с индивидуальным предпринимателем требует дальнейших научных исследований.

### 4.3. Субъекты малого предпринимательства

Развитие новых экономических отношений и предпринимательской инициативы, процесс приватизации государственных предприятий способствовали созданию *малого предпринимательства, малых предприятий*. Они возникли во всех сферах экономики России, что вполне соответствует мировым тенденциям. Значительный рост числа таких предприятий за последние годы отмечался в отраслях, где не требуется больших инвестиций, дорогостоящего оборудования и кооперации большого числа работников. Речь идет об отраслях, выпускающих потребительские товары, о сфере услуг и наукоемких производствах.

Роль малого бизнеса уже давно оценена мировой практикой. Эти формы производства способны эффективно функционировать, поскольку они отражают тенденции современной экономики, способны чутко реагировать на спрос, выпускать продукцию небольшими партиями (что невыгодно крупным фирмам). Наконец, достоинством малых предприятий является отсутствие громоздкой системы управления.

Необходимо отметить одно важное обстоятельство: малый бизнес *создает благоприятные условия для оздоровления экономики*, поскольку способствует развитию конкуренции, создает новые рабочие места, расширяет потребительский сектор. Функционирование малых пред-

приятий ведет к насыщению рынка товарами и услугами, повышает экспортные возможности, содействует более эффективному использованию местного сырья.

Надо сказать, что в экономике стран Западной Европы, а также США и Японии малым предприятиям (с числом работающих до 20 человек) отводится важная роль. На долю таких предприятий приходится 2/3 новых рабочих мест, что значительно снижает безработицу. Наряду с потребительскими товарами они производят отдельные узлы и механизмы, полуфабрикаты и детали, необходимые крупным фирмам для выпуска конечной продукции.

Таким образом, в малом бизнесе есть крупный потенциал, который необходимо учитывать в прогнозах относительно развития экономики нашей страны.

В настоящее время правовое регулирование малого предпринимательства осуществляется Гражданским кодексом РФ и Налоговым кодексом РФ, а также соответствующими федеральными законами.

*Субъектами малого и среднего предпринимательства* согласно вступившему в силу с 1 января 2008 г. Федеральному закону «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ (в ред. от 18 октября 2007 г.) являются хозяйствующие субъекты (юридические лица и индивидуальные предприниматели), отнесенные к малым предприятиям, в том числе к микро- и средним предприятиям.

К субъектам малого и среднего предпринимательства относятся внесенные в Единый государственный реестр юридических лиц потребительские кооперативы и коммерческие организации (за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий), а также физические лица, внесенные в Единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (далее — индивидуальные предприниматели), крестьянские (фермерские) хозяйства, соответствующие следующим условиям.

1. Суммарная доля участия Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, иностранных юридических лиц, иностранных граждан, общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) указанных юридических лиц не должна превышать 25% (за исключением активов акционерных инвестиционных фондов и закрытых паевых инвестиционных фондов); доля участия, принадлежащая одному или нескольким юридическим лицам, не являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства, не должна превышать 25%.

2. Средняя численность работников за предшествующий календарный год не должна превышать следующие предельные значения средней численности работников для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства:

от 101 до 250 человек включительно для средних предприятий;

до 100 человек включительно для малых предприятий; среди малых предприятий выделяются микропредприятия — до 15 человек.

3. Выручка от реализации товаров (работ, услуг) без учета налога на добавленную стоимость или балансовая стоимость активов (остаточная стоимость основных средств и нематериальных активов) за предшествующий календарный год не должна превышать предельные значения, установленные Правительством РФ для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства.

В настоящее время роль субъектов малого предпринимательства возрастает, поскольку их создание способствует увеличению занятости населения, обеспечивает развитие производства, товаров и услуг. В связи с этим формируются фонды поддержки предпринимательства на федеральном и региональном уровнях. Государственные органы осуществляют финансово-кредитные и другие меры поддержки малых предприятий. Развитие малых предприятий стимулируется:

- налоговыми льготами при производстве товаров и услуг;
- льготным кредитованием;
- предоставлением оборудования по лизинговым договорам и др.

В целях реализации государственной политики в области развития малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации федеральными законами и иными нормативными правовыми актами могут предусматриваться:

1) специальные налоговые режимы, упрощенные правила ведения налогового учета, упрощенные формы налоговых деклараций по отдельным налогам и сборам для малых предприятий;

2) упрощенная система ведения бухгалтерской отчетности для малых предприятий, осуществляющих отдельные виды деятельности;

3) упрощенный порядок составления субъектами малого и среднего предпринимательства статистической отчетности;

4) льготный порядок расчетов за приватизированное субъектами малого и среднего предпринимательства государственное и муниципальное имущество;

5) особенности участия субъектов малого предпринимательства в качестве поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях раз-

мещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд;

б) меры по обеспечению прав и законных интересов субъектов малого и среднего предпринимательства при осуществлении государственного контроля (надзора);

7) финансовая поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства;

8) меры по развитию инфраструктуры для поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства, в том числе финансовой, имущественной, информационной, консультационной, в области подготовки, переподготовки и повышения квалификации работников, в области инноваций и промышленного производства, ремесленничества, сельскохозяйственного производства, внешнеэкономической деятельности.

Условия и порядок оказания поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства и организациям, образующим инфраструктуру поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства, устанавливаются федеральными программами развития субъектов малого и среднего предпринимательства, региональными и муниципальными программами развития субъектов малого и среднего предпринимательства.

Субъекты Российской Федерации вправе наряду с общими формами поддержки самостоятельно оказывать иные формы поддержки за счет средств своих бюджетов.

Кроме того, в соответствии со ст. 15 Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (в ред. от 8 ноября 2007 г.) государственные заказчики (за исключением случаев размещения заказов для оборонных нужд и безопасности государства) обязаны осуществлять размещение заказов у субъектов малого предпринимательства в размере не менее 10% и не более 20% общего годового объема поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, установленным Правительством РФ, путем проведения торгов, запроса котировок.

Основными *принципами поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства* являются:

- заявительный порядок обращения субъектов малого и среднего предпринимательства за оказанием поддержки;
- доступность инфраструктуры поддержки для всех субъектов малого и среднего предпринимательства;

- равный доступ субъектов малого и среднего предпринимательства, соответствующих критериям, предусмотренным федеральными региональными и муниципальными программами развития субъектов малого и среднего предпринимательства, к участию в соответствующих программах;
- оказание поддержки с соблюдением требований, установленных Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»;
- открытость процедур оказания поддержки.

Малое предпринимательство в странах с развитым рыночным хозяйством является важнейшим регулятором экономики, поскольку способствует созданию конкурентной среды, и надежным социальным фундаментом, обеспечивая воспроизводство среднего класса общества. С началом рыночных преобразований понятия «малое предпринимательство», «малый бизнес» вошли в нашу жизнь. Статистика свидетельствует о пока еще незначительной доле малого предпринимательства в российской экономике. В целом на малые предприятия в 2001 г. приходилось около 2% основных фондов, 12,8% среднесписочной численности работников, 6,1% выпуска товаров и рыночных услуг (для сравнения: в 1997 г. — 8%), 7,7% инвестиций. Имеет место тенденция количественного уменьшения малых предприятий: за период с 1996 по 2001 гг. число малых предприятий в промышленности сократилось на 5,5%, в строительстве на 13,1%, в кредитно-финансовой сфере, страховании и пенсионном обеспечении в 2 раза. Одной из причин неприспособляемости малого бизнеса к российским условиям являются, в частности, недостатки в правовом регулировании малого предпринимательства, нестабильность налогового законодательства.

Критерии отнесения субъектов хозяйствования к малому предпринимательству содержатся в Законе о поддержке малого предпринимательства. К субъектам малого предпринимательства Закон относит индивидуальных предпринимателей и коммерческие организации, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, ее субъектов, общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов не превышает 25%; доля, принадлежащая одному или нескольким юридическим лицам, не являющимся субъектами малого предпринимательства, не превышает 25% и в которых средняя численность работников за отчетный период не превышает определенных предельных уровней в зависимости от сферы деятельности организаций. Так, численность работников малых предприятий в промышленности, строительстве, на транспорте не должна превышать 100 человек; в сельском хозяйстве, в научно-технической сфере — 60 человек; в



оптовой торговле — 50 человек; в розничной торговле и бытовом обслуживании населения — 30 человек; в остальных отраслях и при осуществлении других видов деятельности — 50 человек.

Таким образом, для отнесения коммерческих организаций к числу малых предприятий применяются два критерия:

- относительная экономическая независимость от других лиц — Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, общественных организаций, юридических лиц, не являющихся малыми предпринимателями;
- численность работников в зависимости от сферы предпринимательской деятельности.

Исходя из формального прочтения Закона о поддержке малого предпринимательства к числу малых могут относиться только хозяйственные общества — акционерные, с ограниченной и дополнительной ответственностью, поскольку только эти коммерческие организации имеют уставные капиталы. В товариществах, как известно, — складочные капиталы, а в производственных кооперативах — паевые фонды. Конечно, к числу малых Закон не относит государственные и муниципальные предприятия, так как они находятся в 100-процентной государственной или муниципальной собственности. Поскольку в Законе речь идет только о коммерческих организациях, к субъектам малого предпринимательства, соответственно, не относятся все некоммерческие организации, также имеющие право осуществлять предпринимательскую деятельность, в том числе потребительские кооперативы, многие из которых функционируют в такой сложной сфере, как сельское хозяйство.

Отдельные из перечисленных выше ограничений для отнесения малых форм организаций к субъектам малого предпринимательства представляются обоснованными. В частности, это касается унитарных государственных и муниципальных предприятий. Понятно, что здесь велика доля зависимости от собственника, который может способствовать его эффективной деятельности без привлечения мер государственной поддержки (например, разместить государственный заказ и пр.). К тому же в унитарных предприятиях отсутствует элемент личного участия, самостоятельного риска предпринимателя, зачастую объединяющего в малых предприятиях функции управленца и собственника.

В отношении других хозяйствующих субъектов: товариществ, производственных и потребительских кооперативов, если они соответствуют иным критериям Закона для их отнесения к числу малых предприятий, по нашему мнению, находящему подтверждение в спе-

циальной литературе и правоприменительной практике, эти организации следует признавать субъектами малого предпринимательства.

Важно отметить, что Налоговый кодекс, устанавливая в гл. 26.2 упрощенную систему налогообложения, предусмотренную как раз для малых форм предпринимательской деятельности, содержит иные критерии определения малого предпринимательства.

Согласно п. 2 ст. 346.12 НК РФ главным условием, позволяющим организации (заметим, что Закон не делает различий для коммерческих и некоммерческих организаций или коммерческих организаций различных организационно-правовых форм) перейти на упрощенную систему налогообложения, является объемный показатель — по итогам 9 месяцев доход от реализации без учета налога на добавленную стоимость и налога с продаж не должен превышать 11 млн руб. При этом вводится ряд дополнительных ограничений, к числу которых относится средняя численность работников, которая независимо от сферы деятельности организации за отчетный период не может превышать 100 человек. Для целей налогообложения не являются малыми предприятиями организации, у которых стоимость амортизируемого имущества, находящегося в их собственности, превышает 100 млн руб., а также банки, страховщики, инвестиционные фонды и другие организации, занимающиеся предпринимательством в отдельных сферах деятельности, исчерпывающий перечень которых приводится в самом НК РФ.

Совершенно очевидно, что для оптимизации правоприменения, обеспечения эффективной поддержки малых предприятий необходимо унифицировать критерии отнесения субъектов предпринимательства к малым предприятиям, приведя в соответствие гражданское и налоговое законодательство.

Федеральная программа поддержки малого предпринимательства в Российской Федерации на 2000—2001 гг. предусматривала необходимость внесения изменений и дополнений в Закон о поддержке малого предпринимательства в целях приведения его в соответствие с ГК РФ и другими федеральными законами, уточнения критериев отнесения предприятий к субъектам малого предпринимательства (п. 1.3.3 Основных мероприятий, предусмотренных в качестве приложения к указанной Федеральной программе).

Действительно целесообразна легитимация в ГК РФ малого предприятия в качестве хозяйствующего субъекта, хотя при нынешнем построении Кодекса это вряд ли возможно, поскольку Кодекс относит к числу предприятий только унитарные предприятия с государственной или муниципальной собственностью, в остальном рассматривая предприятия как объект права — имущественный

комплекс. При этом законодательство о малых предприятиях подтверждает не только «живучесть», но и адекватность использования понятия «предприятие» по отношению к субъектам предпринимательской деятельности, объединяя несколько организационно-правовых форм.

Для каких целей так важна квалификация хозяйствующего субъекта как малого предприятия? Прежде всего для наделения его соответствующим правовым статусом, связанным с возможностью использования мер государственной поддержки, со специальным режимом налогообложения.

Несовершенный Закон о поддержке малого предпринимательства связывает возникновение статуса субъекта малого предпринимательства с моментом подачи им заявления установленного Правительством РФ образца и регистрации в уполномоченных действующим законодательством органах исполнительной власти. Поскольку заявление установленного образца не было утверждено и исполнительные органы не были соответствующим образом уполномочены на регистрацию субъектов малого предпринимательства, малые предприятия регистрировались в общеустановленном порядке, что следует признать правильным, поскольку нельзя, декларируя устранение административных преград на пути малого предпринимательства, вводить, по сути, «двойную» регистрацию. Представляется целесообразным ведение некоего классификатора субъектов малого предпринимательства уполномоченными органами, без привлечения самих предпринимателей к осуществлению этой регистрационной процедуры. Такой реестр может быть составлен исходя из данных государственной регистрации и налогового учета; включение предпринимателей в реестр должно рассматриваться как юридический факт, с которым связано возникновение правового статуса субъекта малого предпринимательства. И здесь со всей очевидностью опять возникает проблема унификации критериев отнесения организаций к числу малых предприятий как для целей налогообложения, так и для других целей.

Закон о регистрации юридических лиц, упростивший с 1 июля 2002 г. процедуру государственной регистрации всех организаций независимо от организационно-правовых форм, форм собственности и масштабов хозяйственной деятельности, не предусматривает каких-либо особенностей для малых предприятий. Очевидно, при облегченной процедуре государственной регистрации такой подход является оправданным, чего не скажешь о процедуре ликвидации малых предприятий. Малые предприятия, обладающие в сравнении с крупным и средним бизнесом более коротким «жизненным цик-

лом», имеющие меньшее количество обязательств перед кредиторами, наемными работниками, нуждаются в упрощенной схеме ликвидации. Сложность применяемой в настоящий момент процедуры ликвидации влечет большое количество «зависших» в государственном реестре организаций, фактически прекративших свою хозяйственную деятельность.

Субъекты малого предпринимательства в сравнении с другими хозяйствующими субъектами нуждаются для своего развития в мерах государственной поддержки. Причины их незащищенности заключаются в ограниченных размерах материальных ресурсов, отсутствии достаточного количества квалифицированных кадров, в сложностях привлечения кредитов, а главное — в наличии существенных административных барьеров, пока еще стоящих на пути малого бизнеса.

Действующее законодательство декларирует большое количество мер государственной поддержки малого бизнеса. Закон о поддержке малого предпринимательства, по сути, посвящен этой проблеме. Правительством РФ принят ряд постановлений, в том числе «О комплексе мер по развитию и государственной поддержке малых предприятий в сфере материального производства и содействию их инновационной деятельности», «О государственной поддержке развития фермерства и других субъектов малого предпринимательства в сельском хозяйстве».

Основные направления и мероприятия государственной поддержки аккумулируются в Федеральной и региональных программах государственной поддержки субъектов малого предпринимательства. Указанные мероприятия финансируются из трех источников: 1) из средств федерального бюджета, средств бюджета субъектов Федерации и местных бюджетов — объем обязательно выделяемых средств указывается отдельной строкой в расходной части федерального бюджета; 2) из средств Федерального и региональных фондов поддержки малого предпринимательства; 3) из средств Государственного фонда занятости населения.

Следует с сожалением отметить, что многие мероприятия программ государственной поддержки малого предпринимательства, в том числе в области нормативного правового обеспечения малого бизнеса, остаются нереализованными.

Важнейшей мерой государственной поддержки малого бизнеса в большинстве стран является установление особенностей налогообложения субъектов малого предпринимательства. В Российской Федерации действуют следующие системы налогообложения субъектов малого предпринимательства:

- общеустановленная для всех субъектов, осуществляющих предпринимательскую деятельность — общий режим налогообложения;
- упрощенная система, урегулированная гл. 26.2 НК РФ;
- система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности, установленная гл. 26.3 НК РФ.

Две последние системы относятся к специальным налоговым режимам.

Упрощенная система налогообложения организациями и индивидуальными предпринимателями применяется наряду с общеустановленной системой. Переход к упрощенной системе налогообложения или возврат к общему режиму налогообложения осуществляется налогоплательщиками добровольно, в порядке, установленном НК РФ (ст. 346.13). Применение упрощенной системы организациями предусматривает замену уплаты налога на прибыль, налога на добавленную стоимость, налога с продаж, налога на имущество организаций и единого социального налога уплатой единого налога, исчисляемого по результатам хозяйственной деятельности организации за налоговый период. Уплата иных налогов осуществляется в соответствии с общим режимом налогообложения. Объектом налогообложения по выбору самого налогоплательщика могут быть либо доходы, либо доходы, уменьшенные на величину расходов. В первом случае налоговая ставка устанавливается в размере 6%, во втором случае — 15%.

Система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности устанавливается Налоговым кодексом РФ и вводится в действие законом субъекта Федерации в отношении всех организаций и граждан, осуществляющих определенные виды деятельности на территории этого субъекта РФ. Перечень налогооблагаемых видов деятельности (оказание бытовых, ветеринарных, автотранспортных услуг, общественного питания, розничной торговли и пр.) позволяет сделать вывод, что основными плательщиками налога на вмененный доход являются именно субъекты малого предпринимательства. Объектом налогообложения единым налогом на вмененный доход является вмененный доход — потенциально возможный доход налогоплательщика, рассчитываемый с учетом совокупности факторов, непосредственно влияющих на получение этого дохода. Вмененный доход рассчитывается как произведение базовой доходности по определенному виду предпринимательской деятельности с применением корректирующих коэффициентов, например, учитывающих кадастровую стоимость земли, и физическо-

го показателя, характеризующего данный вид деятельности, например, количество работников, площадь торгового зала, количество автомобилей и пр. Ставка налога на вмененный доход составляет 15% вмененного дохода. Размер уплаченного единого налога пересчету в зависимости от реально полученного дохода не подлежит. Уплатой налога на вмененный доход заменяются федеральные и региональные налоги, непосредственно перечисленные в самом НК РФ (п. 4 ст. 346.2).

Следует отметить, что новации Налогового кодекса, касающиеся упрощенной системы налогообложения и обложения отдельных видов деятельности налогом на вмененный доход, вступившие в силу с 1 января 2003 г., во многом устранили ранее имевшиеся в законодательстве серьезные противоречия, касающиеся налогообложения субъектов малого предпринимательства. Это обстоятельство, безусловно, окажет благоприятное воздействие на развитие малого бизнеса.

Отчетливо видно стремление законодателя унифицировать налогообложение малых предприятий, но на пути к унификации имеются определенные потери. Так, с 1 января 2002 г. в связи со вступлением в силу гл. 25 НК РФ «Налог на прибыль организаций» вновь созданные малые предприятия утратили льготу по налогу на прибыль, которая ранее предоставлялась Законом РФ от 27 декабря 1991 г. № 2116-1 «О налоге на прибыль предприятий и организаций» (в ред. Федерального закона от 6 августа 2001 г. № 110-ФЗ) в течение первых двух лет с момента учреждения предприятия (п. 4 ст. 6). Отмена льготы по налогу на прибыль предположительно интенсифицирует переход субъектов малого предпринимательства на упрощенную систему налогообложения.

Особенности правового статуса субъектов малого предпринимательства заключаются не только в их возможности применять особые режимы налогообложения, но и пользоваться правом упрощенного порядка ведения бухгалтерского учета и отчетности, что существенно облегчает положение малого бизнеса. Такое право субъектов малого предпринимательства, перешедших на упрощенную систему налогообложения в соответствии с гл. 26.2 НК РФ, предусмотрено приказом Министерства РФ по налогам и сборам от 28 октября 2002 г. № БГ-3-22/606 «Об утверждении формы книги учета доходов и расходов организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения, и порядка отражения хозяйственных операций в книге учета доходов и расходов организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения».

## ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ (В РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ)

### 5.1. Признаки юридических лиц, критерии их классификации и порядок образования

Переход российской экономики к рыночным, конкурентным экономическим отношениям сопровождался появлением различных организационно-правовых форм предпринимательской деятельности. В этих условиях особое значение для совершенствования гражданского законодательства России в области регулирования деятельности юридических лиц, основанных на различной форме собственности, имеет богатый опыт организации работы предприятий в зарубежных странах. На протяжении многих десятилетий на компаниях различных форм собственности и организационно-правового оформления отработывались методы правового воздействия с целью наиболее эффективного их функционирования.

Думается, что накопленный зарубежный позитивный опыт может быть интересен и для российской действительности. Ближе всего к российской правовой системе находятся системы континентального права, например, таких стран, как Франция и Германия.

Характерными *признаками юридического лица* как в российском, так и в зарубежном праве являются:

- 1) достижение общей цели;
- 2) наличие организационной структуры, обеспечивающей организационное единство юридического лица и четкую регламентацию отношений между его участниками;
- 3) наличие обособленного имущества;
- 4) возможность самостоятельно выступать в гражданском обороте;
- 5) самостоятельная гражданско-правовая ответственность по обязательствам, в которые вступает юридическое лицо.

Законодательство зарубежных стран исходит из того, что присущую юридическим лицам правоспособность реализуют органы юридического лица, совершающие сделки в пределах их компетенции. Таким образом, они действуют как представители юридического лица и своими действиями создают для последнего права и обязанности.

В зарубежных странах существуют различные *классификации юридических лиц*, определяемые особенностями правовых систем и при-

меняемыми критериями. В настоящее время в странах Европейского Союза принята единая классификация фирм по правовому положению, которая используется в новом законодательстве всех стран ЕС:

- 1) компании публичного типа;
- 2) компании частного типа.

Оба эти типа — организации с ограниченной ответственностью. Критериями такого деления могут быть основания возникновения того или иного субъекта права. Так, если основанием для создания юридического лица публичного права служит *публично-правовой акт* (закон, административный акт), то для юридического лица частного права — исключительно *акт частного правового характера*.

Особенностью некоторых юридических лиц публичного права (различного рода государственных учреждений и территориальных единиц) является наличие у них властных полномочий.

Например, юридическими лицами публичного права во Франции являются департаменты и общины, в ФРГ — земли, в Италии — провинции и коммуны. К этой категории относятся также организации культуры, просвещения, науки и здравоохранения, торговые и промышленные палаты.

Юридические лица различаются и по характеру собственности:

- частные предприятия;
- государственные предприятия;
- кооперативные предприятия.

**Порядок образования юридических лиц** в зарубежных странах в целом аналогичен действующему в нашей стране:

- разрешительный;
- распорядительный; явочный;
- нормативно-явочный порядок.

Если при распорядительном порядке возникают преимущественно юридические лица публичного права, то для большинства юридических лиц частного права характерен нормативно-явочный, явочный или разрешительный порядок.

При *распорядительном порядке* юридическое лицо возникает на основе одного лишь распоряжения учредителя. Именно в таком порядке ранее в России образовывались государственные предприятия и учреждения, при этом никакой государственной регистрации не требовалось.

*Нормативно-явочный порядок* предполагает, что юридические лица должны соответствовать требованиям нормативного правового акта, регулирующего правовой механизм их образования и деятельности. Данные юридические лица проходят регулирующую гражданским законодательством государственную регистрацию и только после этого получают статус юридического лица. Посредством установленно-



го порядка регистрации за рубежом создаются акционерные общества торговых товариществ. В России в нормативно-явочном порядке создаются коммерческие и некоммерческие организации — акционерные общества, общества с ограниченной ответственностью, товарищества, фонды, ассоциации и т.д.

В развитых странах имеет распространение *явочный порядок* образования юридических лиц. Здесь также отсутствует специальная государственная регистрация. Организации создаются в силу самого факта волеизъявления учредителя. В России в начале 1990 г. в подобном порядке формировались профессиональные союзы, их объединения и отделения. За рубежом явочный порядок применяется, например, при создании ассоциаций (во Франции) и некоммерческих учреждений (в Швейцарии).

При *разрешительном порядке* юридическое лицо создается, как правило, в результате индивидуального разрешения соответствующего государственного органа, в качестве которого может выступать парламент, правительство, министерство и др. Во Франции в разрешительном порядке формируются торговые товарищества, учредителями которых являются иностранцы, а в Германии — учреждения. Кроме того, в Германии разрешительный порядок предусматривается и для хозяйственных союзов. В Российской Федерации в таком порядке создаются государственные и муниципальные унитарные предприятия.

## 5.2. Виды юридических лиц

Среди юридических лиц частного права в правовых системах зарубежных стран наиболее многочисленны *торговые товарищества*, подразделяемые на *уставные, персональные, договорные* и *коллективные*. В некоторых странах они дробятся на более мелкие группы. Так, в Германии среди договорных товариществ наряду с полными и коммандитными выделяются негласные товарищества, а во Франции к числу уставных товариществ относят акционерное общество и акционерную коммандиту. В настоящее время как в России, так и в ряде европейских стран торговые товарищества делятся на «*объединения лиц*» и «*объединения капиталов*». Первые включают в себя полное и коммандитное товарищества, производственные и потребительские кооперативы, а вторые — акционерные общества, общества с ограниченной ответственностью и акционерную коммандиту. В основе «объединений лиц» лежит личный доверительный характер взаимоотношений их участников, тогда как «объединения капиталов» представляют организации, базирующиеся лишь на имущественных связях участников и не обязательно на их иной

деятельности. Если «объединения лиц» получили в основном распространение в среде мелкого и среднего бизнеса, то характерной формой организации предпринимательской деятельности в крупном бизнесе являются, как правило, «объединения капиталов».

Все фирмы зарубежных стран можно подразделить также на *единоличные предприятия и объединения предпринимателей*. Первое обычно является собственностью одного лица или семейства, которое несет ответственность по своим обязательствам всем имуществом предприятия и всем личным имуществом. Единоличное предприятие может быть зарегистрировано в торговом реестре либо как самостоятельное, либо как филиал предприятия. Фирменное наименование единоличного предприятия может совпадать, а может и не совпадать с фамилией и именем предпринимателя, которому оно принадлежит. Единоличное предприятие в Германии называется Einzelunternehmung, Einzelfirma, во Франции — Enterprise individuelle, в Великобритании — Ownership, а в США — Individual proprietorship. Форму единоличных предприятий имеют за рубежом, как правило, мелкие и средние фирмы. Однако иногда встречаются и единоличные компании-гиганты семейного типа, к числу которых относится, например, вторая по величине финансовая группа Юнсонов в Швеции.

К «компаниям одного лица» в России относятся акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью. Особой «компанией одного лица» в России выступают государственные и муниципальные унитарные предприятия, не являющиеся собственниками своего имущества. Такое юридическое лицо не свойственно обычаям товарного оборота, в качестве участников которого, как правило, выступают самостоятельные собственники. Не случайно подобную организационно-правовую форму не знает законодательство ни одной зарубежной страны с развитой рыночной экономикой. За рубежом государственные и муниципальные предприятия обычно существуют в форме акционерного общества, общества с ограниченной ответственностью с полным или иным участием государства-учредителя. Хотя многие правовые системы, в том числе и российская, применяют такую правовую конструкцию, как «казенные предприятия».

Следует отметить, что наиболее распространенными организационно-правовыми формами юридических лиц за рубежом являются все же объединения предпринимателей.

Юридические лица могут делиться также в зависимости от степени ответственности участников объединения по обязательствам предприятия (всем своим имуществом или только вкладом участников). В большинстве зарубежных стран (впрочем, как и в России) принято деление объединения предпринимателей на следующие ви-

ды: полное товарищество, командитное товарищество, общество с ограниченной ответственностью и акционерное общество.

В форме **полного товарищества** — объединения двух или более лиц для осуществления предпринимательской деятельности с целью извлечения прибыли — обычно создаются кооперативные объединения (кредитные, сбытовые). Их капитал складывается из взносов — паев, размер которых определяется уставом кооперативного объединения. Форма полного товарищества, как правило, не имеет большого распространения за рубежом (да и в России тоже) и применима лишь для мелких и средних предприятий. Ответственность по обязательствам товарищества несут все его члены всем принадлежащим им имуществом в солидарной форме, а гарантий защиты полных товариществ от банкротства пока, к сожалению, нет. Все это и обуславливает непривлекательность для крупного капитала такой формы.

**Командитное товарищество** состоит из двух групп участников: полных товарищей, отвечающих за долги товарищества всем своим имуществом, и командитистов, участвующих в деятельности товарищества лишь своими вкладами. В соответствии с внесенными вкладами они получают прибыль и не принимают участия в управлении делами товарищества, отвечая по его долгам лишь в пределах своих вкладов. Фирменное наименование такого товарищества включает в себя имена одного или нескольких полных товарищей с добавлением слов «и компания». Командитное товарищество не обязано публично отчитываться. В Германии командитное товарищество не является юридическим лицом и не обязано уплачивать налог на корпорацию.

Данный вид товарищества также не вызывает особого интереса у крупного капитала, поскольку не позволяет обеспечить полноту власти и получать наибольшие прибыли. В связи с этим в некоторых странах существует вариант командитного товарищества, так называемая **акционерная командита**. В этом случае капитал командитистов делится на акции, которые могут свободно отчуждаться, что дает возможность крупному и среднему капиталу чувствовать себя более уверенно в бизнесе.

Практике развитых рыночных отношений в европейских странах известны также и другие смешанные формы хозяйственных товариществ, например, **командитное товарищество с ограниченной ответственностью**, возникающее в случае, когда полным товарищем в командите становится товарищество (общество) с ограниченной ответственностью как единое юридическое лицо. Участники такого товарищества, становясь командитистами, приобретают ранее доступное лишь полным товарищам право личного участия в коман-

дите через управление товариществом в качестве полного участника. Таким образом, они пользуются преимуществами положения полных товарищей без того, чтобы столь же сильно рисковать своим имуществом.

Право многих европейских стран отрицает за персональными товариществами свойства особого субъекта права. Однако, например, во Франции, так же как и в России, все виды товариществ рассматриваются как юридические лица.

Основными правовыми формами деятельности компаний в зарубежных странах являются общество с ограниченной ответственностью и акционерное общество.

**Общество с ограниченной ответственностью** — это форма объединения капиталов. Основные признаки таких обществ в большинстве стран, где они образуются, в основном совпадают, за исключением Великобритании. Там эти общества соответствуют акционерным обществам. Понятие «английская компания» не аналогично полностью понятию «акционерное общество», однако в первом случае правовой статус юридического лица все же ближе к акционерному обществу, нежели к обществу с ограниченной ответственностью.

Участники общества с ограниченной ответственностью отвечают по обязательствам общества только своим вкладом, но не своим имуществом. Капитал общества подразделяется на доли-паи, которые распространяются между учредителями без публичной подписки и являются обычно именованными. Участниками общества, как правило, является небольшая группа людей, знающих друг друга или состоящих в родственных отношениях. Причем их число может быть ограничено и в законодательном порядке. Обычно устанавливается граница на уровне от 30 до 50 участников. Управление делами и заключение сделок от имени общества осуществляют один или несколько распорядителей, которые могут быть членами общества, а могут и не быть ими.

В зарубежных странах общество с ограниченной ответственностью не обязано публиковать отчеты о своей деятельности, данные о балансе, изменениях размера капитала и перемещениях в составе управляющих им органов. Все это представляет интерес для предпринимателей, поскольку позволяет при ограничении ответственности по обязательствам общества только своим вкладом осуществлять различные операции, не предавая их гласности.

В России Гражданский кодекс четко разграничил функции акционерного общества и общества с ограниченной ответственностью. Вклад, внесенный обществом с ограниченной ответственностью, является собственностью общества, а участник при выходе из него имеет право на получение стоимости части имущества, соответствующей его доле. Число участников общества с ограниченной ответ-

ственностью, не должно превышать 50 человек. Данные общества действуют преимущественно в сфере среднего и мелкого предпринимательства и в чем-то схожи с акционерными обществами. Объединяющим моментом здесь служит освобождение участников от имущественной ответственности перед кредиторами за пределами вкладов, внесенных в уставный капитал.

Самой распространенной организационно-правовой формой юридических лиц в зарубежных странах является *акционерное общество*. Законодательство об акционерном обществе во многих странах наиболее разработано и детализировано. Так, в ФРГ основным источником права в этой области является Акционерный закон 1965 г., а во Франции — Закон от 24 июля 1966 г. В России правовой статус акционерных обществ регулируется Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах». В США акционерное законодательство образуют законы отдельных штатов о предпринимательских корпорациях.

В большинстве зарубежных стран акционерное общество представляет собой объединение капиталов, образуемое путем выпуска акций. Они являются документами на предъявителя, котируются на фондовой бирже и могут свободно переходить от одного лица к другому. В России акционерные общества выпускают именные акции и акции на предъявителя, которые в зависимости от типа акционерного общества (открытое или закрытое) могут «передвигаться» свободно или ограниченно.

Законодательство об акционерных обществах в зарубежных странах довольно подробно регламентирует порядок их образования, число учредителей, формы и методы управления. Как указывалось ранее, форма акционерного общества наиболее распространена, поскольку более удобна для предпринимателей в сравнении с остальными организационными формами юридических лиц. Акционерное общество, с одной стороны, дает возможность аккумулировать капитал в обществе, объединяя средства мелких собственников и передавая их в распоряжение крупного капитала, а с другой — позволяет предпринимателям максимально снизить возможность риска, связанного с хозяйственной деятельностью, в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Во многих странах общество с ограниченной ответственностью и акционерное общество — наиболее значимые и распространенные организационно-правовые формы предпринимательской деятельности. Это объясняется тем, что АО — форма организации крупного капитала, позволяющая привлекать финансовые средства для ведения предпринимательской деятельности, а также способствующая наиболее удобному и эффективному управлению предприятием. Если говорить об обществе с ограниченной ответственностью, то служит оно пре-

имущественно мелкому и среднему бизнесу, доля предприятий которого в зарубежных странах достаточно широко представлена.

На сегодняшний день в России в условиях развивающейся конкурентной, рыночной экономики можно говорить о преимущественном положении акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью, правовой статус которых достаточно полно урегулирован национальным законодательством.

В практике европейских стран существуют и иные типы объединений. Они отличаются друг от друга целями объединения, характером экономических отношений между участниками и степенью самостоятельности входящих в них предприятий. Речь идет о классификации по организационным признакам. Это картели, синдикаты, промышленные холдинги, финансовые группы, тресты и концерны. Картели, синдикаты, тресты и концерны обычно относят к **монополистическим объединениям**, в связи с чем законодательство многих стран деятельность этих объединений ограничивает. Несмотря на то, что их юридическая природа и правовой статус не совсем ясны, в некоторых странах подобные объединения существуют в течение многих десятилетий.

В законодательстве Германии юридические лица частного права делятся на **союзы** и **учреждения**. Союзы, в свою очередь, подразделяются на хозяйственные, основная цель которых — предпринимательская деятельность для получения прибыли (торговые товарищества, признаваемые субъектами права, деятельность которых регулируется специальным законодательством), и **нехозяйственные** (объединения лиц, преследующих так называемые идеальные цели: политические, научные, социальные, благотворительные).

Положения, регулирующие деятельность торговых товариществ, содержатся в немецком Торговом кодексе.

Юридические лица во Франции подразделяются на товарищества и ассоциации. В общих чертах деление юридических лиц в этой стране такое же, как в Германии: на хозяйственные и нехозяйственные союзы. **Ассоциации** — объединения лиц, деятельность которых направлена на достижение социальных, культурных, научных и благотворительных целей. Общность целей делает ассоциации похожими на учреждения по законодательству Германии. **Товарищество** представляет собой объединение двух или более лиц с целью осуществления совместной предпринимательской деятельности. Оно считается торговым, если предметом его деятельности является совершение торговых сделок. Среди торговых товариществ ведущая роль принадлежит акционерным обществам и товариществам с ограниченной ответственностью, формы которых используются для организации компании не только частного, но и государственного капитала.

Формы существования юридических лиц в Великобритании и США в целом имеют общие черты, что определяется сходством законодательств обеих стран.

В США различают два вида объединений: партнерства (*partnership*) — объединения лиц, сходные с полным и командитным товариществами европейского континентального законодательства, и **корпорации** (*corporation*) — объединения капиталов, что, очевидно, близко к акционерному обществу и обществу с ограниченной ответственностью в Европе. По законодательству США партнерство может быть общим и ограниченным.

В соответствии с гражданским законодательством юридические лица в России подразделяются следующим образом: *коммерческие организации*, ставящие целью своей деятельности извлечение прибыли, и *некоммерческие организации*, которые создаются для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, в целях охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и организаций, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ.

К коммерческим организациям относятся хозяйственные общества и товарищества, государственные и муниципальные унитарные предприятия производственные кооперативы. Некоммерческие организации могут создаваться в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), учреждений, автономных некоммерческих организаций, социальных, благотворительных и иных фондов, ассоциаций и союзов, а также в других формах, предусмотренных федеральными законами.

С учетом изложенного можно сделать вывод, что пути формирования национального законодательства совпадают во многих странах. Однако, несмотря на общее сходство видов и характеристик организационно-правовых форм предприятий, в каждой стране имеется своя специфика, обусловленная различиями в методах правового воздействия на деятельность зарубежных компаний, а также особенностями национальных законодательств. Вместе с тем общим моментом практически для всех стран является преимущественное использование разнообразных форм организации юридического лица.

## ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 6.1. Понятие организационно-правовой формы

Предпринимательство может существовать в определенных организационно-правовых формах. Они воплощают *организационные и правовые признаки*, являющиеся общими для юридических лиц — предпринимательских организаций различных видов. Это следующее признаки:

1) юридическое лицо может создаваться лишь в порядке, установленном законом; нарушение установленного порядка лишает деятельность юридического лица должной правовой защиты;

2) любое юридическое лицо может формироваться в тех организационно-правовых формах, которые установлены законом;

3) юридическое лицо правомочно действовать лишь в рамках, очерченных законом;

4) на всех юридических лиц, к какой бы организационно-правовой форме они ни относились, распространяется требование соблюдать в своей деятельности законность.

Согласно ст. 50 ГК РФ юридические лица, являющиеся *коммерческими организациями*, могут создаваться в форме хозяйственных товариществ и обществ, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий. В иных организационно-правовых формах коммерческие организации создаваться не могут.

Юридические лица — *некоммерческие организации* могут создаваться в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), учреждений, благотворительных и иных фондов (например, негосударственных пенсионных фондов), а также в других формах, предусмотренных законом. Организационно-правовые формы некоммерческих организаций наряду с ГК РФ (ст. 116—123) могут определяться и другими законами, в частности, Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях».

Предусмотренное ГК РФ деление юридических лиц на коммерческие и некоммерческие организации представляется, на наш взгляд, не вполне удачным. И неудивительно, что ограничительный перечень коммерческих и неограниченность организационно-правовых форм некоммерческих организаций вызвал дискуссию в правовой литературе.



Различие между коммерческими и некоммерческими организациями налагает определенный отпечаток на их правовой статус и правоспособность. Как известно, в настоящее время возникают новые отношения между хозяйственными обществами и товариществами, производственными кооперативами и другими организациями, и возможность формирования новых организационно-правовых форм коммерческих организаций отрицать нельзя. К тому же не все перечисленные в ст. 50 ГК РФ коммерческие организации (например, унитарные предприятия), а также некоммерческие организации являются таковыми. Поэтому, на наш взгляд, можно пойти по пути более конкретной выработки отличительных признаков как коммерческой организации, так и некоммерческой, как сделано в отношении понятия «юридическое лицо».

Это понятие давно сложилось и четко закреплено в законе (ст. 48 ГК РФ). *Организационно-правовая форма юридического лица* — это совокупность конкретных признаков, объективно выделяющихся в системе общих признаков юридического лица и существенно отличающих данную группу юридических лиц от всех остальных.

Признаки, характерные для коммерческой организации, можно выявить через призму имущественных и неимущественных прав участников организации. Участники некоммерческих организаций лишаются большинства существенных прав, в частности, права на участие в распределении прибыли, на долю в имуществе организации при прекращении членства, на получение «ликвидационной квоты». Экономическая ответственность участников некоммерческой организации за результаты ее деятельности практически сведена к нулю. Исключение составляет потребительский кооператив, который по отмеченным признакам вполне можно отнести к коммерческой организации. Подтверждением правового статуса потребительского кооператива как коммерческой организации служит письмо Высшего Арбитражного Суда «О некоторых положениях Федерального закона от 19 февраля 1996 г. № С5-7/03-92 «О некоммерческих организациях», в п. 1 которого указывается, что данный Закон не распространяется на потребительские кооперативы, их деятельность регулируется нормами ГК РФ, законами о потребительских кооперативах, иными законами и правовыми актами.

С учетом перечисленных признаков коммерческих и некоммерческих организаций можно было бы более точно определить типы юридических лиц и не ограничивать в законодательстве их организационно-правовые формы.

## 6.2. Хозяйственные товарищества

*Хозяйственные товарищества* — коммерческие организации с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом (ч. 1 ст. 66 ГК РФ). В европейском континентальном праве такие организации называются компаниями или фирмами, а в американском праве — корпорациями.

По действующему законодательству РФ хозяйственные товарищества могут создаваться в форме *полного товарищества* и *товарищества на вере (коммандитного товарищества)*. Их участниками могут быть как индивидуальные предприниматели, так и коммерческие организации. Имущество таких товариществ, созданное за счет вкладов, произведенное и приобретенное в процессе деятельности хозяйственного товарищества, принадлежит им на праве собственности.

Конкретный предприниматель или коммерческая организация одновременно может быть участником только одного товарищества, если только они не выступают в качестве коммандитиста (ч. 2 ст. 69 ГК РФ). Государственные и муниципальные органы не вправе выступать в качестве участника-вкладчика, за исключением случаев, установленных законом.

Единственным учредительным документом товарищества является его *учредительный договор*. Он должен быть подписан всеми полными товарищами.

*Вложениями в складочный капитал* могут быть деньги, ценные бумаги, вещи, а также имущественные права, имеющие денежную оценку. В соответствии с заключенным договором участники товарищества занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом.

*Фирменное наименование* полного товарищества должно содержать либо имена (наименования) всех участников и слова «полное товарищество», либо имя (наименование) одного или нескольких участников с добавлением слов «и компания» или «полное товарищество».

*Вклад* может быть сделан не только в денежной форме, но и передачей помещения, транспортных средств и иным образом. Эта форма расширяет экономическую базу товарищества, позволяет аккумулировать средства для крупных предпринимательских действий.

*Управление деятельностью* полного товарищества осуществляется по общему согласию всех участников дано право действовать от имени товарищества, если учредительным договором не установлено, что все участники ведут дела совместно либо ведение дел поручено отдельным участникам.

При совместном ведении дел товарищества для совершения каждой сделки требуется согласие всех его участников. Если ведение дел товарищества поручается одному или некоторым членам, то остальные члены для совершения сделки от имени товарищества должны иметь доверенность от участника, на которого возложено ведение таких дел.

Участники полного товарищества солидарно несут *субсидиарную ответственность* своим имуществом по обязательствам товарищества. Субсидиарная ответственность означает дополнительную ответственность всех товарищей пропорционально размеру их вклада. Так, если имущества товарищества недостаточно для погашения долгов, то товарищи отвечают лично принадлежащим им имуществом пропорционально сделанным вкладам. Участник полного товарищества вправе выйти из него, заявив об этом товариществу.

В товариществе на вере наряду с полными товарищами в формировании складочного капитала принимают участие так называемые *коммандитисты*, т.е. вкладчики, которые не принимают участия в предпринимательской деятельности, но получают прибыль и несут риск убытков в пределах сделанного вклада. Такая форма позволяет привлекать дополнительные капиталы лиц, заинтересованных в своих свободных денежных средствах.

Следует отметить, что отсутствие специального нормативного акта о полных и коммандитных товариществах, регулирующего правовой режим их имущества, в частности, состав и порядок формирования складочного капитала, являющегося стартовым капиталом развития товарищества и гарантирующего возможные требования кредиторов, совокупный размер вкладов, вносимых вкладчиками, ответственность за нарушение обязательств по внесению вкладов, гарантии прав полных товариществ от банкротства, приводит к затруднениям в процессе применения немногих имеющихся в ГК РФ норм о товариществах.

Не решен вопрос об органах управления полных и коммандитных товариществ. Недостаточно разработан правовой механизм выхода участника из товарищества и выделения ему доли из складочного капитала. Предусматривая возможность участника предупредить товарищество о своем выходе, законодатель не дает ответа на вопрос, кто принимает решение об уважительности отказа сотрудничать, каковы последствия признания причины неуважительной.

Участнику, выбывшему из товарищества, выплачивается стоимость части имущества, соответствующая его доле в складочном капитале, а по соглашению с ним возможна выдача имущества. При этом доли других участников уменьшаются. Как практически осу-

ществляется такая процедура — неизвестно. Участник товарищества по законодательству вправе передать свою долю или ее часть в складочном капитале другому участнику товарищества либо третьему лицу при условии согласия всех членов товарищества. Но неизвестно, как поступать, если такое согласие не достигнуто.

Нерешенные проблемы правового положения товариществ предпринимателей данной организационно-правовой форм, поэтому полные и командитные товарищества не нашли должного распространения в России.

### 6.3. Хозяйственные общества

Другой группой организационно-правовых форм коммерческих организаций выступают *хозяйственные общества*, которые подразделяются следующим образом:

- общества с ограниченной ответственностью;
- общества с дополнительной ответственностью;
- акционерные общества;
- дочерние и зависимые общества.

**Общество с ограниченной ответственностью** — общество, уставный капитал которого разделен на доли участников, не несущих личной имущественной ответственности по долгам созданного ими общества (ч. 1 ст. 87 ГК РФ). Юридическая форма общества с ограниченной ответственностью (ООО) создана в Германии в конце XIX в. и после первой мировой войны стала использоваться в континентальном европейском праве. Англо-американское право не восприняло эту форму. Вместо нее была принята конструкция «закрытой компании» — ЗАО, которая была перенесена в законодательство РФ (где ООО и ЗАО выполняют одну и ту же экономическую функцию).

Участники общества несут солидарную ответственность по его обязательствам в пределах стоимости неоплаченной части каждого участника общества.

*Общество несет ответственность* по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, но не отвечает по обязательствам своих участников. В случае несостоятельности (банкротства) общества по вине его участников или по вине других лиц, имеющих право давать обязательные для общества указания либо иным образом определять его действия, на указанных участников или других лиц в случае недостаточности имущества общества может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Правовое положение общества с ограниченной ответственностью определяется ст. 87—94 ГК РФ и Федеральным законом от

8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью».

*Полное фирменное наименование* общества должно содержать полное наименование общества и слова «с ограниченной ответственностью». Государственная регистрация общества проводится по его местонахождению. Общество может иметь дочерние и зависимые общества с правами юридического лица.

Участниками общества могут быть граждане и юридические лица. Государственные органы и органы местного самоуправления не вправе выступать участниками обществ, если иное не установлено федеральным законом (ст. 7 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»).

Общество может быть учреждено одним лицом, которое становится его единственным участником. Общество не может иметь в качестве единственного участника другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица.

Число участников не должно быть более 50 человек. Если же оно превышает установленный законом предел, то общество в течение года должно быть преобразовано в открытое акционерное общество или в производственный кооператив. *Уставный капитал* общества состоит из номинальной стоимости долей его участников. *Управление обществом* строится на следующих принципах. Высший орган — общее собрание, исключительной компетенцией которого является решение принципиальных вопросов (изменение устава, утверждение годовых отчетов, распределение прибыли и убытков, реорганизация или ликвидация общества). Вопросы, отнесенные к исключительной компетенции общего собрания, не могут быть переданы им для решения исполнительному органу общества.

Уставом общества может быть предусмотрено формирование совета директоров (наблюдательного совета) общества. Члены коллегиального исполнительного органа общества не могут составлять более 1/4 состава совета директоров общества.

Лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа общества, не может быть одновременно председателем совета директоров (наблюдательного совета).

Руководство текущей деятельностью общества осуществляется единоличным исполнительным органом общества или единоличным исполнительным органом общества и его коллегиальным исполнительным органом. Исполнительные органы подотчетны общему собранию участников и совету директоров общества.

Участники общества пользуются преимущественным правом покупки доли участника (ее части) пропорционально размерам своих долей, если уставом не предусмотрено иное.

Доли в уставном капитале переходят к наследникам граждан и правопреемникам юридических лиц, являвшихся участниками общества, если уставом общества не предусмотрено, что такой переход допускается только с согласия остальных учредителей.

Участник общества вправе в любое время выйти из общества независимо от согласия других его участников или общества. В случае выхода участника его доля переходит к обществу с момента подачи заявления о выходе. При этом общество обязано выплатить участнику общества, подавшему заявление о выходе, действительную стоимость его доли, определяемую на основании данных бухгалтерской отчетности общества за год, в течение которого было подано заявление, либо с согласия участника общества выдать ему в натуре имущество такой же стоимости, а в случае неполной его оплаты — действительную стоимость части его доли, пропорциональную оплаченной части.

Федеральным законом «Об обществах с ограниченной ответственностью» установлена ответственность участников общества за неисполнение либо ненадлежащее исполнение своих обязательств. Речь идет об ответственности (солидарной) учредителей общества по обязательствам, связанным с учреждением ООО, возникшим до его государственной регистрации. Общество может возложить на себя ответственность по обязательствам учредителей, если есть последующее одобрение их действий общим собранием ООО.

**Общество с дополнительной ответственностью** — это хозяйственное общество, участники которого несут солидарную ответственность по его долгам при недостатке имущества общества своим личным имуществом в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их вкладов (ч. 1 ст. 95 ГК РФ).

*Личная имущественная ответственность участников* ограничена определенной частью их имущества, предусмотренной в учредительных документах общества (например, трех- или пятикратный размер стоимости вклада в уставный капитал).

При банкротстве одного из участников его дополнительная ответственность по обязательствам общества распределяется между остальными участниками, поэтому общая сумма дополнительных гарантий кредиторам общества остается неизменной.

За исключением указанной субсидиарной ответственности участников статус общества с дополнительной ответственностью аналогичен ООО и укладывается в правовые нормы (ч. 3 ст. 95 ГК РФ).

**Акционерное общество.** Правовое положение акционерного общества (АО) наряду с ГК РФ определяется Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах». Создание АО в процессе приватизации существенно отличается от обычного

порядка учреждения хозяйственных обществ. В таких условиях не происходит объединение капиталов различных лиц для формирования уставного капитала общества. Экономическую основу АО при приватизации составляет *имущество*, закрепленное за конкретным предприятием на праве хозяйственного ведения и являющееся государственной или муниципальной собственностью. Стоимостью этого имущества определяется размер уставного капитала общества, а на соответствующую сумму выпускаются акции, распределяемые между юридическими и физическими лицами. Процесс создания АО в 1992—1997 гг. регулировался Законом РФ от 3 июля 1991 г. «О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации» и указами Президента РФ.

Акционерным обществом признается коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на определенное число акций, удостоверяющих обязательственные права участников, т.е. акционеров (ст. 2 Федерального закона «Об акционерных обществах»).

Как и другие хозяйствующие субъекты, акционерные общества создаются *в учредительном порядке*, но законодательство различает общий и специальный порядок учреждения АО. В частности, особое внимание уделяется образованию АО путем их реорганизации (слияния, присоединения, выделения и разделения), а также преобразованию обществ. Например, особенности реорганизации общества — субъекта естественной монополии, более 25% акций которого закреплено в федеральной собственности, определяются федеральным законом, устанавливающим основания и порядок реорганизации такого общества.

*Учредителями* АО могут выступать как юридические лица, так и граждане, в том числе иностранные, согласно Закону об иностранных инвестициях. Число учредителей общества закрытого типа не может быть более 50. Государственные органы (органы местного самоуправления), если иное не установлено федеральными законами, не могут выступать в качестве учредителей акционерного общества.

Акционерное общество приобретает права юридического лица с момента его государственной регистрации. Учредительным документом акционерного общества является его устав. Он подготавливается учредителями при создании общества и утверждается общим собранием учредителей.

*Устав* АО должен содержать все основные характеристики АО, как это определено ч. 2 ст. 52 и ч. 3 ст. 98 ГК РФ. Для функционирования акционерного общества помимо учредительных документов необходимы разработка и принятие локальных нормативных актов (положение об акциях, проспект эмиссии акций и других ценных

бумаг, договор на покупку акций, положение об управлении акционерным обществом, положение о порядке распределения прибыли и возмещения убытков акционерного общества), устанавливающих правовые основы внутрихозяйственной деятельности акционерного общества.

Устав определяет права акционеров по категориям акций. В нем закрепляется организационное строение АО, определяются структура его органов, порядок их образования и деятельности. Согласно закону только в уставе, принимаемом единогласно, могут предусматриваться ограничения количества акций, принадлежащих одному акционеру, или общей их номинальной стоимости для одного акционера. Изменения и дополнения вносятся в устав АО по решению общего собрания акционеров и приобретают силу для третьих лиц с момента государственной регистрации.

*Минимальный уставный капитал* АО заранее определен законодателем. Для открытого общества он должен составлять не менее 1000-кратной, а для закрытого — не менее 100-кратной суммы минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом на дату регистрации общества.

Таким образом, в отличие от товариществ, акционеры заранее ограничивают свою ответственность по обязательствам общества только в пределах внесенных ими вкладов. Личное имущество акционеров не может в данном случае стать объектом для удовлетворения требований кредиторов, и последним приходится рассчитывать лишь на уставный капитал общества.

Как правило, при формировании АО его учредители формируют минимальный уставный капитал, опасаясь за перспективу работы общества. Законодательство предоставляет акционерам возможность создавать уставный капитал в рассрочку. При регистрации АО любого типа следует оплатить не менее 50% уставного капитала. Оставшаяся часть должна быть внесена в течение года с момента регистрации.

При выборе типа акционерного общества учредителям следует учесть наличие своих возможностей в формировании первоначальной финансовой базы.

*Наименование* АО может оформляться на русском, иностранном языках, а также на языках народов РФ. Полное фирменное наименование на круглой печати АО с указанием местонахождения должно быть на русском языке — государственном языке России.

Законодательство в зависимости от состава учредителей, способа формирования уставного капитала и статуса его участников



(ст. 97 ГК РФ) различает два типа акционерных обществ — открытые и закрытые.

*Акционерное общество открытого типа* формирует уставный капитал путем *выпуска и свободной публичной продажи акций*, хотя законоположения в интересах защиты прав акционеров предусматривают оплату уставного капитала учредителями. Акционеры данного типа общества отчуждают свои акции без согласия других акционеров.

*Закрытым акционерным обществом* признается общество, *акции которого распределяются лишь среди учредителей и иного указанного заранее круга лиц*. Такое общество не вправе проводить открытую подписку и распределение акций. Акционеры ЗАО имеют преимущественное право приобретения акций, продаваемых другими акционерами, а в соответствии с уставом и в рамках ограничений закона таким преимущественным правом обладает и АО в целом.

В акционерном обществе предусмотрена *трехзвенная система управления*: общее собрание, совет директоров (наблюдательный совет), который в обязательном порядке создается, если в обществе более 50 участников, и исполнительный орган (единоличный или коллегиальный).

В компетенцию общего собрания акционеров входит решение следующих вопросов:

- реорганизация и ликвидация общества;
- увеличение и уменьшение уставного капитала;
- образование исполнительного органа;
- утверждение годовых отчетов, бухгалтерских балансов, счетов прибылей и убытков, распределение прибылей, убытков и т.д.

Совет директоров (наблюдательный совет) решает вопросы общего руководства деятельностью общества, кроме тех, что отнесены к исключительной компетенции общего собрания.

Акционеры не отвечают по обязательствам общества и несут риск, связанный с их деятельностью, в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Все требования кредиторов к обществу удовлетворяются за счет имущества последнего. Акционеры привлекаются к ответственности по обязательствам общества только в двух случаях:

1) если акционеры неполностью оплачивали акции, то они отвечают солидарно с обществом в пределах неоплаченной части стоимости акций;

2) при наступлении несостоятельности (банкротства) общества по вине акционеров, занимающих руководящие должности, имеющих право и возможность влиять на принятие решений общества и владеющих контрольным пакетом акций; в таком случае эта категория акционеров несет ответственность субсидиарно с обществом.

Преобразование государственной собственности ориентировано на открытое акционирование, дающее возможность приобретать акции широкому кругу покупателей и передавать имущество в собственность заинтересованным лицам — предпринимателям.

Интересен опыт формирования уставного (номинального) капитала корпораций США, где за 10—15 лет произошли существенные изменения в законодательном регулировании этих корпораций. Стабильная ситуация в экономике привела к тому, что возросла роль корпораций, особенно крупных, в экономической жизни страны. Так, с принятием в 1980 г. дополнения к Примерному закону о предпринимательской корпорации (в ред. от 1969 г.) было разрешено не определять при создании корпорации номинальный капитал, на который она была обязана выпускать акции. Исчезли обязанность устанавливать фиксированную номинальную цену на акцию, а также ответственность корпорации за выпуск акций ниже фиксированного минимума.

**Дочерние и зависимые общества.** Таковыми могут быть признаны любые хозяйственные общества: акционерное, общество с ограниченной или дополнительной ответственностью. Характерной особенностью дочерних и зависимых обществ является то, что основное («материнское») общество не только оказывает влияние на принятие ими решений, но и несет ответственность по долгам дочерних обществ.

Общество признается *дочерним*, если другое (основное) хозяйственное общество (товарищество) имеет возможность определять решения, принимаемые таким обществом:

- либо в силу преобладающего участия в его уставном капитале;
- либо в соответствии с заключенным между ними договором;
- либо иным образом.

Признание общества дочерним имело определенные последствия для основного общества или товарищества: оно должно было отвечать перед кредиторами за действия дочернего общества. Так, при заключении сделки по указанию основного общества (товарищества) наступает солидарная ответственность основного и дочернего обществ. При банкротстве дочернего общества по вине основного общества (товарищества) последнее отвечает по долгам дочернего перед его кредиторами субсидиарно, т.е. только при недостатке имущества дочернего общества для погашения долгов. При этом дочернее общество не отвечает по долгам основного общества (товарищества).

Если дочернему обществу причиняются убытки по вине основного общества (товарищества), то оно вправе потребовать их возме-

щения от основной организации при условии доказанности ее вины в данных убытках.

*Зависимым* признается общество, в уставном капитале которого другое (преобладающее) общество имеет более 20% голосующих акций акционерного общества (уставного капитала общества с ограниченной ответственностью).

Нередко зависимые общества взаимно участвуют в капиталах друг друга. Такие отношения не порождают солидарной либо субсидиарной ответственности по долгам. Сведения об этом должны быть зафиксированы в предусмотренном законом порядке. Они необходимы как заинтересованным участникам экономического оборота, так и государственным контролирующим органам, которые в целях предотвращения монополизма устанавливают пределы такого участия.

## 6.4. Производственный кооператив

*Производственный кооператив* (ПК) — добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или хозяйственной деятельности (производство, переработка, сбыт промышленной, сельскохозяйственной или иной продукции, выполнение работ, торговля, бытовое обслуживание, оказание других услуг), основанной на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов (ст. 106 ГК РФ). Законом и учредительными документами производственного кооператива может быть предусмотрено участие в его деятельности юридических лиц.

*Правовое положение* производственного кооператива регулируется ГК РФ и Федеральным законом от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах».

Члены производственного кооператива — физические лица несут по обязательствам кооператива субсидиарную ответственность в размерах и в порядке, предусмотренных Федеральным законом «О производственных кооперативах» и уставом кооператива.

**Имущество и права собственности.** Названный Федеральный закон определяет *состав имущества* производственного кооператива (ПК). Имущество кооператива образуется за счет паевых взносов членов кооператива, предусмотренных его уставом, прибыли от собственной деятельности, кредитов, имущества, переданного в дар физическими и юридическими лицами, иных допускаемых законодательством источников. Имущество, находящееся в собственности кооператива, делится на паи его членов в соответствии с уставом кооператива. *Пай* состоит из паевого взноса члена кооператива и

соответствующей части чистых активов кооператива (за исключением неделимого фонда). Состав и порядок определения размера пая члена кооператива определяются уставом кооператива.

Основу имущественной базы составляет паевой фонд кооператива. Как и в хозяйственных товариществах, установление минимального размера паевого фонда отнесено к компетенции членов данного ПК. Это обстоятельство можно объяснить тем, что, как правило, такие кооперативы имеют небольшую численность работающих и незначительные объемы. Члены производственного кооператива сами определяют возможную для них минимальную сумму паевого фонда, размер пая, вносимого каждым участником, порядок его внесения, ответственность за нарушение обязательств по внесению взносов. Указанные сведения находят отражение в уставе ПК.

В отличие от иных коммерческих организаций, законодатель предоставляет члену кооператива право внести к моменту государственной регистрации 10 % паевого взноса. Оставшуюся сумму ему необходимо внести в пределах года с момента регистрации ПК.

Согласно ст. 10 Федерального закона «О производственных кооперативах» в качестве паевого взноса могут вноситься деньги, ценные бумаги и иное имущество, в том числе имущественные права, а также иные объекты гражданских прав. Земельные участки и другие природные ресурсы могут быть паевым взносом в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и природных ресурсах. Оценка паевого взноса проводится при образовании кооператива по взаимной договоренности членов кооператива на основе сложившихся на рынке цен, а при вступлении в кооператив новых членов комиссией, назначаемой правлением кооператива. Оценка паевого взноса, превышающего 250 установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда, должна быть произведена независимым оценщиком.

В соответствии с Федеральным законом «О производственных кооперативах» наличие в имуществе кооператива паев его членов не превращает собственность кооператива в общую долевую. Пай фиксирует стоимость той части имущества кооператива, которую его член сможет получить при выходе из кооператива или его ликвидации.

Право собственности ПК — особая форма коллективного владения, пользования и распоряжения имуществом. Она реализуется путем участия в управлении собственностью всех членов кооператива *на равной основе*: один член — один голос; представитель юридического лица также имеет один голос.

Участие пайщиков в управлении кооперативом достаточно широкое. Здесь существует, как и в АО, трехзвенная система управления:

- общее собрание;

- наблюдательный совет (при числе членов кооператива более 50);
- правление и (или) председатель кооператива.

**Управление кооперативом.** Высшим органом управления кооперативом является *общее собрание* его членов, к исключительной компетенции которого относятся:

- изменение устава;
- образование наблюдательного совета и прекращение полномочий его членов, а также образование и прекращение полномочий исполнительных органов кооператива;
- прием и исключение членов кооператива;
- утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов кооператива, распределение его прибыли и убытков;
- ликвидация и реорганизация кооператива.

В кооперативе с числом членов более 50 может быть создан *наблюдательный совет* для осуществления контроля за деятельностью исполнительных органов кооператива.

Исполнительными органами кооператива является *правление* и (или) его *председатель*. Они осуществляют текущее руководство деятельностью кооператива и подотчетны наблюдательному совету и общему собранию. Член кооператива вправе по своему усмотрению выйти из него. В этом случае ему должна быть выплачена стоимость пая или выдано имущество, соответствующее его паю, а также осуществлены другие выплаты, предусмотренные уставом кооператива. Член кооператива имеет право передать свой пай или его часть другому члену кооператива. Передача пая гражданину, не являющемуся членом кооператива, допускается лишь с согласия кооператива.

В отличие от хозяйственных обществ и товариществ, совместная производственная или иная хозяйственная деятельность кооператива должна быть основана на членстве и на личном трудовом участии его членов, в то время как личное трудовое участие не является обязательным для хозяйственных обществ и товариществ. Прибыль распределяется между членами ПК в соответствии с их трудовым участием.

**История кооперативного движения.** Необходимо ненадолго остановиться на истории производственной кооперации в нашей стране. В первые годы после революции 1917 г. деятельность кооперативов была запрещена. В 1920-е — 1930-е гг. появились промысловые кооперативы. В 1960 г. они перестали существовать, а принадлежащее им имущество было передано местной промышленности. В 1988 г. производственная кооперация возродилась, что было зафиксировано в Законе СССР «О кооперации в СССР». К 1990 г. в стране уже было 300 тыс. кооперативов, однако их частнопредпринимательская деятельность не вписывалась в плановую экономику

СССР и не была понята населением. Однако Законом РФ от 25 декабря 1990 г. «О предприятиях и предпринимательской деятельности» среди организационно-правовых форм юридического лица производственные кооперативы не значились. После его вступления в силу кооперацию перестали поддерживать как в центре, так и в регионах. Новые производственные кооперативы было почти невозможно зарегистрировать, а старые чаще всего преобразовывались в АО или ТОО, которые по целям, задачам, принципам деятельности существенно отличаются от кооперативов.

Новая эра производственных кооперативов началась с принятием Федерального закона от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах».

## 6.5. Государственные и муниципальные унитарные предприятия

**Государственное муниципальное унитарное предприятие** — коммерческая организация, которая не наделена правом собственности на закрепленное за ней собственником имущество.

*Правовое положение* унитарных предприятий помимо ГК РФ регулируется Федеральным законом от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» (в ред. от 1 декабря 2007 г.).

**Виды унитарных предприятий и их имущество.** В форме унитарных предприятий могут быть созданы только государственные и муниципальные предприятия. Имущество унитарного предприятия принадлежит на праве собственности Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию. От имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации права собственника имущества унитарного предприятия осуществляют органы государственной власти Российской Федерации или органы государственной власти субъекта Российской Федерации в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов.

Имущество унитарного предприятия *принадлежит ему* на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления, является неделимым и *не может быть распределено по вкладам* (долям, паям), в том числе между работниками унитарного предприятия.

В Российской Федерации создаются и действуют следующие виды унитарных предприятий:

1) унитарные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения, — федеральное государственное предприятие и государ-

ственное предприятие субъекта Российской Федерации, муниципальное предприятие;

2) унитарные предприятия, основанные на праве оперативного управления, — федеральное казенное предприятие, казенное предприятие субъекта Российской Федерации, муниципальное казенное предприятие.

**Органы управления, уставный фонд.** *Органом управления* унитарного предприятия является руководитель, назначаемый собственником (либо уполномоченным собственником органом).

В унитарных предприятиях, в отличие от хозяйственных товариществ и обществ, руководство деятельностью осуществляется *единоличным руководителем*. Руководитель унитарного предприятия (директор, генеральный директор) является единоличным исполнительным органом унитарного предприятия. Руководитель унитарного предприятия назначается собственником имущества унитарного предприятия и подотчетен этому собственнику.

Руководитель унитарного предприятия действует от имени унитарного предприятия без доверенности, организует выполнение решений собственника имущества унитарного предприятия.

Собственник имущества предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, не отвечает по обязательствам предприятия. В равной мере и предприятие такого типа не отвечает по долгам собственника имущества. Таким образом, меры экономического обособления унитарных предприятий обозначены четко и жестко. Вместе с тем бывают ситуации, когда собственник имущества имеет право отдавать обязательные распоряжения предприятию, несостоятельность которого вызвана действиями учредителя-собственника.

Учредителем унитарного предприятия может выступать Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование. Решение об учреждении государственного предприятия или казенного предприятия принимается соответствующими федеральными органами, органами субъекта Федерации или муниципальными органами в соответствии с их компетенцией и законом. Государственные или муниципальные предприятия, казенные предприятия создаются в случаях, предусмотренных Федеральным законом «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях».

Учредительным документом унитарного предприятия, является его *устав*, утверждаемый уполномоченным на то государственным органом или органом местного самоуправления.

*Уставный фонд* государственного или муниципального предприятия должен быть полностью сформирован собственником его

имущества в течение трех месяцев с момента государственной регистрации такого предприятия.

Уставным фондом государственного или муниципального предприятия определяется минимальный размер его имущества, гарантирующего интересы кредиторов такого предприятия. Размер уставного фонда государственного предприятия должен составлять не менее чем 5000 минимальных размеров оплаты труда, установленных федеральным законом на дату государственной регистрации государственного предприятия.

Размер уставного фонда муниципального предприятия должен составлять не менее чем 1000 минимальных размеров оплаты труда, установленных федеральным законом на дату государственной регистрации муниципального предприятия. В казенном предприятии уставный фонд не формируется.

Увеличение уставного фонда государственного или муниципального предприятия может осуществляться за счет дополнительно передаваемого собственником имущества, а также доходов, полученных в результате деятельности такого предприятия. Решение об увеличении уставного фонда государственного или муниципального предприятия может быть принято собственником его имущества только на основании данных утвержденной годовой бухгалтерской отчетности такого предприятия за истекший финансовый год.

Если стоимость чистых активов по окончании финансового года меньше размера уставного фонда, то уполномоченный орган обязан уменьшить уставный фонд, о чем предприятие извещает кредиторов.

**Правомочия в отношении прибыли и имущества.** Собственник имущества государственного или муниципального предприятия имеет право на получение части прибыли от использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении такого предприятия.

Государственное или муниципальное предприятие ежегодно перечисляет в соответствующий бюджет часть прибыли, остающейся в его распоряжении после уплаты налогов и иных обязательных платежей, в порядке, в размерах и в сроки, которые определяются Правительством РФ, уполномоченными органами государственной власти субъектов Российской Федерации или органами местного самоуправления.

Государственное или муниципальное предприятие *не вправе* продавать принадлежащее ему недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственного общества или товарищества или иным способом распоряжаться таким имуществом без согласия собственника имущества государственного или муниципального предприятия. Движимым и недвижимым имуществом государственное или муниципальное предприятие распоряжается только в пре-



делах, не лишаящих его возможности осуществлять деятельность, цели, предмет, виды которой определены уставом такого предприятия. Кроме того, государственное или муниципальное предприятие не вправе без согласия собственника совершать сделки, связанные с предоставлением займов, поручительств, получением банковских гарантий, с иными обременениями, уступкой требований, переводом долга, а также заключать договоры простого товарищества.

Казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться принадлежащим ему имуществом только с согласия соответствующего уполномоченного государственного органа или органа местного самоуправления. Вместе с тем казенное предприятие самостоятельно реализует произведенную им продукцию (работы, услуги), если иное не установлено законом или иными нормативными правовыми актами. Казенное предприятие вправе распоряжаться принадлежащим ему имуществом, в том числе с согласия собственника такого имущества, только в пределах, не лишаящих его возможности осуществлять деятельность, предмет и цели которой определены уставом такого предприятия. Деятельность казенного предприятия осуществляется в соответствии со сметой доходов и расходов, утверждаемой собственником имущества казенного предприятия.

Унитарное предприятие может создать дочернее унитарное предприятие путем передачи ему части имущества в хозяйственное ведение.

Собственник имущества унитарного предприятия обладает широкими правами в отношении указанного предприятия, в частности: принимает решение о создании унитарного предприятия; определяет цели, предмет, виды деятельности унитарного предприятия; определяет порядок составления, утверждения и установления показателей планов (программы) финансово-хозяйственной деятельности унитарного предприятия; утверждает устав унитарного предприятия и вносит в него изменения; принимает решение о реорганизации или ликвидации унитарного предприятия; формирует уставный фонд государственного или муниципального предприятия; назначает на должность руководителя унитарного предприятия; заключает с ним, изменяет и прекращает трудовой договор в соответствии с трудовым законодательством и иными содержащими нормы трудового права нормативными правовыми актами; дает согласие на распоряжение недвижимым имуществом, а в случаях, установленных федеральными законами, иными нормативными правовыми актами или уставом унитарного предприятия, на совершение иных сделок; осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего унитарному предприятию имущества.

Помимо указанных правомочий собственник имущества казенного предприятия вправе: изымать у казенного предприятия излишнее, неиспользуемое или используемое не по назначению имущество; доводить до казенного предприятия обязательные для исполнения заказы на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд; утверждать смету доходов и расходов казенного предприятия.

Опыт стран с рыночной экономикой позволяет утверждать, что государственные предприятия могут эффективно использоваться в системе государственного предпринимательства. Государственное предпринимательство в странах с рыночной экономикой довольно широко представлено прежде всего в отраслях, имеющих особо важное значение для экономики страны, либо в отраслях, требующих больших капитальных вложений, в которых частные и коллективные формы не могут обеспечить достаточную норму прибыли для расширенного воспроизводства.

Широкие возможности для участия государства в предпринимательской деятельности открываются благодаря, в том числе, смешанным хозяйственным формам, акции которых принадлежат и государству, и частным вкладчикам.

## ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Организация, созданная для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, в целях охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и организаций, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ и не имеющая извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности является некоммерческой организацией.

Некоммерческие организации могут создаваться в формах: потребительских кооперативов; общественных; благотворительных фондов; учреждений; товариществ собственников жилья; федеральных нотариальных палат; садоводческих, огороднических и дачных товариществ либо партнерств; государственных корпораций; строителей; ассоциаций и союзов.

### 7.1. Потребительская кооперация

Под *потребительской кооперацией* в Российской Федерации понимается система потребительских обществ и их союзов, созданных в целях удовлетворения материальных и иных потребностей их членов.

Закон РФ от 19 июня 1992 г. № 3085-1 «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации» (в ред. от 21 марта 2002 г.) определяет следующие основные задачи потребительской кооперации:

- создание и развитие организаций торговли для обеспечения членов потребительских обществ товарами;
- закупка у граждан и юридических лиц сельскохозяйственной продукции и сырья, изделий и продукции личных подсобных хозяйств и промыслов, дикорастущих плодов, ягод и грибов, лекарственно-технического сырья с последующей их переработкой и реализацией;
- производство пищевых продуктов и непродовольственных товаров с последующей их реализацией через организации розничной торговли;
- оказание членам потребительских обществ производственных и бытовых услуг;

- пропаганда кооперативных идей, основанных на международных принципах кооперации, доведение их до каждого пайщика всех потребительских обществ, в том числе через средства массовой информации.

При этом регулирование деятельности потребительских кооперативов в сфере сельскохозяйственной кооперации, а также гаражных, жилищно-строительных, кредитных и других видов кооперации регулируется иными законами, например, Федеральным законом от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации».

Потребительские общества и их союзы самостоятельно разрабатывают программы как экономического, так и социального развития. Однако их взаимоотношения с органами исполнительной власти определяются соответствующими соглашениями.

Потребительское общество вправе образовать граждане, достигшие возраста 16 лет, и (или) юридические лица, число которых не должно быть менее пяти. Государственная регистрация данных субъектов осуществляется на основании следующих документов: заявления; протокола учредительного собрания о создании потребительского общества, об утверждении его устава и о составе совета потребительского общества, подписанного председателем и секретарем учредительного собрания; устава; свидетельства об оплате регистрационного сбора.

Прием в потребительское общество осуществляется на основании заявления, которое подается в письменной форме и должно быть рассмотрено советом потребительского общества в течение 30 дней. Членство в потребительском обществе прерывается в случаях:

1) добровольного выхода пайщика (заявление рассматривается советом общества);

2) исключения пайщика (осуществляется по решению общего собрания в случае неисполнения пайщиком без уважительных причин перед обществом своих обязанностей) либо совершения действий, которые приносят ущерб обществу<sup>1</sup>;

3) ликвидации юридического лица, являющегося пайщиком;

4) смерти гражданина, являющегося пайщиком<sup>2</sup>;

5) ликвидации потребительского общества (осуществляется по решению общего собрания или по решению суда в соответствии с законодательством РФ).

---

<sup>1</sup> При этом пайщик должен быть извещен в письменной форме не позднее чем за 20 дней о причинах вынесения вопроса о его исключении из общества и приглашен на указанное собрание.

<sup>2</sup> В данном случае его наследники могут быть приняты в общество, если иное не предусмотрено уставом. В противном случае по нормам закона осуществляется возврат паевого взноса.

*Высшим органом* потребительского общества является общее собрание, которое полномочно решать все вопросы, касающиеся деятельности данного общества<sup>1</sup>, в том числе подтверждать или отменять решение совета, правления общества. В период между общими собраниями управление в потребительском обществе осуществляет совет, который является представительным органом, и вопросы, отнесенные к его исключительной компетенции, не могут передаваться на решение правления данного субъекта. Совет состоит из председателя и его членов, которые избираются сроком на пять лет.

*Исполнительным органом* потребительского общества является правление потребительского общества. Контроль за соблюдением устава общества, его финансовой и хозяйственной деятельностью, а также за созданными им организациями и подразделениями осуществляет ревизионная комиссия, которая подотчетна общему собранию. При этом решения ревизионной комиссии рассматриваются и исполняются советом или правлением общества в течение 30 дней. В случаях разногласий по данному решению ревизионная комиссия вправе свое решение передать на рассмотрение общего собрания общества.

*Источником формирования имущества* общества являются паевые взносы пайщиков, доходы от предпринимательской деятельности общества и созданных им организаций, а также доходы от размещения его собственных средств в банках, ценных бумаг, иные источники.

*Собственником имущества* потребительского общества является непосредственно само общество. При этом данное имущество не распределяется по долям (вкладам) между пайщиками и работниками по трудовому договору (контракту) в потребительской кооперации граждан.

Для выполнения своих уставных целей потребительские общества вправе создавать следующие организационно-правовые формы юридических лиц: хозяйственные общества; медицинские, образовательные и иные учреждения; филиалы и представительства, отвечающие уставным целям потребительских обществ<sup>2</sup>. Данные общества могут быть участниками хозяйственных обществ, кооперативов, вкладчиками в товариществах на вере (коммандитных товариществах).

При своем создании и осуществлении деятельности потребительское общество *вправе формировать следующие фонды:*

---

<sup>1</sup> Данный орган также вправе решать вопросы исключительной компетенции, которые не могут быть переданы на решение совета и правления потребительского общества (см. ст. 16 указанного Закона).

<sup>2</sup> Имущество за перечисленными учреждениями, созданными потребительским обществом, закрепляется на праве оперативного управления.

- паевой (фонд, состоящий из паевых взносов, вносимых пайщиками при создании общества или вступления в него и являющихся одним из источников формирования имущества)<sup>1</sup>;
- неделимый (часть имущества общества или союза, которая не подлежит распределению между пайщиками и порядок формирования и использования которой определяется уставом общества или союза);
- развития потребительской кооперации;
- резервный (фонд, предназначенный для покрытия убытков от чрезвычайных обстоятельств, порядок его формирования и использования определяется уставом общества или союза) и иные в соответствии с уставом общества<sup>2</sup>.

Добровольным объединением обществ является союз потребительских обществ, который действует на основании устава и учредительного договора. Союз, в который входят потребительские общества не менее чем из 45 субъектов РФ, представляет интересы своих членов в международном кооперативном движении.

На основе норм ГК РФ и принимаемых в соответствии с ним законов и иных нормативных правовых актов РФ, а также законов и иных нормативных правовых актов субъектов РФ граждане, добровольно объединившиеся для удовлетворения потребностей в финансовой взаимопомощи, вправе создавать *кредитный потребительский кооператив граждан* (далее — кооператив). Данные кооперативы могут создаваться по признаку общности места жительства, трудовой деятельности, профессиональной принадлежности или любой иной общности граждан. Также кооперативы имеют право объединяться в ассоциации (союзы) кооперативов, вступать в уже созданные ассоциации (союзы) кооперативов и выходить из них.

Кооператив вправе создаваться по инициативе не менее чем 15 и не более чем 2 тыс. человек<sup>3</sup>. Государственная регистрация кооперативов (как и других юридических лиц) осуществляется в порядке и в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

---

<sup>1</sup> В состав паевого фонда не входит вступительный взнос, который не подлежит возврату при выходе пайщика из потребительского общества.

<sup>2</sup> Размеры и порядок формирования и использования иных фондов устанавливаются общим собранием общества.

<sup>3</sup> Членами кооператива могут быть граждане, достигшие возраста 16 лет. Если число членов кооператива составляет менее 15 человек, то общее собрание членов кооператива принимает решение о добровольной ликвидации кооператива; если оно превысит 2 тыс. человек, в течение шести месяцев с момента достижения предельной численности проводится реорганизация кооператива в форме его разделения либо выделения из его состава одного или нескольких юридических лиц.

Кооператив вправе осуществлять свою деятельность на основании *устава*, который утверждается и изменяется общим собранием членов кооператива (высшим органом кооператива). *Органами управления* кооператива являются также правление кооператива, его ревизионная комиссия и директор. Дополнительно могут быть созданы комитет по займам и иные органы в соответствии с законом и уставом. Следует отметить, что члены правления, члены комитета по займам и члены ревизионной комиссии кооператива не получают платы за свою деятельность в данных органах, им возмещаются расходы, понесенные ими в связи с осуществлением своей деятельности в вышеперечисленных органах.

Кооперативам дано право создавать органы саморегулирования своей деятельности. Такими органами могут являться общественные организации (объединения), ассоциации и союзы юридических лиц, которые вправе осуществлять следующие основные полномочия:

1) привлекаться федеральными органами исполнительной власти для осуществления инспекторского мониторинга деятельности кредитных кооперативов;

2) обращаться в федеральный орган исполнительной власти в связи с нарушением закона или для устранения препятствий в деятельности кооперативов;

3) предъявлять иски в суд, арбитражный суд в интересах членов кооперативов и их союзов в случае нарушения их прав, предусмотренных законом;

4) методическая, научно-консультационная, учебная поддержка деятельности кооперативов и их союзов;

5) обобщение опыта деятельности и правоприменительной практики в сфере регулирования кооперативов и их союзов.

Государственное регулирование деятельности кооперативов и их союзов осуществляет уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, который принимает нормативные правовые акты, имеющие обязательную силу в отношении деятельности кооперативов и их союзов.

## 7.2. Общественные объединения

Деятельность данных субъектов, как и других некоммерческих организаций, регулируется Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ<sup>1</sup> «О некоммерческих организациях» и Федеральным законом от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 1995. № 21. Ст. 1930.

Особенности, связанные с созданием, деятельностью, реорганизацией и (или) ликвидацией отдельных видов общественных объединений — политических партий, профессиональных союзов, благотворительных и других видов общественных объединений, регулируются специальными федеральными законами.

Согласно нормам закона под *общественным объединением* понимается добровольное, самоуправляемое, некоммерческое формирование, созданное по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в уставе. Право на создание общественных объединений имеют как физические лица (путем непосредственного объединения граждан), так и юридические лица — общественные объединения. Создаваемые гражданами общественные объединения могут регистрироваться и приобретать права юридического лица либо функционировать без государственной регистрации, не имея прав юридического лица.

**Формы и виды общественных объединений.** Общественные объединения вправе создаваться в различных организационно-правовых формах.

**1. Общественная организация** основывается на членстве и создается на базе совместной деятельности для защиты общих интересов и достижения уставных целей объединившихся граждан. Высшим руководящим органом является съезд (конференция) или общее собрание, постоянно действующим руководящим органом — выборный коллегиальный орган, подотчетный съезду (конференции) или общему собранию. Собственниками имущества являются общественные организации, которые обладают правами юридического лица. В общественных организациях, структурные подразделения (отделения) которых осуществляют свою деятельность на основе единого устава данных организаций, собственниками имущества являются общественные организации в целом<sup>1</sup>.

**2. Общественное движение** состоит из участников и не имеет членства массового общественного объединения, преследующего социальные, политические и иные общественно полезные цели, поддерживаемые ее участниками. Высшим руководящим органом является съезд (конференция) или общее собрание, постоянно действующим руководящим органом — выборный коллегиальный орган, который

---

<sup>1</sup> Структурные подразделения (отделения) указанных общественных организаций имеют право оперативного управления имуществом, закрепленным за ними собственниками.



подотчетен съезду (конференции) или общему собранию<sup>1</sup>. От имени общественных движений права собственника имущества, поступающего в общественные движения, а также созданного и (или) приобретенного ими за счет собственных средств, осуществляют их постоянно действующие руководящие органы, которые указываются в уставах данных движений.

**3. Общественный фонд** представляет собой не имеющее членства общественное объединение, цель которого заключается в формировании имущества на основе добровольных взносов, иных не запрещенных законом поступлений и в использовании данного имущества на общественно полезные цели<sup>2</sup>. Руководящий орган формируется учредителями и (или) участниками либо решением учредителей общественного фонда, принятым в виде рекомендаций или персональных назначений, либо путем избрания участниками на съезде (конференции) или общем собрании. При этом создание, деятельность, реорганизация и (или) ликвидация иных видов фондов (частных, корпоративных, государственных, общественно-государственных и др.) могут регулироваться соответствующим законом о фондах<sup>3</sup>.

Общественные фонды вправе осуществлять свою деятельность на основе доверительного управления. От имени общественных фондов права собственника имущества, поступающего в общественные фонды, а также созданного и (или) приобретенного ими за счет собственных средств, осуществляют их постоянно действующие руководящие органы, указанные в уставах.

**4. Общественное учреждение** не имеет членства и ставит своей целью оказание конкретного вида услуг, отвечающих интересам участников и соответствующих уставным целям. Управление данным субъектом, а также его имуществом осуществляется лицами, назначенными учредителем (учредителями). Указанному субъекту также дано право создавать коллегиальный орган, который избирается участниками и не является учредителем учреждения. Этот орган имеет право определять содержание деятельности учреждения и право совещательного голоса при учредителе, но он не вправе рас-

---

<sup>1</sup> В случае государственной регистрации общественной организации и общественного движения их постоянно действующий руководящий орган должен осуществлять права юридического лица от их имени и исполнять их обязанности в соответствии с уставом.

<sup>2</sup> Как учредители, так и управляющие данным имуществом не вправе использовать его в своих целях.

<sup>3</sup> При государственной регистрации общественного фонда он должен осуществлять свою деятельность в порядке, предусмотренном ГК РФ, в частности, ст. 118 и 119.

поряжаться имуществом учреждения<sup>1</sup>. Общественные учреждения, созданные и финансируемые собственником, имеют право оперативного управления закрепленного за ними имущества.

Общественные учреждения, являющиеся юридическими лицами и владеющие имуществом на праве оперативного управления, могут быть собственниками созданного и (или) приобретенного ими иными законными способами имущества. Общественные учреждения получают имущество на праве оперативного управления от учредителя-собственника, который вправе изъять излишнее, неиспользуемое либо используемое не по назначению имущество и распорядиться им по своему усмотрению. Однако если в соответствии с учредительными документами данным учреждениям предоставлено право осуществлять приносящую доходы деятельность, то доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение общественных учреждений и учитываются на отдельном балансе.

5. *Орган общественной самодеятельности* представляет собой не имеющее членства общественное объединение, целью которого является совместное решение различных социальных проблем, возникающих у граждан по месту жительства, работы или учебы, направленное на удовлетворение потребностей неограниченного круга лиц, чьи интересы связаны с достижением уставных целей и реализацией соответствующих программ того или иного органа по месту его создания. Орган данного субъекта формируется по инициативе граждан, заинтересованных в решении указанных проблем, и строит свою работу на основе самоуправления в соответствии с уставом<sup>2</sup>. При этом орган общественной самодеятельности не имеет над собой вышестоящих органов или организаций<sup>3</sup>.

Субъектами права собственности в органах общественной самодеятельности являются сами органы общественной самодеятельности, за которыми после их государственной регистрации закрепляются права юридического лица. Органы общественной самодеятельности могут быть собственниками имущества, созданного и (или) приобретенного ими любыми законными способами.

Вмешательство органов государственной власти и их должностных лиц в деятельность общественного объединения, равно как и

---

<sup>1</sup> В случае государственной регистрации общественное учреждение должно осуществлять свою деятельность в порядке, предусмотренном ст. 120 ГК РФ.

<sup>2</sup> Устав принимается на собрании учредителей.

<sup>3</sup> При государственной регистрации орган общественной самодеятельности приобретает права и принимает на себя обязанности юридического лица в соответствии с уставом.

вмешательство общественных объединений в деятельность органов государственной власти и их должностных лиц, не допускается.

Общественные объединения вправе независимо от их организационно-правовой формы создавать союзы (ассоциации) общественных объединений на основе учредительных договоров и (или) уставов, принятых союзами (ассоциациями), образуя новые общественные объединения. Правоспособность данных субъектов как юридических лиц возникает с момента их государственной регистрации. Исходя из территориальной сферы деятельности российские общественные объединения вправе создаваться и действовать в следующих видах:

- *общероссийское* — осуществляет деятельность в соответствии с уставными целями на территории более половины субъектов РФ и имеет там свои структурные подразделения (организации, отделения или филиалы и представительства)<sup>1</sup>;
- *межрегиональное* — осуществляет деятельность в соответствии с уставными целями на территориях не менее половины субъектов РФ и имеет там свои структурные подразделения (организации, отделения или филиалы и представительства);
- *региональное* — осуществляет деятельность в соответствии с уставными целями в пределах территории одного субъекта РФ;
- *местное* — осуществляет деятельность в соответствии с уставными целями в пределах территории органов местного самоуправления.

**Деятельность, имущество и права собственности.** Деятельность общественных объединений независимо от их организационно-правовых форм должна основываться на принципах добровольности, равноправия, самоуправления и законности. Создаются они по инициативе их учредителей — не менее трех физических лиц<sup>2</sup>. В состав учредителей наряду с физическими лицами могут входить юридические лица — общественные объединения. Учредителями, членами и участниками общественных объединений могут быть граждане, достигшие возраста 18 лет<sup>3</sup>, и юридические лица — общественные объединения. Иностранцы граждане и лица без гражданства наравне с гражданами РФ могут быть учредителями, членами и участниками данных объединений.

---

<sup>1</sup> Данные объединения могут использовать в своих названиях слова «Россия», «Российская Федерация» и производные от них без специального разрешения правомочного государственного органа.

<sup>2</sup> Количество учреждений для создания политических партий, профессиональных союзов устанавливается законами об указанных видах соответствующих объединений.

<sup>3</sup> Членами и участниками молодежных общественных объединений могут быть граждане, достигшие возраста 14 лет, детских — граждане, достигшие возраста 8 лет.

Для приобретения прав юридического лица общественное объединение подлежит *государственной регистрации* в соответствии с Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» с учетом установленного Федеральным законом «Об общественных объединениях» порядка государственной регистрации общественных объединений.

Общественное объединение вправе не осуществлять государственную регистрацию. В этом случае оно не приобретает прав юридических лиц. При этом решения о создании такого общественного объединения, об утверждении его устава и о формировании руководящих и контрольно-ревизионных органов принимаются на съезде (конференции) или общем собрании. С момента принятия указанных решений общественное объединение считается созданным. Оно осуществляет свою уставную деятельность, приобретает права и принимает на себя обязанности.

*Правоспособность* общественного объединения как юридического лица возникает с момента его государственной регистрации в порядке, предусмотренном законом.

*Реорганизация* общественного объединения осуществляется по решению съезда (конференции) или общего собрания, а *ликвидация* — либо по решению съезда (конференции) или общего собрания в соответствии с уставом, либо в судебном порядке.

Требования о ликвидации данных объединений в связи с прекращением ими своей деятельности в качестве юридического лица подлежат рассмотрению в суде общей юрисдикции.

*Имущество* общественного объединения формируется на основе вступительных и членских взносов, добровольных взносов и пожертвований, поступлений от проводимых лекций, выставок, лотерей, аукционов, спортивных и иных мероприятий, доходов от предпринимательской деятельности, гражданско-правовых сделок; внешнеэкономической деятельности, а также других не запрещенных законом поступлений. При этом политические партии как общественные объединения не вправе получать финансовую и иную материальную помощь на деятельность, связанную с их участием в выборах, от иностранных государств, организаций и граждан.

Общественное объединение, являющееся юридическим лицом, может иметь в собственности земельные участки, здания, строения, сооружения, жилищный фонд, транспорт, оборудование, инвентарь, имущество культурно-просветительского и оздоровительного назначения, денежные средства, акции, другие ценные бумаги и иное имущество, необходимое для материального обеспечения деятельности данного общественного объединения.

Общественные объединения в соответствии с ГК РФ и другими законодательными актами Российской Федерации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению уставных целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям.

Общественные объединения могут создавать хозяйственные товарищества, общества и иные хозяйственные организации, а также приобретать имущество, предназначенное для ведения предпринимательской деятельности. Создаваемые общественными объединениями хозяйственные товарищества, общества и иные хозяйственные организации вносят в соответствующие бюджеты платежи в порядке и размерах, установленных законодательством РФ.

Доходы от предпринимательской деятельности общественных объединений не могут перераспределяться между членами или участниками этих объединений и должны использоваться только для достижения уставных целей. Допускается использование общественными объединениями своих средств на благотворительные цели, даже если это не указано в их уставах.

Надзор за соблюдением законов общественными объединениями осуществляет прокуратура РФ. Контролирует соответствие деятельности уставным целям орган, регистрирующий данное общественное объединение. Надзор и контроль за выполнением общественными объединениями норм и стандартов могут осуществляться экологическими, пожарными, эпидемиологическими и иными органами государственного надзора и контроля.

**Политические партии.** 11 июля 2001 г. был принят Федеральный закон № 95-ФЗ «О политических партиях», в соответствии с которым в Российской Федерации признаются многообразие и многопартийность, дающие право гражданам РФ на объединение в политические партии, т.е. право создавать на добровольной основе партии в соответствии со своими убеждениями, право вступать в политические партии либо воздерживаться от вступления, право участвовать в деятельности партий в соответствии с их уставами, а также право беспрепятственно выходить из политических партий<sup>1</sup>.

Под *политической партией* следует понимать общественное объединение граждан РФ, которое создается для участия в политической жизни общества посредством формирования и выражения политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2001. № 29. Ст. 2950.

самоуправления. При создании партии закон оговаривает следующие требования:

- партия обязана иметь региональные отделения более чем в половине субъектов РФ (при этом в субъекте РФ создается только одно региональное отделение данной партии)<sup>1</sup>;
- в партии должно состоять не менее 50 тыс. членов (при этом более чем в половине субъектов РФ партия должна иметь региональные отделения численностью не менее 500 членов; в остальных региональных отделениях численность каждого из них не может составлять менее 250 членов партии<sup>2</sup>);
- руководящие и иные органы политической партии, ее региональные отделения и иные структурные подразделения должны находиться на территории РФ.

При создании партии *основными целями* являются: формирование общественного мнения; политическое образование и воспитание граждан; выражение мнений граждан по любым вопросам общественной жизни, доведение этих мнений до сведения широкой общественности и органов государственной власти; выдвижение кандидатов на выборах в законодательные органы государственной власти и представительные органы местного самоуправления, участие в выборах в указанные органы и в их работе.

Партия может быть создана двумя способами.

*Первым способом* — на учредительном съезде партии, где принимаются решения: о ее создании, образовании региональных отделений, о принятии устава и программы, о формировании руководящих и контрольно-ревизионных органов партии. При этом делегаты учредительного съезда партии являются учредителями партии. Для подготовки, созыва и проведения данного съезда партии гражданами РФ образуется организационный комитет в составе не менее 10 человек, который уведомляет (в письменной форме) федеральный орган исполнительной власти о своем намерении создать партию и указывает ее предполагаемое наименование. Также представляются необходимые сведения, указанные в законодательном акте (ст. 12 Федерального закона «О политических партиях»).

---

<sup>1</sup> Региональное отделение — это структурное подразделение, которое создается по решению уполномоченного руководящего органа партии на территории субъекта РФ. Если в состав субъекта РФ входит автономный округ, то в таких случаях допускается создание единого регионального отделения. Иные структурные подразделения партии в виде местных и первичных создаются в случаях, предусмотренных уставом.

<sup>2</sup> При этом гражданин РФ, достигший возраста 18 лет, может быть членом только одной партии, соответственно, член партии может состоять только в одном региональном отделении.

*Вторым способом* — путем преобразования в политическую партию общероссийской общественной организации или общероссийского общественного движения на съезде данной организации или движения. При создании партии данным способом она считается созданной со дня внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр юридических лиц. В настоящее время актуален первый способ создания политических партий.

Федеральным законом «О политических партиях» предусмотрен особый порядок создания и государственной регистрации политических партий и их региональных отделений. Для осуществления своей деятельности политическая партия и ее региональные отделения подлежат государственной регистрации в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» с учетом установленного Федеральным законом «О политических партиях» специального порядка государственной регистрации политической партии и ее региональных отделений. Политическая партия и ее региональные отделения осуществляют свою деятельность в полном объеме, в том числе как юридические лица, с момента государственной регистрации. Подтверждением *государственной регистрации* политической партии или ее регионального отделения является документ, подтверждающий факт внесения записи о политической партии или о ее региональном отделении в Единый государственный реестр юридических лиц.

Законом предусматриваются и основные принципы деятельности политических партий. В частности, деятельность политических партий основывается на принципах добровольности, равноправия, самоуправления, законности и гласности. Политические партии свободны в определении своей внутренней структуры, целей, форм и методов деятельности, за исключением ограничений, установленных настоящим Федеральным законом. В то же время их деятельность не должна нарушать права и свободы человека и гражданина, гарантированные Конституцией РФ. Политические партии должны действовать гласно, информация об их учредительных и программных документах является общедоступной.

Политические партии должны создавать членам равные возможности для представительства в руководящих органах в списках кандидатов в депутаты и на иные выборные должности в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Предусмотрены и *ограничения в деятельности политических партий*. Запрещаются создание и деятельность политических партий, цели или действия которых направлены на осуществление экстремистской деятельности. Не допускается создание политических партий по признакам национальной или религиозной принадлеж-

ности. На это особо указано в постановлении Конституционного Суда РФ от 15 декабря 2004 г. № 18-П. Не допускается создание политических партий по признакам профессиональной, расовой, национальной или религиозной принадлежности. Не допускается и указание в уставе и программе политической партии целей защиты профессиональных, расовых, национальных или религиозных интересов, а также отражение указанных целей в наименовании политической партии. Политическая партия не должна состоять из лиц одной профессии.

Политическая партия, ее региональные отделения (иные структурные подразделения) действуют на основании и в соответствии с *уставом*, который должен содержать: 1) цели и задачи политической партии; 2) наименование политической партии; 3) условия и порядок приобретения и утраты членства в политической партии, права и обязанности ее членов; 4) порядок учета членов политической партии; 5) порядок создания, реорганизации и ликвидации политической партии, ее региональных отделений и иных структурных подразделений; 6) порядок избрания руководящих и контрольно-ревизионных органов политической партии, ее региональных отделений и иных структурных подразделений, срок полномочий и компетенцию указанных органов; 7) порядок внесения изменений и дополнений в устав политической партии и ее программу; 8) права политической партии, ее региональных отделений и иных структурных подразделений в области управления денежными средствами и иным имуществом, финансовую ответственность политической партии, ее региональных отделений и иных структурных подразделений и порядок отчетности политической партии, ее региональных отделений и иных структурных подразделений; 9) порядок выдвижения кандидатов (списков кандидатов) в депутаты и на иные выборные должности в органах государственной власти и органах местного самоуправления, в том числе на повторных и дополнительных выборах; 10) основания и порядок отзыва выдвинутых политической партией, ее региональным отделением, иным структурным подразделением, имеющими право участвовать в выборах, кандидатов, зарегистрированных кандидатов в депутаты и на иные выборные должности в органах государственной власти и органах местного самоуправления, порядок их исключения из списков кандидатов; 11) порядок выдвижения политической партией и (или) ее региональным отделением кандидатуры высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ). В уставе политической партии могут содержаться и иные положения,



относящиеся к ее деятельности и не противоречащие законодательству РФ.

Политическая партия является единственным общественным объединением, которое в силу закона имеет право принимать участие в выборах федеральных органов власти и органов власти субъектов РФ.

Помимо устава политическая партия должна иметь *программу*, определяющую принципы деятельности политической партии, ее цели и задачи, а также методы реализации целей и решения задач. Но, в отличие от программы, устав, принятый и утвержденный высшим органом политической партии (съездом), подлежит государственной регистрации в установленном законом порядке.

В целях создания финансовых и материальных условий для реализации целей и решения задач, предусмотренных уставом и программой политической партии, политическая партия, ее региональные отделения и иные структурные подразделения вправе осуществлять следующие *виды предпринимательской деятельности*:

1) информационная, рекламная, издательская и полиграфическая деятельность для пропаганды своих взглядов, целей, задач и обнародования результатов своей деятельности;

2) изготовление и продажа сувенирной продукции с символикой и наименованием политической партии, а также изготовление и продажа издательской и полиграфической продукции;

3) продажа и сдача в аренду имеющегося в собственности политической партии движимого и недвижимого имущества.

Политическая партия, ее региональные отделения и иные структурные подразделения не вправе осуществлять виды предпринимательской деятельности, кроме указанных выше.

Доходы от данной деятельности не могут перераспределяться между членами партии и должны использоваться только в целях, предусмотренных уставом.

Политическая партия *вправе иметь имущество*. В собственности политической партии может находиться любое имущество, необходимое для обеспечения ее деятельности, предусмотренной законом и уставом политической партии.

Собственником имущества политической партии, в том числе имущества ее региональных отделений и иных структурных подразделений, является политическая партия в целом. Члены политической партии не имеют прав в отношении имущества политической партии. Региональные отделения и иные структурные подразделения с правами юридического лица (зарегистрированные структурные подразделения) политической партии обладают правом опера-

тивного управления имуществом, закрепленным за ними собственником, имеют самостоятельный баланс или смету.

Имущество политической партии имеет строго целевое назначение и может использоваться только для реализации целей и решения задач, предусмотренных ее уставом и программой.

Региональные отделения и иные зарегистрированные структурные подразделения политической партии отвечают по своим обязательствам находящимся в их распоряжении имуществом. При недостаточности указанного имущества субсидиарную ответственность по обязательствам регионального отделения или иного зарегистрированного структурного подразделения политической партии несет политическая партия.

Политическая партия назначает уполномоченных лиц, которые несут в соответствии с уставом политической партии ответственность за осуществление финансовой деятельности политической партии, ее региональных отделений и иных зарегистрированных структурных подразделений.

Денежные средства политической партии *формируются за счет*: 1) вступительных и членских взносов, если их уплата предусмотрена уставом политической партии; 2) средств федерального бюджета, предоставляемых в соответствии с законом; 3) пожертвований (законом предусмотрен круг лиц, от которых политическая партия не вправе принимать пожертвования, а также установлен порядок внесения пожертвований); 4) поступлений от мероприятий, проводимых политической партией, ее региональными отделениями и иными структурными подразделениями, а также доходов от предпринимательской деятельности; 5) поступлений от гражданско-правовых сделок; 6) других не запрещенных законом поступлений.

Законом предписано, что денежные средства политической партии размещаются на счетах в кредитных организациях, зарегистрированных на территории Российской Федерации. Политическая партия, ее региональные отделения и иные зарегистрированные структурные подразделения вправе иметь только по одному расчетному счету.

Политические партии пользуются государственной поддержкой путем их государственного финансирования, осуществляемого по итогам участия политических партий в выборах в целях компенсации финансовых затрат политических партий за счет средств федерального бюджета в порядке, предусмотренном Федеральным законом «О политических партиях».

Федеральным законом предусмотрены условия, при которых политическая партия вправе претендовать на финансовую поддержку со стороны государства:

- если федеральный список кандидатов, выдвинутый политической партией для участия в выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания РФ, получил по результатам выборов не менее 3% голосов избирателей, принявших участие в голосовании по федеральному избирательному округу;
- если зарегистрированный кандидат на должность Президента Российской Федерации, выдвинутый политической партией, получил по результатам выборов не менее 3% голосов избирателей, принявших участие в голосовании.

Государственное финансирование указанных политических партий осуществляется ежегодно в размере 5 рублей, умноженных на число голосов избирателей, полученных федеральным списком кандидатов, выдвинутым политической партией.

Помимо того, что политическая партия, ее региональные отделения, а также иные зарегистрированные структурные подразделения обязаны осуществлять налоговый учет и бухгалтерскую отчетность в порядке и сроки, установленные законодательством Российской Федерации для юридических лиц, они осуществляют учет поступления и расходования средств политической партии в соответствии с законом. Политическая партия представляет в Центральную избирательную комиссию РФ, а региональное отделение, иное зарегистрированное структурное подразделение политической партии — в избирательную комиссию субъекта РФ, на территории которого они зарегистрированы, сведения о поступлении и расходовании средств политической партии. Указанные сведения представляются ежеквартально не позднее чем через 30 дней со дня окончания квартала. Кроме того, политическая партия обязана ежегодно не позднее 1 апреля года, следующего за отчетным, представлять в Центральную избирательную комиссию РФ сводный финансовый отчет о поступлении и расходовании средств в отчетном году.

Контроль за соблюдением политическими партиями, их региональными отделениями и иными структурными подразделениями законодательства Российской Федерации, а также за соответствием деятельности политической партии, ее региональных отделений и иных структурных подразделений положениям, целям и задачам, предусмотренным уставами политических партий, осуществляют уполномоченные органы (органы юстиции, прокуратура).

Деятельность политической партии, ее регионального отделения (иного структурного подразделения) *может быть приостановлена на срок до шести месяцев* решением соответственно Верховного Суда РФ или верховного суда субъекта РФ в случае нарушения политической партией Конституции РФ, федеральных законов. Политиче-

ская партия обязана принять все меры к устранению выявленных нарушений закона.

В период приостановления деятельности политической партии, ее регионального отделения (иного структурного подразделения) им запрещается пользоваться государственными и муниципальными средствами массовой информации, организовывать и проводить собрания, митинги, демонстрации, шествия, пикетирования и иные публичные мероприятия, принимать участие в выборах и референдумах, использовать банковские вклады, за исключением осуществления расчетов, связанных с хозяйственной деятельностью политической партии, возмещением причиненных их действиями убытков (ущерба), уплатой налогов и штрафов и расчетов по трудовым договорам.

*Ликвидация* политической партии осуществляется по решению ее высшего руководящего органа (съезда) либо по решению Верховного Суда РФ, в случаях, предусмотренных законом. Региональное отделение и иное структурное подразделение партии также могут быть ликвидированы и в случаях ликвидации самой политической партии. Реорганизация партии осуществляется по решению высшего руководящего органа (съезда) партии в порядке, предусмотренном федеральным законом и уставом партии.

Следует отметить, что региональное отделение партии и иное ее структурное подразделение не вправе самостоятельно принимать решение о своей реорганизации. Это осуществляется по решению съезда партии либо органа политической партии, уполномоченного ее уставом.

**Профсоюзы.** На основании Федерального закона от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ<sup>1</sup> «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» добровольным общественным объединением граждан, связанным общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, является *профсоюз*, который создается в целях представительства и защиты социально-трудовых прав и интересов граждан. Любой гражданин, достигший возраста 14 лет и осуществляющий трудовую (профессиональную) деятельность, вправе по своему выбору создавать профсоюзы для защиты своих интересов, вступать в них, заниматься профсоюзной деятельностью, а также выходить из профсоюзов. Профсоюзам дано право создавать свои объединения (ассоциации) в виде: общероссийских объединений (ассоциаций); межрегиональных объединений (ассоциаций); территориальных объединений (ассоциаций).

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 148.

Важной особенностью правового статуса профсоюзов является *независимость* в своей деятельности от органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, работодателей, их объединений (союзов, ассоциаций), политических партий и других общественных объединений. Профсоюзы не подотчетны и не подконтрольны этим органам. Закон запрещает вмешательство органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц в деятельность профсоюзов, которое может повлечь ограничение прав профсоюзов или воспрепятствовать законному осуществлению их уставной деятельности.

*Правоспособность* профсоюзного объединения в качестве юридического лица возникает с момента их государственной регистрации, осуществляемой в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» с учетом установленного Федеральным законом «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» специального порядка государственной регистрации профсоюзов, их объединений (ассоциаций), первичных профсоюзных организаций.

Деятельность профсоюзов осуществляется исходя из *основных прав*:

- на представительство и защиту социально-трудовых прав и интересов работников;
- на содействие занятости;
- на ведение коллективных переговоров, заключение соглашений, коллективных договоров и контроль за их выполнением;
- на участие в урегулировании коллективных трудовых споров;
- на получение информации по социально-трудовым вопросам;
- на участие в подготовке и повышении квалификации профсоюзных кадров;
- на осуществление профсоюзного контроля за соблюдением законодательства о труде<sup>1</sup>;
- на участие в охране труда и окружающей природной среды;
- на участие в осуществлении приватизации государственного и муниципального имущества;
- на участие в области социальной защиты работников;
- на защиту интересов работников в органах по рассмотрению трудовых споров<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Для этого профсоюзы имеют право создавать собственные инспекции труда, которые наделяются полномочиями, предусмотренными положениями, утвержденными профсоюзами.

<sup>2</sup> Для защиты своих интересов профсоюзам дано право создавать юридические службы и консультации.

Профсоюзы не отвечают по обязательствам организаций, органов государственной власти и органов местного самоуправления, которые в свою очередь не отвечают по обязательствам профсоюзов. Источники, порядок формирования имущества и использования средств профсоюзов определяются их уставами, положениями о первичных профсоюзных организациях.

Профсоюзы владеют, пользуются и распоряжаются принадлежащим им на праве собственности имуществом. В собственности профсоюзов могут находиться земельные участки, здания, строения, сооружения, санаторно-курортные, туристические, спортивные, другие оздоровительные учреждения, культурно-просветительные, научные и образовательные учреждения, жилищный фонд, организации, в том числе издательства, типографии, а также ценные бумаги и иное имущество, необходимо для обеспечения уставной деятельности профсоюзов.

Кроме того, профсоюзы имеют право учреждать банки, фонды солидарности, страховые, культурно-просветительные фонды, фонды обучения и подготовки кадров, а также другие фонды, соответствующие уставным целям профсоюзов. Профсоюзы также вправе осуществлять на основе федерального законодательства через учрежденные ими организации предпринимательскую деятельность для достижения целей, предусмотренных уставом, и соответствующую этим целям.

На работодателей законом возлагается обязанность предоставления профсоюзам, действующим в организации, в бесплатное пользование необходимые для их деятельности оборудование, помещения, транспортные средства и средства связи в соответствии с коллективным договором, соглашением. Работодатель может передавать в бесплатное пользование профсоюзам находящиеся на балансе организации либо арендуемые ею здания, сооружения, помещения и другие объекты, а также базы отдыха, спортивные и оздоровительные центры, необходимые для организации отдыха, ведения культурно-просветительной, физкультурно-оздоровительной работы с работниками и членами их семей. При этом хозяйственное содержание, ремонт, отопление, освещение, уборка, охрана, а также оборудование указанных объектов осуществляются организацией, если иное не предусмотрено коллективным договором, соглашением.

Перечень таких объектов и размеры отчислений профсоюзу средств на проведение им социально-культурной и иной работы в организации определяются в порядке и на условиях, установленных федеральным законодательством, законодательством субъектов Российской Федерации, коллективным договором (соглашением).

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

При нарушении прав профсоюзов дела рассматриваются в судебном порядке по заявлению прокурора либо по исковому заявлению или жалобе соответствующего органа профсоюза, первичной профсоюзной организации. За нарушение законодательства о профсоюзах должностные лица государственных органов, органов местного самоуправления, работодатели, должностные лица их объединений (союзов, ассоциаций) несут дисциплинарную, либо административную, или уголовную ответственность.

Если деятельность профсоюза противоречит Конституции РФ, конституциям (уставам) субъектов Российской Федерации, федеральным законам, она может быть приостановлена на срок до шести месяцев или запрещена решением Верховного Суда РФ или соответствующего суда субъекта Российской Федерации по заявлению Генерального прокурора РФ, прокурора соответствующего субъекта Российской Федерации. Приостановка или запрещение деятельности профсоюза по решению каких-либо иных органов не допускается. Деятельность профсоюза, первичной профсоюзной организации может быть приостановлена или запрещена в порядке и по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О противодействии экстремистской деятельности».

## 7.4. Фонды

В соответствии с Гражданским кодексом РФ (ст. 118 и 119) и Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»<sup>1</sup> *фондом* признается не имеющая членства организация, учрежденная гражданами и (или) юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов, преследующая социальные, благотворительные, культурные, образовательные или иные общественно полезные цели.

Особой разновидностью таких некоммерческих организаций, как фонд, являются негосударственные пенсионные фонды, деятельность которых регулируется Федеральным законом от 7 мая 1998 г. № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах». Него-

---

<sup>1</sup> На сегодняшний день это нормы ГК РФ (ст. 118 и 119), а также ряд нормативных правовых актов, принятых в соответствии с законодательством.

сударственный пенсионный фонд представляет собой особую организационно-правовую форму некоммерческой организации социального обеспечения, занимающейся исключительно следующими видами деятельности:

1) *по негосударственному пенсионному обеспечению участников фонда* в соответствии с договорами негосударственного пенсионного обеспечения — осуществляется на добровольных началах и включает в себя аккумулирование пенсионных взносов, размещение и организацию размещения пенсионных резервов, учет пенсионных обязательств фонда, назначение и выплату негосударственных пенсий участникам фонда;

2) *в качестве страховщика по обязательному пенсионному страхованию* в соответствии с Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» и договорами об обязательном пенсионном страховании — включает в себя аккумулирование средств пенсионных накоплений, организацию инвестирования средств пенсионных накоплений, учет средств пенсионных накоплений застрахованных лиц, назначение и выплату накопительной части трудовой пенсии застрахованным лицам;

3) *в качестве страховщика по профессиональному пенсионному страхованию* в соответствии с федеральным законом и договорами о создании профессиональных пенсионных систем — включает в себя аккумулирование средств пенсионных накоплений, инвестирование средств пенсионных накоплений, учет средств пенсионных накоплений застрахованных лиц, назначение и выплату профессиональных пенсий застрахованным лицам и регулируется федеральным законом.

Фонд создается в порядке, предусмотренном федеральным законом, и приобретает права юридического лица с даты *государственной регистрации*. Учредители (учредитель) не имеют прав на переданное фонду имущество, которое является собственностью фонда. Фонд отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Учредители (учредитель), вкладчики, страхователи, участники, застрахованные лица, а также государство не отвечают по обязательствам фонда, равно как фонд не отвечает по обязательствам его учредителей (учредителя), вкладчиков, страхователей, участников, застрахованных лиц и государства.

Учредительным документом фонда является *устав фонда*, утверждаемый его учредителями (учредителем). Фонд имеет право на осуществление своей деятельности с даты получения лицензии на осуществление деятельности по пенсионному обеспечению и пенсионному страхованию в порядке, предусмотренном законом. Зако-



ном установлены предъявляемые к фонду требования в отношении руководителя и главного бухгалтера фонда, иных лиц, а также величины денежной оценки имущества для обеспечения уставной деятельности фонда, оперативного руководства и контроля за деятельностью фонда.

В соответствии со своим уставом фонд выполняет следующие *функции*: разрабатывает правила работы фонда; заключает пенсионные договоры, договоры об обязательном пенсионном страховании и договоры о создании профессиональных пенсионных систем; аккумулирует пенсионные взносы и средства пенсионных накоплений; ведет пенсионные счета негосударственного пенсионного обеспечения; ведет пенсионные счета накопительной части трудовой пенсии с учетом требований Федерального закона от 1 апреля 1996 г. № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования»; ведет пенсионные счета профессиональных пенсионных систем; информирует вкладчиков, участников и застрахованных лиц о состоянии указанных счетов; заключает договоры с иными организациями об оказании услуг по организационному, информационному и техническому обеспечению деятельности фонда; определяет инвестиционную стратегию при размещении средств пенсионных резервов и инвестировании средств пенсионных накоплений; формирует имущество, предназначенное для обеспечения уставной деятельности, и инвестирует составляющие его активы; формирует пенсионные резервы, организует размещение средств пенсионных резервов и размещает пенсионные резервы; организует инвестирование средств пенсионных накоплений; заключает договоры с управляющими компаниями, специализированными депозитариями, другими субъектами и участниками отношений по негосударственному пенсионному обеспечению, обязательному пенсионному страхованию и профессиональному пенсионному страхованию; рассматривает отчеты управляющей компании (управляющих компаний) и специализированного депозитария о финансовых результатах деятельности по размещению средств пенсионных резервов и инвестированию средств пенсионных накоплений; расторгает договоры с управляющей компанией (управляющими компаниями) и специализированным депозитарием по законодательно установленным основаниям; принимает меры, предусмотренные законодательством Российской Федерации, для обеспечения сохранности средств фонда, находящихся в распоряжении управляющей компании (управляющих компаний), с которой (которыми) расторгается (прекращается) договор доверительного управления; ведет в установленном порядке бухгалтерский и налоговый учет; ведет обособленный учет имуще-

ства, предназначенного для обеспечения уставной деятельности фонда, средств пенсионных резервов и средств пенсионных накоплений; осуществляет актуарные расчеты; производит назначение и осуществляет выплаты негосударственных пенсий участникам; производит назначение и осуществляет выплаты накопительной части трудовой пенсии застрахованным лицам или выплаты их правопреемникам; производит назначение и осуществляет выплаты профессиональных пенсий; осуществляет выплаты выкупных сумм вкладчикам и (или) участникам (их правопреемникам) или перевод выкупных сумм в другой фонд, а также перевод средств пенсионных накоплений в случае перехода застрахованного лица в другой фонд или Пенсионный фонд Российской Федерации; принимает меры по обеспечению полной и своевременной уплаты вкладчиками пенсионных взносов; предоставляет информацию о своей деятельности в порядке, установленном уполномоченным федеральным органом; осуществляет иные функции для обеспечения уставной деятельности фонда.

Оплата расходов, связанных с обеспечением уставной деятельности фонда, производится из имущества, предназначенного для обеспечения уставной деятельности фонда, а оплата расходов, связанных с размещением средств пенсионных резервов и инвестированием средств пенсионных накоплений, — соответственно из средств пенсионных резервов и средств пенсионных накоплений.

Фонд разрабатывает и утверждает Пенсионные правила фонда, определяющие порядок и условия исполнения фондом обязательств по пенсионным договорам, а также на основании утверждаемых Правительством РФ Типовых страховых правил утверждает Страховые правила фонда, определяющие порядок и условия исполнения фондом обязательств по договорам об обязательном пенсионном страховании, которые подлежат регистрации в установленном порядке в уполномоченном федеральном органе.

В соответствии с законом *вкладчики фонда имеют право*: требовать от фонда исполнения обязательств фонда по пенсионному договору в полном объеме; представлять перед фондом свои интересы и интересы своих участников, обжаловать действия фонда в порядке, установленном законодательством Российской Федерации; требовать от фонда выплаты выкупных сумм или их перевода в другой фонд в соответствии с правилами фонда и пенсионным договором.

*Участники фонда вправе*: требовать от фонда исполнения обязательств фонда по выплате негосударственных пенсий в соответствии с условиями пенсионного договора; получать негосударственную пенсию в соответствии с законом, условиями пенсионного договора, правилами фонда и выбранной пенсионной схемой при возникнове-

нии пенсионного основания; требовать от фонда изменения условий негосударственного пенсионного обеспечения в соответствии с правилами фонда и условиями пенсионного договора; требовать от фонда выплаты выкупных сумм или их перевода в другой фонд в соответствии с правилами фонда и условиями пенсионного договора.

*Вкладчики фонда обязаны* уплачивать взносы исключительно денежными средствами в порядке и размерах, которые предусмотрены правилами фонда и пенсионным договором. *Вкладчики и участники обязаны* сообщать в фонд об изменениях, влияющих на исполнение ими своих обязательств перед фондом.

*Застрахованные лица имеют право:* требовать от фонда исполнения обязательств по обязательному пенсионному страхованию в соответствии с условиями договора об обязательном пенсионном страховании; получать накопительную часть трудовой пенсии в соответствии с законом, условиями договора об обязательном пенсионном страховании и страховыми правилами фонда при возникновении пенсионного основания; получать в фонде информацию о состоянии своего пенсионного счета накопительной части трудовой пенсии; в порядке, установленном законом, но не чаще одного раза в год заключать новый договор об обязательном пенсионном страховании с другим фондом или подавать заявление о переходе в Пенсионный фонд Российской Федерации.

Права и обязанности страхователей по уплате страховых взносов на финансирование накопительной части трудовой пенсии определяются Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации».

В целях обеспечения защиты прав участников и застрахованных лиц совокупный вклад учредителей (вклад учредителя) фонда на день подачи фондом документов в уполномоченный федеральный орган для получения лицензии на осуществление деятельности по пенсионному обеспечению и пенсионному страхованию, внесенный в фонд денежными средствами, должен составлять не менее 30 млн руб. Для обеспечения устойчивости исполнения обязательств перед участниками фонд создает страховой резерв по нормативу, устанавливаемому уполномоченным федеральным органом.

Негосударственный пенсионный фонд для получения дохода на аккумулированные денежные средства осуществляет их размещение, исходя из установленных законом следующих принципов:

- обеспечения сохранности указанных средств;
- обеспечения доходности, диверсификации и ликвидности инвестиционных портфелей;
- определения инвестиционной стратегии на основе объективных критериев, поддающихся количественной оценке;

- учета надежности ценных бумаг;
- информационной открытости процесса размещения средств пенсионных резервов и инвестирования средств пенсионных накоплений для фонда, его вкладчиков, участников и застрахованных лиц;
- прозрачности процесса размещения средств пенсионных резервов и инвестирования средств пенсионных накоплений для органов государственного, общественного надзора и контроля, специализированного депозитария и подконтрольности им;
- профессионального управления инвестиционным процессом.

Средства пенсионных накоплений могут быть инвестированы только в активы, разрешенные для инвестирования средств пенсионных накоплений в соответствии с Федеральным законом от 24 июля 2002 г. № 111-ФЗ «Об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии в Российской Федерации».

Размещение средств пенсионных резервов осуществляется фондами самостоятельно, а также через управляющую компанию (управляющие компании). Фонды имеют право самостоятельно размещать средства пенсионных резервов в государственные ценные бумаги Российской Федерации, банковские депозиты и иные объекты инвестирования, предусмотренные Правительством РФ.

Передача средств пенсионных накоплений управляющей компании (управляющим компаниям) производится фондом исключительно на основании договора (договоров) доверительного управления и не влечет перехода права собственности на них к управляющей компании (управляющим компаниям). Закон специально устанавливает, что деятельность фондов по размещению средств пенсионных резервов и инвестированию средств пенсионных накоплений не относится к предпринимательской. Порядок размещения средств пенсионных резервов, в том числе установление особенностей в зависимости от принятого фондом способа формирования, учета и размещения пенсионных резервов, а также порядок осуществления контроля за их размещением устанавливаются Правительством РФ.

Законом также устанавливаются ограничения при размещении средств пенсионных резервов и инвестировании средств пенсионных накоплений, в силу которых управляющая компания, действуя в качестве доверительного управляющего средствами пенсионных резервов и (или) средствами пенсионных накоплений, не вправе совершать сделки или давать поручения на совершение сделок: по приобретению не предусмотренных федеральными законами договором доверительного управления средствами пенсионных резервов

или договором доверительного управления средствами пенсионных накоплений; по безвозмездному отчуждению активов, составляющих пенсионные резервы и (или) пенсионные накопления фонда; по отчуждению имущества, составляющего пенсионные резервы или пенсионные накопления, в состав имущества, находящегося в доверительном управлении, и др.

Доход, полученный от размещения и от инвестирования средств в пенсионных накоплениях направляется на пополнение средств пенсионных резервов и на формирование имущества, предназначенного для обеспечения уставной деятельности фонда.

Состав и структура органов управления фонда определяются уставом фонда. Структура органов управления фонда должна в обязательном порядке включать в себя коллегиальный орган — *совет фонда*, формируемый в соответствии с порядком, установленным уставом фонда. Уставом фонда должно предусматриваться обязательное формирование *попечительского совета* — коллегиального органа, выполняющего надзорные функции и обеспечивающего общественный контроль за деятельностью фонда (его члены выполняют свои обязанности безвозмездно). В целях обеспечения оперативного контроля за деятельностью исполнительного органа фонда его уставом должно также предусматриваться создание *ревизионной комиссии*.

В целях надзора за деятельностью фонда и защиты интересов вкладчиков и участников фонд создает попечительский совет. Порядок формирования и полномочия попечительского совета определяются уставом фонда и положением о попечительском совете, утверждаемым советом фонда. В попечительский совет фонда включаются полномочные представители вкладчиков, участников и застрахованных лиц, которым при принятии решений принадлежит не менее половины голосов. Члены попечительского совета исполняют свои обязанности безвозмездно.

В целях соблюдения требований федеральных законов, защиты прав и интересов участников и застрахованных лиц, иных заинтересованных лиц и государства, надзор и контроль за деятельностью фонда осуществляет уполномоченный федеральный орган — *Федеральная служба по финансовым рынкам*. Осуществление контрольных и надзорных функций уполномоченного органа заключается в следующем: принятии нормативных правовых актов по вопросам регулирования деятельности фондов, включая инструкции и методические указания в отношении установления стандартов распространения, предоставления или раскрытия информации и форм отчетов, а также по вопросам надзора и контроля за указанной деятельностью; осуществлении лицензирования деятельности по пенсионному

обеспечению и пенсионному страхованию; осуществление уведомительной регистрации фондов, подавших заявление о намерении осуществлять деятельность по обязательному пенсионному страхованию в качестве страховщика в соответствии с требованиями закона; осуществление регистрации правил фонда; выдачи предписаний об устранении выявленных нарушений законодательства Российской Федерации об обязательном пенсионном страховании; рассмотрении отчетов фондов, а также аудиторские и актуарные заключения; установлении квалификационных требований к лицам, осуществляющим функции единоличного исполнительного органа фонда, к контролерам (руководителям службы внутреннего контроля); привлечении фонда, а также их должностных лиц к административной ответственности в порядке, установленном федеральным законом; обращение в суд с иском в защиту интересов вкладчиков, участников и застрахованных лиц в случае нарушения их прав и законных интересов, предусмотренных законом, и др.

При выявлении нарушений требований федеральных законов или принятых в соответствии с ними нормативных правовых актов Российской Федерации, в соответствии с которыми осуществляется деятельность фонда на основании лицензии, уполномоченный федеральный орган вправе своим предписанием запретить фонду проведение всех или части операций, применить иные меры ответственности, установленные федеральными законами, а в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, аннулировать у него лицензию и назначить в фонд временную администрацию.

## 7.5. Учреждения

Другим видом некоммерческих организаций, в соответствии со ст. 120 ГК РФ, являются *учреждения*, т.е. организации, созданные собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера и финансируемые им полностью или частично.

Учреждение владеет имуществом, закрепленным за ним собственником или приобретенным самим учреждением, на праве оперативного управления. Учреждение может быть создано гражданином или юридическим лицом (частное учреждение) либо соответственно Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации, муниципальным образованием (государственное или муниципальное учреждение). Государственное или муниципальное учреждение может быть *бюджетным* или *автономным*.

Частные и бюджетные учреждения полностью или частично финансируются собственником их имущества. Порядок финансово-

го обеспечения деятельности государственных и муниципальных учреждений определяется законом.

Частное или бюджетное учреждение отвечает по своим обязательствам находящимися в его распоряжении денежными средствами. При недостаточности указанных денежных средств субсидиарную ответственность по обязательствам такого учреждения несет собственник его имущества.

Автономное учреждение отвечает по своим обязательствам всем закрепленным за ним имуществом, за исключением недвижимого имущества и особо ценного движимого имущества, закрепленных за автономным учреждением собственником этого имущества или приобретенных автономным учреждением за счет выделенных таким собственником средств. Собственник имущества автономного учреждения не несет ответственность по обязательствам автономного учреждения. Особенности правового положения отдельных видов государственных и иных учреждений определяются законом и иными правовыми актами.

**Образовательные учреждения.** В соответствии с Законом РФ от 10 июля 1992 г. № 3266—1 «Об образовании»<sup>1</sup> система образования в Российской Федерации основана на создании государственных и негосударственных образовательных организаций в различных организационно-правовых формах, предусмотренных гражданским законодательством Российской Федерации для некоммерческих организаций.

**Образовательным** является **учреждение**, которое осуществляет образовательный процесс, т.е. реализует одну или несколько образовательных программ и (или) обеспечивает содержание и воспитание обучающихся, воспитанников и имеет при этом статус юридического лица.

Образовательные учреждения могут быть *государственными* (федеральными или находящимися в ведении субъекта Российской Федерации), *муниципальными*, *негосударственными* (частными, учреждениями общественных и религиозных организаций (объединений)). Федеральное государственное образовательное учреждение — это образовательное учреждение, находящееся в федеральной собственности и финансируемое за счет средств федерального бюджета.

К образовательным относятся учреждения следующих типов: дошкольные; общеобразовательные (начального общего, основного общего, среднего (полного) общего образования); начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования; дополнительного образования взрослых; специальные (коррекци-

---

<sup>1</sup> ВСНД РФ и ВС РФ. 1992. № 30. Ст. 1797.

онные) для обучающихся, воспитанников с отклонениями в развитии; для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей (законных представителей); дополнительного образования детей; другие учреждения, осуществляющие образовательный процесс.

Деятельность государственных и муниципальных образовательных учреждений регулируется типовыми положениями об образовательных учреждениях соответствующих типов и видов, утверждаемыми Правительством РФ и разрабатываемыми на их основе уставами этих образовательных учреждений. Для негосударственных образовательных учреждений типовые положения об образовательных учреждениях выполняют функции примерных.

В Российской Федерации реализуются образовательные программы, которые подразделяются следующим образом: *общеобразовательные* (основные и дополнительные), к которым относятся программы дошкольного образования, начального образования, основного общего образования и среднего (полного) общего образования; *профессиональные* (основные и дополнительные), к которым относятся программы начального профессионального образования, среднего профессионального образования, высшего профессионального образования, послевузовского профессионального образования.

С учетом потребностей и возможностей личности образовательные программы осваиваются в образовательном учреждении в следующих формах: очной, очно-заочной (вечерней), заочной семейного образования, самообразования, экстерната. Только Правительству РФ дано право устанавливать перечни специальностей, получение которых в очно-заочной (вечерней), заочной форме и в форме экстерната в образовательных учреждениях среднего профессионального образования не допускается.

Образовательное учреждение создается учредителем по собственной инициативе и регистрируется уполномоченным органом в месячный срок, о чем в письменной форме учредитель уведомляет заявителя, финансовые органы, соответствующий государственный орган управления образованием. Для регистрации учредитель представляет заявление на регистрацию, решение учредителя о создании образовательного учреждения или соответствующий договор учредителей, устав и документ об уплате государственной регистрационной пошлины. Право на ведение образовательной деятельности возникает с момента выдачи *лицензии* государственным органом управления образованием либо органом местного самоуправления, наделенным соответствующими полномочиями законодательством субъекта РФ, на основании заключения экспертной комиссии<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Лицензии на право ведения образовательной деятельности образовательным учреждением религиозных организаций выдаются по представлению руководства соответствующей конфессии.



Образовательным учреждениям дано право вести предпринимательскую деятельность, к которой относятся: реализация и сдача в аренду основных фондов и имущества образовательного учреждения; торговля покупными товарами, оборудованием; оказание посреднических услуг; долевое участие в деятельности других учреждений (в том числе образовательных) и организаций; приобретение акций, облигаций, иных ценных бумаг и получение доходов (дивидендов, процентов) по ним; ведение приносящих доход иных вне-реализационных операций, непосредственно не связанных с собственным производством предусмотренной уставом продукции, работ, услуг и с их реализацией.

Предпринимательской деятельностью, подлежащей регистрации, является индивидуальная трудовая педагогическая деятельность, сопровождающаяся получением доходов<sup>1</sup>. При ее регистрации заявитель представляет в орган местного самоуправления только заявление и документ об уплате регистрационного сбора.

Согласно Закону РФ «Об образовании» деятельность образовательного учреждения финансируется в соответствии с законодательством. Финансирование федеральных государственных образовательных учреждений осуществляется на основе федеральных нормативов финансирования государственных образовательных учреждений, находящихся в ведении субъектов Российской Федерации, и муниципальных образовательных учреждений — на основе федеральных нормативов и нормативов субъекта Российской Федерации. За счет средств федерального бюджета финансируется обучение в федеральных государственных образовательных учреждениях высшего профессионального образования не менее 170 студентов на каждые 10 тыс. человек, проживающих в Российской Федерации. Нормативы финансирования федеральных государственных образовательных учреждений устанавливаются Правительством РФ.

Образовательное учреждение вправе привлекать в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, дополнительные финансовые средства за счет предоставления платных дополнительных образовательных и иных предусмотренных уставом образовательного учреждения услуг, а также за счет добровольных пожертвований и целевых взносов физических и (или) юридических лиц, в том числе иностранных граждан и (или) иностранных юридических лиц.

**Государственные академические организации.** Они имеют особое правовое положение в соответствии с Федеральным законом от 23

---

<sup>1</sup> Данные доходы подлежат взысканию в доход соответствующего местного бюджета в установленном порядке.

августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике».

*Государственные академии наук* являются некоммерческими организациями, которые наделяются правом управления своей деятельностью, правом владения, пользования и распоряжения передаваемым им имуществом, находящимся в федеральной собственности, в соответствии с законодательством Российской Федерации и уставами указанных академий, в том числе правом на создание, реорганизацию, ликвидацию подведомственных организаций (включая организации научного обслуживания и организации социальной сферы), закрепление за подведомственными организациями федерального имущества, а также правом на утверждение уставов подведомственных организаций и назначение руководителей подведомственных организаций.

В их число входят: Российская академия наук и отраслевые академии наук — Российская академия сельскохозяйственных наук, Российская академия медицинских наук, Российская академия образования, Российская академия архитектуры и строительных наук, Российская академия художеств.

Реестры федерального имущества, передаваемого указанным академиям наук, а также перечни организаций, подведомственных государственным академиям наук, утверждаются Правительством РФ.

Высшим органом управления государственной академии наук является *общее собрание*, которое формируется в предусмотренном уставом государственной академии наук порядке и принимает устав государственной академии наук, представляет его на утверждение в Правительство РФ, а также избирает действительных членов, членов-корреспондентов, иностранных членов государственной академии наук, президиум и президента государственной академии наук в предусмотренном уставом государственной академии наук порядке и рассматривает иные определенные указанным уставом вопросы.

Государственные академии наук создаются, реорганизуются и ликвидируются федеральным законом по представлению Президента РФ или Правительства РФ. Деятельность государственных академий наук регулируется законодательством Российской Федерации и уставами государственных академий наук. Структура государственных академий наук, порядок деятельности и финансирования подведомственных им организаций определяются уставами указанных академий наук.

*Российская академия наук* (РАН) является самоуправляемой организацией, которая проводит фундаментальные и прикладные научные исследования по важнейшим проблемам естественных, технических и гуманитарных наук и принимает участие в координации

фундаментальных научных исследований, выполняемых научными организациями и образовательными учреждениями высшего профессионального образования и финансируемых за счет средств федерального бюджета.

Устав Российской академии наук утверждается Правительством РФ по представлению общего собрания Российской академии наук. Так, в Уставе, утвержденном постановлением Правительства РФ от 19 ноября 2007 г. № 785, отмечается, что Российская академия наук учреждена по распоряжению императора Петра I Указом Правительствующего Сената от 28 января (8 февраля) 1724 г. Она восстановлена Указом Президента РСФСР от 21 ноября 1991 г. № 228 «Об организации Российской академии наук» как высшее научное учреждение России. На территории Российской Федерации Российская академия наук является правопреемницей Академии наук СССР.

Российская академия наук — некоммерческая научная организация, созданная в форме государственной академии наук. фундаментальные и прикладные научные исследования по важнейшим проблемам естественных, технических, гуманитарных и общественных наук и принимает участие в координации фундаментальных научных исследований, выполняемых за счет средств федерального бюджета научными организациями и образовательными учреждениями высшего профессионального образования.

РАН наделена правом управления своей деятельностью, правом владения, пользования и распоряжения передаваемым ей имуществом, находящимся в федеральной собственности, в соответствии с законодательством Российской Федерации, Федеральным законом «О науке и государственной научно-технической политике» и уставом, в том числе правом на создание, реорганизацию, ликвидацию подведомственных организаций (включая научные организации, организации научного обслуживания и социальной сферы), закрепление за ними федерального имущества, включенного в утверждаемый Правительством РФ реестр федерального имущества, передаваемого Российской академии наук, а также правом на утверждение уставов подведомственных организаций и назначение их руководителей.

Российская академия наук создает, реорганизует, ликвидирует свои учреждения, закрепляет за ними федеральное имущество на праве оперативного управления, утверждает уставы и назначает их руководителей.

Учреждения РАН отвечают по своим обязательствам денежными средствами и имуществом, приобретенным ими за счет средств, полученных от приносящей доход деятельности. При недостаточности

у учреждений денежных средств и имущества, приобретенного за счет средств, полученных от приносящей доход деятельности, субсидиарную ответственность по обязательствам этих учреждений несет РАН.

Российская академия наук создает, реорганизует, ликвидирует федеральные государственные унитарные предприятия, находящиеся в ее ведении, по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на управление и распоряжение федеральным имуществом. Она закрепляет за подведомственными федеральными государственными унитарными предприятиями федеральное имущество на праве хозяйственного ведения, утверждает уставы и назначает их руководителей.

РАН строится по научно-отраслевому и территориальному принципам. В ее структуру входят отделения по областям и направлениям науки, региональные отделения и региональные научные центры Российской академии наук. Российская академия наук объединяет членов Российской академии наук — действительных членов (академиков) и членов-корреспондентов, избираемых общим собранием этой академии, а также научных сотрудников подведомственных Российской академии наук организаций.

Органами управления Российской академии наук являются *общее собрание РАН* — высший орган управления академии, *президиум РАН* и *президент РАН*. Устав Российской академии наук принимается общим собранием Российской академии наук и утверждается Правительством РФ по представлению общего собрания академии. Президент РАН избирается общим собранием академии из числа ее действительных членов и утверждается в должности Президентом РФ по представлению общего собрания академии.

*Отраслевые академии наук* являются самоуправляемыми организациями, которые проводят фундаментальные и прикладные научные исследования в соответствующих областях науки и техники и участвуют в координации данных научных исследований. Устав отраслевой академии наук утверждается Правительством РФ по представлению общего собрания отраслевой академии наук. Президент отраслевой академии наук избирается общим собранием отраслевой академии наук из числа ее действительных членов и утверждается в должности Правительством РФ по представлению общего собрания отраслевой академии наук.

Финансирование государственных академий наук осуществляется за счет средств федерального бюджета и иных не запрещенных законодательством Российской Федерации источников. РАН и ее региональные отделения (Дальневосточное, Сибирское и Уральское) и отраслевые академии наук являются получателями и глав-

ными распорядителями средств федерального бюджета, в том числе средств, предназначенных для финансирования деятельности подведомственных организаций (включая организации научного обслуживания и организации социальной сферы), а также для осуществления государственных инвестиций в целях поддержки и развития научной, производственной и социальной инфраструктур государственных академий наук. Средства федерального бюджета на проведение фундаментальных научных исследований выделяются государственным академиям наук в соответствии с программой фундаментальных научных исследований государственных академий наук.

В целях обеспечения стабильности финансирования фундаментальных научных исследований Правительством РФ принимается программа фундаментальных научных исследований государственных академий наук на срок не менее чем пять лет, включающая в себя план проведения исследований, основанный на планах фундаментальных научных исследований государственных академий наук, бюджетные проектировки расходов на проведение указанных исследований на срок действия этой программы. В пределах полученного финансирования государственная академия наук самостоятельно определяет численность работников и систему оплаты труда в государственной академии наук и подведомственных ей организациях, а также основные направления расходования полученных средств в соответствии с российским законодательством.

Правительством РФ устанавливаются оклады за звания действительных членов, членов-корреспондентов государственных академий наук, по представлению общего собрания государственной академии наук устанавливается численность ее действительных членов и членов-корреспондентов.

Государственные академии наук ежегодно представляют Президенту РФ и в Правительство РФ доклады о состоянии фундаментальных наук, прикладных наук в Российской Федерации и о важнейших научных достижениях, полученных российскими учеными; отчеты о своей научно-организационной деятельности, финансово-хозяйственной деятельности; предложения о приоритетных направлениях развития фундаментальных наук, прикладных наук, а также направлениях поисковых исследований.

Организации, подведомственные государственным академиям наук, владеют, пользуются и распоряжаются федеральным имуществом, передаваемым указанным организациям в оперативное управление или в хозяйственное ведение, в соответствии с законодательством Российской Федерации, федеральными законами и уставами. Реестры федерального имущества, передаваемого указан-

ным организациям в оперативное управление или в хозяйственное ведение, утверждаются соответствующими академиями наук.

Доходы организаций, подведомственных государственным академиям наук, от разрешенной их уставами деятельности и имущество, приобретенное указанными организациями за счет таких доходов, поступают в самостоятельное распоряжение указанных организаций и учитываются на отдельном балансе.

Организации, подведомственные государственным академиям наук, имеют право сдавать в аренду без права выкупа временно не используемое указанными организациями и находящееся в федеральной собственности имущество, в том числе недвижимое, на основании решения соответствующей государственной академии наук, согласованного с соответствующим федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на управление и распоряжение объектами федеральной собственности.

## 7.6. Товарищество собственников жилья

В соответствии с Жилищным кодексом РФ *товариществом собственников жилья* (ТСЖ) признается некоммерческая организация, объединение собственников помещений в многоквартирном доме для совместного управления комплексом недвижимого имущества в многоквартирном доме, обеспечения эксплуатации этого комплекса, владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме (ст. 135).

Устав ТСЖ принимается на общем собрании большинством голосов от общего числа собственников помещений в многоквартирном доме. Число членов ТСЖ, создавших товарищество, должно превышать 50% голосов от общего числа собственников помещений в многоквартирном доме.

Товарищество собственников жилья создается без ограничения срока деятельности, если иное не предусмотрено уставом товарищества. ТСЖ является юридическим лицом с момента его государственной регистрации, имеет печать со своим наименованием, расчетный и иные счета в банке, другие реквизиты.

ТСЖ отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом и не отвечает по обязательствам членов товарищества. Его члены не отвечают по обязательствам товарищества.

Собственники помещений в одном многоквартирном доме могут создать только одно ТСЖ. Решение о его создании принимается собственниками помещений в многоквартирном доме на их общем собрании. Такое решение считается принятым, если за него прого-

лосовали собственники помещений в соответствующем многоквартирном доме, обладающие более чем 50% голосов от общего числа собственников помещений в таком доме.

Товарищество собственников жилья может быть создано *при объединении*:

- нескольких многоквартирных домов, помещения в которых принадлежат различным (не менее чем двум) собственникам помещений в многоквартирном доме, с земельными участками, расположенными на общем земельном участке или нескольких соседних (граничащих) земельных участках, сетями инженерно-технического обеспечения и другими элементами инфраструктуры;
- нескольких расположенных близко зданий, строений или сооружений — жилых домов, предназначенных для проживания одной семьи, дачных домов с приусадебными участками или без них, гаражами и другими расположенными на общем земельном участке или нескольких соседних (граничащих) земельных участках объектами, сетями инженерно-технического обеспечения и другими элементами инфраструктуры.

**Права и обязанности членов ТСЖ.** Государственная регистрация ТСЖ осуществляется в соответствии с законодательством о государственной регистрации юридических лиц.

Товарищество собственников жилья *вправе*:

1) заключать в соответствии с законодательством договор управления многоквартирным домом, а также договоры о содержании и ремонте общего имущества в многоквартирном доме, договоры об оказании коммунальных услуг и прочие договоры в интересах членов ТСЖ;

2) определять смету доходов и расходов на год, в том числе необходимые расходы на содержание и ремонт общего имущества в многоквартирном доме, затраты на капитальный ремонт и реконструкцию многоквартирного дома, специальные взносы и отчисления в резервный фонд, а также расходы на другие установленные законодательством и уставом ТСЖ цели;

3) устанавливать на основе принятой в товариществе сметы доходов и расходов на год размеры платежей и взносов для каждого собственника помещения в многоквартирном доме в соответствии с его долей в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме;

4) выполнять работы для собственников помещений в многоквартирном доме и предоставлять им услуги;

5) пользоваться предоставляемыми банками кредитами в порядке и на условиях, которые предусмотрены законодательством;

б) передавать по договору материальные и денежные средства лицам, выполняющим для товарищества работы и предоставляющим товариществу услуги;

7) продавать и передавать во временное пользование, обменивать имущество, принадлежащее товариществу.

Если это не нарушает права и законные интересы собственников помещений в многоквартирном доме, ТСЖ *вправе*:

1) предоставлять в пользование или ограниченное пользование часть общего имущества в многоквартирном доме;

2) в соответствии с требованиями законодательства в установленном порядке надстраивать, перестраивать часть общего имущества в многоквартирном доме;

3) получать в пользование либо получать или приобретать в общую долевую собственность собственников помещений в многоквартирном доме земельные участки для осуществления жилищного строительства, возведения хозяйственных и иных построек и их дальнейшей эксплуатации;

4) осуществлять в соответствии с требованиями законодательства от имени и за счет собственников помещений в многоквартирном доме застройку прилегающих к такому дому выделенных земельных участков;

5) заключать сделки и совершать иные отвечающие целям и задачам товарищества действия.

В случае неисполнения собственниками помещений в многоквартирном доме своих обязанностей по участию в общих расходах товарищество в судебном порядке вправе потребовать принудительного возмещения обязательных платежей и взносов. ТСЖ может потребовать в судебном порядке полного возмещения причиненных ему убытков в результате неисполнения собственниками помещений в многоквартирном доме обязательств по уплате обязательных платежей и взносов и оплате иных общих расходов.

Товарищество собственников жилья *обязано*:

1) обеспечивать выполнение требований Жилищного кодекса РФ, положений других федеральных законов, иных нормативных правовых актов, а также устава товарищества;

2) заключать договоры о содержании и ремонте общего имущества в многоквартирном доме с собственниками помещений в многоквартирном доме, не являющимися членами ТСЖ;

3) выполнять в порядке, предусмотренном законодательством, обязательства по договору;

4) обеспечивать надлежащее санитарное и техническое состояние общего имущества в многоквартирном доме;

5) обеспечивать выполнение всеми собственниками помещений в многоквартирном доме обязанностей по содержанию и ремонту



общего имущества в многоквартирном доме в соответствии с их долями в праве общей собственности на данное имущество;

6) обеспечивать соблюдение прав и законных интересов собственников помещений в многоквартирном доме при установлении условий и порядка владения, пользования и распоряжения общей собственностью;

7) принимать меры, необходимые для предотвращения или прекращения действий третьих лиц, затрудняющих реализацию прав владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения собственниками помещений общим имуществом в многоквартирном доме или препятствующих этому;

8) представлять законные интересы собственников помещений в многоквартирном доме, в том числе в отношениях с третьими лицами.

**Организация и управление ТСЖ.** В строящихся многоквартирных домах ТСЖ может быть создано лицами, которым будет принадлежать право собственности на помещения в таких домах. Решение об этом принимается на общем собрании в обычном порядке. Государственная регистрация ТСЖ в строящихся многоквартирных домах осуществляется в соответствии с законодательством о государственной регистрации юридических лиц.

*Реорганизация* ТСЖ осуществляется на основании и в порядке, которые установлены гражданским законодательством. Товарищество по решению общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме может быть преобразовано в жилищный или жилищно-строительный кооператив.

*Ликвидация* ТСЖ осуществляется на основании и в порядке, которые установлены гражданским законодательством. Общее собрание собственников помещений в многоквартирном доме обязано принять решение о ликвидации ТСЖ в случае, если члены товарищества не обладают более чем 50% голосов от общего числа голосов собственников помещений в многоквартирном доме. Два и более товарищества собственников жилья могут создать объединение товариществ собственников жилья для совместного управления общим имуществом в многоквартирных домах.

*Членство* в ТСЖ возникает у собственника помещения в многоквартирном доме на основании заявления о вступлении в товарищество. Если в многоквартирном доме создано ТСЖ, лица, приобретающие помещения в этом доме, вправе стать членами товарищества после возникновения у них права собственности на помещения. Членство в товариществе прекращается с момента подачи заявления о выходе из членов товарищества или с момента прекращения права собственности члена товарищества на помещение в многоквартирном доме.

Органами управления ТСЖ являются *общее собрание членов товарищества и правление*. Общее собрание членов ТСЖ является высшим органом управления и созывается в порядке, установленном уставом. К компетенции общего собрания членов товарищества относятся:

- 1) внесение изменений в устав;
- 2) принятие решений о реорганизации и ликвидации;
- 3) избрание правления и ревизионной комиссии (ревизора);
- 4) установление размера обязательных платежей и взносов;
- 5) образование специальных фондов, в том числе резервного фонда, фонда на восстановление и ремонт общего имущества в многоквартирном доме и его оборудования;
- 6) принятие решения о получении заемных средств, в том числе банковских кредитов;
- 7) определение направлений использования дохода от хозяйственной деятельности;
- 8) утверждение годового плана о финансовой деятельности и отчета о выполнении такого плана;
- 9) рассмотрение жалоб на действия правления, председателя правления и ревизионной комиссии (ревизора);
- 10) принятие и изменение по представлению председателя правления правил внутреннего распорядка в отношении работников, в обязанности которых входит обслуживание многоквартирного дома, положения об оплате их труда;
- 11) определение размера вознаграждения членов правления;
- 12) принятие решений о сдаче в аренду или передаче иных прав на общее имущество в многоквартирном доме;
- 13) другие вопросы, предусмотренные Жилищным кодексом и иными федеральными законами.

Уведомление о проведении общего собрания направляется в письменной форме лицом, по инициативе которого созывается общее собрание, и вручается каждому члену ТСЖ под расписку или посредством почтового отправления (заказным письмом). Уведомление направляется не позднее чем за 10 дней до даты проведения общего собрания.

В уведомлении о проведении общего собрания указываются сведения о лице, по инициативе которого созывается общее собрание, место и время проведения собрания, повестка дня общего собрания. На общем собрании не обсуждаются вопросы, которые не были включены в повестку дня.

Правомочия общего собрания устанавливаются в соответствии со ст. 45 Жилищного кодекса и уставом ТСЖ. Общее собрание

правомочно, если на нем присутствуют более 1/2 членов товарищества или их представителей. Решения по вопросам, отнесенным законом к компетенции общего собрания, принимаются не менее чем 2/3 голосов от общего числа голосов членов товарищества. Решения по остальным вопросам принимаются большинством голосов от общего числа голосов присутствующих на общем собрании членов товарищества или их представителей.

Общее собрание членов ТСЖ ведет председатель правления или его заместитель. В случае их отсутствия общее собрание ведет один из членов правления. Уставом может быть предусмотрено голосование посредством опроса в письменной форме или голосование по группам членов товарищества в зависимости от вида (жилое или нежилое) принадлежащих им помещений в многоквартирном доме и решаемых вопросов.

Руководство деятельностью товарищества собственников жилья осуществляется *правлением*, которое вправе принимать решения по всем вопросам деятельности товарищества, за исключением вопросов, отнесенных к исключительной компетенции общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме и компетенции общего собрания.

Правление избирается из числа членов товарищества общим собранием на срок, определенный уставом, но не более чем на два года. Правление, являясь исполнительным органом, подотчетным общему собранию, избирает из своего состава председателя. Заседание правления созывается председателем в сроки, определенные уставом, и признается правомочным, если в нем принимает участие большинство членов правления. Решения правления оформляются протоколом.

В обязанности правления ТСЖ входят:

- соблюдение товариществом законодательства и требований устава;
- контроль за своевременным внесением членами товарищества установленных обязательных платежей и взносов;
- составление смет доходов и расходов на соответствующий год и отчетов о финансовой деятельности, предоставление их общему собранию для утверждения;
- управление многоквартирным домом или заключение договоров на управление им;
- наем работников для обслуживания многоквартирного дома и их увольнение;
- заключение договоров на обслуживание, эксплуатацию и ремонт общего имущества в многоквартирном доме;
- ведение списка членов товарищества, делопроизводства, бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности;

- созыв и проведение общего собрания;
- выполнение иных вытекающих из устава обязанностей.

Председатель правления товарищества собственников жилья избирается на срок, определенный уставом товарищества. Он обеспечивает выполнение решений правления, имеет право давать указания и распоряжения всем должностным лицам товарищества, исполнение которых для указанных лиц обязательно.

Председатель правления действует без доверенности от имени товарищества, подписывает платежные документы и совершает сделки, которые в соответствии с законодательством, уставом не требуют обязательного одобрения правлением или общим собранием, разрабатывает и выносит на утверждение общего собрания правила внутреннего распорядка товарищества в отношении работников, в обязанности которых входит обслуживание многоквартирного дома, положение об оплате их труда.

*Ревизионная комиссия (ревизор) ТСЖ* избирается общим собранием не более чем на два года. В ее состав не могут входить члены правления. Ревизионная комиссия из своего состава избирает председателя, проводит не реже одного раза в год ревизии финансовой деятельности, представляет общему собранию заключение о смете доходов и расходов на соответствующий год и отчет о финансовой деятельности и размерах обязательных платежей и взносов, отчитывается перед общим собранием о своей деятельности.

**Распоряжение собственностью и средствами товарищества.** В собственности ТСЖ может находиться движимое имущество, а также недвижимое имущество, расположенное внутри или за пределами многоквартирного дома. Средства товарищества включают в себя:

- обязательные платежи, вступительные и иные взносы;
- доходы от хозяйственной деятельности, направленные на осуществление определенных уставом целей, задач и выполнение обязанностей;
- субсидии на обеспечение эксплуатации общего имущества в многоквартирном доме, проведение текущего и капитального ремонта, предоставление отдельных видов коммунальных услуг и иных субсидий.

На основании решения общего собрания в товариществе могут быть образованы специальные фонды, расходуемые на предусмотренные уставом цели. Порядок образования специальных фондов определяется общим собранием.

Правление ТСЖ имеет право распоряжаться средствами товарищества, находящимися на счете в банке, в соответствии с финансовым планом. Для достижения целей, предусмотренных уставом,

товарищество вправе заниматься следующими видами хозяйственной деятельности:

- 1) обслуживание, эксплуатация и ремонт недвижимого имущества в многоквартирном доме;
- 2) строительство дополнительных помещений и объектов общего имущества в многоквартирном доме;
- 3) сдача в аренду, в наем части общего имущества в многоквартирном доме.

На основании решения общего собрания доход от хозяйственной деятельности используется для оплаты общих расходов или направляется в специальные фонды, расходуемые на цели, предусмотренные уставом. Дополнительный доход может быть направлен на иные цели деятельности ТСЖ, предусмотренные законодательством и уставом товарищества.

## 7.7. Нотариальные палаты.

### Федеральная нотариальная палата

Принятые 11 февраля 1993 г. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (в ред. от 2 октября 2007 г.)<sup>1</sup> в корне изменили организационную основу построения нотариальной деятельности на территории России. Законодательством четко определен и регламентирован порядок построения свободного нотариата в России. В частности, нормы закона предусматривают, что нотариальные действия от имени Российской Федерации совершают нотариусы, работающие в государственной нотариальной конторе<sup>2</sup> или занимающиеся частной практикой<sup>3</sup>. Однако в случаях отсутствия в населенном пункте нотариуса нотариальные действия совершают должностные лица органов исполнительной власти, уполномоченные на их совершение. На территории других государств нотариальные действия от имени РФ вправе совершать должностные лица консульских учреждений РФ.

Некоммерческой организацией, представляющей собой профессиональное объединение, основанное на обязательном членстве нота-

---

<sup>1</sup> ВСНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357. (ред. от 2 октября 2007 г.).

<sup>2</sup> Государственные нотариальные конторы открываются и упраздняются Министерством юстиции РФ или по его поручению министерствами юстиции республик в составе РФ, органами юстиции автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга.

<sup>3</sup> Нотариус, занимающийся частной практикой, вправе иметь свою контору, в том числе нанимать и увольнять работников.

риусов<sup>1</sup>, занимающихся частной практикой, является *нотариальная палата*. Нотариальные палаты образованы в каждом субъекте Российской Федерации.

**Принципы работы и полномочия нотариальной палаты.** Нотариальная палата является юридическим лицом и организует свою работу *на принципах самоуправления*. Деятельность нотариальной палаты осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации, субъектов РФ и ее уставом. Нотариальная палата вправе осуществлять предпринимательскую деятельность постольку, поскольку это необходимо для выполнения ее уставных задач.

Имущество нотариальной палаты не облагается налогом на имущество предприятий.

*Устав* нотариальной палаты принимается собранием членов нотариальной палаты и регистрируется в порядке, установленном для регистрации уставов общественных объединений.

Полномочия нотариальной палаты определяются Основами законодательства Российской Федерации о нотариате, а также ее уставом.

Нотариальная палата представляет и защищает интересы нотариусов, оказывает им помощь и содействие в развитии частной нотариальной деятельности; организует стажировку лиц, претендующих на должность нотариуса, и повышение профессиональной подготовки нотариусов; возмещает затраты на экспертизы, назначенные судом по делам, связанным с деятельностью нотариусов; организует страхование нотариальной деятельности. Законодательством субъектов Российской Федерации могут быть предусмотрены дополнительные полномочия нотариальной палаты.

Высшим органом нотариальной палаты является *собрание членов нотариальной палаты*. При голосовании члены нотариальной палаты, являющиеся нотариусами, занимающимися частной практикой, обладают правом решающего голоса, а помощники и стажеры нотариуса — правом совещательного голоса. Руководят нотариальной палатой избранные собранием членов нотариальной палаты правление и президент нотариальной палаты. Полномочия собрания членов нотариальной палаты, правления нотариальной палаты и президента нотариальной палаты регламентируются уставом нотариальной палаты.

**Федеральная нотариальная палата.** Это некоммерческая организация, представляющая собой профессиональное объединение но-

---

<sup>1</sup> В судебной практике зачастую поднимаются вопросы по делу о проверке конституционности отдельных положений статей Основ законодательства РФ о нотариате. Так возник вопрос об обязательности членства в нотариальной палате нотариусов, занимающихся частной практикой, как условия их профессиональной деятельности, связанной с осуществлением публичных (государственных) функций. И совершенно справедливо Конституционный Суд РФ признал данную обязанность не противоречащей Конституции РФ. Подробнее см.: СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2491.

тариальных палат республик в составе Российской Федерации, автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга, основанное на их обязательном членстве. Федеральная нотариальная палата является юридическим лицом и организует свою деятельность на принципах самоуправления. Деятельность Федеральной нотариальной палаты осуществляется в соответствии с законодательством Российской Федерации и ее уставом. Имущество Федеральной нотариальной палаты не облагается налогом на имущество предприятий. Устав Федеральной нотариальной палаты принимается собранием представителей нотариальных палат и регистрируется в порядке, установленном для регистрации уставов общественных объединений.

*Полномочия* Федеральной нотариальной палаты определяются законом и ее уставом. В частности, она осуществляет координацию деятельности нотариальных палат; представляет интересы нотариальных палат в органах государственной власти и управления, предприятиях, учреждениях, организациях; обеспечивает защиту социальных и профессиональных прав нотариусов, занимающихся частной практикой; участвует в проведении экспертиз проектов законов Российской Федерации по вопросам, связанным с нотариальной деятельностью; обеспечивает повышение квалификации нотариусов, стажеров и помощников нотариусов; организует страхование нотариальной деятельности; представляет интересы нотариальных палат в международных организациях.

Высшим органом Федеральной нотариальной палаты является *собрание представителей нотариальных палат*. Руководят Федеральной нотариальной палатой избранные тайным голосованием на собрании представителей нотариальных палат правление и президент Федеральной нотариальной палаты. Полномочия собрания представителей нотариальных палат, правления Федеральной нотариальной палаты, президента Федеральной нотариальной палаты регламентируются уставом Федеральной нотариальной палаты. Размер взносов и других платежей членов Федеральной нотариальной палаты, необходимых для выполнения ее функций, определяет собрание представителей нотариальных палат.

Создание в субъекте РФ альтернативной нотариальной палаты не допускается.

В соответствии с действующим законодательством России о нотариате предусмотрена разная ответственность государственных и частных нотариусов за совершение противоправных действий (ст. 17 Основ), а также предусмотрен различный порядок отстранения нотариусов от должности (ст. 12 Основ), что в судебной практике вызывает различные толкования. В постановлении Президиума

Верховного Суда РФ № 448 указывается, что контроль за исполнением профессиональных обязанностей нотариусами, занимающимися частной практикой, осуществляют нотариальные палаты, а не органы исполнительной власти, наряду с нотариусами, работающими в государственных нотариальных конторах<sup>1</sup>. Отметим, что отказ в совершении нотариального действия или неправильное совершение нотариального действия обжалуется только в судебном порядке.

## 7.8. Садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие объединения граждан

На основании Федерального закона от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» граждане в целях реализации своих прав на получение садовых, огородных или дачных земельных участков, владение, пользование и распоряжение данными земельными участками, а также в целях удовлетворения потребностей, связанных с реализацией таких прав, вправе создавать *садоводческие, огороднические или дачные некоммерческие товарищества* (далее — товарищества), *садоводческие, огороднические или дачные потребительские кооперативы* (далее — кооперативы) либо *садоводческие, огороднические или дачные некоммерческие партнерства* (далее — партнерства).

**Имущество некоммерческих объединений.** В садоводческом, огородническом или дачном некоммерческом товариществе имущество общего пользования, приобретенное или созданное таким товариществом *за счет целевых взносов*, является совместной собственностью его членов. Имущество общего пользования, приобретенное или созданное за счет средств специального фонда, образованного по решению общего собрания садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого товарищества, является собственностью такого товарищества как юридического лица. Специальный фонд составляют вступительные и членские взносы членов такого товарищества, доходы от его хозяйственной деятельности, а также средства, предоставленные садоводческому, огородническому или дачному некоммерческому товариществу в качестве субвенций или иных форм имущественной поддержки в соответствии с законом, прочие поступления. Средства специального фонда расходуются на цели, соответствующие предусмотренным уставом такого товарищества задачам.

Члены садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого товарищества не отвечают по его обязательствам, и такое товарищество не отвечает по обязательствам своих членов.

<sup>1</sup> *Бюллетень* Верховного Суда РФ. 1997. № 4. С. 13. (Президиум Верховного Суда РФ не признал частного нотариуса субъектом должностного преступления).



Членами садоводческого, огороднического или дачного потребительского кооператива *посредством объединения паевых взносов* создается имущество общего пользования, находящееся в собственности такого кооператива как юридического лица. Часть указанного имущества может выделяться в неделимый фонд. Члены садоводческого, огороднического или дачного потребительского кооператива обязаны ежегодно покрывать образовавшиеся убытки посредством внесения дополнительных взносов, а также нести субсидиарную ответственность по обязательствам такого кооператива в пределах невнесенной части дополнительного взноса каждого из членов такого кооператива.

В садоводческом, огородническом или дачном некоммерческом партнерстве имущество общего пользования, приобретенное или созданное таким партнерством *на взносы его членов*, является собственностью садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого партнерства как юридического лица. Члены садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого партнерства не отвечают по его обязательствам, и такое партнерство не отвечает по обязательствам своих членов.

**Создание и деятельность некоммерческих объединений.** Садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое объединение считается созданным с момента государственной регистрации, может иметь в собственности обособленное имущество, приходно-расходную смету, печать с своим полным наименованием.

Некоммерческие объединения *вправе осуществлять предпринимательскую деятельность*, соответствующую целям, для достижения которых оно создано. Некоммерческие объединения вправе создавать местные и межрайонные ассоциации (союзы), которые в свою очередь вправе создавать региональные (краевые, областные, республиканские, окружные) ассоциации (союзы). Региональные ассоциации (союзы) могут создавать федеральную ассоциацию (союз). При этом ассоциация (союз) некоммерческих объединений вправе участвовать в деятельности международных организаций садоводов, огородников и дачников в установленном порядке.

Законодательство дало право некоммерческим объединениям, а также ассоциациям (союзам) таких объединений открывать свои представительства на территории РФ при организациях, производящих или продающих посадочный материал сельскохозяйственных культур, удобрения, средства защиты сельскохозяйственных культур от вредителей и болезней, строительные материалы, сельскохозяйственные технику и инвентарь, сельскохозяйственную и иную продукцию. При этом представительство некоммерческого объединения либо ассоциации (союза) таких объединений не является юри-

дическим лицом и действует на основании утвержденного данными субъектами положения. Имущество данного представительства находится в его оперативном управлении и учитывается на отдельном балансе. Ответственность за деятельность представительства несут создавшие его некоммерческие объединения либо ассоциация (союз) таких объединений. Руководство в представительстве осуществляется лицом, назначенным некоммерческим объединением либо ассоциацией (союзом) таких объединений, и действует на основании доверенности, выданной таким объединением или ассоциацией (союзом).

Садоводы, огородники и дачники вправе создавать фонды взаимного кредитования, фонды проката, а также иные фонды в порядке, установленном законодательством, и действуют на основе устава, утвержденного учредителями.

Некоммерческое объединение создается на основании решения граждан численностью не менее трех человек. Государственная регистрация садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения осуществляется в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» с учетом установленного порядка государственной регистрации некоммерческих организаций.

**Особенности членства в некоммерческих объединениях.** Членами некоммерческого товарищества либо партнерства могут являться граждане РФ, достигшие возраста 18 лет и имеющие земельные участки в границах данного субъекта, а членами потребительского кооператива — граждане РФ, достигшие возраста 16 лет.

Иностранные граждане и лица без гражданства могут стать членами садоводческих, огороднических или дачных некоммерческих объединений. Права иностранных граждан и лиц без гражданства на садовые, огородные, дачные земельные участки определяются в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Учредители садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения считаются принятыми в члены такого объединения с момента его государственной регистрации. Другие вступающие в такое объединение лица принимаются в его члены общим собранием членов садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения. Каждому члену садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения в течение трех месяцев со дня приема в его члены правление такого объединения обязано выдать членскую книжку или другой заменяющий ее документ.

*Органами управления* некоммерческим объединением являются общее собрание его членов, правление данного объединения, председатель его правления.

Реорганизация и ликвидация некоммерческого объединения осуществляются в порядке, предусмотренном Гражданским кодексом РФ и федеральными законами.

Садовод, огородник или дачник может быть подвергнут административному взысканию в виде предупреждения или штрафа за нарушение земельного, лесного, водного, градостроительного законодательства, законодательства о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения или законодательства о пожарной безопасности, совершенное в границах садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения, в порядке, установленном законодательством об административных правонарушениях.

Садовод, огородник или дачник может быть лишен прав собственности, пожизненного наследуемого владения, постоянного (бессрочного) пользования, срочного пользования либо аренды земельного участка за умышленные или систематические нарушения, предусмотренные земельным законодательством.

## 7.9. Объединения юридических лиц (ассоциации и союзы)

На основании Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» коммерческим организациям дано право в целях координации их предпринимательской деятельности, а также представления и защиты общих имущественных интересов по договору создавать *объединения юридических лиц в форме ассоциаций или союзов*, которые являются некоммерческими организациями. Однако если по решению участников на ассоциацию (союз) возлагается ведение предпринимательской деятельности, то такая ассоциация (союз) либо должна преобразоваться в хозяйственное общество или товарищество, либо создать хозяйственное общество для осуществления предпринимательской деятельности, либо участвовать в данном обществе.

Как общественные, так и иные некоммерческие организации, в том числе учреждения, могут добровольно объединяться в ассоциации (союзы) данных организаций<sup>1</sup>. При этом члены ассоциации (союза) сохраняют свою самостоятельность и права юридического лица. Наименование ассоциации (союза) должно содержать указа-

---

<sup>1</sup> Правительством РФ было принято предложение о создании Агропромышленного союза России — некоммерческой организации, объединяющей на добровольной основе товаропроизводителей всех организационно-правовых форм, занятых в сфере агропромышленного производства (распоряжение Правительства РФ от 19 сентября 1997 г. № 1354-р). См.: СЗ РФ. 1997. № 40. Ст. 4648.

ние на основной предмет деятельности ее членов с обязательным включением слова «ассоциация» или «союз».

Учредительными документами ассоциации (союза) являются *учредительный договор* (подписывается ее членами) и утвержденный *устав*. Данные документы должны содержать следующие сведения:

- наименование ассоциации и место ее нахождения;
- порядок управления деятельностью: определяются состав и компетенция органов управления и порядок принятия ими решений, в том числе по вопросам, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов членов, а также порядок распределения имущества, остающегося после ликвидации ассоциации (союза);
- предмет и цели деятельности.

В учредительном договоре определяются обязанности по созданию ассоциации (союза), а также порядок совместной деятельности, условия передачи имущества и участия в его деятельности. Кроме того, договором определяются условия и порядок распределения между участниками прибыли и убытков, выхода участников из его состава. Ассоциация (союз) не отвечает по обязательствам своих членов.

*Члены ассоциации (союза):*

- сохраняют свою самостоятельность и права юридического лица;
- несут субсидиарную ответственность по обязательствам этой ассоциации (союза) в размере и в порядке, предусмотренных ее учредительными документами;
- вправе безвозмездно пользоваться услугами ассоциации (союза).

Член ассоциации (союза) вправе по своему усмотрению выйти из ассоциации (союза), но только по окончании финансового года. При этом он несет субсидиарную ответственность по обязательствам ассоциации (союза) пропорционально своему взносу в течение двух лет с момента выхода. В свою очередь, член ассоциации (союза) может быть исключен из нее по решению остальных участников в случаях и в порядке, установленных учредительными документами.

С согласия членов ассоциации (союза) в нее может войти новый участник. При этом вступление в ассоциацию (союз) нового участника может быть обусловлено его субсидиарной ответственностью по обязательствам ассоциации (союза), которые возникли до его вступления. Отметим, что законодательство дало право членам ассоциации (союза) безвозмездно пользоваться ее услугами.

## ПРАВОВОЙ СТАТУС ХОЗЯЙСТВУЮЩИХ СУБЪЕКТОВ

### 8.1. Государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей

*Юридические лица* могут создаваться по воле либо собственников (учреждения и унитарные предприятия), либо их будущих членов (например, хозяйственные товарищества и общества), либо тех, кто вносит имущественные вклады, не становясь участниками юридического лица (например, фонды).

Юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности, а ограничивается в правах лишь в случаях и в порядке, предусмотренных законом. Правоспособность же юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент внесения записи о его исключении из Единого государственного реестра юридических лиц (ст. 49 ГК РФ).

Признание юридического лица участником предпринимательской деятельности, гражданского оборота связано с определенной процедурой его создания. Порядок создания (учреждения) юридических лиц определяется Гражданским кодексом РФ, Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах», Федеральным законом «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ, другими законами.

Юридическое лицо считается созданным со дня внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр юридических лиц.

*Учредителями* юридического лица могут быть граждане и юридические лица, в том числе иностранные. Помимо хозяйственных обществ и товариществ в соответствии со ст. 113 ГК РФ могут создаваться унитарные предприятия (государственные и муниципальные).

Унитарное государственное или муниципальное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, создается по решению уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления. На базе государственного или муниципального имущества может быть создано унитарное предприятие на праве оперативного управления (казенное предприятие).

В соответствии с ГК РФ учредителем общества с ограниченной ответственностью и акционерного общества может быть одно лицо, за некоторым исключением. Общество с ограниченной ответственностью и акционерное общество не могут иметь в качестве единственного учредителя другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица. Производственный кооператив, наоборот, не может быть создан одним лицом, поскольку согласно ч. 3 ст. 108 ГК РФ число членов кооператива не должно быть менее пяти.

В некоторых случаях закон предусматривает максимальное количество учредителей (участников) юридического лица. Так, число акционеров закрытого акционерного общества не должно превышать 50 (ст. 7 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. «Об акционерных обществах»).

Вновь созданные и реорганизованные предприятия подлежат *государственной регистрации* в соответствии с Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». С момента регистрации предприятие считается созданным и приобретает *статус юридического лица*. Нарушение установленного законом порядка образования юридического лица или несоответствие его учредительных документов закону влечет отказ в государственной регистрации (ст. 51 ГК РФ).

Государственная регистрация регулируется ГК РФ, указанным выше Федеральным законом и издаваемыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Федеральный закон регулирует отношения, возникающие в связи с государственной регистрацией юридических лиц при их создании, реорганизации и ликвидации, при внесении изменений в их учредительные документы и при ведении государственного реестра юридических лиц.

Государственная регистрация юридических лиц осуществляется посредством внесения в государственный реестр сведений о создании, реорганизации и ликвидации юридических лиц, а также иных сведений о юридических лицах в соответствии с федеральным законом.

Государственная регистрация осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в порядке, установленном Конституцией РФ, полномочия которого и порядок регистрации закреплены в Конституции РФ и Федеральном конституционном законе «О Правительстве Российской Федерации». Уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим государственную регистрацию юридических лиц, физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей и кресть-

янских (фермерских) хозяйств, является *Федеральная налоговая служба* (ФНС России), находящаяся в ведении Министерства финансов РФ.

Документы представляются в регистрирующий орган уполномоченным лицом непосредственно или направляются почтовым отправлением с объявленной ценностью при его пересылке и описью вложения. Иные способы представления документов в регистрирующий орган могут быть определены Правительством РФ.

*Уполномоченным лицом* (заявителем) могут быть следующие физические лица:

- руководитель постоянно действующего исполнительного органа регистрируемого юридического лица или иное лицо, имеющие право без доверенности действовать от имени этого юридического лица;
- учредитель (учредители) юридического лица при его создании;
- руководитель юридического лица, выступающего учредителем регистрируемого юридического лица;
- иное лицо, действующее на основании доверенности или иного полномочия, предусмотренного федеральным законом, или актом специально уполномоченного на то государственного органа, или актом органа местного самоуправления.

Подпись заявителя на указанном заявлении должна быть нотариально удостоверена.

Датой представления документов при осуществлении государственной регистрации является день их получения регистрирующим органом.

Заявителю выдается расписка в получении документов с указанием перечня и даты их получения. Расписка должна быть выдана в день получения документов регистрирующим органом.

При поступлении в регистрирующий орган документов, направленных по почте, расписка высылается в течение рабочего дня, следующего за днем получения документов регистрирующим органом, по указанному заявителем почтовому адресу с уведомлением о вручении.

Регистрирующий орган обеспечивает учет и хранение всех представленных при государственной регистрации документов.

Регистрирующий орган не вправе требовать представления других документов помимо установленных настоящим Федеральным законом.

Нотариальное удостоверение документов, представляемых при государственной регистрации, необходимо только в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Регистрация юридических лиц состоит из нескольких этапов.

*1 этап. Момент фактической подачи документов в регистрационный орган.* К таким документам закон относит:

- подписанное заявителем заявление о государственной регистрации по форме, утвержденной постановлением Правительства РФ от 19 июня 2002 г. № 439 «Об утверждении форм и требований к оформлению документов, используемых при государственной регистрации юридических лиц, а также физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей» (в ред. от 27 июля 2007 г.), в котором подтверждается следующее: представленные учредительные документы соответствуют установленным законодательством Российской Федерации требованиям к учредительным документам юридического лица данной организационно-правовой формы; сведения, содержащиеся в этих учредительных документах, иных представленных для государственной регистрации документах, заявлении о государственной регистрации, достоверны; при создании юридического лица соблюден установленный для юридических лиц данной организационно-правовой формы порядок их учреждения, в том числе оплаты уставного капитала (уставного фонда, складочного капитала, паевых взносов) на момент государственной регистрации, и в установленных законом случаях согласованы с соответствующими государственными органами и (или) органами местного самоуправления вопросы создания юридического лица;
- решение о создании юридического лица в виде протокола, договора или иного документа в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- учредительные документы юридического лица (подлинники или нотариально удостоверенные копии);
- выписка из реестра иностранных юридических лиц соответствующей страны происхождения или иное равное по юридической силе доказательство юридического статуса иностранного юридического лица — учредителя;
- документ об уплате государственной пошлины.

За государственную регистрацию уплачивается государственная пошлина в соответствии с законодательством о налогах и сборах.

Согласно ст. 54 ГК РФ местонахождение юридического лица определяется местом его государственной регистрации.

*II этап. Проверка регистрирующими органами документов, представленных на регистрацию.* Проверка включает в себя две стадии:

1) внешняя проверка, при которой проверяются полнота представленных документов, порядок их составления, наличие надлежащих реквизитов;



2) внутренняя проверка, когда проверяется содержание регистрационных документов на предмет их соответствия законам и иным правовым актам.

Согласно ст. 52 ГК РФ юридическое лицо действует на основании устава, либо учредительного договора и устава, либо только учредительного договора. Учредительный договор юридического лица заключается (подписывается), а устав утверждается его учредителями (участниками).

Требования к учредительным документам юридического лица установлены ГК РФ и Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». В соответствии со ст. 52 ГК РФ учредительные документы юридического лица должны содержать наименование и местонахождение юридического лица, порядок управления его деятельностью, а также иные сведения, предусмотренные законом для юридических лиц соответствующего вида.

Перечень сведений, которые должны содержаться в уставе акционерного общества, предусмотрен также ст. 11 Федерального закона «Об акционерных обществах» и ст. 12 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью».

В учредительных документах некоммерческих организаций и унитарных предприятий, а также некоторых коммерческих организаций должны быть обязательно определены предмет и цели деятельности.

Учредительный договор должен содержать обязанности учредителей и порядок их совместной деятельности по созданию юридического лица, условия надления юридического лица имуществом, порядок распределения между участниками прибыли и убытков, управления деятельностью юридического лица, выхода участников из его состава.

**III этап.** *Регистрация юридического лица после всесторонней экспертизы представленных документов.* Срок регистрации исчисляется с момента фактической подачи документов.

Государственная регистрация осуществляется в срок не более пяти рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган. Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения указанного учредителями в заявлении о государственной регистрации постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия такого исполнительного органа — по месту нахождения иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности. Государственная регистрация индивидуального предпринимателя осуществляется по месту его жительства.

Федеральными законами может устанавливаться специальный порядок регистрации отдельных видов юридических лиц.

Решение о государственной регистрации, принятое регистрирующим органом, является основанием внесения соответствующей записи в государственный реестр. Моментом государственной регистрации признается внесение регистрирующим органом соответствующей записи в соответствующий государственный реестр. Регистрирующий орган не позднее одного рабочего дня с момента государственной регистрации выдает (направляет) заявителю документ, подтверждающий факт внесения записи в соответствующий государственный реестр. Форма и содержание документа устанавливаются Правительством РФ. Регистрирующий орган в срок не более пяти рабочих дней с момента государственной регистрации представляет в порядке, установленном Правительством РФ, сведения, содержащиеся соответственно в Едином государственном реестре юридических лиц, Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей, в государственные внебюджетные фонды для регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей в качестве страхователей. Регистрирующий орган в срок не более пяти рабочих дней с момента государственной регистрации представляет сведения о регистрации в государственные органы, определенные Правительством РФ. Состав сведений, направляемых в государственные органы, а также порядок и сроки предоставления соответствующему юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю сведений о его учетных данных устанавливаются Правительством РФ.

Предприятию присваивается очередной номер в журнале регистрации поступающих документов. На первой странице (титульном листе) устава предприятия проставляется специальная надпись (штамп), где указываются: наименование регистрирующего органа, номер и дата регистрации, скрепляемые подписью должностного лица, ответственного за регистрацию.

*IV этап. Опубликование основных сведений о возникшем юридическом лице.* Сведения о статусе юридического лица вносятся для ознакомления в открытый реестр. Однако для широкого осведомления участников имущественного оборота краткие сведения о статусе юридического лица публикуются в специальных печатных органах. Оплачивает такие публикации зарегистрированное юридическое лицо.

*Отказ в государственной регистрации* юридического лица возможен лишь в случаях:

- непредставления необходимых для государственной регистрации документов, определенных Федеральным законом «О го-

сударственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»;

- представления документов в ненадлежащий регистрирующий орган.

Решение об отказе в государственной регистрации должно содержать основания для отказа с обязательной ссылкой на нарушения, предусмотренные законодательством. Оно должно быть принято не позднее срока, установленного ст. 8 данного Федерального закона для государственной регистрации.

Решение об отказе направляется лицу, указанному в заявлении о государственной регистрации, с уведомлением о вручении такого решения.

Решение об отказе в государственной регистрации может быть обжаловано в судебном порядке.

За необоснованный, т.е. не соответствующий основаниям, указанным в ст. 23 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», отказ в государственной регистрации, неосуществление государственной регистрации в установленные сроки или иное нарушение порядка государственной регистрации, а также за отказ в представлении или за несвоевременное представление сведений, содержащихся в государственном реестре, *должностные лица регистрирующих органов несут ответственность*, установленную законодательством Российской Федерации.

Регистрирующий орган возмещает ущерб, причиненный отказом в государственной регистрации, уклонением от государственной регистрации или нарушением порядка государственной регистрации, допущенным по его вине.

За непредставление, или несвоевременное представление, или представление необходимых для включения в государственный реестр недостоверных сведений *заявители и (или) юридические лица несут ответственность*, установленную законодательством Российской Федерации.

Регистрирующий орган вправе обратиться в суд с требованием о ликвидации юридического лица в случае допущенных при его создании грубых нарушений закона или иных правовых актов, если эти нарушения носят неустранимый характер, а также в случае неоднократных либо грубых нарушений законов или иных нормативных правовых актов о государственной регистрации юридических лиц.

В Российской Федерации ведется *государственный реестр*, содержащий сведения о создании, реорганизации и ликвидации юридических лиц и соответствующие документы. Единство и сопоставимость указанных сведений обеспечиваются за счет соблюдения единства принципом, методом и форм ведения государственного реестра.

Государственный реестр является федеральным информационным ресурсом. Он ведется на бумажных и электронных носителях. При несоответствии между записями на бумажных носителях и электронных носителях приоритет имеют записи на бумажных носителях, если не установлен иной порядок ведения государственного реестра.

Ведение государственного реестра на электронных носителях осуществляется в соответствии с едиными организационными, методологическими и программно-техническими принципами, обеспечивающими совместимость и взаимодействие государственного реестра с иными федеральными информационными системами и сетями.

Ведение государственного реестра осуществляется регистрирующим органом в порядке, установленном Правительством РФ.

В государственном реестре содержатся следующие *сведения и документы о юридическом лице*:

1) полное и (в случае, если имеется) сокращенное наименование, в том числе фирменное наименование, для коммерческих организаций на русском языке; если в учредительных документах юридического лица его наименование указано на одном из языков народов Российской Федерации и (или) на иностранном языке, в государственном реестре указывается также наименование юридического лица на этих языках;

2) организационно-правовая форма;

3) адрес (место нахождения) постоянно действующего исполнительного органа юридического лица (в случае его отсутствия — иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности), по которому осуществляется связь с юридическим лицом;

4) способ образования юридического лица (создание или реорганизация);

5) сведения об учредителях юридического лица;

6) копии учредительных документов юридического лица;

7) сведения о правопреемстве — для юридических лиц, созданных в результате реорганизации иных юридических лиц, для юридических лиц, в учредительные документы которых вносятся изменения в связи с реорганизацией, а также для юридических лиц, прекративших свою деятельность в результате реорганизации;

8) дата регистрации изменений, внесенных в учредительные документы юридического лица, или в случаях, установленных законом, дата получения регистрирующим органом уведомления об изменениях, внесенных в учредительные документы;

9) способ прекращения деятельности юридического лица (путем реорганизации или ликвидации);

10) размер указанного в учредительных документах коммерческой организации уставного капитала (складочного капитала, уставного фонда, паевых взносов и др.);

11) фамилия, имя, отчество и должность лица, имеющего право без доверенности действовать от имени юридического лица, а также паспортные данные такого лица или данные иных документов, удостоверяющих личность в соответствии с законодательством Российской Федерации, и идентификационный номер налогоплательщика при его наличии;

12) сведения о лицензиях, полученных юридическим лицом.

В случае изменения содержащихся в государственном реестре сведений ранее внесенные сведения сохраняются. Порядок и сроки исключения из него устаревшей информации и уничтожения устаревших документов определяются Правительством РФ.

Записи вносятся в государственный реестр на основании документов, представленных заявителями при государственной регистрации юридических лиц и внесении изменений в государственный реестр. Каждой записи присваивается государственный регистрационный номер, и для каждой записи указывается дата внесения ее в государственный реестр. При несоответствии сведений государственного реестра сведениям, содержащимся в документах, представленных при государственной регистрации, первые считаются достоверными до внесения в них соответствующих исправлений.

Сведения, указанные в подп. «м» п. 1 ст. 5 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», представляются лицензирующими органами не позднее пяти рабочих дней с момента принятия соответствующего решения.

Юридическое лицо в течение трех дней с момента изменения сведений, за исключением указанных в подп. «м», обязано сообщить об этом в регистрирующий орган по месту своего нахождения. Если изменение указанных сведений произошло в связи с внесением изменений в учредительные документы, внесение изменений в государственный реестр осуществляется в порядке, предусмотренном гл. 6 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

В регистрационном деле юридического лица, сведения о государственной регистрации которого внесены в государственный реестр, должны содержаться все документы, представленные в регистрирующий орган в соответствии с Федеральным законом.

Регистрационные дела юридических лиц являются частью государственного реестра.

Сведения, содержащиеся в государственном реестре, являются открытыми и общедоступными, за исключением паспортных дан-

ных физических лиц и их идентификационных номеров налогоплательщиков.

Паспортные данные физических лиц и их идентификационные номера налогоплательщиков могут быть предоставлены исключительно по запросам органов государственной власти в соответствии с их компетенцией.

Содержащиеся в государственном реестре сведения о конкретном юридическом лице предоставляются в виде:

- выписки из государственного реестра;
- копии документа (документов), содержащегося в регистрационном деле;
- справки об отсутствии запрашиваемой информации.

Форма и порядок предоставления содержащихся в государственном реестре сведений устанавливаются Правительством РФ. Срок предоставления сведений не может составлять более пяти дней со дня получения регистрирующим органом соответствующего запроса.

Отказ в предоставлении содержащихся в государственном реестре сведений *не допускается*.

Предоставление содержащихся в государственном реестре сведений осуществляется за плату, если иное не установлено федеральными законами.

Размер платы за предоставление содержащихся в государственном реестре сведений устанавливается Правительством РФ.

В случаях и в порядке, которые установлены федеральными законами и нормативными правовыми актами Правительства РФ, регистрирующий орган бесплатно предоставляет содержащиеся в государственном реестре сведения по запросам органов государственной власти, в том числе правоохранительных органов и судов по находящимся в производстве делам, органов местного самоуправления, а также иных лиц, определенных федеральными законами.

Средства, получаемые в виде платы за предоставление содержащихся в государственном реестре сведений, используются исключительно в целях создания, поддержания и развития системы государственной регистрации, в том числе в целях ведения государственного реестра.

**1. Государственная регистрация юридического лица, создаваемого путем реорганизации (преобразования, слияния, разделения, выделения).** В данном случае в регистрирующий орган представляются следующие документы:

1) подписанное заявителем заявление о государственной регистрации каждого вновь возникающего юридического лица, создаваемого путем реорганизации, по форме, утвержденной Правительством

РФ, где подтверждается, что: учредительные документы созданных путем реорганизации юридических лиц соответствуют установленным законодательством Российской Федерации требованиям к учредительным документам юридического лица данной организационно-правовой формы; сведения, содержащиеся в этих учредительных документах и заявлении о государственной регистрации, достоверны; передаточный акт или разделительный баланс содержит положения о правопреемстве по всем обязательствам вновь возникшего юридического лица в отношении всех его кредиторов; все кредиторы реорганизуемого лица уведомлены в письменной форме о реорганизации; в установленных законом случаях вопросы реорганизации юридического лица согласованы с соответствующими государственными органами и (или) органами местного самоуправления;

2) учредительные документы каждого вновь возникающего юридического лица, создаваемого путем реорганизации (подлинники или нотариально удостоверенные копии);

3) решение о реорганизации юридического лица;

4) договор о слиянии или присоединении (в случаях, предусмотренных федеральными законами);

5) передаточный акт или разделительный баланс;

6) документ об уплате государственной пошлины.

Если в учредительные документы юридического лица, создаваемого путем реорганизации, вносятся изменения, государственная регистрация таких изменений осуществляется в соответствии с правилами, установленными Федеральным законом.

Государственная регистрация юридических лиц, создаваемых путем реорганизации, осуществляется регистрирующими органами по месту нахождения реорганизуемых юридических лиц. Если место нахождения таких юридических лиц отличается от места нахождения реорганизуемого юридического лица, порядок взаимодействия регистрирующих органов определяется Правительством РФ.

Если реорганизация влечет прекращение деятельности одного или нескольких юридических лиц, регистрирующий орган вносит в государственный реестр запись о прекращении деятельности таких юридических лиц по получению информации от соответствующего регистрирующего органа о государственной регистрации вновь возникших юридических лиц, за исключением случаев, указанных в Федеральном законе о государственной регистрации.

Представление документов юридических лиц, создаваемых путем реорганизации, осуществляется в порядке, предусмотренном законом.

Государственная регистрация юридических лиц, создаваемых путем реорганизации, осуществляется в сроки, предусмотренные законом.

Реорганизация юридического лица в *форме преобразования* считается завершенной с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а преобразованное юридическое лицо считается прекратившим свою деятельность.

Реорганизация юридических лиц в *форме слияния* считается завершенной с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а юридические лица, реорганизованные в форме слияния, считаются прекратившими свою деятельность.

Реорганизация юридического лица в *форме разделения* с момента государственной регистрации последнего из вновь возникших юридических лиц считается завершенной, а юридическое лицо, реорганизованное в форме разделения, считается прекратившим свою деятельность.

Реорганизация юридического лица в *форме выделения* с момента государственной регистрации последнего из вновь возникших юридических лиц считается завершенной.

Реорганизация юридического лица в *форме присоединения* с момента внесения в государственный реестр записи о прекращении деятельности последнего из присоединенных юридических лиц считается завершенной.

**2. Государственная регистрация при ликвидации юридического лица** осуществляется регистрирующим органом по месту нахождения ликвидируемого юридического лица.

Учредители (участники) юридического лица или орган, принявшие решение о ликвидации юридического лица, обязаны в трехдневный срок в письменной форме уведомить об этом регистрирующий орган по месту нахождения ликвидируемого юридического лица с приложением решения о ликвидации юридического лица.

Регистрирующий орган вносит в государственный реестр запись о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации. С этого момента не допускаются государственная регистрация изменений, вносимых в учредительные документы ликвидируемого юридического лица, а также государственная регистрация юридических лиц, учредителем которых выступает указанное юридическое лицо, или государственная регистрация юридических лиц, которые возникают в результате его реорганизации.

Учредители (участники) юридического лица или орган, принявшие решение о ликвидации юридического лица, уведомляют регистрирующий орган о формировании ликвидационной комиссии или о назначении ликвидатора, а также о составлении промежуточного ликвидационного баланса.



Для государственной регистрации в связи с ликвидацией юридического лица в регистрирующий орган представляются следующие документы:

1) подписанное заявителем заявление о государственной регистрации по форме, утвержденной Правительством РФ, в котором подтверждается, что соблюден установленный федеральным законом порядок ликвидации юридического лица, расчеты с его кредиторами завершены, вопросы ликвидации юридического лица согласованы с соответствующими государственными органами и (или) муниципальными органами в установленных федеральным законом случаях;

2) ликвидационный баланс;

3) документ об уплате государственной пошлины.

При ликвидации юридического лица в случае применения процедуры банкротства в регистрирующий орган представляются:

1) определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства;

2) документ об уплате государственной пошлины.

Ликвидационная комиссия (ликвидатор) уведомляет регистрирующий орган о завершении процесса ликвидации юридического лица не ранее чем через два месяца с момента помещения в органах печати ликвидационной комиссией (ликвидатором) публикации о ликвидации юридического лица.

Документы, предусмотренные ст. 21 Федерального закона о государственной регистрации, представляются в регистрирующий орган после завершения процесса ликвидации юридического лица.

Представление документов для государственной регистрации в связи с ликвидацией юридического лица осуществляется в порядке, предусмотренном данным Федеральным законом.

Государственная регистрация при ликвидации юридического лица осуществляется в сроки, предусмотренные данным Федеральным законом.

Ликвидация юридического лица считается завершённой, а юридическое лицо — прекратившим свою деятельность после внесения об этом записи в государственный реестр. Регистрирующий орган публикует информацию о ликвидации юридического лица.

Поскольку коммерческие организации (за исключением унитарных предприятий и иных организаций, предусмотренных законом) наделены общей правоспособностью, то им не может быть отказано в выдаче лицензии на занятие соответствующим видом деятельности только на том основании, что данный вид деятельности не предусмотрен в их учредительных документах.

Лицензии выдаются на определенный срок в зависимости от специфики вида деятельности и отдельно на каждый вид деятельности. Передача лицензии другому юридическому или физическому лицу запрещается.

Право юридического лица заниматься деятельностью, на которую необходима лицензия, возникает с момента получения такой лицензии или в указанный в ней срок и прекращается по истечении этого срока, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

В соответствии со ст. 173 ГК РФ сделка, совершенная юридическим лицом, не имеющим лицензии на занятие соответствующей деятельностью, может быть признана судом недействительной по иску данного юридического лица, его учредителя (участника) или государственного органа, осуществляющего контроль или надзор за деятельностью юридического лица.

Деятельность без надлежащего разрешения (лицензии) является основанием для принудительной ликвидации юридического лица по решению суда (ст. 61 ГК РФ).

**3. Государственная регистрация физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.** В данном случае в регистрирующий орган представляются:

1) подписанное заявителем заявление о государственной регистрации по форме, утвержденной Правительством РФ;

2) копия основного документа физического лица, удостоверяющего его личность (при отсутствии сведений о дате и месте рождения лица — копия свидетельства о рождении физического лица или иного документа);

3) копия документа, подтверждающего право физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, временно или постоянно проживать в Российской Федерации (если физическое лицо, регистрируемое в качестве индивидуального предпринимателя, является иностранным гражданином или лицом без гражданства); подлинник или копия документа, подтверждающего в установленном законодательством Российской Федерации порядке адрес места жительства физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, в Российской Федерации (в случае, если представленная копия документа, удостоверяющего личность физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, или документа, подтверждающего право физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, временно или постоянно проживать в Российской Федерации, не содержит сведений о таком адресе);

5) нотариально удостоверенное согласие родителей, усыновителей или попечителя на осуществление предпринимательской дея-

тельности физическим лицом, регистрируемым в качестве индивидуального предпринимателя, либо копия свидетельства о заключении брака физическим лицом, регистрируемым в качестве индивидуального предпринимателя, либо копия решения органа опеки и попечительства или копия решения суда об объявлении физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, полностью дееспособным (если физическое лицо, регистрируемое в качестве индивидуального предпринимателя, является несовершеннолетним);

б) документ об уплате государственной пошлины.

Представление документов при государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя осуществляется в порядке и сроки, предусмотренные законом.

Государственная регистрация при прекращении физическим лицом деятельности в качестве индивидуального предпринимателя осуществляется в порядке и сроки, предусмотренные законом:

- в связи с принятием индивидуальным предпринимателем решения о прекращении данной деятельности и на основании представляемых в регистрирующий орган документов, предусмотренных законом;
- в связи со смертью данного лица — на основании поступивших в регистрирующий орган сведений о государственной регистрации смерти данного лица;
- в принудительном порядке — по решению суда на основании поступившей в регистрирующий орган копии решения суда о прекращении деятельности данного лица в качестве индивидуального предпринимателя в принудительном порядке;
- в связи с вступлением в силу приговора суда, которым ему назначено наказание в виде лишения права заниматься предпринимательской деятельностью на определенный срок, — на основании поступившей в регистрирующий орган в установленном Правительством РФ порядке информации о вступлении в силу указанного приговора суда;
- в связи с аннулированием документа, подтверждающего право данного лица временно или постоянно проживать в Российской Федерации, или окончанием срока действия указанного документа — на основании поступившей в регистрирующий орган информации об аннулировании указанного документа или на основании окончания срока его действия с учетом содержащихся в государственном реестре сведений о таком сроке.

## 8.2. Прекращение деятельности юридического лица

Прекращение деятельности юридического лица происходит в результате реорганизации или ликвидации.

**Реорганизация юридического лица.** Она означает различные формы изменения статуса юридического лица, когда все права и обязанности или их часть переходят к другому юридическому лицу (лицам), т.е. в данном случае предполагается использование процедуры правопреемства. Реорганизация предприятия может происходить в форме слияния, присоединения, разделения, выделения, преобразования.

Реорганизация юридического лица может быть добровольной или принудительной.

*Добровольная реорганизация* осуществляется по решению его учредителей (участников) либо органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами. В ряде случаев реорганизация юридических лиц может состояться лишь с согласия уполномоченных государственных органов.

*Принудительная реорганизация* юридического лица в форме его разделения или выделения совершается в случаях, установленных законом, по решению уполномоченных государственных органов или по решению суда.

Реорганизация юридического лица в соответствии со ст. 57 ГК РФ происходит в форме:

- разделения юридического лица и создания на его основе нескольких самостоятельных юридических лиц;
- выделения из состава юридического лица нового юридического лица при сохранении существующего;
- слияния нескольких юридических лиц и создания одного нового юридического лица;
- присоединения одного юридического лица к другому;
- преобразования одного юридического лица в другое.

При *слиянии, присоединении и преобразовании* юридических лиц права и обязанности в порядке правопреемства переходят к вновь возникшим юридическим лицам в соответствии с передаточным актом.

*Разделение и выделение* юридических лиц сопровождаются переходом прав и обязанностей к вновь возникшим юридическим лицам в соответствии с разделительным балансом. Передаточный акт и разделительный баланс утверждаются учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшим решение о реорганизации юридических лиц, и содержат положения о правопреем-

стве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица в отношении всех его кредиторов и должников.

Передачный акт и разделительный баланс представляются в обязательном порядке вместе с учредительными документами для государственной регистрации вновь возникших юридических лиц или внесения изменений в учредительные документы существующих юридических лиц.

Реорганизация юридического лица подразумевает сохранение всех его обязательств перед третьими лицами. Такие обязательства не прекращаются, а переходят к правопреемникам юридического лица.

Если разделительный баланс не дает возможности определить правопреемника реорганизованного юридического лица, то вновь возникшие юридические лица согласно ст. 60 ГК РФ несут солидарную ответственность по его обязательствам перед кредиторами. Это означает, что кредитор реорганизованного юридического лица вправе требовать от любого правопреемника исполнения обязательства в полном объеме.

Нужно отличать реорганизацию юридического лица от изменения его учредительных документов. Изменение организационно-правовой формы юридического лица является формой реорганизации (преобразования) и требует составления передачных актов. Иные изменения в функционировании юридического лица (изменение местонахождения, видов деятельности, структуры и компетенции органов управления, наименования) оформляются в установленном порядке без составления передачных актов и разделительных балансов.

В соответствии с Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» с предварительного согласия антимонопольного органа (Федеральной антимонопольной службы) осуществляется:

1) слияние коммерческих организаций (за исключением финансовых организаций), если суммарная стоимость их активов (активов групп лиц) по бухгалтерским балансам по состоянию на последнюю отчетную дату, предшествующую дате представления ходатайства (последним балансом считается бухгалтерский баланс по состоянию на последнюю отчетную дату, предшествующую дате представления ходатайства), превышает 3 млрд руб., или суммарная выручка таких организаций (групп лиц) от реализации товаров за календарный год, предшествующий году слияния, превышает 6 млрд руб., либо если одна из таких организаций включена в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара более чем 35%;

2) присоединение к иной коммерческой организации (за исключением финансовой организации), если суммарная стоимость их активов (активов групп лиц) по последним балансам превышает 3 млрд руб., или суммарная выручка таких организаций (их групп лиц) от реализации товаров за календарный год, предшествующий году присоединения, превышает 6 млрд руб., либо если одна из таких организаций включена в реестр;

3) слияние финансовых организаций или присоединение к другой финансовой организации, если суммарная стоимость их активов по последним балансам превышает величину, установленную Правительством РФ (при слиянии или присоединении кредитных организаций такая величина устанавливается Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ);

4) создание коммерческой организации, если ее уставный капитал оплачивается акциями (долями) и (или) имуществом финансовой организации (за исключением денежных средств), если создаваемая коммерческая организация приобретает в отношении таких акций (долей) и (или) имущества права, и стоимость активов по последнему балансу финансовой организации, акции (доли) и (или) имущество которой вносятся в качестве вклада в уставный капитал, превышает величину, установленную Правительством РФ (при внесении в качестве вклада в уставный капитал акций (долей) и (или) имущества кредитной организации такая величина устанавливается Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ).

**Ликвидация юридического лица.** Ликвидация влечет прекращение юридического лица без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам (ст. 61 ГК РФ). Этой же статьей ГК РФ определяются случаи ликвидации юридических лиц, а именно:

- *по решению его учредителей* (участников) либо органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами, в том числе в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, с достижением цели, ради которой оно создано;
- *по решению суда* в случае допущенных при его создании грубых нарушений закона, если эти нарушения носят неустранимый характер, либо осуществления деятельности без надлежащего разрешения (лицензии), либо запрещенной законом, либо с нарушением Конституции РФ, либо с иными неоднократными или грубыми нарушениями закона или иных правовых актов, либо при систематическом осуществлении некоммерческой организацией, в том числе общественной или религиозной организацией (объединением), благотворительным или иным фон-

дом, деятельности, противоречащей ее уставным целям, а также в иных случаях, предусмотренных ГК РФ.

Требование о ликвидации юридического лица может быть предъявлено в суд государственным органом или органом местного самоуправления, которому право на предъявление такого требования предоставлено законом. Решением суда о ликвидации юридического лица на его учредителей (участников) либо орган, уполномоченный на ликвидацию юридического лица его учредительными документами, могут быть возложены обязанности по осуществлению ликвидации юридического лица.

Учредители (участники) юридического лица или орган, принявшие решение о ликвидации юридического лица, обязаны незамедлительно письменно сообщить об этом в уполномоченный государственный орган для внесения в Единый государственный реестр юридических лиц сведения о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации (ст. 62), *назначить ликвидационную комиссию (ликвидатора)* и установить порядок и сроки ликвидации в соответствии с ГК РФ (ст. 63), другими законами. С момента назначения ликвидационной комиссии к ней переходят полномочия по управлению делами юридического лица. Ликвидационная комиссия от имени ликвидируемого юридического лица выступает в суде.

Ликвидационная комиссия помещает публикацию о ликвидации юридического лица и о порядке и сроке заявления требований его кредиторами (этот срок не может быть менее двух месяцев с момента публикации о ликвидации) и принимает меры к выявлению кредиторов и получению дебиторской задолженности, а также письменно уведомляет кредиторов о ликвидации юридического лица. После окончания срока для предъявления требований кредиторами ликвидационная комиссия составляет *промежуточный ликвидационный баланс*, который содержит сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне предъявленных кредиторами требований, а также о результатах их рассмотрения и утверждается учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица.

В случаях, установленных законом, промежуточный ликвидационный баланс утверждается по согласованию с уполномоченным государственным органом. Если имеющиеся у ликвидируемого юридического лица (кроме учреждений) денежные средства недостаточны для удовлетворения требований кредиторов, ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества юридического лица с публичных торгов в порядке, установленном для исполнения судебных решений. Выплата денежных сумм кредиторам ликвидируемого юридического лица производится ликвидационной комис-

сией в порядке очередности, установленной ГК РФ, в соответствии с промежуточным ликвидационным балансом, начиная со дня его утверждения, за исключением кредиторов третьей и четвертой очереди, выплаты которым производятся по истечении месяца со дня утверждения промежуточного ликвидационного баланса.

После завершения расчетов с кредиторами ликвидационная комиссия составляет *ликвидационный баланс*, который утверждается учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица. В случаях, установленных законом, ликвидационный баланс утверждается по согласованию с уполномоченным государственным органом. При недостаточности у ликвидируемого казенного предприятия имущества, а у ликвидируемого учреждения — денежных средств для удовлетворения требований кредиторов последние вправе обратиться в суд с иском об удовлетворении оставшейся части требований за счет собственника имущества этого предприятия или учреждения.

Оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или обязательственные права в отношении этого юридического лица, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или учредительными документами юридического лица. Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо — прекратившим существование после внесения об этом записи в Единый государственный реестр юридических лиц.

Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией либо действующее в форме потребительского кооператива, благотворительного или иного фонда, ликвидируется также в соответствии со ст. 65 ГК РФ вследствие признания его несостоятельным (банкротом). Если стоимость имущества такого юридического лица недостаточна для удовлетворения требований кредиторов, оно может быть ликвидировано только в порядке, предусмотренном ст. 65 ГК РФ. Положения о ликвидации юридических лиц вследствие несостоятельности (банкротства) не распространяются на казенные предприятия.

Юридические лица при ликвидации (кроме учреждений) отвечают по своим обязательствам всем принадлежащим им имуществом. Казенное предприятие и учреждение отвечают по своим обязательствам в порядке и на условиях, предусмотренных п. 5 ст. 113, ст. 115 и 120 ГК РФ. Учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечают по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника, за исключением случаев,



предусмотренных законом либо учредительными документами юридического лица. Если несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана учредителями (участниками), собственником имущества юридического лица или другими лицами, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, на таких лиц в случае недостаточности имущества юридического лица может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

При ликвидации товарищества на вере, в том числе в случае банкротства, вкладчики имеют преимущественное перед полными товарищами право на получение вкладов из имущества товарищества, оставшегося после удовлетворения требований его кредиторов. Оставшееся после этого имущество товарищества распределяется между полными товарищами и вкладчиками пропорционально их долям в складочном капитале товарищества, если другой порядок не установлен учредительным договором или соглашением полных товарищей и вкладчиков.

Общество с дополнительной ответственностью учреждено одним или несколькими лицами, уставный капитал которого разделен на доли, определенные учредительными документами общества. Его учредители солидарно несут субсидиарную ответственность по его обязательствам своим имуществом в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их вкладов, определяемом учредительными документами общества.

При банкротстве одного из участников его ответственность по обязательствам общества распределяется между остальными участниками пропорционально их вкладам, если иной порядок распределения ответственности не предусмотрен учредительными документами общества.

Дочернее общество не отвечает по долгам основного общества (товарищества). Основное общество (товарищество), которое имеет право давать дочернему обществу обязательные для него указания, отвечает солидарно с дочерним обществом по сделкам, заключенным последним во исполнение таких указаний. В случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного общества (товарищества) последнее несет субсидиарную ответственность по его долгам. Участники (акционеры) дочернего общества вправе требовать возмещения основным обществом (товариществом) убытков, причиненных по его вине дочернему обществу.

Общие правила очередности удовлетворения требований кредиторов при ликвидации юридического лица определены в ст. 64 ГК РФ:

- *в первую очередь* удовлетворяются требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также по требованиям о компенсации морального вреда;
- *во вторую очередь* производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности;
- *в третью очередь* производятся расчеты по обязательным платежам в бюджет и во внебюджетные фонды;
- *в четвертую очередь* производятся расчеты с другими кредиторами.

Требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди, за исключением требований кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица. Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица, удовлетворяются за счет средств, полученных от продажи предмета залога, преимущественно перед иными кредиторами, за исключением обязательств перед кредиторами первой и второй очередей, права требования по которым возникли до заключения соответствующего договора залога.

Очередность удовлетворения требований кредиторов по текущим денежным обязательствам должника, определяется в соответствии со ст. 855 ГК РФ. Требования кредиторов удовлетворяются в следующей очередности:

- *в первую очередь* производятся расчеты по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также компенсация морального вреда;
- *во вторую очередь* производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений по авторским договорам;
- *в третью очередь* производятся расчеты с другими кредиторами.

Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, удовлетворяются за счет стоимости предмета залога преимущественно перед иными кредиторами, за исключением обязательств перед кредиторами первой и второй очередей, права требования по которым возникли до заключения соответствующего договора залога. При оплате труда работников должника,

продолжающих трудовую деятельность в ходе конкурсного производства, а также принятых на работу в ходе конкурсного производства, конкурсный управляющий должен производить удержания, предусмотренные законодательством (алименты, подоходный налог, профсоюзные и страховые взносы и др.), и платежи, возложенные на работодателя в соответствии с законом.

### 8.3. Лицензирование отдельных видов деятельности юридического лица

Правоспособность юридического лица, распространяющаяся на отдельные виды деятельности, связана с получением специального разрешения — лицензии. Право юридического лица осуществлять деятельность, на занятие которой необходимо получение лицензии, возникает с момента получения такой лицензии или в указанный в ней срок и прекращается по истечении срока ее действия, если иное не установлено законом или иными правовыми актами (ст. 49 ГК РФ). Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» регулирует отношения, возникающие в связи с осуществлением лицензирования отдельных видов деятельности, указанных в нем.

Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» использует следующие основные понятия.

**Лицензия** — специальное разрешение на осуществление конкретного вида деятельности при обязательном соблюдении лицензионных требований и условий, выданное лицензирующим органом юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю.

**Лицензируемый вид деятельности** — вид деятельности, на осуществление которого на территории Российской Федерации требуется получение лицензии в соответствии с федеральным законодательством.

**Лицензирование** — мероприятия, связанные с предоставлением лицензий, переоформлением документов, подтверждающих наличие лицензий, приостановлением и возобновлением действия лицензий, аннулированием лицензий и контролем лицензирующих органов за соблюдением лицензиатами при осуществлении лицензируемых видов деятельности соответствующих лицензионных требований и условий, а также с предоставлением в установленном порядке заинтересованным лицам сведений из реестров лицензий и иной информации о лицензировании.

**Лицензионные требования и условия** — совокупность установленных положениями о лицензировании конкретных видов деятельности требований и условий, выполнение которых лицензиатом обязательно при осуществлении лицензируемого вида деятельности.

**Лицензирующие органы** — федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющие лицензирование в соответствии с федеральным законодательством.

**Лицензиат** — юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие лицензию на осуществление конкретного вида деятельности.

**Соискатель лицензии** — юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, обратившиеся в лицензирующий орган с заявлением о предоставлении лицензии на осуществление конкретного вида деятельности.

**Реестр лицензий** — совокупность данных о предоставлении лицензий, переоформлении документов, подтверждающих наличие лицензий, о приостановлении и возобновлении действия лицензий и об аннулировании лицензий.

*Основными принципами* осуществления лицензирования являются:

- обеспечение единства экономического пространства на территории Российской Федерации;
- установление единого перечня лицензируемых видов деятельности;
- установление единого порядка лицензирования на территории Российской Федерации;
- установление лицензионных требований и условий положениями о лицензировании конкретных видов деятельности;
- гласность и открытость лицензирования;
- соблюдение законности при осуществлении лицензирования.

К лицензируемым относятся виды деятельности, осуществление которых может повлечь нанесение ущерба правам, законным интересам, здоровью граждан, обороне и безопасности государства, культурному наследию народов Российской Федерации и регулирование которых не может осуществляться иными методами кроме как лицензированием.

В целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации Правительство РФ в соответствии с определенными Президентом РФ основными направлениями внутренней политики государства:

- 1) утверждает положения о лицензировании конкретных видов деятельности;
- 2) определяет федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие лицензирование конкретных видов деятельности;
- 3) устанавливает виды деятельности, лицензирование которых осуществляется органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Лицензирующие органы имеют следующие *полномочия*:

- предоставление лицензий;
- переоформление документов, подтверждающих наличие лицензий;
- приостановление действия лицензий;
- обращение в суд с заявлениями об аннулировании лицензий;
- ведение реестра лицензий;
- контроль за соблюдением лицензиатами при осуществлении лицензируемых видов деятельности соответствующих лицензионных требований и условий.

Порядок осуществления полномочий лицензирующих органов устанавливается положениями о лицензировании конкретных видов деятельности.

Федеральные органы исполнительной власти по соглашению с органами исполнительной власти субъектов РФ могут передавать им осуществление своих полномочий.

На каждый вид деятельности, указанный в ч. 1 ст. 17 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности», предоставляется лицензия. Вид деятельности, на осуществление которого предоставлена лицензия, может выполняться только получившим ее юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем.

Деятельность, на осуществление которой лицензия предоставлена федеральным органом исполнительной власти или органом исполнительной власти субъекта РФ, может осуществляться на всей территории Российской Федерации. Деятельность, на осуществление которой лицензия предоставлена лицензирующим органом субъекта РФ, может осуществляться на территориях иных субъектов РФ при условии уведомления лицензиатом их лицензирующих органов в порядке, установленном Правительством РФ.

*Срок действия лицензии* не может быть менее пяти лет, а затем может быть продлен по заявлению лицензиата. Продление осуществляется в порядке переоформления документа, подтверждающего наличие лицензии. Положениями о лицензировании конкретных видов деятельности может быть предусмотрено бессрочное действие лицензии.

Для получения лицензии соискатель лицензии направляет или представляет в соответствующий лицензирующий орган заявление по установленной форме о предоставлении лицензии. К заявлению прилагаются:

1) копии учредительных документов (с представлением оригиналов в случае, если верность копий не засвидетельствована в нотариальном порядке) — для юридического лица;

2) документ, подтверждающий уплату государственной пошлины за рассмотрение лицензирующим органом заявления о предоставлении лицензии;

3) копии документов, перечень которых определяется положением о лицензировании конкретного вида деятельности и которые свидетельствуют о наличии у соискателя лицензии возможности выполнения лицензионных требований и условий, в том числе документов, наличие которых при осуществлении лицензируемого вида деятельности предусмотрено федеральными законами.

Лицензирующий орган не вправе требовать от соискателя лицензии представления документов, не предусмотренных федеральным законом. При лицензировании отдельных видов деятельности представляются документы, наличие которых при осуществлении конкретного вида деятельности установлено соответствующими федеральными законами, а также иными нормативными правовыми актами.

За представление недостоверных или искаженных сведений соискатель лицензии несет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Лицензирующий орган проводит проверку полноты и достоверности сведений о соискателе лицензии, содержащихся в представленных соискателем лицензии заявлении и документах, а также проверку возможности выполнения соискателем лицензии лицензионных требований и условий в порядке, предусмотренном Федеральным законом. Лицензирующий орган принимает решение о выдаче или об отказе в выдаче лицензии в срок, не превышающий 45 дней. Указанное решение оформляется соответствующим актом лицензирующего органа. Более короткие сроки принятия решения о предоставлении или об отказе в предоставлении лицензии могут устанавливаться положениями о лицензировании конкретных видов деятельности.

Лицензирующий орган обязан в указанный срок уведомить соискателя лицензии о принятии решения о ее предоставлении или об отказе. Уведомление направляется (вручается) соискателю лицензии в письменной форме с указанием реквизитов банковского счета и срока уплаты лицензионного сбора за предоставление лицензии.

Уведомление об отказе в предоставлении лицензии направляется (вручается) соискателю лицензии в письменной форме с указанием причин отказа.

В течение трех дней после представления соискателем лицензии документа, подтверждающего уплату лицензионного сбора за предо-

ставление лицензии, лицензирующий орган бесплатно выдает лицензиату документ, подтверждающий наличие лицензии.

Лицензиат имеет право на получение дубликатов указанного документа, которые предоставляются ему за плату, равную плате, установленной за предоставление информации, содержащейся в реестре лицензий.

*Основанием отказа в предоставлении лицензии является:*

- наличие в документах, представленных соискателем лицензии, недостоверной или искаженной информации;
- несоответствие принадлежащих или используемых соискателем лицензии объектов лицензионным требованиям и условиям.

Не допускается отказ в выдаче лицензии на основании величины объема продукции (работ, услуг), производимой или планируемой для производства соискателем лицензии.

Соискатель лицензии имеет право обжаловать в установленном порядке отказ лицензирующего органа в предоставлении лицензии или его бездействие.

В случае реорганизации юридического лица в форме преобразования, изменения его наименования или места его нахождения либо изменения имени или места жительства индивидуального предпринимателя, а также в случае изменения адресов мест осуществления юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем лицензируемого вида деятельности и в иных предусмотренных федеральным законом случаях лицензиат, его правопреемник либо иное предусмотренное федеральным законом лицо обязаны подать заявление о переоформлении документа, подтверждающего наличие лицензии.

По заявлению соискателя лицензии или лицензиата в отношении отдельных видов деятельности, лицензирование которых осуществляется в целях защиты имущественных прав и законных интересов граждан, может применяться *упрощенный порядок лицензирования* при условии заключения соискателем лицензии или лицензиатом договора страхования гражданской ответственности либо при наличии у лицензиата сертификата соответствия осуществляемого им лицензируемого вида деятельности международным стандартам.

В случае применения упрощенного порядка лицензирования решение о предоставлении лицензии или об отказе в ее предоставлении принимается лицензирующим органом в срок, не превышающий 15 дней со дня поступления заявления о предоставлении лицензии и прилагаемых к нему документов. Лицензиат, изъявивший желание перейти на упрощенный порядок лицензирования, направляет или представляет в соответствующий лицензирующий орган заявление с приложением копии договора страхования граж-

данской ответственности или копии сертификата соответствия осуществляемого им лицензируемого вида деятельности международным стандартам (с представлением оригинала, если верность копии не засвидетельствована в нотариальном порядке).

Лицензирующий орган вправе осуществлять **лицензионный контроль** в целях проверки полноты и достоверности сведений о соискателе лицензии, содержащихся в представленных соискателем лицензии заявлении и документах, возможности выполнения им лицензионных требований и условий, а также проверки сведений о лицензиате и соблюдения им лицензионных требований и условий при осуществлении лицензируемого вида деятельности.

В частности, лицензирующий орган вправе приостановить действие лицензии в случае привлечения лицензиата за нарушение лицензионных требований и условий к административной ответственности в порядке, установленном Кодексом РФ об административных правонарушениях. В случае вынесения судьей решения об административном приостановлении деятельности лицензиата за нарушение лицензионных требований и условий лицензирующий орган в течение суток со дня вступления данного решения в законную силу *приостанавливает действие лицензии* на срок административного приостановления деятельности лицензиата.

Лицензиат обязан уведомить в письменной форме лицензирующий орган об устранении им нарушения лицензионных требований и условий, повлекшего административное приостановление деятельности лицензиата. *Действие лицензии возобновляется* лицензирующим органом со дня, следующего за днем истечения срока административного приостановления деятельности лицензиата, или со дня, следующего за днем досрочного прекращения исполнения административного наказания в виде административного приостановления деятельности лицензиата. Срок действия лицензии на время приостановления ее действия не продлевается. Если в установленный судьей срок лицензиат не устранил нарушение лицензионных требований и условий, повлекшее административное приостановление деятельности лицензиата, лицензирующий орган обязан обратиться в суд с заявлением об аннулировании лицензии. *Лицензия аннулируется* решением суда на основании рассмотрения заявления лицензирующего органа.

Лицензирующие органы осуществляют следующие полномочия:

- предоставление лицензий;
- переоформление документов, подтверждающих наличие лицензий;
- приостановление действия лицензий в случае административного приостановления деятельности лицензиатов за нарушение



ние лицензионных требований и условий и возобновление действия лицензий;

- прекращение действия лицензий в установленном законом порядке;
- ведение реестров лицензий, предоставление заинтересованным лицам сведений из реестров лицензий и иной информации о лицензировании;
- контроль за соблюдением лицензиатами при осуществлении лицензируемых видов деятельности соответствующих лицензионных требований и условий;
- обращение в суд с заявлениями об аннулировании лицензий.

Плата за возобновление действия лицензии не взимается. Срок действия лицензии на время приостановления ее действия не прерывается.

Лицензия теряет юридическую силу в случае ликвидации юридического лица или прекращения его деятельности в результате реорганизации, за исключением его преобразования, либо прекращения действия свидетельства о государственной регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя.

Решение о приостановлении действия лицензии и об аннулировании лицензии может быть обжаловано в установленном порядке.

Лицензирующий орган не вправе проводить проверки по предмету ведения иных органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Лицензирующие органы ведут реестры лицензий на виды деятельности, лицензирование которых они осуществляют.

В *реестре лицензий* помимо сведений о лицензии должны быть указаны:

- 1) сведения о регистрации лицензии в реестре лицензий;
- 2) основание и срок приостановления и возобновления действия лицензии;
- 3) основание и дата аннулирования лицензии;
- 4) основание и срок применения упрощенного порядка лицензирования;
- 5) сведения об адресах мест осуществления лицензируемого вида деятельности;
- 6) сведения о выдаче документа, подтверждающего наличие лицензии;
- 7) основание и дата прекращения действия лицензии;
- 8) иные сведения, определенные положениями о лицензировании конкретных видов деятельности.

Лицензирующие органы формируют открытые и общедоступные государственные информационные ресурсы, содержащие сведения из реестров лицензий, положения о лицензировании конкретных видов

деятельности, а также технические регламенты и иные нормативные правовые акты Российской Федерации, устанавливающие обязательные требования к лицензируемым видам деятельности, за исключением случаев, если в интересах сохранения государственной или служебной тайны свободный доступ к таким ресурсам в соответствии с законодательством Российской Федерации ограничен.

За рассмотрение лицензирующим органом заявлений о предоставлении лицензий и за предоставление лицензий уплачивается государственная пошлина в размерах и порядке, которые установлены законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Порядок лицензирования отдельных видов деятельности, установленный федеральным законом, не распространяется на следующие виды деятельности: деятельность кредитных организаций; деятельность, связанная с защитой государственной тайны; деятельность в области производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции; деятельность в области связи; биржевая деятельность; деятельность в области таможенного дела; нотариальная деятельность; страховая деятельность; деятельность профессиональных участников рынка ценных бумаг; осуществление внешнеэкономических операций; приобретение оружия и патронов к нему; использование результатов интеллектуальной деятельности лицами, обладающими правами на такое использование в силу федерального закона или договора; использование орбитально-частотных ресурсов и радиочастот для осуществления телевизионного вещания и радиовещания (в том числе вещания дополнительной информации); использование природных ресурсов, в том числе недр, лесов, объектов растительного и животного мира; деятельность, работы и услуги в области использования атомной энергии; образовательная деятельность; деятельность инвестиционного фонда; деятельность по управлению инвестиционными фондами, паевыми инвестиционными фондами и негосударственными пенсионными фондами; деятельность специализированного депозитария инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов; деятельность негосударственных пенсионных фондов по пенсионному обеспечению и пенсионному страхованию; частная охранная деятельность; частная детективная (сыскная) деятельность, лицензирование которых осуществляется в порядке, предусмотренном отдельными федеральными законами.

## НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ (БАНКРОТСТВО) В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 9.1. Понятие несостоятельности (банкротства), порядок и условия проведения процедур банкротства

Институт несостоятельности (банкротства). Наличие в правовой системе государства конкурсного права — института несостоятельности (банкротства) имеет важное значение как для права, так и для экономики в целом.

*Конкурсное право*<sup>1</sup> рассматривается как система норм, регулирующих отношения между должником, в течение определенного времени не исполняющим установленные обязательства, его кредиторами и третьими лицами. Его нормы направлены на исключение из оборота субъектов, не способных осуществлять рентабельную деятельность, а также на восстановление финансового состояния юридических лиц, испытывающих временные финансовые сложности. Все это в комплексе способствует оздоровлению экономики, недопущению кризиса платежей и функционирования неплатежеспособных юридических лиц<sup>2</sup>.

Оптимальное существование института несостоятельности (банкротства) как обязательного атрибута рыночной экономики, несущего в себе оздоравливающее начало, позволяющего осуществлять структурные преобразования и создающего условия для перераспределения капитала от нерентабельных производств в иные сферы экономики, служит определенным стимулом эффективной работы предпринимательских структур, гарантируя одновременно экономические интересы кредиторов, а также государства как общего регулятора рынка.

Ранее, в советский период, в условиях всеобъемлющего государственного регулирования проблема прекращения функционирова-

---

<sup>1</sup> Термин «конкурсное право» использовался дореволюционными учеными (А.Х. Гольмстенем, К.И. Малышевым, Г.Ф. Шершеневичем и др.) в качестве обозначения совокупности правовых норм в области несостоятельности (банкротства).

<sup>2</sup> Более подробно см.: *Ткачёв В.Н.* Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: Учебное пособие. М., 2006.

ния предприятий, кооперативов и колхозов ввиду их несостоятельности не решалась, нерентабельные и убыточные предприятия и хозяйства существовали в качестве планового убыточных за счет государственного финансирования, периодического списания долгов и перераспределения финансовых отношений в хозяйственных системах министерств и ведомств.

В конкурентной экономике в условиях рыночных отношений каждый хозяйствующий субъект должен обеспечить рентабельный воспроизводственный процесс в равных условиях хозяйствования.

Недостатки правовой регламентации отношений несостоятельности (банкротства) ведут к неустойчивости экономических отношений, нездоровому положению в сфере предпринимательства, незащищенности участников гражданских правоотношений. Такая ситуация недопустима в рыночных условиях, когда каждый хозяйствующий субъект должен осуществлять рентабельный производственный процесс в конкретных условиях хозяйствования, определенных законами экономического развития.

Юридические лица и граждане как участники предпринимательских отношений взаимодействуют с различными государственными (в том числе налоговыми) органами, кредитными, страховыми и другими организациями. В случае, когда размер денежных обязательств, возникающих из закона или договора, превышает определенный законодательством предел, т.е. сложилась ситуация, связанная с неисполнением субъектами экономических отношений своих обязательств перед контрагентами, а также обязанностей по уплате налогов и иных обязательных платежей, должник может быть признан несостоятельным (банкротом). Его коммерческая деятельность прекращается, имущество реализуется для удовлетворения требований кредиторов в установленной законодательством очередности.

Причины, повлекшие неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам или исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, могут быть различными: неисполнение обязательств контрагентами по договору; производство неконкурентоспособной продукции; неэффективная финансовая деятельность и прямые злоупотребления администрации; нехватка оборотных средств и получение кредитов под высокие проценты; недостатки налогового и гражданского законодательства.

Факт признания банкротом имеет негативные последствия как для должника, непосредственно затрагивая его имущественные интересы, так и для большого круга связанных с ним субъектов — его работников, кредиторов, партнеров по бизнесу, порождая значительные соци-

ально-экономические последствия (снижение уровня благосостояния, рост безработицы, криминализация общества и т.д.). Вместе с тем ликвидация безнадежно неплатежеспособных должников является положительной мерой, так как выводит неэффективные предприятия из числа действующих. Процедуры банкротства часто имеют положительные последствия и для должника вследствие применения к нему восстановительных процедур, что предусмотрено законодательством о несостоятельности (банкротстве) и позволяет ему, освободившись от долгов, продолжить хозяйственную деятельность.

Под **несостоятельностью (банкротством)** понимается признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей;

Правовое регулирование конкурсных отношений — института несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации осуществляют следующие *основные законодательные акты*:

- Гражданский кодекс Российской Федерации — ст. 25, п. 3 ст. 56, п. 4 ст. 61, ст. 64, 65, п. 2 ст. 105, ст. 855 и др. (далее — ГК РФ);
- Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»;
- Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций»;
- Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса» (до 1 июля 2009 г.);
- Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ — гл. 28 (далее — АПК РФ);
- Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ — ст. 195, 196 и 197 (далее — УК РФ);
- Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ — ст. 14.12 и 14.13 (далее — КоАП РФ).

*Центральное место* среди законодательных актов, регулирующих конкурсные правоотношения, занимает Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (в ред. от 27 декабря 2009 г.)<sup>1</sup> (далее — Закон о банкротстве).

Статья 65 ГК РФ предусматривает, что юридическое лицо, за исключением казенного предприятия, учреждения, политической партии и религиозной организации, по решению суда может быть

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

признано несостоятельным (банкротом). Государственная корпорация или государственная компания может быть признана несостоятельной (банкротом), если это допускается федеральным законом, предусматривающим ее создание. Признание юридического лица банкротом судом влечет его ликвидацию. Основания признания судом юридического лица несостоятельным (банкротом), порядок ликвидации такого юридического лица, а также очередность удовлетворения требований кредиторов устанавливаются Законом о банкротстве.

Закон о банкротстве устанавливает основания для признания должника несостоятельным (банкротом), регулирует порядок и условия осуществления мер по предупреждению несостоятельности (банкротства), порядок и условия проведения процедур, применяемых в деле о банкротстве, и иные отношения, возникающие при неспособности должника удовлетворить в полном объеме требования кредиторов. Отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, также регулируются Законом о банкротстве. Нормы, которые регулируют несостоятельность (банкротство) граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, и содержатся в иных федеральных законах, могут применяться только после внесения соответствующих изменений и дополнений в Закон о банкротстве.

К отношениям, связанным с банкротством *отдельных категорий должников*, применяются положения Закона о банкротстве, с учетом имеющихся в нем специальных норм о банкротстве хозяйствующих субъектов, имеющих особый гражданско-правовой статус в процессе производства по делу о несостоятельности (банкротстве).

К этим субъектам относятся следующие участники конкурсных правоотношений: градообразующие, сельскохозяйственные, кредитные, страховые организации, профессиональные участники рынка ценных бумаг, стратегические предприятия и организации, субъекты естественных монополий, граждане (как имеющие статус индивидуального предпринимателя, так и не имеющие такового), ликвидируемые должники, отсутствующие должники.

Особый гражданско-правовой статус этих субъектов определяется, прежде всего, спецификой их экономического положения либо влиянием иных факторов (например, социальных), что не позволяет (либо делает нецелесообразным) применение к ним общих положений конкурсного права, регламентирующих правовой статус обычных субъектов экономических отношений. Кроме того, особый конкурсный статус должников перечисленных категорий определя-

ется наличием специальной правовой регламентации<sup>1</sup>. Речь идет как о специальных законодательных актах — Федеральном законе от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» (в ред. от 19 июля 2009 г.)<sup>2</sup>, Федеральном законе от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса» (в ред. от 8 ноября 2007 г.)<sup>3</sup>, так и о специальных главах (IX, X, XI) Закона о банкротстве.

Признание юридического лица банкротом создает остроту и болезненность ситуации не только для кредиторов, но и для самого должника, в большинстве случаев заинтересованного в спасении своего дела и защите имущества.

Недобросовестными предпринимателями институт банкротства может быть использован для обмана контрагентов, мошеннического присвоения чужого имущества и т.п. В силу этого гл. 14 КоАП РФ «Административные правонарушения в области предпринимательской деятельности» предусматривает соответствующую *административную ответственность* за фиктивное или преднамеренное банкротство (ст. 14.12) и за неправомерные действия при банкротстве (ст. 14.13). В свою очередь УК РФ предусматривает *уголовную ответственность* за неправомерную деятельность при банкротстве (ст. 195), преднамеренное банкротство (ст. 196), фиктивное банкротство (ст. 197).

В Законе о банкротстве предусматриваются имущественные санкции за нарушение процедур банкротства. Должник, подавший подобное заявление, несет ответственность перед кредиторами за ущерб, причиненный таким действием.

Ключевым звеном в рассмотрении дела о несостоятельности (банкротстве) является арбитражный суд. Все действия по делам о банкротстве реализуются арбитражным судом в форме акта правосудия по нормам АПК РФ и Закона о банкротстве. Дело о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом, если требования к должнику — юридическому лицу в совокупности составляют не менее 100 тыс. руб., а к должнику-гражданину — не менее 10 тыс. руб., а также если имеются признаки банкротства. Следует учиты-

---

<sup>1</sup> Более подробно см.: *Ткачёв В.Н.* Несостоятельность (банкротство) особых категорий субъектов конкурсного права: теоретические и практические проблемы правового регулирования. Монография. М., 2007; *Он же.* Теоретические и практические проблемы правового регулирования несостоятельности (банкротства) особых категорий субъектов конкурсного права. Дисс. ... д-ра юрид. наук. М., 2008.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1097.

<sup>3</sup> СЗ РФ. 1999. № 26. Ст. 3179 (утратил силу с 1 июля 2009 г.).

вать, что дело о банкротстве не может быть передано на рассмотрение третейского суда.

**Процедуры банкротства.** При рассмотрении дела о банкротстве *должника — юридического лица* применяются следующие процедуры банкротства:

- наблюдение (вводится по результатам рассмотрения арбитражным судом обоснованности заявления о признании должника);
- финансовое оздоровление;
- внешнее управление (вводится арбитражным судом на основании решения собрания кредиторов);
- конкурсное производство (принятие арбитражным судом решения о признании должника банкротом влечет открытие конкурсного производства);
- мировое соглашение (может быть заключено на любой стадии рассмотрения арбитражным судом дела о банкротстве).

При рассмотрении дела о банкротстве *должника-гражданина* применяются такие процедуры банкротства:

- конкурсное производство;
- мировое соглашение;
- иные предусмотренные законом процедуры банкротства.

Производство по делу о банкротстве возбуждается арбитражным судом *на основании заявления, поданного должником—юридическим лицом, конкурсным кредитором, уполномоченным органом*. Заявление должника передается на основании решения собственника предприятия-должника либо органа управления, уполномоченного принимать такое решение согласно учредительным документам. Заявление должника помимо сведений, требуемых АПК РФ, должно включать в себя сведения, предусмотренные ст. 37 Закона о банкротстве. К заявлению должника прилагаются: документы, подтверждающие наличие задолженности, а также неспособность должника удовлетворить требования кредиторов в полном объеме; документы, подтверждающие основание возникновения задолженности и иные обстоятельства, на которых основывается заявление должника; учредительные документы должника — юридического лица, а также свидетельство о государственной регистрации юридического лица или документ о государственной регистрации индивидуального предпринимателя; список кредиторов и должников заявителя с расшифровкой кредиторской и дебиторской задолженностей и указанием адресов кредиторов и должников заявителя; бухгалтерский баланс на последнюю отчетную дату или заменяющие его документы либо документы о составе и стоимости имущества должника-гражданина; решение собственника имущества должника — унитарного предприятия или учредителей (участников)



должника, а также иного уполномоченного органа должника об обращении должника в арбитражный суд с заявлением должника при наличии такого решения; решение собственника имущества должника — унитарного предприятия или учредителей (участников) должника, а также иного уполномоченного органа должника об избрании (назначении) представителя учредителей (участников) должника или представителя собственника имущества должника — унитарного предприятия; протокол собрания работников должника, на котором избран представитель работников должника для участия в арбитражном процессе по делу о банкротстве, если указанное собрание проведено до подачи заявления должника; отчет о стоимости имущества должника, подготовленный специальным оценщиком, при наличии такого отчета; документы, подтверждающие наличие у руководителя должника допуска к государственной тайне, с указанием формы такого допуска (при наличии у должника лицензии на проведение работ с использованием сведений, составляющих государственную тайну); иные документы в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве.

Предприятие-должник должно направить копии заявления с приложением необходимых документов кредиторам и иным лицам, участвующим в деле о банкротстве. Информация, полученная арбитражным судом, не подлежит разглашению до признания предприятия банкротом.

Несоблюдение указанных требований, установленных Законом о банкротстве, служит арбитражному суду основанием для отказа в принятии заявления о признании должника банкротом.

Дело о банкротстве должно быть рассмотрено в заседании арбитражного суда в срок, не превышающий семи месяцев с даты поступления заявления о признании должника банкротом в арбитражный суд.

По результатам рассмотрения дела о банкротстве арбитражный суд принимает один из следующих *судебных актов*:

- решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства;
- решение об отказе в признании должника банкротом;
- определение о введении финансового оздоровления;
- определение о введении внешнего управления;
- определение о прекращении производства по делу о банкротстве;
- определение об оставлении заявления о признании должника банкротом без рассмотрения;
- определение об утверждении мирового соглашения.

**Процедура наблюдения.** По результатам рассмотрения арбитражным судом обоснованности заявления о признании должника

банкротом вводится *наблюдение* в целях обеспечения сохранности имущества должника и проведения анализа финансового состояния его хозяйства.

Правовые последствия вынесения арбитражным судом определения о введении наблюдения заключаются в следующем: требования кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, за исключением текущих платежей, могут быть предъявлены к должнику только с соблюдением установленного Законом о банкротстве порядка предъявления требований к должнику; по ходатайству кредитора приостанавливается производство по делам, связанным с взысканием с должника денежных средств; приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям; запрещаются удовлетворение требований учредителя (участника) должника о выделе доли (пая) в имуществе должника в связи с выходом из состава его учредителей (участников), выкуп либо приобретение должником размещенных акций или выплата действительной стоимости доли (пая); не допускается прекращение денежных обязательств должника путем зачета встречного однородного требования, если при этом нарушается очередность удовлетворения требований кредиторов; не допускается изъятие собственником имущества должника — унитарного предприятия принадлежащего должнику имущества; не допускается выплата дивидендов, доходов по долям (паям), а также распределение прибыли между учредителями (участниками) должника.

Введение наблюдения не является основанием для отстранения от исполнения обязанностей руководителя-должника, который продолжает исполнять свои полномочия с ограничениями, установленными законом. В частности, органы управления должника не вправе принимать решения: о реорганизации (слиянии, присоединении, разделении, выделении, преобразовании) и ликвидации должника; о создании юридических лиц или об участии должника в иных юридических лицах; о создании филиалов и представительств; о выплате дивидендов или распределении прибыли должника между его учредителями (участниками); о размещении должником облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг, за исключением акций; о выходе из состава учредителей (участников) должника, приобретении у акционеров ранее размещенных акций; об участии в ассоциациях, союзах, холдинговых компаниях, финансово-промышленных группах и иных объединениях юридических лиц; о заключении договоров простого товарищества.

Арбитражный суд вправе отстранить руководителя должника от должности по ходатайству временного управляющего в случае нару-

шения требований Закона о банкротстве. В этих случаях исполнение обязанностей руководителя должника возлагается на лицо, представленное в качестве кандидатуры руководителя должника представителем учредителей (участников) должника или иным коллегиальным органом управления должника, представителем собственника имущества должника — унитарного предприятия, в случае непредставления указанными лицами кандидатуры исполняющего обязанности руководителя должника — на одного из заместителей руководителя должника, в случае отсутствия заместителей — на одного из работников должника.

На *временного управляющего* закон возлагает следующие обязанности: принимать меры по обеспечению сохранности имущества должника; проводить анализ финансового состояния должника; выявлять кредиторов должника; вести реестр требований кредиторов, за исключением случаев, предусмотренных Законом о банкротстве; уведомлять кредиторов о введении наблюдения; созывать и проводить первое собрание кредиторов.

Временный управляющий действует с момента его назначения арбитражным судом и до введения внешнего управления и назначения внешнего управляющего или до принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства и назначения конкурсного управляющего, или до утверждения арбитражным судом решения об отказе в признании должника банкротом.

По окончании наблюдения временный управляющий представляет в арбитражный суд отчет о своей деятельности, протокол первого собрания кредиторов с приложением необходимых документов. К отчету временного управляющего прилагаются: заключение о финансовом состоянии должника; обоснование возможности или невозможности восстановления платежеспособности должника, целесообразности введения последующих применяемых в деле о банкротстве процедур.

Первое собрание кредиторов предприятия-должника должно быть создано временным управляющим не позднее чем за 10 дней до даты окончания наблюдения.

Арбитражный суд на основании решения первого собрания кредиторов выносит определение о введении финансового оздоровления или внешнего управления, либо принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, либо утверждает мировое соглашение и прекращает производство по делу о банкротстве.

**Процедура финансового оздоровления.** В ходе наблюдения должник вправе обратиться к первому собранию кредиторов, а в случа-

ях, установленных Законом о банкротстве, — к арбитражному суду с ходатайством о введении *финансового оздоровления*. К решению об обращении к первому собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления прилагаются: план финансового оздоровления; график погашения задолженности; протокол общего собрания учредителей (участников) должника или решение органа, уполномоченного собственником имущества должника — унитарного предприятия; перечень учредителей (участников) должника, голосовавших за обращение к собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления; сведения о предлагаемом учредителями (участниками) должника, собственником имущества должника — унитарного предприятия обеспечении исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности; иные предусмотренные законом документы.

Финансовое оздоровление вводится арбитражным судом (на основании решения собрания кредиторов), им же утверждается и *административный управляющий*. Финансовое оздоровление вводится на срок не более чем два года. В ходе финансового оздоровления органы управления должника осуществляют свои полномочия с ограничениями, установленными Законом о банкротстве.

Введение финансового оздоровления сопровождается следующими последствиями:

1) требования кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, за исключением текущих платежей, могут быть предъявлены к должнику только с соблюдением установленного Законом о банкротстве порядка предъявления требований к должнику;

2) ранее принятые меры по обеспечению требований кредиторов отменяются;

3) аресты на имущество должника и иные ограничения должника в части распоряжения принадлежащим ему имуществом могут быть наложены только в арбитражном процессе по делу о банкротстве;

4) осуществление имущественных взысканий по исполнительным документам приостанавливается, за исключением таких взысканий по исполнительным документам, выданным на основании вступивших в законную силу до даты введения финансового оздоровления решений о взыскании задолженности по заработной плате, выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, возмещении морального вреда;

5) удовлетворение требований учредителя (участника) должника о выделе доли (пая) в имуществе должника в связи с выходом из

состава его учредителей (участников), выкуп или приобретение должником размещенных акций либо выплата действительной стоимости доли (пая) не допускается;

б) изъятие собственником имущества должника — унитарного предприятия принадлежащего должнику имущества не допускается;

7) выплата дивидендов и иных платежей по эмиссионным ценным бумагам, доходов по долям (паям), распределение прибыли между учредителями (участниками) должника не допускаются;

8) прекращение денежных обязательств должника путем зачета встречного однородного требования, предоставления отступного или иным способом не допускается, если при этом нарушается очередность удовлетворения установленных Законом о банкротстве требований кредиторов либо если такое прекращение приводит к преимущественному удовлетворению требований кредиторов одной очереди, обязательства которых прекращаются, перед другими кредиторами;

9) неустойки (штрафы, пени), подлежащие уплате проценты и иные санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей не начисляются, за исключением текущих платежей.

В ходе финансового оздоровления *административный управляющий*: ведет реестр требований кредиторов, созывает собрания кредиторов в случаях, установленных законом; рассматривает отчеты о ходе выполнения плана финансового оздоровления и графика погашения задолженности; предоставляет собранию кредиторов или комитету кредиторов на рассмотрение информацию о ходе выполнения графика погашения задолженности; осуществляет контроль за своевременным исполнением должником текущих требований кредиторов и ходом выполнения плана финансового оздоровления и графика погашения задолженности, за своевременностью и полнотой перечисления денежных средств на погашение требований кредиторов; в случае неисполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности требует от лиц, предоставивших обеспечение исполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности, исполнения обязанностей, вытекающих из предоставленного обеспечения; исполняет иные предусмотренные законом обязанности.

Кроме того, административный управляющий имеет право: требовать от руководителя должника информацию о текущей деятельности должника; принимать участие в инвентаризации в случае ее проведения должником; согласовывать сделки и решения должника в случаях, предусмотренных Законом о банкротстве, и предостав-

лять информацию кредиторам об указанных сделках и о решениях; обращаться в арбитражный суд с ходатайством об отстранении руководителя должника в случаях, установленных законом; обращаться в арбитражный суд с ходатайством о принятии дополнительных мер по обеспечению сохранности имущества должника, а также об отмене таких мер; предъявлять в арбитражный суд от своего имени требования о признании недействительными сделок и решений, а также о применении последствий недействительности ничтожных сделок, заключенных или исполненных должником с нарушением требований Закона о банкротстве; осуществлять иные предусмотренные Законом о банкротстве полномочия.

Погашение задолженности должника должно осуществляться в соответствии с *планом финансового оздоровления* и *графиком погашения задолженности*. В случае погашения должником всех требований кредиторов, предусмотренных графиком погашения задолженности, до истечения установленного арбитражным судом срока финансового оздоровления должник представляет отчет о досрочном окончании финансового оздоровления.

**Внешнее управление.** По итогам рассмотрения результатов финансового оздоровления, а также жалоб кредиторов арбитражный суд прекращает производство по делу о банкротстве в случае, если непогашенная задолженность отсутствует и жалобы кредиторов признаны необоснованными; вводит внешнее управление при наличии возможности восстановить платежеспособность должника; выносит решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства при отсутствии оснований для введения внешнего управления и при наличии признаков банкротства.

Под **внешним управлением (судебной санацией)** понимается процедура банкротства, применяемая к должнику в целях восстановления его платежеспособности, с передачей полномочий по управлению имуществом предприятия-должника внешнему управляющему.

Внешнее управление вводится арбитражным судом на основании решения собрания кредиторов, за исключением случаев, предусмотренных Законом о банкротстве. Внешнее управление вводится на срок не более чем 18 месяцев, который может быть продлен не более чем на шесть месяцев, если иное не установлено Законом о банкротстве. По ходатайству собрания кредиторов или внешнего управляющего установленный срок внешнего управления может быть сокращен.

С даты введения внешнего управления прекращаются полномочия руководителя должника, управление делами должника возлагается на **внешнего управляющего**. В период внешнего управления:

- внешний управляющий вправе издать приказ об увольнении руководителя должника или предложить руководителю должника перейти на другую работу в порядке и на условиях, которые установлены трудовым законодательством;
- прекращаются полномочия органов управления должника и собственника имущества должника — унитарного предприятия; полномочия руководителя должника и иных органов управления должника переходят к внешнему управляющему;
- отменяются ранее принятые меры по обеспечению требований кредиторов;
- аресты на имущество должника и иные ограничения должника в части распоряжения принадлежащим ему имуществом могут быть наложены исключительно в рамках процесса о банкротстве, за исключением арестов и иных ограничений, налагаемых в гражданском или арбитражном судопроизводстве либо исполнительном производстве в отношении взыскания задолженности по текущим платежам, истребования имущества из чужого незаконного владения;
- вводится мораторий на удовлетворение требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, за исключением случаев, предусмотренных законом;
- требования кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, за исключением текущих платежей, могут быть предъявлены к должнику только с соблюдением установленного Законом о банкротстве порядка предъявления требований к должнику.

Мораторий на удовлетворение требований кредиторов распространяется на денежные обязательства и обязательные платежи, за исключением текущих платежей. В течение срока его действия: приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям, иных документов, взыскание по которым производится в бесспорном порядке; не допускается их принудительное исполнение, за исключением исполнения исполнительных документов, выданных на основании вступивших в законную силу до введения внешнего управления решений о взыскании задолженности по заработной плате, о выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и возмещении морального вреда, а также о взыскании задолженности по текущим платежам; не начисляются неустойки (штрафы, пени) и иные финансовые санк-

ции за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей, за исключением текущих платежей.

Внешний управляющий утверждается арбитражным судом одновременно с введением внешнего управления, за исключением случаев, предусмотренных законом. Внешний управляющий может быть освобожден арбитражным судом от исполнения обязанностей внешнего управляющего по заявлению внешнего управляющего, по направленному на основании решения коллегиального органа управления саморегулируемой организации арбитражных управляющих ходатайству саморегулируемой организации арбитражных управляющих, членом которой он является, либо в иных предусмотренных Законом о банкротстве случаях. В этом случае арбитражный суд утверждает нового внешнего управляющего в порядке, предусмотренном законом.

Внешний управляющий может быть отстранен от исполнения обязанностей по следующим причинам: на основании решения собрания кредиторов в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения своих обязанностей или невыполнения предусмотренных планом внешнего управления мер по восстановлению платежеспособности; по жалобе лица, участвующего в деле о банкротстве, на неисполнение или ненадлежащее исполнение внешним управляющим возложенных на него обязанностей; в случае выявления обстоятельств, препятствовавших утверждению лица внешним управляющим, а также в случае, если такие обстоятельства возникли после утверждения лица внешним управляющим; в иных предусмотренных Законом о банкротстве случаях.

Внешний управляющий *вправе*: распоряжаться имуществом должника в соответствии с планом внешнего управления с ограничениями, предусмотренными законом; заключать от имени должника мировое соглашение; заявлять отказ от исполнения договоров должника; подавать в арбитражный суд от имени должника иски и заявления о признании недействительными сделок и решений, а также о применении последствий недействительности ничтожных сделок, заключенных или исполненных должником с нарушением требований Закона о банкротстве, и заявлять требования о взыскании убытков, причиненных действиями (бездействием) членов коллегиальных органов управления должника, членов совета директоров (наблюдательного совета), единоличного исполнительного органа, собственника имущества должника, лицами, действовавшими от имени должника в соответствии с доверенностью, иными лицами, действовавшими в соответствии с учредительными документами



должника; осуществлять иные предусмотренные Законом о банкротстве действия. Крупные сделки, а также те, в совершении которых имеется заинтересованность, заключаются внешним управлением только с согласия собрания кредиторов (комитета кредиторов), если иное не предусмотрено законом.

В то же время *внешний управляющий обязан*: принять в управление имущество должника и провести его инвентаризацию; разработать план внешнего управления и представить его для утверждения собранию кредиторов; вести бухгалтерский, финансовый, статистический учет и отчетность; заявлять в установленном порядке возражения относительно предъявленных к должнику требований кредиторов; принимать меры по взысканию задолженности перед должником; вести реестр требований кредиторов; реализовывать мероприятия, предусмотренные планом внешнего управления; информировать комитет кредиторов о реализации мероприятий, предусмотренных планом внешнего управления; представить собранию кредиторов отчет об итогах реализации плана внешнего управления; осуществлять иные предусмотренные Законом о банкротстве полномочия.

Планом внешнего управления могут быть предусмотрены следующие *меры по восстановлению платежеспособности должника*:

- репрофилирование производства;
- закрытие нерентабельных производств;
- взыскание дебиторской задолженности;
- продажа части имущества должника;
- уступка прав требования должника;
- исполнение обязательств должника собственником имущества должника — унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника либо третьим лицом или третьими лицами;
- увеличение уставного капитала должника за счет взносов участников и третьих лиц;
- размещение дополнительных обыкновенных акций должника;
- продажа предприятия должника;
- замещение активов должника;
- иные меры по восстановлению платежеспособности должника.

Внешний управляющий обязан представить на рассмотрение собрания кредиторов *отчет по результатам проведения внешнего управления*: либо при наличии оснований для досрочного прекращения внешнего управления; либо по требованию лиц, имеющих право на созыв собрания кредиторов; либо в случае накопления денежных средств, достаточных для удовлетворения всех требований кредиторов, вклю-

ченных в реестр требований кредиторов. В отчете внешнего управляющего должно содержаться *одно из предложений*:

1) о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника и переходе к расчетам с кредиторами;

2) о продлении установленного срока внешнего управления;

3) о прекращении производства по делу в связи с удовлетворением всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов;

4) о прекращении внешнего управления и об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

По результатам рассмотрения отчета внешнего управляющего собрание кредиторов вправе принять *одно из решений*:

1) об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника и переходе к расчетам с кредиторами;

2) об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении производства по делу в связи с удовлетворением всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов;

3) об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства;

4) о заключении мирового соглашения.

Отчет внешнего управляющего подлежит обязательному рассмотрению арбитражным судом. К отчету внешнего управляющего должны быть приложены *реестр требований кредиторов* на дату проведения собрания кредиторов и жалобы кредиторов, голосовавших против принятого собранием кредиторов решения или не принимавших участия в голосовании. Арбитражный суд утверждает отчет либо отказывает в его утверждении. По результатам рассмотрения отчета внешнего управляющего *суд выносит определение*:

1) о прекращении производства по делу о банкротстве в случае удовлетворения всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов или в случае утверждения арбитражным судом мирового соглашения;

2) о переходе к расчетам с кредиторами в случае удовлетворения ходатайства собрания кредиторов о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника и переходе к расчетам с кредиторами;

3) о продлении срока внешнего управления в случае удовлетворения ходатайства о продлении срока внешнего управления;

4) об отказе в утверждении отчета внешнего управляющего в случае, если судом будут выявлены обстоятельства, препятствующие его утверждению.

Прекращение производства по делу о банкротстве или принятие арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства влечет прекращение полномочий внешнего управляющего. Если внешнее управление завершается заключением мирового соглашения или погашением требований кредиторов, внешний управляющий продолжает исполнять свои обязанности в пределах компетенции руководителя должника до даты избрания (назначения) нового руководителя должника компетентным органом управления должника.

**Конкурсное производство.** Принятие арбитражным судом *решения о признании должника банкротом* влечет открытие конкурсного производства. Конкурсное производство вводится на срок до шести месяцев. Срок конкурсного производства может продлеваться по ходатайству лица, участвующего в деле, не более чем на шесть месяцев.

Арбитражный суд в данном случае утверждает **конкурсного управляющего**. Конкурсный управляющий действует до даты завершения конкурсного производства. Решение о признании должника банкротом публикуется в газете «Коммерсантъ», которая на основании распоряжения Правительства РФ 21 июля 2008 г. № 1049-р<sup>1</sup> определена в качестве официального издания, осуществляющего опубликование сведений, предусмотренных Законом о банкротстве.

С даты утверждения конкурсного управляющего до даты прекращения производства по делу о банкротстве, или заключения мирового соглашения, или отстранения конкурсного управляющего он осуществляет полномочия руководителя должника и иных органов управления должника, а также собственника имущества должника — унитарного предприятия в пределах, в порядке и на условиях, которые установлены Законом о банкротстве. В ходе конкурсного производства *конкурсный управляющий обязан*:

- принять в ведение имущество должника, провести инвентаризацию такого имущества;
- привлечь оценщика для оценки имущества должника, за исключением случаев, предусмотренных Законом о банкротстве;
- принимать меры, направленные на поиск, выявление и возврат имущества должника, находящегося у третьих лиц;

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2008. № 30 (Ч. 2). Ст. 3674.

- принимать меры по обеспечению сохранности имущества должника;
- уведомлять работников должника о предстоящем увольнении не позднее чем в течение месяца с даты введения конкурсного производства;
- предъявлять к третьим лицам, имеющим задолженность перед должником, требования о ее взыскании в порядке, установленном Законом о банкротстве;
- заявлять в установленном порядке возражения относительно требований кредиторов, предъявленных к должнику;
- вести реестр требований кредиторов, если иное не предусмотрено Законом о банкротстве;
- передавать на хранение документы должника, подлежащие обязательному хранению в соответствии с федеральными законами. Порядок и условия передачи документов должника на хранение устанавливаются федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;
- заключать сделки, в совершении которых имеется заинтересованность, только с согласия собрания кредиторов или комитета кредиторов;
- исполнять иные установленные Законом о банкротстве обязанности.

В процессе конкурсного производства *конкурсный управляющий вправе:*

- распоряжаться имуществом должника в порядке и на условиях, которые установлены Законом о банкротстве;
- увольнять работников должника, в том числе руководителя должника, в порядке и на условиях, которые установлены Законом о банкротстве;
- заявлять отказ от исполнения договоров и иных сделок в порядке, установленном Законом о банкротстве. Конкурсный управляющий не вправе заявлять отказ от исполнения договоров должника при наличии обстоятельств, препятствующих восстановлению платежеспособности должника;
- подавать в арбитражный суд от имени должника заявления о признании недействительными сделок и решений, а также о применении последствий недействительности ничтожных сделок, заключенных или исполненных должником, иски о взыскании убытков, причиненных действиями (бездействием) руководителя должника, лиц, входящих в совет директоров (наблюдательный совет), коллегиальный исполнительный ор-

ган или иной орган управления должника, собственника имущества должника, лицами, действовавшими от имени должника в соответствии с доверенностью, иными лицами, действовавшими в соответствии с учредительными документами должника, предъявлять иски об истребовании имущества должника у третьих лиц, о расторжении договоров, заключенных должником, и совершать другие действия, предусмотренные федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и направленные на возврат имущества должника;

- осуществлять иные права, связанные с исполнением возложенных на него обязанностей, установленных Законом о банкротстве.

С даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства: срок исполнения возникших до открытия конкурсного производства денежных обязательств и уплаты обязательных платежей должника считается наступившим; прекращается начисление процентов, неустоек (штрафов, пеней) и иных санкций за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей, за исключением текущих платежей, а также процентов; сведения о финансовом состоянии должника прекращают относиться к сведениям, признанным конфиденциальными или составляющим коммерческую тайну; совершение сделок, связанных с отчуждением имущества должника или влекущих передачу его имущества третьим лицам в пользование, допускается исключительно в порядке, установленном законом; прекращается исполнение по исполнительным документам, в том числе по исполнительным документам, исполнявшимся в ходе ранее введенных процедур, применяемых в деле о банкротстве, если иное не предусмотрено Законом о банкротстве; все требования кредиторов по денежным обязательствам, об уплате обязательных платежей, иные имущественные требования, за исключением текущих платежей и требований о признании права собственности, о взыскании морального вреда, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о признании недействительными ничтожных сделок и о применении последствий их недействительности, могут быть предъявлены только в ходе конкурсного производства; исполнительные документы, исполнение по которым прекратилось в соответствии с законом, подлежат передаче судебными приставами-исполнителями конкурсному управляющему в порядке, установленном Законом о банкротстве; снимаются ранее наложенные аресты на имущество должника и

иные ограничения распоряжения имуществом должника. Основанием для снятия ареста на имущество должника является решение суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства. Наложение новых арестов на имущество должника и иных ограничений распоряжения имуществом должника не допускается; исполнение обязательств должника осуществляется в случаях и в порядке, которые установлены Законом о банкротстве.

С даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства *прекращаются полномочия* руководителя должника, иных органов управления должника и собственника имущества должника — унитарного предприятия (за исключением полномочий общего собрания участников должника, собственника имущества должника принимать решения о заключении соглашений об условиях предоставления денежных средств третьим лицом или третьими лицами для исполнения обязательств должника).

В ходе конкурсного производства конкурсный управляющий осуществляет инвентаризацию и оценку имущества должника с привлечением специализированных оценщиков и иных специалистов с оплатой их услуг за счет имущества должника, если иной источник оплаты не установлен собранием кредиторов (комитетом кредиторов). Все имущество должника, имеющееся на момент открытия конкурсного производства и выявленное в ходе конкурсного производства, составляет *конкурсную массу*.

Из имущества должника, которое составляет конкурсную массу, исключаются имущество, изъятое из оборота, имущественные права, связанные с личностью должника, в том числе права, основанные на имеющейся лицензии на осуществление отдельных видов деятельности, а также иное предусмотренное Законом о банкротстве имущество.

Конкурсный управляющий использует только один счет должника в банке или иной кредитной организации (основной счет должника), на который зачисляются денежные средства должника, поступающие в ходе конкурсного производства. Другие известные на момент открытия конкурсного производства, а также обнаруженные в ходе конкурсного производства счета должника в кредитных организациях, за некоторым исключением, подлежат закрытию конкурсным управляющим по мере их обнаружения. Конкурсный управляющий представляет отчет об использовании денежных средств должника в арбитражный суд, собранию кредиторов (комитету кредиторов) по требованию, но не чаще чем один раз в месяц.

После проведения инвентаризации и оценки имущества должника конкурсный управляющий приступает к его продаже на *от-*

*крытых торгах*, если кредиторами не установлено иное. Продажа имущества на торгах должна производиться в форме аукциона, а продажа предприятия — в форме конкурса, условия которого должны быть одобрены комитетом кредиторов или их собранием.

Денежные средства, полученные от продажи имущества предприятия-должника, уступки прав требований должника, перечисляются на основной счет должника и используются для расчетов с кредиторами.

После завершения расчетов с кредиторами конкурсный управляющий должен представить *отчет о результатах проведения конкурсного производства* в арбитражный суд для вынесения определения о завершении конкурсного производства.

Собрание кредиторов может принять решение о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению в случае, если в отношении должника не вводились финансовое оздоровление и (или) внешнее управление, а в ходе конкурсного производства у конкурсного управляющего появились достаточные основания полагать, что платежеспособность должника может быть восстановлена.

На основании ходатайства собрания кредиторов о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению арбитражный суд может вынести определение о прекращении конкурсного производства и переходе к внешнему управлению.

После рассмотрения арбитражным судом отчета конкурсного управляющего о результатах проведения конкурсного производства арбитражный суд выносит определение о завершении конкурсного производства, а в случае погашения требований кредиторов — *определение о прекращении производства по делу о банкротстве*, которое подлежит немедленному исполнению. Определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства является основанием для внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации должника. С даты внесения записи о ликвидации должника в Единый государственный реестр юридических лиц конкурсное производство считается завершенным.

**Мировое соглашение.** В процессе рассмотрения арбитражным судом дела о несостоятельности (банкротстве) должник, его конкурсные кредиторы и уполномоченные органы вправе заключить *мировое соглашение*. Решение о заключении мирового соглашения со стороны конкурсных кредиторов и уполномоченных органов принимается собранием кредиторов. Мировое соглашение утверждается арбитражным судом. Односторонний отказ от исполнения вступившего в силу мирового соглашения не допускается.

Мировое соглашение заключается в письменной форме и подписывается со стороны должника лицом, принявшим решение о заключении мирового соглашения; от имени конкурсных кредиторов и уполномоченных органов мировое соглашение подписывается представителем собрания кредиторов или уполномоченным собранием кредиторов на совершение данного действия лицом. Если в мировом соглашении участвуют третьи лица, с их стороны мировое соглашение подписывается этими лицами или их уполномоченными представителями.

Мировое соглашение должно содержать положения о порядке и сроках исполнения обязательств должника в денежной форме. С согласия отдельного конкурсного кредитора и (или) уполномоченного органа мировое соглашение может содержать положения о прекращении обязательств должника путем предоставления отступного, обмена требований на доли в уставном капитале должника, акции, конвертируемые в акции облигации или иные ценные бумаги, новации обязательства, прощения долга или иными предусмотренными Законом о банкротстве способами, если такой способ прекращения обязательств не нарушает права иных кредиторов, требования которых включены в реестр требований кредиторов. Мировое соглашение может содержать положения об изменении сроков и порядка уплаты обязательных платежей, включенных в реестр требований кредиторов. Оно может быть заключено только после погашения задолженности по требованиям кредиторов первой и второй очередей.

Утверждение арбитражным судом мирового соглашения в ходе наблюдения или внешнего управления является основанием для прекращения производства по делу о банкротстве и моратория на удовлетворение требований кредиторов. Если мировое соглашение утверждено арбитражным судом в ходе конкурсного производства, то с даты утверждения мирового соглашения решение арбитражного суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства не подлежит исполнению.

С даты утверждения мирового соглашения арбитражным судом прекращаются полномочия временного управляющего, административного управляющего, внешнего управляющего, конкурсного управляющего. С даты назначения (избрания) руководителя должника должник является процессуальным правопреемником по отношению к искам, заявленным ранее арбитражным управляющим. С даты утверждения мирового соглашения должник или третье лицо приступает к погашению задолженности перед кредиторами.



Определение об утверждении мирового соглашения может быть обжаловано в порядке, установленном АПК РФ, по жалобе лиц, участвующих в деле о банкротстве, третьих лиц, участвующих в мировом соглашении, а также иных лиц, права и законные интересы которых нарушены или могут быть нарушены мировым соглашением. Отмена определения об утверждении мирового соглашения является основанием для возобновления производства по делу о банкротстве.

Мировое соглашение также может быть расторгнуто арбитражным судом в отношении всех конкурсных кредиторов и уполномоченных органов по заявлению конкурсного кредитора или конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов, обладавших на дату утверждения мирового соглашения не менее чем 1/4 требований конкурсных кредиторов и уполномоченных органов к должнику. Такое расторжение мирового соглашения является основанием для возобновления производства по делу о банкротстве, за исключением случаев, когда в отношении должника введены процедуры банкротства по новому делу о банкротстве. При возобновлении производства по делу о банкротстве в отношении должника вводится процедура, в ходе которой было заключено мировое соглашение.

В случае неисполнения мирового соглашения должником кредиторы вправе без расторжения мирового соглашения предъявить свои требования в размере, предусмотренном мировым соглашением, в общем порядке, установленном арбитражно-процессуальным законодательством.

## 9.2. Несостоятельность (банкротство) юридического лица

Юридическое лицо, за исключением казенного предприятия, учреждения, политической партии и религиозной организации, по решению суда может быть признано несостоятельным (банкротом), если оно *не в состоянии удовлетворить требования кредиторов*. Государственная корпорация или государственная компания может быть признана несостоятельной (банкротом), если это допускается федеральным законом, предусматривающим ее создание<sup>1</sup>. Фонд не

---

<sup>1</sup> Например, положения Закона о банкротстве не распространяются на Российскую корпорацию нанотехнологий, Госкорпорацию «Ростехнологии», Госкорпорацию по атомной энергии «Росатом» (п. 4 ст. 5 Федерального закона от 19 июля 2007 г. № 139-ФЗ «О Российской корпорации нанотехнологий»; п. 3 ст. 4 Федерального закона от 23 ноября 2007 г. № 270-ФЗ «О государственной корпорации «Ростехнологии»; п. 11 ст. 3 Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 317-ФЗ «О государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» и т.д.).

может быть признан несостоятельным (банкротом), если это установлено законом, предусматривающим создание и деятельность такого фонда. Признание юридического лица банкротом судом влечет *его ликвидацию*.

Юридическое лицо считается неспособным удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанность не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены.

Для определения наличия *признаков банкротства* должника учитываются:

1) размер денежных обязательств, в том числе размер задолженности за переданные товары, выполненные работы и оказанные услуги, суммы займа с учетом процентов, подлежащих уплате должником, размер задолженности, возникшей вследствие неосновательного обогащения, и размер задолженности, возникшей вследствие причинения вреда имуществу кредиторов, за исключением обязательств перед гражданами, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, обязательств по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих по трудовому договору, обязательств по выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности, а также обязательств перед учредителями (участниками) должника, вытекающих из такого участия;

2) размер обязательных платежей без учета установленных законодательством Российской Федерации штрафов (пеней) и иных финансовых санкций.

Подлежащие применению за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства неустойки (штрафы, пени), проценты за просрочку платежа, убытки в виде упущенной выгоды, подлежащие возмещению за неисполнение обязательства, а также иные имущественные и (или) финансовые санкции, в том числе за неисполнение обязанности по уплате обязательных платежей, не учитываются при определении наличия признаков банкротства должника.

Размер денежных обязательств или обязательных платежей считается установленным, если он определен судом в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве.

Если должник оспаривает требования кредиторов, размер денежных обязательств или обязательных платежей определяется арбитражным судом. Требования кредиторов по обязательствам, не являющимся денежными, могут быть предъявлены в суд и рассматриваются су-

дом, арбитражным судом в порядке, предусмотренном процессуальным законодательством.

**Состав и размер денежных обязательств и обязательных платежей.** Они определяются на дату подачи в арбитражный суд заявления о признании должника банкротом. Состав и размер денежных обязательств и обязательных платежей, возникших до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом и заявленных после принятия арбитражным судом такого заявления и до принятия решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, определяются на дату введения каждой процедуры банкротства, следующей после наступления срока исполнения соответствующего обязательства, а если они возникли до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом и заявленных после принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, — на дату открытия конкурсного производства.

Состав и размер денежных обязательств и обязательных платежей, выраженных в иностранной валюте, определяются в рублях по курсу, установленному Центральным банком РФ, на дату введения каждой процедуры банкротства, следующей после наступления срока исполнения соответствующего обязательства.

Под *текущими платежами* понимаются денежные обязательства и обязательные платежи, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом. Требования кредиторов по текущим платежам не подлежат включению в реестр требований кредиторов. Кредиторы по текущим платежам при проведении соответствующих процедур банкротства не признаются лицами, участвующими в деле о банкротстве. Удовлетворение требований кредиторов по текущим платежам в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве, производится в порядке, установленном Законом о банкротстве.

**Реестр требований кредиторов.** В соответствии с Законом о банкротстве реестр требований кредиторов ведет арбитражный управляющий или реестродержатель. Реестр требований кредиторов в качестве реестродержателя ведется профессиональными участниками рынка ценных бумаг, осуществляющими деятельность по ведению реестра владельцев ценных бумаг. Реестродержатель обязан осуществлять свою деятельность в соответствии с федеральными стандартами профессиональной деятельности арбитражных управляющих, касающимися содержания и порядка ведения реестра требований кредиторов. Решение о привлечении реестродержателя к

ведению реестра требований кредиторов и выборе реестродержателя принимается собранием кредиторов. До даты проведения первого собрания кредиторов решение о привлечении реестродержателя к ведению реестра требований кредиторов и выборе реестродержателя принимается временным управляющим. Решение собрания кредиторов о выборе реестродержателя должно содержать согласованный с реестродержателем размер оплаты услуг реестродержателя.

Не позднее чем через пять дней с даты выбора собранием кредиторов реестродержателя арбитражный управляющий обязан заключить с реестродержателем соответствующий договор. Договор с реестродержателем может быть заключен только при наличии у него договора страхования ответственности на случай причинения убытков лицам, участвующим в деле о банкротстве. Информация о реестродержателе должна быть представлена арбитражным управляющим в арбитражный суд не позднее чем через пять дней с даты заключения договора. Оплата услуг реестродержателя осуществляется за счет средств должника, если собранием кредиторов не установлен другой источник оплаты услуг реестродержателя.

Реестродержатель обязан возместить убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязанностей, предусмотренных законом. Если ведение реестра требований кредиторов передано реестродержателю, арбитражный управляющий не несет ответственность за правильность ведения реестра требований кредиторов и не отвечает за совершение реестродержателем иных действий (бездействия), которые причиняют или могут причинить ущерб должнику и его кредиторам.

В реестре требований кредиторов учет требований кредиторов ведется в валюте Российской Федерации. Требования кредиторов, выраженные в иностранной валюте, учитываются в реестре требований кредиторов в порядке, установленном ст. 4, 16 Закона о банкротстве. Требования кредиторов включаются в реестр требований кредиторов и исключаются из него арбитражным управляющим или реестродержателем исключительно на основании вступивших в силу судебных актов, устанавливающих их состав и размер. Размер денежных обязательств или обязательных платежей считается установленным, если он определен судом в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве. Требования о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовому договору, включаются в реестр требований кредиторов арбитражным управляющим или реестродержателем по представлению арбитражного управляющего. Требования о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовому договору, исключаются из реестра

требований кредиторов арбитражным управляющим или реестродержателем исключительно на основании вступивших в силу судебных актов. Если ведение реестра требований кредиторов осуществляется реестродержателем, то судебные акты, устанавливающие размер требований кредиторов, направляются арбитражным судом реестродержателю для включения соответствующих требований в реестр требований кредиторов.

В реестре требований кредиторов указываются сведения о каждом кредиторе, о размере его требований к должнику, об очередности удовлетворения каждого требования кредитора, а также основания возникновения требований кредиторов. При заявлении требований кредитор обязан указать сведения о себе, в том числе фамилию, имя, отчество, паспортные данные (для физического лица), наименование, место нахождения (для юридического лица), а также банковские реквизиты (при их наличии). Лицо, требования которого включены в реестр требований кредиторов, обязано своевременно информировать арбитражного управляющего или реестродержателя об изменении сведений о себе.

В случае непредставления таких сведений или несвоевременного их представления арбитражный управляющий или реестродержатель и должник не несут ответственности за причиненные в связи с этим убытки. Арбитражный управляющий или реестродержатель обязан по требованию кредитора или его уполномоченного представителя в течение пяти рабочих дней с даты получения такого требования направить данному кредитору или его уполномоченному представителю выписку из реестра требований кредиторов о размере, о составе и об очередности удовлетворения его требований, а в случае, если сумма задолженности кредитору составляет не менее 1% общей кредиторской задолженности, направить данному кредитору или его уполномоченному представителю заверенную арбитражным управляющим копию реестра требований кредиторов.

Расходы на подготовку и направление такой выписки и копии реестра возлагаются на кредитора. Разногласия, возникающие между конкурсными кредиторами, уполномоченными органами и арбитражным управляющим, о составе, о размере и об очередности удовлетворения требований кредиторов по денежным обязательствам или об уплате обязательных платежей, рассматриваются арбитражным судом. Разногласия по требованиям кредиторов или уполномоченных органов, подтвержденным вступившим в законную силу решением суда в части их состава и размера, не подлежат рассмотрению арбитражным судом, а заявления о таких разногласиях подлежат возвращению без рассмотрения, за исключением разно-

гласий, связанных с исполнением судебных актов или их пересмотром. Разногласия, возникающие между представителем работников должника и арбитражным управляющим и связанные с очередностью, составом и размером требований о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих по трудовым договорам, рассматриваются арбитражным судом в порядке, предусмотренном законом. Трудовые споры между должником и работником должника рассматриваются в порядке, определенном трудовым законодательством и гражданским процессуальным законодательством.

**Очередность удовлетворения требований кредиторов.** Общие правила очередности удовлетворения требований кредиторов при ликвидации юридического лица определены в ст. 64 ГК РФ.

Однако ст. 65 ГК РФ предусматривает, что основания признания судом юридического лица несостоятельным (банкротом), порядок ликвидации такого юридического лица, а также очередность удовлетворения требований кредиторов устанавливаются Законом о банкротстве. Так, ст. 134 Закона о банкротстве устанавливает специальные правила очередности удовлетворения требований кредиторов при конкурсном производстве. *Вне очереди* за счет конкурсной массы погашаются требования кредиторов по текущим платежам преимущественно перед кредиторами, требования которых возникли до принятия заявления о признании должника банкротом. Если прекращение деятельности организации должника или ее структурных подразделений может повлечь техногенные и (или) экологические катастрофы либо гибель людей, вне очереди также погашаются расходы на проведение мероприятий по недопущению возникновения указанных последствий.

Требования кредиторов удовлетворяются в следующей *очередности*:

- *в первую очередь* производятся расчеты по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также компенсация морального вреда;
- *во вторую очередь* производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности;
- *в третью очередь* производятся расчеты с другими кредиторами;
- после расчетов с кредиторами третьей очереди производятся расчеты с кредиторами по удовлетворению требований по

сделке, признанной недействительной на основании положений Закона о банкротстве.

Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, удовлетворяются за счет стоимости предмета залога преимущественно перед иными кредиторами, за исключением обязательств перед кредиторами первой и второй очередей, права требования по которым возникли до заключения соответствующего договора залога.

Требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди, за исключением случаев, предусмотренных законом для удовлетворения обеспеченных залогом имущества должника требований кредиторов. При недостаточности денежных средств должника для удовлетворения требований кредиторов одной очереди денежные средства распределяются между кредиторами соответствующей очереди пропорционально суммам их требований, включенных в реестр требований кредиторов, если иное не предусмотрено Законом о банкротстве.

*Погашенными требованиями кредиторов* считаются удовлетворенные требования, а также те требования, в связи с которыми достигнуто соглашение об отступном, или конкурсным управляющим заявлено о зачете требований, или имеются иные основания для прекращения обязательств. В качестве отступного может быть предоставлено только имущество должника, не обремененное залогом. Зачет требования, а также погашение требования предоставлением отступного допускается только при условии соблюдения очередности и пропорциональности удовлетворения требований кредиторов.

Имущество должника, оставшееся после завершения расчетов с кредиторами, передается конкурсным управляющим органом местного самоуправления по месту нахождения имущества должника в порядке, предусмотренном законом. Имущество, которое в силу закона не может принадлежать кредиторам или органам местного самоуправления, подлежит передаче в федеральную собственность.

**Меры по обеспечению заявленных требований кредиторов.** Арбитражный суд по ходатайству заявителя или лица, участвующего в деле о банкротстве, вправе принять *обеспечительные меры* в соответствии с АПК РФ. Кроме того, после введения наблюдения арбитражный суд вправе запретить совершать без согласия арбитражного управляющего сделки, не предусмотренные п. 2 ст. 64 Закона о банкротстве.

Меры по обеспечению требований кредиторов и интересов должника действуют до даты вынесения арбитражным судом определения о введении наблюдения, об отказе в принятии заявления, о

возвращении заявления без рассмотрения или о прекращении производства по делу о банкротстве. Арбитражный суд по ходатайству лиц, участвующих в деле, вправе отменить эти меры. Определение о принятии мер по обеспечению требований кредиторов подлежит немедленному исполнению и может быть обжаловано. Обжалование данного определения не приостанавливает его исполнение.

**Установление размера требований кредиторов.** Перед участием в первом собрании кредиторов кредиторы вправе предъявить свои требования к должнику в течение 30 календарных дней с даты опубликования сообщения о введении наблюдения. Данные требования направляются в арбитражный суд, должнику и временному управляющему с приложением судебного акта или иных документов, подтверждающих обоснованность этих требований. Требования включаются в реестр требований кредиторов на основании определения арбитражного суда о включении данных требований в реестр требований кредиторов. Возражения относительно требований кредиторов могут быть предъявлены в арбитражный суд не позднее чем через 15 календарных дней со дня истечения срока для предъявления требований кредиторов должником, временным управляющим, кредиторами, предъявившими требования к должнику, представителем учредителей (участников) должника или представителем собственника имущества должника — унитарного предприятия.

При наличии возражений относительно требований кредиторов арбитражный суд проверяет обоснованность требований и наличие оснований для включения в реестр требований кредиторов. Требования кредиторов, по которым поступили возражения, рассматриваются в заседании арбитражного суда. По результатам рассмотрения выносится определение о включении или об отказе во включении требований в реестр требований кредиторов.

В определении арбитражного суда о включении требований в реестр требований кредиторов указываются размер и очередность удовлетворения таких требований. Требования кредиторов, по которым не поступили возражения, рассматриваются арбитражным судом для проверки их обоснованности и наличия оснований для включения в реестр требований кредиторов. По результатам такого рассмотрения арбитражный суд выносит *определение* о включении или об отказе во включении требований в реестр требований кредиторов, причем эти требования могут быть рассмотрены без привлечения лиц, участвующих в деле. Определение вступает в силу немедленно и может быть обжаловано. Оно направляется арбитражным судом должнику, арбитражному управляющему, кредитору, предъявившему требования, и реестродержателю. При необходимо-



сти завершения рассмотрения требований кредиторов, предъявленных в установленный срок, арбитражный суд выносит определение об отложении рассмотрения дела, обязывающее временного управляющего отложить проведение первого собрания кредиторов. Требования кредиторов, предъявленные по истечении предусмотренного срока для предъявления требований, подлежат рассмотрению арбитражным судом после введения процедуры, следующей за процедурой наблюдения. Требования кредиторов рассматриваются судьей арбитражного суда единолично в течение месяца с даты истечения установленного законом срока предъявления возражений относительно требований кредиторов.

**Расчеты с кредиторами.** Расчеты производятся внешним управляющим в соответствии с реестром требований кредиторов, начиная со дня вынесения арбитражным судом определения о переходе к расчетам с кредиторами или определения о начале расчетов с кредиторами определенной очереди. Порядок расчетов предусмотрен ст. 134—138 Закона о банкротстве. После удовлетворения требования кредитора, включенного в реестр, внешний управляющий или реестродержатель исключает такое требование из реестра. Если ведение реестра осуществляется реестродержателем, то документы, подтверждающие удовлетворение требования кредитора, направляются внешним управляющим реестродержателю.

**Расчеты с кредиторами определенной очереди.** Внешний управляющий обязан представить на рассмотрение собрания кредиторов отчет внешнего управляющего, в том числе в случае накопления денежных средств, достаточных для удовлетворения всех требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов. В этом случае по результатам рассмотрения отчета внешнего управляющего собрание кредиторов вправе принять решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника и переходе к расчетам с кредиторами.

Отчет внешнего управляющего подлежит обязательному рассмотрению арбитражным судом. По результатам рассмотрения отчета внешнего управляющего выносится определение: о прекращении производства по делу о банкротстве в случае удовлетворения всех требований кредиторов в соответствии с реестром требований кредиторов или в случае утверждения арбитражным судом мирового соглашения; о переходе к расчетам с кредиторами в случае удовлетворения ходатайства собрания кредиторов о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника и переходе к расчетам с кредиторами; о продлении срока

внешнего управления в случае удовлетворения ходатайства о продлении срока внешнего управления; об отказе в утверждении отчета внешнего управляющего в случае, если судом будут выявлены обстоятельства, определенные законом и препятствующие утверждению отчета внешнего управляющего.

Вынесение арбитражным судом определения о переходе к расчетам с кредиторами является основанием для начала расчетов со всеми кредиторами в соответствии с реестром требований кредиторов. В определении о переходе к расчетам с кредиторами устанавливается срок окончания расчетов с кредиторами, который не может превышать шесть месяцев с даты вынесения указанного определения. После окончания расчетов с кредиторами арбитражный суд выносит определение об утверждении отчета внешнего управляющего и о прекращении производства по делу о банкротстве. Если в установленный арбитражным судом срок не произведены расчеты с кредиторами, арбитражный суд принимает решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Вне очереди за счет конкурсной массы погашаются текущие обязательства, предусмотренные ст. 134 Закона о банкротстве.

Если прекращение деятельности организации должника или ее структурных подразделений может повлечь техногенные и (или) экологические катастрофы либо гибель людей, вне очереди также погашаются расходы на проведение мероприятий по недопущению возникновения таких последствий. Требования кредиторов по текущим денежным обязательствам должника, выраженным в иностранной валюте, удовлетворяются в порядке, установленном Законом о банкротстве.

Требования кредиторов удовлетворяются *в следующей очередности*: в первую очередь производятся расчеты по требованиям граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также компенсация морального вреда; во вторую очередь производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности; в третью очередь производятся расчеты с другими кредиторами.

**Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов первой очереди.** В конкурсном производстве определение размера требований граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, осуществляется путем капитализации соответствующих повременных платежей, установлен-

ных на дату принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства и подлежащих выплате гражданам до достижения ими возраста 70 лет, но не менее чем за 10 лет. Порядок и условия капитализации соответствующих повременных платежей определяются Правительством РФ. Если возраст гражданина превышает 70 лет, период капитализации соответствующих повременных платежей составляет 10 лет.

С выплатой капитализированных повременных платежей прекращается соответствующее обязательство должника. С согласия гражданина его право требования к должнику в сумме капитализированных повременных платежей переходит к Российской Федерации, и тогда оно также удовлетворяется в первую очередь. В этом случае обязательства должника перед гражданином по выплате капитализированных повременных платежей переходят к Российской Федерации и исполняются Российской Федерацией в соответствии с законом в порядке, определенном Правительством РФ. Требования о компенсации морального вреда удовлетворяются в размере, установленном судебным актом.

**Размер и порядок удовлетворения требований кредиторов второй очереди.** При определении размера требований о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, о выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности принимаются во внимание непогашенная задолженность, образовавшаяся на дату принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом, а также проценты за нарушение установленного срока выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплат при увольнении и других причитающихся работнику выплат в размере и в порядке, которые устанавливаются трудовым законодательством.

Если должником в период после вынесения определения о принятии арбитражным судом заявления о признании должника банкротом и до признания должника банкротом и открытия конкурсного производства не в полном объеме выполнены обязательства по оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности, то суммы, не выплаченные до принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, подлежат удовлетворению в составе текущих требований.

**Требования кредиторов третьей очереди.** При определении размера требований кредиторов третьей очереди учитываются требова-

ния конкурсных кредиторов и уполномоченных органов. Если должником в период после вынесения арбитражным судом определения о принятии заявления о признании должника банкротом и до открытия конкурсного производства не в полном объеме уплачены обязательные платежи, то требования, не погашенные до принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, погашаются вне очереди.

Требования кредиторов третьей очереди по возмещению убытков в форме упущенной выгоды, взысканию неустоек (штрафов, пеней) и других финансовых санкций, в том числе за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по уплате обязательных платежей, учитываются отдельно в реестре требований кредиторов и подлежат удовлетворению после погашения основной суммы задолженности и причитающихся процентов. Особенности учета и удовлетворения требований кредиторов третьей очереди по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, определяются ст. 138 Закона о банкротстве.

**Расчеты с кредиторами в ходе конкурсного производства.** Конкурсный управляющий или лица, имеющие в соответствии со ст. 113 и 125 Закона о банкротстве право на исполнение обязательств должника, производят расчеты с кредиторами в соответствии с реестром требований кредиторов. Установление размера требований кредиторов осуществляется в порядке, предусмотренном ст. 100 Закона о банкротстве.

Реестр требований кредиторов подлежит закрытию по истечении двух месяцев с даты опубликования сведений о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства. Требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди, за исключением случаев, предусмотренных законом для удовлетворения обеспеченных залогом имущества должника требований кредиторов. При невозможности перечисления денежных средств на счет (вклад) кредитора причитающиеся ему денежные средства вносятся конкурсным управляющим в депозит нотариуса по месту нахождения должника, о чем сообщается кредитору. В случае невозможности перечисления денежных средств, внесенных в депозит нотариуса, в течение трех лет с даты их внесения в депозит нотариуса денежные средства перечисляются нотариусом в федеральный бюджет. При недостаточности денежных средств должника для удовлетворения требований кредиторов одной очереди денежные средства распределяются между кредиторами соответствующей оче-

реди пропорционально суммам их требований, включенных в реестр требований кредиторов.

Требования конкурсных кредиторов и (или) уполномоченных органов, заявленные после закрытия реестра требований кредиторов, удовлетворяются за счет оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, имущества должника. Расчеты с кредиторами по таким требованиям производятся конкурсным управляющим.

*Требования кредиторов первой очереди*, заявленные до окончания расчетов со всеми кредиторами (в том числе после закрытия реестра требований кредиторов), но после завершения расчетов с кредиторами первой очереди, заявившими свои требования в установленный срок, подлежат удовлетворению до удовлетворения требований кредиторов последующих очередей. До полного удовлетворения требований кредиторов первой очереди удовлетворение требований кредиторов последующих очередей приостанавливается. Если же такие требования были заявлены до завершения расчетов с кредиторами первой очереди, они подлежат удовлетворению после завершения расчетов с кредиторами первой очереди, заявившими свои требования в установленный срок, при наличии денежных средств на их удовлетворение.

*Требования кредиторов второй очереди*, заявленные до окончания расчетов со всеми кредиторами (в том числе после закрытия реестра требований кредиторов), подлежат удовлетворению в аналогичном порядке. При наличии рассматриваемых в арбитражном суде (суде) на момент начала расчетов с кредиторами соответствующей очереди разногласий между конкурсным управляющим и кредитором по заявленному требованию кредитора конкурсный управляющий обязан зарезервировать денежные средства в размере, достаточном для пропорционального удовлетворения требований соответствующего кредитора. Суммы процентов по вознаграждению конкурсного управляющего, подлежащие выплате в соответствии с законом, резервируются на счете должника и выплачиваются одновременно с окончанием расчетов с кредиторами.

*Требования кредиторов третьей очереди*, заявленные в определенный срок, но установленные арбитражным судом после начала погашения требований кредиторов третьей очереди, подлежат удовлетворению в размере, предусмотренном для погашения требований кредиторов третьей очереди. Погашенными требованиями кредиторов считаются удовлетворенные требования, а также те требования, в связи с которыми или достигнуто соглашение об отступном, или

конкурсным управляющим заявлено о зачете требований, или имеются иные основания для прекращения обязательств.

В качестве отступного может быть предоставлено только имущество должника, не обремененное залогом. Зачет требования, а также погашение требования предоставлением отступного допускается только при условии соблюдения очередности и пропорциональности удовлетворения требований кредиторов. Погашение требований кредиторов путем заключения соглашения об отступном допускается в случае согласования данного соглашения с собранием кредиторов (комитетом кредиторов). Погашение требований кредиторов путем заключения соглашения о новации обязательства в конкурсном производстве не допускается. Требования кредиторов, не удовлетворенные по причине недостаточности имущества должника, считаются погашенными. Погашенными считаются также требования кредиторов, не признанные конкурсным управляющим, если кредитор не обращался в арбитражный суд или если такие требования признаны арбитражным судом необоснованными. Конкурсный управляющий вносит в реестр требований кредиторов сведения о погашении требований кредиторов.

Кредиторы, требования которых не были удовлетворены в полном объеме в ходе конкурсного производства, имеют право требовать обращения взыскания на имущество должника, незаконно полученное третьими лицами, в размере требований, оставшихся не погашенными в деле о банкротстве.

В случае отсутствия имущества или по заявлению третьего лица суд вправе удовлетворить требования данных кредиторов путем взыскания соответствующей суммы без обращения взыскания на имущество должника. Такое требование может быть предъявлено в срок, установленный Законом о банкротстве.

Если требования конкурсных кредиторов и уполномоченного органа не были удовлетворены за счет конкурсной массы, конкурсный управляющий, конкурсные кредиторы и уполномоченный орган, требования которых не были удовлетворены, имеют право до завершения конкурсного производства подать заявление о привлечении к субсидиарной ответственности лиц, указанных в ст. 9 и 10 Закона о банкротстве.

**Мораторий на удовлетворение требований кредиторов.** Он распространяется на денежные обязательства и обязательные платежи, за исключением текущих платежей. В течение срока действия моратория на удовлетворение требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей:

1) приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям, иных документов, взыскание по которым производится в бесспорном порядке, не допускается их принудительное исполнение, за исключением исполнения исполнительных документов, выданных на основании вступивших в законную силу до введения внешнего управления решений о взыскании задолженности по заработной плате, о выплате вознаграждений по авторским договорам, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и возмещении морального вреда, а также о взыскании задолженности по текущим платежам;

2) не начисляются неустойки (штрафы, пени) и иные финансовые санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей, за исключением текущих платежей.

На сумму требований конкурсного кредитора, уполномоченного органа в размере на дату введения внешнего управления начисляются проценты. Проценты на сумму требований конкурсного кредитора, уполномоченного органа, выраженных в валюте Российской Федерации, начисляются в размере ставки рефинансирования, установленной Центральным банком РФ на дату введения внешнего управления. Соглашением внешнего управляющего с конкурсным кредитором может быть предусмотрен меньший размер подлежащих уплате процентов или более короткий срок начисления процентов по сравнению с предусмотренными законом такими размером или сроком.

Подлежащие начислению и уплате проценты начисляются на сумму требований кредиторов каждой очереди либо с даты введения внешнего управления и до даты вынесения арбитражным судом определения о начале расчетов с кредиторами по требованиям кредиторов каждой очереди, либо до момента удовлетворения требований должником или третьим лицом в ходе внешнего управления, либо до момента принятия решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства. Начисленные проценты не учитываются при определении количества голосов, принадлежащих конкурсному кредитору, уполномоченному органу на собраниях кредиторов. Уплата начисленных в соответствии со ст. 95 Закона о банкротстве процентов осуществляется одновременно с удовлетворением требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей в порядке, установленном ст. 121 Закона о банкротстве. Если такое удовлетворение не произошло до даты принятия решения о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, уплата начисленных процентов

осуществляется одновременно с удовлетворением требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей в порядке очередности, установленной ст. 134 Закона о банкротстве.

Мораторий на удовлетворение требований кредиторов распространяется также на требования кредиторов о возмещении убытков, связанных с отказом внешнего управляющего от исполнения договоров должника.

Мораторий на удовлетворение требований кредиторов не распространяется на требования о взыскании задолженности по заработной плате, выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, о возмещении морального вреда.

### 9.3. Несостоятельность (банкротство) гражданина

Отношения, связанные с несостоятельностью (банкротством) граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей и крестьянского (фермерского) хозяйства, регулируются нормами гл. X Закона о банкротстве. Нормы, которые регулируют несостоятельность (банкротство) граждан, в том числе индивидуальных предпринимателей, содержатся также в иных федеральных законах и могут применяться только после внесения соответствующих изменений и дополнений в Закон о банкротстве.

**Основания для признания банкротства.** Гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание. Перечень имущества граждан, на которое не может быть обращено взыскание, устанавливается гражданским процессуальным законодательством.

Гражданин считается не способным удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанность не исполнены им в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены, и если сумма его обязательств превышает стоимость принадлежащего ему имущества.

Индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности, может быть *признан несостоятельным (банкротом) по решению арбитражного суда*. С момента вынесения такого решения утрачивает силу его регистрация в



качестве индивидуального предпринимателя. Заявление о признании индивидуального предпринимателя банкротом может быть подано должником — индивидуальным предпринимателем, кредитором, требование которого связано с обязательствами при осуществлении предпринимательской деятельности, уполномоченными органами. При применении процедур банкротства индивидуального предпринимателя его кредиторы, требования которых не связаны с обязательствами при осуществлении предпринимательской деятельности, а также кредиторы, требования которых неразрывно связаны с личностью кредиторов, вправе также предъявить свои требования.

*Основанием для признания индивидуального предпринимателя банкротом является его неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей.*

*Основанием для признания крестьянского (фермерского) хозяйства банкротом является его неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. Законом о банкротстве установлены особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства.*

**Очередность исполнения требований кредиторов.** Требования кредиторов, не заявленные ими при введении процедур, применяемых в деле о банкротстве индивидуального предпринимателя, сохраняют силу после завершения процедур, применяемых в деле о банкротстве индивидуального предпринимателя. Требования кредиторов индивидуального предпринимателя в случае признания его банкротом *удовлетворяются за счет принадлежащего ему имущества, на которое может быть обращено взыскание*, в следующей очередности:

- *в первую очередь* удовлетворяются требования граждан, перед которыми гражданин несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также требования о взыскании алиментов;
- *во вторую очередь* производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности;
- *в третью очередь* производятся расчеты с другими кредиторами.

Расчеты с кредиторами производятся в порядке, предусмотренном ст. 135—138 Закона о банкротстве.

Требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди, за исключением случаев, установленных законом для удовлетворения требований кредиторов, обеспеченных залогом имущества должника. При недостаточности денежных средств в депозите арбитражного суда они распределяются между кредиторами соответствующей очереди пропорционально суммам их требований.

После завершения расчетов с кредиторами индивидуальный предприниматель, признанный банкротом, освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов, заявленных в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве. Сохраняют силу требования граждан, перед которыми лицо, объявленное банкротом, несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, а также другие требования личного характера. Основания и порядок признания судом индивидуального предпринимателя банкротом либо объявления им о своем банкротстве устанавливаются Законом о банкротстве.

Законом о банкротстве также определены *последствия* признания индивидуального предпринимателя банкротом. С момента принятия арбитражным судом решения о признании индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства утрачивает силу государственная регистрация гражданина в качестве индивидуального предпринимателя, а также аннулируются выданные ему лицензии на осуществление отдельных видов предпринимательской деятельности. Индивидуальный предприниматель, признанный банкротом, не может быть зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя в течение года с момента признания его банкротом.

Арбитражный суд направляет копию решения о признании индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства в орган, зарегистрировавший гражданина в качестве индивидуального предпринимателя.

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 10.1. Основные понятия и правовая база инвестиционной деятельности

**Основные понятия.** В условиях изменчивости рыночной конъюнктуры и конкуренции выживаемость и успешность функционирования предприятию обеспечивает научно-технический прогресс. Именно прогрессивные техника и технология, передовая организация труда и производства способствуют повышению качества производимой продукции с меньшими затратами. Так, при полном использовании нового оборудования растут фондоотдача и фондорентабельность, прогрессивная технология обеспечивает экономию материальных ресурсов и позволяет использовать более дешевое сырье. Благодаря росту производительности труда с применением нового оборудования снижается трудоемкость, а значит, происходит экономия заработной платы, улучшаются условия труда.

Очевидно, что развитие предпринимательской деятельности требует вовлечения в хозяйственный оборот инвестиционных затрат. Как правило, между их использованием и получением отдачи существует длительный временной лаг, поэтому вложение средств в развитие предпринимательской деятельности на длительный период требует проведения анализа эффективности инвестиций.

**Инвестиции** — это денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта. В полном смысле слова инвестицией могут быть любые объекты гражданских прав, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в Российской Федерации в соответствии с федеральным законодательством.

Определение инвестиций содержит достаточно обширный, не исчерпывающий перечень материальных и нематериальных благ, каждое из которых должно обладать двумя основными отличительными особенностями (признаками):

1) блага (денежные средства, ценности и т.д.) вкладываются в объекты предпринимательской или иных видов деятельности;

2) целью вложений является получение дохода (прибыли), т.е. увеличение капитала участниками инвестиционного процесса, или достижение полезного эффекта.

Понятие «инвестиции» с юридической точки зрения можно рассматривать как права владения и распоряжения имуществом во всех его видах и формах. Поэтому, определяя сущность понятия «инвестиции», следует обратиться к пониманию отношений собственности. С этих позиций устанавливаются *существенные и отличительные признаки* инвестиций. Основными из них являются:

- обладание материальными и нематериальными благами (ценностями) на определенном правовом основании, дающем право принимать решение о распоряжении инвестициями (это право собственности, право патентообладателя, держателя ценной бумаги и др.);
- самостоятельность и инициатива при принятии решения об инвестировании объектов предпринимательской и иных видов деятельности с целью извлечения прибыли в будущем;
- наличие возможности осуществлять инвестиционную деятельность, т.е. придание вкладываемым благам (ценностям) статуса инвестиций.

Указанные характерные признаки позволяют отнести к инвестициям следующие вложения: денежные средства, целевые банковские вклады, паи, акции и другие ценные бумаги, технологии, машины и оборудование, кредиты и иное имущество, а также имущественные права, НИОКР, авторское право, лицензии, в том числе на товарные знаки, ноу-хау и прочие интеллектуальные права.

Отношения между участниками инвестиционной деятельности могут иметь самые различные способы формализации. В зависимости от характера они облекаются в форму распоряжения, инструкции, указания, заказа государственного органа, договора или в иные формы. Однако производственно-хозяйственные и другие взаимоотношения субъектов инвестиционной деятельности строятся преимущественно на основе договора (контракта), который является основным документом, регламентирующим эти отношения. Поскольку договор занимает центральное место в системе инвестиционных актов, по поводу его природы в науке существуют различные точки зрения.

Ввиду того что большое количество инвестиционных соглашений заключается с целью привлечения иностранных инвестиций и субъектом таких отношений является государство, некоторые авто-

ры относят инвестиционные соглашения к области международного права — им придается уровень международных договоров или административно-правовых актов. Другие ученые говорят о том, что инвестиционное соглашение является договором гражданско-правовым, что объясняет его содержание и условия. Наконец, третью (компромиссную) точку зрения представляет А.Г. Богатырев, который утверждает, что «инвестиционные соглашения-контракты можно определить как институт международного частного права, являющийся средством конкретизации и индивидуализации норм национального и международного права»<sup>1</sup>.

Если инвестиционное соглашение является гражданско-правовым, оно должно быть подчинено общему принципу диспозитивности. Заключение таких договоров, выбор партнеров, определение обязательств, любых других условий взаимоотношений сторон являются исключительной компетенцией субъектов инвестиционной деятельности. В осуществление договорных отношений между ними не допускается вмешательство государственных органов и иных должностных лиц, выходящее за пределы их компетенции. К таким инвестиционным договорам в большинстве случаев применяются общие правила о гражданских договорах, а содержащиеся в них условия сохраняют свою силу на весь срок их действия. Исключение касается только тех случаев, когда уже после заключения инвестиционного соглашения законодательством устанавливаются условия, ухудшающие положение партнеров, и тогда договор может быть изменен.

**Формы, виды и источники инвестиций.** *Формы* инвестиционных вложений могут быть такими: земля; денежные средства и их эквиваленты — целевые вклады, оборотные средства, паи, взносы в уставный капитал, ценные бумаги; основные средства (здания, сооружения, оборудование и т.п.); имущественные права, оцененные денежным эквивалентом (ноу-хау, лицензии, свидетельства на полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки и фирменные наименования, сертификаты, права пользования на землю и имущество).

Различают следующие *виды* инвестиций:

- капиталобразующие, обеспечивающие создание и воспроизводство основных и оборотных фондов предприятия;
- портфельные — размещение средств в финансовых активах.

*Источниками инвестиционных вложений* в развитие предпринимательской деятельности являются:

---

<sup>1</sup> *Богатырев А.Г.* Инвестиционное право. М.: Российское право, 1992. С. 8—13.

1) собственные финансовые средства предприятия — прибыль, фонды накопления, амортизация, страховые выплаты, прочие свободные активы;

2) привлеченные средства — выручка от продажи ценных бумаг, целевые взносы, средства вышестоящих предприятий на безвозмездной основе, взносы в уставный капитал собственников;

3) субсидии и субвенции федерального, регионального и муниципального бюджетов, фонды поддержки предпринимательства, налоговые кредиты, льготы;

4) иностранные инвестиции в различных формах;

5) заемные средства.

**Особенности инвестиционной деятельности.** Определение инвестиций неразрывно связано с понятием инвестиционной деятельности. *Инвестиционная деятельность* — это вложения инвестиций (инвестирование) и совокупность практических действий по реализации инвестиции (распоряжение или управление имущественными или неимущественными благами) в целях получения прибыли и (или) достижения полезного эффекта. Инвестиционная деятельность является одним из видов предпринимательской деятельности, т.е. ей присущи такие признаки предпринимательства, как самостоятельность, инициативность, риск. Однако она имеет свои особенности, которые состоят в том, что средства инвестора (капитал) вкладываются в объекты предпринимательской деятельности с целью извлечения прибыли в будущем.

Техническое совершенствование производства сопряжено со значительными капитальными вложениями в проведение научно-исследовательских и опытно-конструкторских и проектных работ, в строительство или покупку объектов, в выполнение монтажных работ, отладку и технологическую оснастку оборудования и т.д., поэтому с целью эффективного использования капитальных вложений проводится предварительное экономическое обоснование нескольких вариантов технических решений. Наилучшим считается то из них, которое обеспечит максимальный экономический эффект при наименьших затратах. По общепринятой практике оценка эффективности капитальных вложений производится по критерию дохода от инвестирования средств в эквивалентные по риску ценные бумаги, обращающиеся на фондовом рынке. Эффективность инвестиционных вложений в стоимостном измерении определяется по чистой приведенной стоимости, внутреннему коэффициенту окупаемости вложенных средств, а также периоду окупаемости.

По своему содержанию инвестиционная деятельность может быть разделена на реальное и финансовое инвестирование, а также

специфическое инвестирование — в имущественные права и интеллектуальные ценности.

**Реальное инвестирование** (в материальной форме) — это вложение непосредственно в производство продукции (товаров, работ, услуг), в товарно-материальные запасы и другие виды движимого и недвижимого имущества. Оно связано с участием инвестора в управлении организациями (корпорациями, компаниями, предприятиями или иным учреждением).

**Финансовое инвестирование** включает в себя вложение в объекты инвестиционной деятельности денежных и иных средств, целевые банковские вклады и другие ценные бумаги (портфельное инвестирование), а также предоставление займа, кредита (ссудное инвестирование). В данном случае предполагается получение дивидендов на вложенный капитал.

**Специфическое инвестирование** основано на разработке и использовании различных видов имущественных прав и прав на интеллектуальные ценности. Инвестиции группируются по таким направлениям, как НИОКР, авторское право, лицензии, ноу-хау и другие виды наукоемкой продукции и научно-технической информации. Существует также сфера прав пользования природными ресурсами: землей, недрами и т.д. Есть и другие виды ценностей, которые являются разновидностью перечисленных выше.

Существенная роль в организации инвестиционных процессов отводится государству, в обязанность которого входит регулирование инвестиционных отношений посредством норм права. Правовые условия должны быть гарантом обеспечения интересов всех участников инвестиционной деятельности и общества в целом.

Предметом регулирования инвестиционных отношений служат самые разные по своей природе отношения, которые иногда могут быть противоположными по своему характеру (например, административные или гражданские). Государство регламентирует инвестиционную деятельность как внутри страны, так и вовне (например, при регулировании иностранных инвестиций в национальную экономику). Сказанное позволяет сделать вывод о создании специфического механизма правового регулирования инвестиционной деятельности.

Базой создания **системы инвестиционного законодательства** является Конституция Российской Федерации. С использованием Основного закона устанавливаются главные направления государственной инвестиционной политики, принципы защиты инвестиций в экономике страны. В систему инвестиционного законодательства входят нормативные акты общего и специального значения. К об-

щим нормативным актам относятся Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» и др. Специальные нормативные правовые акты устанавливают основные начала инвестиционной деятельности, закрепляют общие ее принципы и делают возможным регулирование инвестиционных отношений в различных сферах экономики.

Помимо этого правовой базой для регулирования инвестиционной деятельности являются специальные законодательные акты: Закон РСФСР от 26 июня 1991 г. № 1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» (в ред. от 30 декабря 2008 г.), Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (в ред. от 29 апреля 2008 г.), Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (в ред. от 24 июля 2007 г.).

Наличие особенностей инвестиционной деятельности в той или иной сфере права (предпринимательского) обуславливает принятие специальных законодательных актов. К ним следует отнести: Федеральный закон от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества», Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг», Федеральный закон от 29 октября 1998 г. № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» и др.

## 10.2. Субъекты, объекты и содержание инвестиционной деятельности

**Субъекты и объекты инвестиционной деятельности.** Все *субъекты инвестиционной деятельности* подразделяются следующим образом:

- *физические лица* — граждане РФ и иностранные граждане;
- *юридические лица* — лица, образованные в соответствии с гражданским законодательством РФ.

Из-за отсутствия возможности строго разделить всех участников по указанным признакам к субъектам инвестиционной деятельности относят: государство, инвесторов, заказчиков, исполнителей работ, пользователей объектов инвестиционной деятельности, поставщиков и другие организации (банковские, страховые и посреднические учреждения, инвестиционные фонды, биржи и иные юридические лица); иностранные юридические лица, компании и прочие корпоративные образования, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством ино-



странных государств; международные организации и их филиалы и представительства, созданные на территории РФ (особенности правового статуса каждого из них раскрыты в ст. 2 Закона РСФСР «Об инвестиционной деятельности в РСФСР»).

Будучи субъектом инвестиционной деятельности, *государство*, с одной стороны, выступает как организатор и контролер, т.е. субъект административных властных отношений, а с другой — как непосредственный участник инвестиционных гражданских отношений и субъект гражданских отношений.

*Инвестор* — субъект инвестиционной деятельности, осуществляющий вложение собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций и обеспечивающий их целевое использование. Инвесторами могут быть самые различные участники гражданских и публичных отношений. К ним следует отнести: органы, уполномоченные управлять государственным и муниципальным имуществом или имущественными правами; граждане, коммерческие организации, другие юридические лица и объединения; иностранные физические и юридические лица, государства и международные организации.

Инвесторы могут выступать в роли вкладчиков, заказчиков, кредиторов, покупателей, поставщиков, а также выполнять функции любого другого участника инвестиционной деятельности. Для осуществления совместного инвестирования законом допускается объединение инвесторами своих средств.

*Заказчик* — это субъект, непосредственно реализующий инвестиционный проект и совершающий для этого все необходимые действия, в том числе организационного характера, в пределах прав, предоставленных ему инвестором.

Заказчиками могут быть инвесторы, а также любые иные физические и юридические лица, уполномоченные инвестором осуществить реализацию инвестиционного проекта. При этом недопустимо их вмешательство в предпринимательскую и иную деятельность других участников инвестиционного процесса, за исключением случаев, когда такое вмешательство обусловлено условиями заключенного ими договора. Функции заказчика может выполнять также сам инвестор. Если заказчик не является инвестором, он является исполнителем работ и наделяется по договору правами владения, пользования и распоряжения инвестициями на период и в пределах полномочий, установленных указанным договором.

*Пользователями* объектов инвестиционной деятельности признаются инвесторы, а также другие физические и юридические лица, государственные и муниципальные органы, иностранные госу-

дарства, компании, корпоративные объединения и иные международные организации, для которых создается объект инвестиционной деятельности. Если пользователь объекта инвестиционной деятельности не является инвестором, взаимоотношения между ним и инвестором определяются договором (решением) об инвестировании. Особенностью субъектного состава инвестиционного правоотношения является то, что субъекты инвестиционной деятельности вправе в своем лице совмещать функции двух или нескольких участников, если иное не установлено договором, заключаемым между ними.

**Объектами инвестиционной деятельности** по законодательству РФ являются:

1) капитальные вложения, т.е. инвестиции в основной капитал (основные средства), в том числе затраты на новое строительство, расширение, реконструкцию и техническое перевооружение действующих предприятий, приобретение машин, оборудования, инструмента, инвентаря, проектно-изыскательские работы и другие затраты;

2) вновь создаваемые и модернизируемые основные фонды и оборотные средства во всех отраслях и сферах народного хозяйства;

3) ценные бумаги;

4) целевые денежные вклады;

5) научно-техническая продукция;

6) другие объекты собственности;

7) права на результаты интеллектуальной деятельности;

8) имущественные права;

При этом запрещается инвестирование в объекты, создание и использование которых не соответствуют законодательству Российской Федерации и утвержденным в установленном порядке стандартам (нормам и правилам).

**Инвестиционные фонды.** Особой формой объектов инвестиционной деятельности являются создаваемые в особом порядке *паевые инвестиционные фонды*. Их статус установлен Федеральным законом от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» (в ред. от 25 ноября 2009 г.) и регулирует отношения, связанные с привлечением денежных средств и иного имущества путем размещения акций или заключения договоров доверительного управления в целях их объединения и последующего инвестирования в объекты, а также с управлением (доверительным управлением) имуществом инвестиционных фондов, учетом, хранением имущества инвестиционных фондов и контролем за распоряжением указанным имуществом.

Инвестиционный фонд представляет собой находящийся в собственности акционерного общества либо в общей долевой собственности физических и юридических лиц имущественный комплекс, пользование и распоряжение которым осуществляются управляющей компанией исключительно в интересах акционеров этого акционерного общества или учредителей доверительного управления. Законом предусмотрено создание двух видов инвестиционных фондов — акционерный инвестиционный фонд и паевой инвестиционный фонд.

**Акционерным инвестиционным фондом** является открытое акционерное общество, исключительный предмет деятельности которого — инвестирование имущества в ценные бумаги и иные объекты, предусмотренные указанным Федеральным законом, и фирменное наименование которого содержит слова «акционерный инвестиционный фонд» или «инвестиционный фонд».

**Имущество** акционерного инвестиционного фонда подразделяется на имущество, предназначенное для инвестирования (инвестиционные резервы), передаваемое в доверительное управление управляющей компании, и имущество, предназначенное для обеспечения деятельности органов управления и иных органов акционерного инвестиционного фонда, в соотношении, определенном уставом акционерного инвестиционного фонда.

Акционерный инвестиционный фонд не вправе размещать иные ценные бумаги, кроме обыкновенных именных акций. Размещение акций акционерного инвестиционного фонда должно осуществляться только путем открытой подписки, за исключением случаев размещения акций, предназначенных для квалифицированных инвесторов. Акции акционерного инвестиционного фонда могут оплачиваться только денежными средствами или имуществом, предусмотренным его инвестиционной декларацией. Неполная оплата таких акций при их размещении не допускается.

**Паевым инвестиционным фондом** является обособленный имущественный комплекс, состоящий из имущества, переданного в доверительное управление управляющей компании учредителем (учредителями) доверительного управления с условием объединения этого имущества с имуществом иных учредителей доверительного управления, и из имущества, полученного в процессе такого управления, доля в праве собственности на которое удостоверяется ценной бумагой, выдаваемой управляющей компанией. Паевой инвестиционный фонд не является юридическим лицом. Управление средствами паевого инвестиционного фонда осуществляется на основе договора доверительного управления, заключаемого управ-

ляющей компанией с учредителем доверительного управления. Присоединение к договору доверительного управления паевым инвестиционным фондом осуществляется путем приобретения инвестиционных паев паевого инвестиционного фонда (инвестиционный пай), выдаваемых управляющей компанией, осуществляющей доверительное управление этим паевым инвестиционным фондом.

*Инвестиционный пай* является именной ценной бумагой, удостоверяющей долю его владельца в праве собственности на имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд, право требовать от управляющей компании надлежащего доверительного управления паевым инвестиционным фондом, право на получение денежной компенсации при прекращении договора доверительного управления паевым инвестиционным фондом со всеми владельцами инвестиционных паев этого паевого инвестиционного фонда (прекращении паевого инвестиционного фонда).

*Имущество*, составляющее паевой инвестиционный фонд, является общим имуществом владельцев инвестиционных паев и принадлежит им на праве общей долевой собственности. Раздел имущества, составляющего паевой инвестиционный фонд, и выдел из него доли в натуре не допускаются.

Управляющая компания осуществляет доверительное управление паевым инвестиционным фондом путем совершения любых юридических и фактических действий (включая совершение сделок с имуществом фонда) в отношении составляющего его имущества, а также осуществляет все права, удостоверенные ценными бумагами, составляющими паевой инвестиционный фонд, включая право голоса по голосующим ценным бумагам.

Паевые инвестиционные фонды в зависимости от правил доверительного управления подразделяются на: открытые паевые инвестиционные фонды, интервальные паевые инвестиционные фонды и закрытые паевые инвестиционные фонды.

Законом установлены определенные требования к деятельности, структуре управления инвестиционных фондов и управляющих компаний, распоряжению денежными средствами фондов.

**Концессионные соглашения.** Наряду с другими формами инвестирования особое место среди них занимают *концессионные соглашения*. Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (в ред. от 17 июля 2009 г.) в целях привлечения инвестиций в экономику Российской Федерации, обеспечения эффективного использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на условиях концессионных соглашений и повышения качества товаров, работ,

услуг, предоставляемых потребителям, регулирует отношения, возникающие в связи с подготовкой, заключением, исполнением и прекращением концессионных соглашений, устанавливает гарантии прав и законных интересов сторон концессионного соглашения. Концессионное соглашение заключается путем проведения конкурса на право заключения концессионного соглашения, за исключением случаев, предусмотренных указанным Федеральным законом.

Сторонами концессионного соглашения являются *концедент и концессионер*.

Концедент — Российская Федерация, от имени которой выступает Правительство Российской Федерации или уполномоченный им федеральный орган исполнительной власти, либо субъект Российской Федерации, от имени которого выступает орган государственной власти субъекта Российской Федерации, либо муниципальное образование, от имени которого выступает орган местного самоуправления. Отдельные права и обязанности концедента могут осуществляться уполномоченными концедентом в соответствии с федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законодательством субъектов Российской Федерации, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления органами и юридическими лицами, и концедент должен известить концессионера о таких органах, лицах и об осуществляемых ими правах и обязанностях.

Концессионер — индивидуальный предприниматель, российское или иностранное юридическое лицо либо действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более указанных юридических лица.

По концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением недвижимое имущество (объект концессионного соглашения), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности. Концессионное соглашение является договором, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных федеральными законами. К отношениям сторон концессионного соглашения применяются в соответствующих частях правила гражданского законодательства о договорах,

элементы которых содержатся в концессионном соглашении, если иное не вытекает из рассматриваемого Федерального закона или существа концессионного соглашения.

*Объектом* концессионного соглашения является недвижимое имущество, входящее в состав определенного законом вида имущества: объекты автомобильного, железнодорожного, трубопроводного, морского и речного, воздушного транспорта; объекты энергетики, гидротехнические сооружения; объекты здравоохранения, образования, культуры и спорта и иные объекты социально-культурного и социально-бытового назначения.

Продукция и доходы, полученные концессионером в результате осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, являются собственностью концессионера, если концессионным соглашением не установлено иное. Концессионер несет риск случайной гибели или случайного повреждения объекта концессионного соглашения, если иное не установлено концессионным соглашением. Концессионным соглашением на концессионера может быть возложена обязанность осуществить за свой счет страхование риска случайной гибели и (или) случайного повреждения объекта концессионного соглашения. Движимое имущество, созданное или приобретенное концессионером при исполнении концессионного соглашения и не являющееся объектом концессионного соглашения, является собственностью концессионера, если иное не установлено концессионным соглашением. Недвижимое имущество, которое создано концессионером с согласия концедента при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, и не относится к объекту концессионного соглашения, и не входит в состав иного передаваемого концедентом концессионеру по концессионному соглашению имущества, является собственностью концессионера, если иное не установлено концессионным соглашением. Недвижимое имущество, которое создано концессионером без согласия концедента при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, и не относится к объекту концессионного соглашения, и не входит в состав иного передаваемого концедентом концессионеру по концессионному соглашению имущества, является собственностью концедента, и стоимость такого имущества возмещению не подлежит.

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, полученные концессионером за свой счет при исполнении концессионного соглашения, принадлежат концеденту, если иное не установлено концессионным соглашением.

Концессионным соглашением предусматривается плата, вносимая концессионером концеденту в период использования (эксплуатации) объекта концессионного соглашения (концессионная плата), размер которой, форма, порядок и сроки внесения устанавливаются концессионным соглашением.

При исполнении концессионного соглашения концессионер *вправе*: передавать с согласия концедента в порядке, установленном федеральными законами и условиями концессионного соглашения, объект концессионного соглашения и (или) иное передаваемое концедентом концессионеру по концессионному соглашению имущество в пользование третьим лицам на срок, не превышающий срока использования (эксплуатации) объекта концессионного соглашения по концессионному соглашению, при условии соблюдения такими лицами обязательств концессионера по концессионному соглашению; исполнять концессионное соглашение своими силами и (или) с привлечением других лиц; пользоваться на безвозмездной основе в порядке, установленном концессионным соглашением, исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности.

При исполнении концессионного соглашения концессионер *обязан*: осуществлять в установленные концессионным соглашением сроки создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения и приступить к его использованию (эксплуатации); использовать (эксплуатировать) объект концессионного соглашения в целях и в порядке, которые установлены концессионным соглашением; осуществлять деятельность, предусмотренную концессионным соглашением, и не прекращать (не приостанавливать) эту деятельность без согласия концедента; обеспечивать при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, возможность получения потребителями соответствующих товаров, работ, услуг; предоставлять потребителям установленные законами льготы, в том числе льготы по оплате товаров, работ, услуг, в случаях и в порядке, которые установлены концессионным соглашением; поддерживать объект концессионного соглашения в исправном состоянии, проводить за свой счет текущий ремонт и капитальный ремонт, нести расходы на содержание этого объекта, если иное не установлено концессионным соглашением.

При осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, концессионеру гарантируется защита его прав и законных интересов в соответствии с Конституцией РФ международными договорами Российской Федерации, федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Рос-

сийской Федерации. Концессионер имеет право на возмещение убытков, причиненных ему в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в соответствии с Гражданским кодексом РФ.

Концессионерам, в том числе концессионерам — иностранным юридическим лицам, гарантируются равные права, предусмотренные законодательством Российской Федерации, правовой режим деятельности, исключающий применение мер дискриминационного характера и иных мер, препятствующих концессионерам свободно распоряжаться инвестициями и полученными в результате осуществления предусмотренной концессионным соглашением деятельности продукцией и доходами.

Если в течение срока действия концессионного соглашения законодательством Российской Федерации, законодательством субъектов РФ, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления устанавливаются нормы, ухудшающие положение концессионера таким образом, что он в значительной степени лишается того, на что был вправе рассчитывать при заключении концессионного соглашения, стороны концессионного соглашения изменяют условия концессионного соглашения в целях обеспечения имущественных интересов концессионера, существовавших на день подписания концессионного соглашения. Порядок внесения таких изменений определяется концессионным соглашением.

В соответствии с Федеральным законом «О концессионных соглашениях» Правительство РФ утверждает типовые концессионные соглашения в отношении отдельных объектов, поименованных в Законе.

**Права, обязанности и ответственность сторон.** Осуществление инвестиционной деятельности неразрывно связано с реализацией прав и обязанностей всех субъектов инвестиционного процесса. Основным участником этого процесса является инвестор, который согласно ст. 6 Федерального закона «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» наделен следующими *правами*:

1) осуществлять инвестиционную деятельность в форме капитальных вложений, за изъятиями, устанавливаемыми федеральными законами;

2) самостоятельно определять объемы и направления капитальных вложений, а также заключать договоры с другими субъектами инвестиционной деятельности в соответствии с ГК РФ;

3) владеть, пользоваться и распоряжаться объектами капитальных вложений и результатами осуществленных капитальных вложений;



4) передавать по договору и (или) государственному контракту свои права на осуществление капитальных вложений и на их результаты физическим и юридическим лицам, государственным органам и органам местного самоуправления в соответствии с законодательством;

5) осуществлять контроль за целевым использованием средств, направляемых на капитальные вложения;

6) объединять собственные и привлеченные средства со средствами других инвесторов в целях совместного осуществления капитальных вложений на основании договора и в соответствии с законодательством;

7) осуществлять другие права, предусмотренные договором и (или) государственным контрактом в соответствии с законодательством.

Законом установлено, что *все инвесторы имеют равные перед законом права.*

Право на инвестирование — это неотъемлемое право инвестора. В процессе инвестиционной деятельности инвестор самостоятельно определяет объемы, направления, размеры и эффективность инвестиций и по своему усмотрению привлекает на договорной, преимущественно конкурсной, основе (в том числе через торги подряда) физических и юридических лиц, которые необходимы ему для реализации инвестиций. Если инвестор не является пользователем объектов инвестиционной деятельности, то он имеет право лишь контролировать их целевое использование и осуществлять в отношениях с пользователями таких объектов другие права, предусмотренные договором (контрактом) и законодательством, действующим на территории РФ.

Свои правомочия по инвестициям и их результатам инвестор вправе передать по договору (контракту) гражданам, юридическим лицам, государственным и муниципальным органам в установленном законом порядке.

По общему правилу, инвестор вправе владеть, пользоваться и распоряжаться объектами и результатами инвестиций, в том числе осуществлять торговые операции и реинвестирование на территории Российской Федерации в соответствии с законодательными актами РФ и ее субъектов. Однако в этих актах могут быть определены объекты, инвестирование в которые не влечет непосредственного приобретения инвесторами права собственности на них, но не исключает возможности последующего владения, оперативного управления ими или участия инвестора в доходах от эксплуатации этих объектов.

Условия, на которых инвестор приобретает необходимое ему имущество, могут быть самые различные. Он может приобретать имущество у граждан и юридических лиц как непосредственно, так и через посредников по ценам и на условиях, определяемых по договоренности сторон, без ограничений по объему и номенклатуре, если это не противоречит законодательству, действующему на территории РФ.

В свою очередь, субъекты инвестиционной деятельности обязаны соблюдать нормы и стандарты, порядок установления которых определяется законодательством РФ и ее субъектов, выполнять требования государственных органов и должностных лиц, предъявляемые в пределах их компетенции. В особых случаях участники инвестиционной деятельности, выполняющие соответствующие виды работ, должны иметь лицензию или сертификат на право осуществления своей деятельности.

*Ответственность* субъектов инвестиционной деятельности определяется характером тех отношений, в рамках которых они участвуют. Поскольку инвестиционная деятельность одновременно охватывает и частные, и публичные отношения, ответственность здесь также может быть различной, так как она возникает в рамках административных или гражданских отношений. Участники инвестиционной деятельности при несоблюдении требований действующего на территории РФ законодательства, обязательств, предусмотренных в инвестиционных договорах, несут как имущественную, так и иную юридическую ответственность.

Государственные органы всех уровней при неисполнении или ненадлежащем исполнении принятых или возложенных на них обязанностей по осуществлению инвестиционной деятельности несут имущественную ответственность по своим обязательствам перед другими субъектами инвестиционной деятельности. При реализации государственных заказов они несут взаимную имущественную ответственность с другими субъектами инвестиционной деятельности за неисполнение или ненадлежащее исполнение принятых обязательств, включая возмещение причиненного ущерба, в том числе упущенную выгоду.

**Предпринимательство в особых экономических зонах.** В целях развития обрабатывающих отраслей экономики, высокотехнологичных отраслей, производства новых видов продукции, транспортной инфраструктуры, а также туризма и санаторно-курортной сферы законодательством РФ предусмотрено создание *особых экономических зон*. Особая экономическая зона — это определяемая Правительством РФ часть территории Российской Федерации, на которой

действует особый режим осуществления предпринимательской деятельности в соответствии с Федеральным законом от 22 июля 2005 г. № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» (в ред. от 25 декабря 2009 г.).

На территории Российской Федерации могут создаваться особые экономические зоны следующих типов: промышленно-производственные особые экономические зоны; технико-внедренческие особые экономические зоны; туристско-рекреационные особые экономические зоны; портовые особые экономические зоны. Особый режим предпринимательской деятельности в особых экономических зонах связан со следующим:

- 1) особым порядком их создания и размещения;
- 2) запрещением отдельных видов хозяйственной деятельности (разработка месторождений полезных ископаемых, их добыча и переработка, производство и переработка подакцизных товаров (за исключением легковых автомобилей и мотоциклов)). Кроме того, Правительство РФ может определять иные виды деятельности, осуществление которых не допускается в особой экономической зоне;
- 3) специальными условиями землепользования и недропользования;
- 4) условиями привлечения резидентов (субъектов предпринимательской деятельности) в особой экономической зоне. Резидентами особой экономической зоны признаются индивидуальный предприниматель, коммерческая организация (за исключением унитарного предприятия), зарегистрированные в соответствии с законодательством Российской Федерации на территории муниципального образования, в границах которого расположена особая экономическая зона, и заключившие с органами управления особыми экономическими зонами соглашения об осуществлении соответствующей деятельности в порядке и на условиях, которые предусмотрены законом, а также включенные в реестр резидентов особой экономической зоны;
- 5) осуществлением только той предпринимательской деятельности, которая предусмотрена соглашением о деятельности в особой экономической зоне;
- 6) особенностями содержания соглашений о деятельности в особой экономической зоне;
- 7) особенностями государственного управления особыми экономическими зонами уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по оказанию государственных услуг и правоприменительные функции в сфере управления особыми экономическими зонами,

функции по контролю за выполнением соглашений об осуществлении (ведении) промышленно-производственной, технико-внедренческой и туристско-рекреационной деятельности в особых экономических зонах, в портовых особых экономических зонах по обеспечению действия специального правового режима Особой экономической зоны в Калининградской области.

### **10.3. Гарантии защиты прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг**

В целях обеспечения *государственной и общественной защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц, объектом инвестирования которых являются эмиссионные ценные бумаги*, а также определения порядка выплаты компенсаций и предоставления иных форм возмещения ущерба инвесторам — физическим лицам, причиненного противоправными действиями эмитентов и других участников рынка ценных бумаг на рынке ценных бумаг, Федеральный закон от 5 марта 1999 г. № 46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» (в ред. от 19 июля 2009 г.) устанавливает:

- 1) условия предоставления профессиональными участниками услуг инвесторам, не являющимся профессиональными участниками;
- 2) дополнительные требования к профессиональным участникам, предоставляющим услуги инвесторам на рынке ценных бумаг;
- 3) дополнительные условия размещения эмиссионных ценных бумаг среди неограниченного круга инвесторов на рынке ценных бумаг;
- 4) дополнительные меры по защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг и ответственность эмитентов и других лиц за нарушение этих прав и интересов.

Закон не применяется к отношениям, связанным с привлечением денежных средств во вклады банками и иными кредитными организациями, страховыми компаниями и негосударственными пенсионными фондами, обращением депозитных и сберегательных сертификатов кредитных организаций, чеков, векселей и иных ценных бумаг, не являющихся в соответствии с законодательством Российской Федерации эмиссионными ценными бумагами, а также с обращением государственных ценных бумаг Российской Федерации, государственных ценных бумаг субъектов Российской Федерации и ценных бумаг муниципальных образований.

**Ограничения на рынке ценных бумаг в целях защиты прав и законных интересов инвесторов.** Запрещается рекламировать и (или) пред-

лагать неограниченному кругу лиц ценные бумаги эмитентов, не раскрывающих информацию в объеме и порядке, которые предусмотрены законодательством Российской Федерации о ценных бумагах для эмитентов, публично размещающих ценные бумаги. Условия заключаемых с инвесторами договоров, которые ограничивают права инвесторов по сравнению с правами, предусмотренными законодательством Российской Федерации о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг, являются *ничтожными*. Нарушение данных условий профессиональным участником является основанием для аннулирования или приостановления действия его лицензии на осуществление профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг и (или) наложения штрафа.

На рынке ценных бумаг запрещаются публичное размещение и публичное обращение, реклама и предложение в любой иной форме неограниченному кругу лиц ценных бумаг, предназначенных для квалифицированных инвесторов, ценных бумаг, публичное размещение и (или) публичное обращение которых запрещено или не предусмотрено федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также документов, удостоверяющих денежные и иные обязательства, но при этом не являющихся ценными бумагами в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Эмиссия облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг некоммерческими организациями допускается только в случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, при наличии обеспечения, определенного нормативными актами. Лица, подписавшие проспект эмиссии ценных бумаг, несут солидарно субсидиарную ответственность за ущерб, причиненный эмитентом инвестору вследствие содержащейся в проспекте недостоверной и (или) вводящей в заблуждение инвестора информации. Независимый оценщик и аудитор, подписавшие проспект эмиссии ценных бумаг, несут солидарно с другими лицами, подписавшими проспект эмиссии ценных бумаг, субсидиарную с эмитентом ответственность за ущерб, причиненный инвестору эмитентом вследствие содержащейся в проспекте недостоверной и (или) вводящей в заблуждение инвестора информации и подтвержденной ими. Иск о возмещении ущерба может быть предъявлен в суд в течение одного года со дня обнаружения нарушения, но не позднее трех лет со дня начала размещения ценных бумаг.

**Предоставление информации инвестору в связи с обращением ценных бумаг.** Эмитент обязан предоставить инвестору информацию, определенную законодательством Российской Федерации.

*Профессиональный участник, предлагающий инвестору услуги на рынке ценных бумаг, обязан по требованию инвестора предоставить ему следующие документы и информацию:*

1) копию лицензии на осуществление профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг;

2) копию документа о государственной регистрации профессионального участника в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя;

3) сведения об органе, выдавшем лицензию на осуществление профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг (его наименование, адрес и телефоны);

4) сведения об уставном капитале, о размере собственных средств профессионального участника и его резервном фонде.

*Профессиональный участник при приобретении у него ценных бумаг инвестором либо при приобретении им ценных бумаг по поручению инвестора обязан по требованию инвестора помимо информации, состав которой определен федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, предоставить следующую информацию:*

1) сведения о государственной регистрации выпуска этих ценных бумаг и государственный регистрационный номер этого выпуска, а в случае совершения сделки с ценными бумагами, выпуск которых не подлежит государственной регистрации в соответствии с требованиями федеральных законов, — идентификационный номер выпуска таких ценных бумаг;

2) сведения, содержащиеся в решении о выпуске этих ценных бумаг и проспекте их эмиссии;

3) сведения о ценах и котировках этих ценных бумаг на организованных рынках ценных бумаг в течение шести недель, предшествовавших дате предъявления инвестором требования о предоставлении информации, если эти ценные бумаги включены в листинг организаторов торговли, либо сведения об отсутствии этих ценных бумаг в листинге организаторов торговли;

4) сведения о ценах, по которым эти ценные бумаги покупались и продавались этим профессиональным участником в течение шести недель, предшествовавших дате предъявления инвестором требования о предоставлении информации, либо о том, что такие операции не проводились;

5) сведения об оценке этих ценных бумаг рейтинговым агентством, признанным в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

*Профессиональный участник при отчуждении ценных бумаг инвестором обязан по требованию инвестора помимо информации, состав*

которой определен федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, предоставить информацию о:

1) ценах и котировках этих ценных бумаг на организованных рынках ценных бумаг в течение шести недель, предшествовавших дате предъявления инвестором требования о предоставлении информации, если эти ценные бумаги включены в листинг организаторов торговли, либо сведения об отсутствии этих ценных бумаг в листинге организаторов торговли;

2) ценах, по которым эти ценные бумаги покупались и продавались этим профессиональным участником в течение шести недель, предшествовавших дате предъявления инвестором требования о предоставлении информации, либо сведения о том, что такие операции не проводились.

Профессиональный участник в любом случае обязан уведомить инвестора о его праве получить такую информацию. При этом профессиональный участник, предоставляя услуги инвесторам — физическим лицам, обязан проинформировать последних о правах и гарантиях, предоставляемых им в соответствии с законом. Профессиональный участник вправе потребовать от инвестора за предоставленную ему в письменной форме информацию плату в размере, не превышающем затрат на ее копирование.

Контроль за обоснованностью размеров платы за предоставление информации, взимаемой профессиональными участниками или эмитентами, возлагается на федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг. Нарушение данных требований, в том числе предоставление недостоверной, неполной и (или) вводящей в заблуждение инвестора информации, является основанием для изменения или расторжения договора между инвестором и профессиональным участником (эмитентом) по требованию инвестора в порядке, установленном гражданским законодательством Российской Федерации. Инвестор вправе в связи с приобретением или отчуждением ценных бумаг потребовать у профессионального участника или эмитента предоставить информацию в соответствии с законом и несет риск последствий непредъявления такого требования.

Жалобы и заявления инвесторов подлежат рассмотрению федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг и иными федеральными органами исполнительной власти, регулирующими рынок ценных бумаг, в срок, не превышающий двух недель со дня подачи жалобы или заявления.

В целях информирования инвесторов и предупреждения их о совершенных и возможных правонарушениях на рынке ценных бумаг *федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг в сво-*

*ем официальном издании опубликовывает информацию:* об аннулировании или о приостановлении действия лицензий на осуществление профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг; о саморегулируемых организациях профессиональных участников (саморегулируемые организации); об административных взысканиях, наложенных федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг; о судебных решениях, вынесенных по искам федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг. Федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг обязан вести информационные базы данных, содержащие открытую и доступную для каждого заинтересованного лица информацию о санкциях, примененных им в отношении лиц, совершивших правонарушения на рынке ценных бумаг, лицах, совершивших правонарушения, зарегистрированных выпусках ценных бумаг, выданных им лицензиях.

Информация, содержащаяся в реестре эмиссионных ценных бумаг и в реестре профессиональных участников рынка ценных бумаг, должна быть открытой и доступной для любого заинтересованного лица.

Федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг, другие федеральные органы исполнительной власти, регулирующие рынок ценных бумаг, а также налоговые и правоохранительные органы вправе проводить публичные слушания по вопросам исполнения и совершенствования законодательства Российской Федерации о ценных бумагах. Слушания проводятся по инициативе федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг, иных федеральных органов исполнительной власти, регулирующих рынок ценных бумаг, налоговых и правоохранительных органов, саморегулируемых организаций профессиональных участников. На них принимаются рекомендации, которые могут быть учтены в деятельности федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг, иных федеральных органов исполнительной власти, регулирующих рынок ценных бумаг, налоговых и правоохранительных органов, а также при подготовке предложений по совершенствованию законодательства Российской Федерации. Рекомендации и материалы проведенных слушаний подлежат опубликованию. В случае выявления в ходе публичных слушаний фактов правонарушений на рынке ценных бумаг соответствующие предложения направляются в федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг, правоохранительные и иные федеральные органы исполнительной власти в соответствии с их компетенцией для решения вопросов о привлечении к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации. Регламент



проведения публичных слушаний по вопросам исполнения и совершенствования законодательства Российской Федерации о ценных бумагах утверждается федеральным органом, принявшим решение о проведении публичных слушаний.

**Предписания федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг.** В случае выявления нарушения прав и законных интересов инвесторов профессиональным участником или в случае, если совершаемые профессиональным участником действия создают угрозу правам и законным интересам инвесторов, федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг вправе своим предписанием запретить или ограничить проведение профессиональным участником отдельных операций на рынке ценных бумаг на срок до шести месяцев.

Предписания федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг являются обязательными для исполнения коммерческими и некоммерческими организациями и их должностными лицами, индивидуальными предпринимателями, физическими лицами на территории Российской Федерации. Предписания федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг выносятся в целях прекращения и предотвращения правонарушений на рынке ценных бумаг, а также по другим вопросам, отнесенным к компетенции федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг.

Предписания федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг изменяются либо отменяются федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг в связи с вступившим в законную силу решением суда либо по инициативе самого федерального органа исполнительной власти.

**Защита прав и законных интересов инвесторов федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг в судебном порядке.** При рассмотрении в суде споров по искам или заявлениям о защите прав и законных интересов инвесторов федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг вправе вступить в процесс по своей инициативе для дачи заключения по делу в целях осуществления возложенных на него обязанностей и для защиты прав инвесторов — физических лиц и интересов государства. В целях защиты прав и законных интересов инвесторов федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг вправе обращаться в суд с исками и заявлениями: в защиту государственных и общественных интересов и охраняемых законом интересов инвесторов; о ликвидации юридических лиц или прекращении деятельности индивидуальных предпринимателей, осуществляющих профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг без лицензии, об аннулировании выпуска ценных бумаг, о при-

знании сделок с ценными бумагами недействительными, а также в других случаях, установленных законодательством Российской Федерации о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг.

Срок исковой давности для признания решений, принятых эмитентом, регистрирующим органом и связанных с осуществлением эмиссии ценных бумаг, выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг, сделок, совершенных в процессе размещения эмиссионных ценных бумаг, недействительными составляет три месяца с момента государственной регистрации отчета об итогах выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг или с момента представления в регистрирующий орган уведомления об итогах выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг. Указанный срок в случае его пропуска восстановлению не подлежит.

**Выплата компенсаций инвесторам — физическим лицам.** В целях реализации *Государственной программы защиты прав инвесторов в части выплаты компенсаций инвесторам — физическим лицам* создается федеральный компенсационный фонд как некоммерческая организация (фонд), основными целями деятельности которого являются: выплаты компенсаций инвесторам — физическим лицам; формирование информационных баз данных и ведение реестра инвесторов — физических лиц, имеющих право на получение компенсаций; представление и защита имущественных интересов обратившихся в фонд инвесторов — физических лиц в суде и в ходе исполнительного производства, предъявление исков о защите прав и законных интересов неопределенного круга инвесторов — физических лиц; хранение имущества, предназначенного для удовлетворения имущественных прав инвесторов — физических лиц, и участие в его реализации или обеспечение контроля в целях надлежащего хранения и реализации имущества в ходе исполнительного производства.

Управление денежными средствами и другим имуществом, предназначенными для выплат компенсаций инвесторам — физическим лицам, а также хранение имущества осуществляются в порядке, предусмотренном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ. Устав фонда утверждается Правительством РФ. Для осуществления надзора за деятельностью фонда создается попечительский совет фонда, состоящий из представителей Федерального Собрания РФ, федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг, других федеральных органов исполнительной власти, саморегулируемых организаций, общественных объединений инвесторов — физических лиц.

Фонд ежегодно отчитывается о своей деятельности в порядке, установленном Правительством РФ. Отчет о деятельности фонда публикуется в печатном органе федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг. Фонд осуществляет выплаты компенсаций инвесторам — физическим лицам, которые не могут получить возмещение по судебным решениям и приказам ввиду отсутствия у должника денежных средств и другого имущества.

Право на получение компенсаций имеют инвесторы — физические лица в связи с причинением им ущерба профессиональным участником, имеющим лицензию на осуществление соответствующего вида профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, а также в случаях, предусмотренных нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Фонд не осуществляет выплаты компенсаций физическим лицам, являющимся владельцами ценных бумаг, предназначенных для квалифицированных инвесторов.

#### **10.4. Защита интересов акционеров акционерных инвестиционных фондов и владельцев инвестиционных паев**

Убытки в части реального ущерба, причиненного гражданам — акционерам акционерных инвестиционных фондов, а также гражданам — владельцам инвестиционных паев, *компенсируются за счет средств федерального компенсационного фонда* (компенсационный фонд), создание которого предусмотрено законодательством Российской Федерации о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг.

Компенсации выплачиваются гражданам, которым имущественный ущерб причинен акционерными инвестиционными фондами, управляющими компаниями, специализированными депозитариями акционерных инвестиционных фондов и паевых инвестиционных фондов, лицами, осуществляющими ведение реестров владельцев инвестиционных паев, имеющими соответствующие лицензии (должники), в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения ими возложенных на них обязанностей, если у должника аннулирована лицензия и отсутствует имущество, достаточное для возмещения реального ущерба, в *следующих случаях*:

- если граждане не могут получить возмещение по исполнительным документам в связи с невозможностью установить адрес должника, место нахождения имущества должника либо получить сведения о наличии принадлежащих ему денежных средств и других ценностей, находящихся на счетах и во

вкладах или на хранении в банках либо иных кредитных организациях, или в связи с отсутствием у должника имущества либо доходов, на которые может быть обращено взыскание, если принятые судебным приставом-исполнителем все допустимые законом меры по отысканию его имущества или доходов оказались безрезультатными;

- если должник своевременно не исполнил предписание федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг о возмещении ущерба, причиненного гражданам в связи с нарушением порядка определения расчетной стоимости инвестиционных паев;
- если ущерб причинен действиями работников должника, в которых содержатся признаки уголовно наказуемого деяния;
- в иных случаях, предусмотренных нормативными правовыми актами Правительства РФ.

Источники средств компенсационного фонда, расходуемых на выплату компенсаций, определяются уставом компенсационного фонда в соответствии с законодательством Российской Федерации.

До выплаты компенсаций компенсационный фонд обязан опубликовать сообщение о выплате компенсаций, о порядке предъявления в компенсационный фонд требований гражданами, которые имеют право на получение компенсаций, и сроке предъявления таких требований, который не может быть менее двух месяцев со дня опубликования такого сообщения.

Максимальный размер и порядок выплаты компенсаций устанавливаются Правительством РФ.

Компенсационный фонд приобретает право требования гражданина, получившего компенсацию, к должнику в полном размере.

Компенсационный фонд вправе представлять и защищать имущественные интересы обратившихся в фонд граждан в суде и в ходе исполнительного производства, предъявлять иски о защите прав и законных интересов неопределенного круга инвесторов — физических лиц. Он обязан уведомлять федеральный орган исполнительной власти по рынку ценных бумаг о каждом случае совершения должниками правонарушений в отношении граждан — инвесторов.

Компенсационный фонд вправе ходатайствовать перед федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг об аннулировании лицензий, выданных указанным лицам, о приостановлении выдачи, погашения и обмена инвестиционных паев и принятии иных мер, предусмотренных законом.

## 10.5. Гарантии защиты интересов при исполнении обязательств в предпринимательстве

Гражданский кодекс РФ устанавливает общие правовые нормы об ответственности за нарушение обязательств. Предприниматель, право которого нарушено, *может требовать полного возмещения причиненных ему убытков*, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Должник *обязан возместить кредитору убытки*, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Отсутствие вины (умысел или неосторожность), а также влияние непреодолимой силы доказываются лицом, которое нарушило обязательство.

Под *убытками* понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием.

Убытки (реальный ущерб и упущенная выгода) определяются в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 15 ГК РФ.

Если другое не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, при определении убытков принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было, — в день предъявления иска. Исходя из обстоятельств, суд может удовлетворить требование о возмещении убытков, принимая во внимание цены, существующие в день вынесения решения.

При определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления.

**Уплата неустойки и возмещение убытков.** Если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена *неустойка*, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой. Законом или договором могут быть предусмотрены случаи, когда:

- допускается взыскание только неустойки, но не убытков;
- убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки;
- по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки.

Если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена ограниченная ответственность (ст. 400 ГК РФ), то убытки, подлежащие возмещению в части, не покрытой неустойкой, либо сверх ее, либо вместо нее, могут быть взысканы до пределов, установленных таким ограничением.

За пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате, либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств. Размер процентов определяется существующей в месте жительства кредитора, а если кредитором является юридическое лицо, — в месте его нахождения учетной ставкой банковского процента на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части. При взыскании долга в судебном порядке суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из учетной ставки банковского процента на день предъявления иска или на день вынесения решения. Эти правила применяются, если другой размер процентов не установлен законом или договором.

Если убытки, причиненные кредитору неправомерным использованием его денежными средствами, превышают сумму процентов, причитающуюся ему, он вправе требовать от должника возмещения убытков в части, превышающей эту сумму.

Проценты за пользование чужими средствами взимаются по день уплаты суммы этих средств кредитору, если законом, другими правовыми актами или договором не установлен для начисления процентов более короткий срок.

Уплата неустойки и возмещение убытков в случае ненадлежащего исполнения обязательства не освобождают должника от исполнения обязательства в натуре, если другое не предусмотрено законом или договором.

Возмещение убытков в случае неисполнения обязательства и уплата неустойки за его неисполнение освобождают должника от исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законом или договором.

Отказ кредитора от принятия исполнения, которое вследствие просрочки утратило для него интерес (п. 2 ст. 405 ГК РФ), а также

уплата неустойки, установленной в качестве отступного (ст. 409 ГК РФ), освобождают должника от исполнения обязательства в натуре.

Если должник не исполнит обязательств изготовить и передать вещь в собственность, в хозяйственное ведение или в оперативное управление, либо передать вещь в пользование кредитору, либо выполнить для него определенную работу или оказать ему услугу, тот вправе в разумный срок поручить выполнение обязательства третьим лицам за разумную цену либо выполнить его своими силами, если другое не вытекает из закона, иных правовых актов, договора или существа обязательства, и потребовать от должника возмещения понесенных необходимых расходов и других убытков.

В случае неисполнения обязательства передать индивидуально-определенную вещь в собственность, в хозяйственное ведение, в оперативное управление или в возмездное пользование кредитору последний вправе требовать отобрания этой вещи у должника и передачи ее кредитору на предусмотренных обязательством условиях. Это право отпадает, если вещь уже передана третьему лицу, имеющему право собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления. Если вещь еще не передана, преимущество имеет тот из кредиторов, в пользу которого обязательство возникло раньше, а если это невозможно установить, — тот, кто раньше предъявил иск.

Вместо требования передать ему вещь, являющуюся предметом обязательства, кредитор вправе потребовать возмещения убытков.

**Ответственность должника.** До предъявления требований к лицу, которое в соответствии с законом, другими правовыми актами или условиями обязательства несет ответственность дополнительно к ответственности другого лица, являющегося основным должником (*субсидиарную ответственность*), кредитор должен предъявить требование к основному должнику (ст. 399 ГК РФ).

Если основной должник отказался удовлетворить требование кредитора или кредитор не получил от него в разумный срок ответ на предъявленное требование, это требование может быть предъявлено лицу, несущему субсидиарную ответственность.

Кредитор не вправе требовать удовлетворения своего требования к основному должнику от лица, несущего субсидиарную ответственность, если это требование может быть удовлетворено путем зачета встречного требования к основному должнику либо бесспорного взыскания средств с основного должника.

Лицо, несущее субсидиарную ответственность, должно до удовлетворения требования, предъявленного ему кредитором, предупредить об этом основного должника, а если к такому лицу предъявлен иск, — привлечь основного должника к участию в деле. В противном случае основной должник имеет право выдвинуть против ре-

грессного требования лица, отвечающего субсидиарно, возражения, которые он имел против кредитора.

По отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности, законом может быть ограничено право на полное возмещение убытков (*ограниченная ответственность*).

Соглашение об ограничении размера ответственности должника по договору присоединения или другому договору, в котором кредитором является гражданин, выступающий в качестве потребителя, ничтожно, если размер ответственности для данного вида обязательств или за данное нарушение определен законом и если соглашение заключено до наступления обстоятельств, влекущих ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, *несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности)*, кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности.

Лицо признается *невинным*, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство.

Если другое не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие *непреодолимой силы*, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

Заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно.

Действия работников должника по исполнению его обязательства считаются действиями должника, который отвечает за эти действия, если они повлекли неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Должник отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства третьими лицами, на которых было возложено



исполнение, если законом не установлено, что ответственность несет являющееся непосредственным исполнителем третье лицо.

Если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. Суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению.

Эти правила применяются и в случаях, когда должник в силу закона или договора несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины.

Должник, просрочивший исполнение, отвечает перед кредитором за убытки, причиненные просрочкой, и за последствия случайно наступившей во время просрочки невозможности исполнения.

Если вследствие просрочки должника исполнение утратило интерес для кредитора, он может отказаться от принятия исполнения и требовать возмещения убытков.

Должник не считается просрочившим, пока обязательство не может быть исполнено вследствие просрочки кредитора.

Кредитор считается просрочившим, если он отказался принять предложенное должником надлежащее исполнение или не совершил действий, предусмотренных законом, другими правовыми актами или договором, либо вытекающих из обычаев делового оборота или из существа обязательства, до совершения которых должник не мог исполнить своего обязательства.

Кредитор считается просрочившим также в случаях, указанных в п. 2 ст. 408 ГК РФ.

Просрочка кредитора дает должнику право на возмещение причиненных просрочкой убытков, если кредитор не докажет, что просрочка произошла по обстоятельствам, за которые ни он сам, ни те лица, на которых в силу закона, других правовых актов или поручения кредитора было возложено принятие исполнения, не отвечают.

По денежному обязательству должник не обязан платить проценты за время просрочки кредитора.

Таким образом, *основаниями для освобождения от ответственности* (полной или частичной) за нарушение исполнения обязательства являются:

- влияние непреодолимой силы (форс-мажор);
- просрочка кредитора (при освобождении должника от уплаты процентов за пользование денежными средствами);
- вина кредитора (может уменьшать размер ответственности).

**Форс-мажорные обстоятельства, влияющие на ответственность по обязательствам.** Под *форс-мажорными обстоятельствами* (обстоятельствами непреодолимой силы) понимаются чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства, такие как, например, землетрясение, наводнение, пожар, забастовка, военные действия, которые освобождают от ответственности за частичное или полное неисполнение обязательств по договору, если это неисполнение явилось следствием именно этих обстоятельств, возникших после заключения договора, которые стороны не могли ни предвидеть, ни предотвратить разумными мерами (ст. 401 ГК РФ).

В таких случаях установленные сроки по выполнению обязательств, определенные в договоре, переносятся на срок, в течение которого действуют так называемые форс-мажорные обстоятельства.

Вместе с тем закон предусматривает, что к обстоятельствам непреодолимой силы не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

На практике сторона, для которой создалась невозможность исполнения обязательств по договору, обязана известить в письменной форме другую сторону о наступлении или прекращении таких обстоятельств не позднее определенного срока (например, 10 дней с момента их наступления).

В случае наступления форс-мажорных обстоятельств часто Российская торгово-промышленная палата (или ее региональные отделения) может быть призвана стороной для подтверждения наличия этих обстоятельств и их продолжительности.

В заключаемых договорах может предусматриваться, что, если форс-мажорные обстоятельства будут длиться более определенного срока (например, четырех месяцев), соглашением сторон определяется дальнейшее исполнение заключенного договора. Однако, если в течение последующего определенного сторонами срока они не смогут договориться, каждая из сторон вправе расторгнуть договор при условии урегулирования материальных и финансовых претензий сторон. В случае недостижения сторонами соглашения все споры и разногласия, возникающие в результате исполнения обязательств по договору или в связи с ним, подлежат рассмотрению в третейском или арбитражном порядке.

Гражданский кодекс РФ предусматривает прекращения обязательств в случаях:

1) невозможности его исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает. В случае невозможности исполнения должником обязательства, вызванной ви-

новными действиями кредитора, последний не вправе требовать возвращения исполненного им по обязательству (ст. 416 ГК РФ);

2) в результате издания акта государственного органа исполнение обязательства становится невозможным полностью или частично обязательство прекращается полностью или в соответствующей части, а стороны, понесшие в результате этого убытки, вправе требовать их возмещения. В случае признания в установленном порядке недействительным акта государственного органа, на основании которого обязательство прекратилось, обязательство восстанавливается, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа обязательства и исполнение не утратило интерес для кредитора (ст. 417 ГК РФ);

3) смерти гражданина-должника, если исполнение не может быть произведено без личного участия должника либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью должника. Обязательство прекращается смертью кредитора, если исполнение предназначено лично для кредитора либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью кредитора (ст. 418 ГК РФ);

4) ликвидации юридического лица (должника или кредитора), кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо, т.е. по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и др. (ст. 419 ГК РФ).

Обязательства также прекращаются их исполнением, предоставлением взамен исполнения отступного, зачетом, новацией, совпадением должника и кредитора в одном лице, прощением долга.

**Изменение обстоятельств договора.** Существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, является *основанием для его изменения или расторжения*, если другое не предусмотрено договором или не вытекает из его существа (ст. 451 ГК РФ).

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

Если стороны не достигли соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении, договор может быть расторгнут, а по основаниям, предусмотренным п. 4 ст. 451 ГК РФ, изменен судом по требованию заинтересованной стороны при наличии одновременно следующих *условий*:

1) в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

2) изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;

3) исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

4) из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

При расторжении договора вследствие существенно изменившихся обстоятельств суд по требованию любой из сторон определяет последствия расторжения договора, исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора.

Изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях.

## 10.6. Правовой режим деятельности иностранных инвесторов

Отношения, связанные с инвестиционной деятельностью, осуществляемой в форме капитальных вложений иностранными инвесторами на территории Российской Федерации, регулируются международными договорами РФ, Гражданским кодексом РФ, Законом РФ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений», другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотрено вышеуказанными Законами, то применяются правила международного договора.

**Иностранные инвестиции** в соответствии со ст. 2 Федерального закона от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (в ред. от 29 апреля 2008 г.) — это вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в виде объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не огра-

ничены в обороте в Российской Федерации в соответствии с федеральными законами, в том числе денег, ценных бумаг (в иностранной валюте и валюте Российской Федерации), иного имущества, имущественных прав, имеющих денежную оценку, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальную собственность), а также услуг и информации.

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

Коммерческая организация утрачивает статус коммерческой организации с иностранными инвестициями со дня выхода иностранного инвестора из состава ее участников (при наличии нескольких иностранных инвесторов в составе ее участников — в случае выхода всех иностранных инвесторов). С этого дня указанная коммерческая организация и иностранный инвестор утрачивают правовую защиту, гарантии и льготы, установленные Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».

Иностранный инвестор *обязан* соблюдать антимонопольное законодательство Российской Федерации и не допускать недобросовестной конкуренции и ограничительной деловой практики, в том числе путем создания на территории России коммерческой организации с иностранными инвестициями или филиала иностранного юридического лица для производства какого-либо пользующегося повышенным спросом товара, а затем самоликвидации в целях продвижения на рынок аналогичного товара иностранного происхождения, а также посредством злонамеренного соглашения о ценах или о распределении рынков сбыта товара либо об участии в торгах (аукционах, конкурсах).

Иностранному инвестору на территории Российской Федерации предоставляется *полная и безусловная защита прав и интересов*, которая обеспечивается действующим законодательством, а также международными договорами Российской Федерации.

Правовое регулирование иностранных инвестиций на территории Российской Федерации осуществляется Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также международными договорами Российской Федерации.

Субъекты Российской Федерации вправе принимать законы и иные нормативные правовые акты, регулирующие иностранные инвестиции, по вопросам, относящимся к их ведению, а также к совместному ведению Российской Федерации и субъектов РФ, в соответствии с Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» и другими федеральными законами.

Правовой режим деятельности иностранных инвесторов и использования полученной от инвестиций прибыли *не может быть менее благоприятным*, чем правовой режим деятельности и использования полученной от инвестиций прибыли, предоставленный российским инвесторам, за изъятиями, устанавливаемыми федеральными законами.

*Изъятия ограничительного характера* для иностранных инвесторов могут быть установлены федеральными законами только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. *Изъятия стимулирующего характера* в виде льгот для иностранных инвесторов могут быть установлены в интересах социально-экономического развития Российской Федерации.

*Виды льгот и порядок их предоставления* устанавливаются законодательством Российской Федерации. Филиал иностранного юридического лица, созданный на территории Российской Федерации, выполняет часть функций или все функции, включая функции представительства, от имени создавшего его иностранного юридического лица (головная организация) при условии, что цели создания и деятельность головной организации имеют коммерческий характер и головная организация несет непосредственную имущественную ответственность по принятым ею в связи с ведением данной деятельности на территории Российской Федерации обязательствам. Дочерние и зависимые общества коммерческой организации с иностранными инвестициями не пользуются правовой защитой, гарантиями и льготами, установленными Законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», при осуществлении ими предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации.

Иностранный инвестор, коммерческая организация с иностранными инвестициями, созданная на территории Российской Федерации, в которой иностранный инвестор (иностранные инвесторы) владеет (владеют) не менее чем 10% доли, долей (вклада) в уставном (складочном) капитале такой организации, при осуществлении ими реинвестирования пользуются в полном объеме правовой за-

щитой, гарантиями и льготами, установленными Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».

Если вступают в силу новые федеральные законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации, *изменяющие размеры* ввозных таможенных пошлин (за исключением таможенных пошлин, вызванных применением мер по защите экономических интересов Российской Федерации при осуществлении внешней торговли товарами в соответствии с российским законодательством), федеральных налогов (за исключением акцизов, налога на добавленную стоимость на товары, производимые на территории Российской Федерации) и взносов в государственные внебюджетные фонды (за исключением взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации), либо вносятся в действующие федеральные законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации *изменения и дополнения*, которые приводят к увеличению совокупной налоговой нагрузки на деятельность иностранного инвестора и коммерческой организации с иностранными инвестициями по реализации приоритетных инвестиционных проектов либо устанавливают режим запретов и ограничений в отношении иностранных инвестиций в Российской Федерации по сравнению с совокупной налоговой нагрузкой и режимом, действовавшими в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации на день начала финансирования приоритетного инвестиционного проекта за счет иностранных инвестиций, то такие новые федеральные законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации, а также изменения и дополнения не применяются в течение определенных сроков в отношении иностранного инвестора и коммерческой организации с иностранными инвестициями, осуществляющих приоритетные инвестиционные проекты за счет иностранных инвестиций, при условии, что товары, ввозимые ими на таможенную территорию Российской Федерации, используются целевым назначением для реализации приоритетных инвестиционных проектов.

Эти положения распространяются на коммерческую организацию с иностранными инвестициями, если доля, доли (вклад) иностранных инвесторов в уставном (складочном) капитале такой организации составляют свыше 25%, а также на коммерческую организацию с иностранными инвестициями, реализующую приоритетный инвестиционный проект, независимо от доли, долей (вклада) иностранных инвесторов в уставном (складочном) капитале такой организации.

Стабильность для иностранного инвестора, осуществляющего инвестиционный проект условий и режима гарантируется в течение

срока окупаемости инвестиционного проекта, но не более семи лет со дня начала финансирования проекта за счет иностранных инвестиций.

Дифференциация сроков окупаемости инвестиционных проектов в зависимости от их видов определяется в порядке, установленном Правительством РФ.

В исключительных случаях при реализации иностранным инвестором и коммерческой организацией с иностранными инвестициями приоритетных инвестиционных проектов в сфере производства или создания транспортной либо иной инфраструктуры с суммарным объемом иностранных инвестиций не менее 1 млрд руб. (не менее эквивалентной суммы в иностранной валюте по курсу Центрального банка РФ), срок окупаемости которых превышает семь лет, Правительство РФ принимает решение о продлении для такого иностранного инвестора и коммерческой организации с иностранными инвестициями срока действия условий и режима, указанных в п. 1 ст. 9 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».

Данные положения не распространяются на изменения и дополнения, которые вносятся в законодательные акты Российской Федерации или принимаемые новые федеральные законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Правительство РФ устанавливает критерии оценки изменения в неблагоприятном для иностранного инвестора и коммерческой организации с иностранными инвестициями отношении условий взимания ввозных таможенных пошлин, федеральных налогов и взносов в государственные внебюджетные фонды, режима запретов и ограничений осуществления иностранных инвестиций на территории Российской Федерации, утверждает порядок регистрации приоритетных инвестиционных проектов федеральным органом исполнительной власти, а также осуществляет контроль за исполнением иностранным инвестором и коммерческой организацией с иностранными инвестициями взятых ими обязательств по реализации приоритетных инвестиционных проектов в установленные сроки.

В случае неисполнения иностранным инвестором и коммерческой организацией с иностранными инвестициями обязательств, они *лишаются предоставленных им льгот*. Сумма денежных средств, не уплаченных в результате предоставления льгот, подлежит возврату в порядке, установленном российским законодательством.



Иностранный инвестор в силу договора вправе передать свои права (уступить требования) и обязанности (перевести долг), а на основании закона или решения суда обязан передать свои права (уступить требования) и обязанности (перевести долг) другому лицу в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации. Если иностранное государство или уполномоченный им государственный орган производят платеж в пользу иностранного инвестора по гарантии (договору страхования), предоставленной ему в отношении инвестиций, осуществленных им на территории Российской Федерации, и к этому иностранному государству или уполномоченному им государственному органу переходят права (уступаются требования) иностранного инвестора на инвестиции, то в Российской Федерации такой переход прав (уступка требования) признается правомерным. Иностранный инвестор имеет также право на возмещение убытков, причиненных ему в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

Имущество иностранного инвестора или коммерческой организации с иностранными инвестициями *не подлежит принудительному изъятию*, в том числе национализации, реквизиции, за исключением случаев и по основаниям, которые установлены федеральным законом или международным договором Российской Федерации. При реквизиции иностранному инвестору или коммерческой организации с иностранными инвестициями выплачивается стоимость реквизируемого имущества. При прекращении действия обстоятельств, в связи с которыми произведена реквизиция, иностранный инвестор или коммерческая организация с иностранными инвестициями вправе требовать в судебном порядке возврата сохранившегося имущества, но при этом обязаны возвратить полученную ими сумму компенсации с учетом потерь от снижения стоимости имущества. При национализации иностранному инвестору или коммерческой организации с иностранными инвестициями возмещаются стоимость национализируемого имущества и другие убытки. Споры о возмещении убытков разрешаются в порядке, предусмотренном ст. 10 Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации».

Спор иностранного инвестора, возникший в связи с осуществлением инвестиций и предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации, разрешается в соответствии с международными договорами Российской Федерации и федеральными законами в суде или арбитражном суде либо в международном арбитраже (третейском суде).

**Соглашение о разделе продукции.** Особое место в системе правового регулирования иностранных инвестиций занимают *соглашения о разделе продукции*. Федеральный закон от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» (в ред. от 30 декабря 2008 г.) устанавливает правовые основы отношений в области недропользования и инвестиционной деятельности, возникающих в процессе осуществления российских и иностранных инвестиций в поиски, разведку и добычу минерального сырья на территории Российской Федерации, а также на континентальном шельфе и (или) в пределах исключительной экономической зоны Российской Федерации на условиях соглашений о разделе продукции.

Соглашение о разделе продукции является *договором*, в соответствии с которым Российская Федерация предоставляет субъекту предпринимательской деятельности (инвестор) на возмездной основе и на определенный срок исключительные права на поиски, разведку, добычу минерального сырья на участке недр, указанном в соглашении, и на ведение связанных с этим работ, а инвестор обязуется осуществить проведение указанных работ за свой счет и на свой риск. Соглашение определяет все необходимые условия, связанные с использованием недрами, в том числе условия и порядок раздела произведенной продукции между сторонами соглашения в соответствии с положениями данного Федерального закона. При этом условия пользования недрами, земельные правоотношения в процессе реализаций таких соглашений должны соответствовать законодательству Российской Федерации.

Соглашение может быть заключено с победителем аукциона, проводимого в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. Предусмотренные соглашением работы и виды деятельности (работы по соглашению) выполняются в соответствии с программами, проектами, планами и сметами, которые утверждаются в порядке, определяемом соглашением и осуществляются при соблюдении требований законодательства Российской Федерации. Российским юридическим лицам предоставляются преимущественные права на участие в работах по соглашению в качестве подрядчиков, поставщиков, перевозчиков или в ином качестве на основании договоров (контрактов) с инвесторами. Законом предоставлены другие преимущества российским юридическим лицам при реализации соглашений о разделе продукции.

Произведенная продукция подлежит разделу между государством и инвестором в соответствии с соглашением, которое должно предусматривать *условия и порядок*: определения общего объема произведенной продукции и ее стоимости; определения части произведенной продукции, которая передается в собственность инвестора

для возмещения его затрат на выполнение работ по соглашению; раздела между государством и инвестором прибыльной продукции; передачи инвестором государству принадлежащей ему в соответствии с условиями соглашения части произведенной продукции или ее стоимостного эквивалента; получения инвестором произведенной продукции, принадлежащей ему в соответствии с условиями соглашения.

Часть произведенной продукции, являющаяся по условиям соглашения долей инвестора, принадлежит на праве собственности инвестору. Минеральное сырье, поступающее в соответствии с условиями соглашения в собственность инвестора, может быть вывезено с таможенной территории Российской Федерации на условиях и в порядке, которые определены этим соглашением, без количественных ограничений экспорта, за исключением случаев, предусмотренных Федеральным законом «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности».

Реализация государственной доли произведенной продукции осуществляется в соответствии с федеральными законами РФ.

Имущество, вновь созданное или приобретенное инвестором и используемое им для выполнения работ по соглашению, является собственностью инвестора, если иное не предусмотрено соглашением. При этом право собственности на указанное имущество может перейти от инвестора к государству со дня, когда стоимость указанного имущества полностью возмещена, или со дня прекращения соглашения, или с иного согласованного сторонами дня на условиях и в порядке, которые предусмотрены соглашением. При этом в течение срока действия соглашения инвестору предоставляется исключительное право на пользование таким имуществом на безвозмездной основе для проведения работ по соглашению, и инвестор несет бремя содержания находящегося в его пользовании имущества и риск его случайной гибели или случайного повреждения. В случае перехода к государству права собственности на указанное имущество это имущество относится к федеральной собственности.

Федеральный закон «О соглашениях о разделе продукции» обеспечивает стабильность условий соглашений о разделе продукции, выражающееся в том, что условия соглашения сохраняют свою силу в течение всего срока действия. Изменения в соглашении допускаются только по согласию сторон, а также по требованию одной из сторон в случае существенного изменения обстоятельств в соответствии с Гражданским кодексом РФ. Если в течение срока действия соглашения законодательством Российской Федерации, законодательством субъектов Российской Федерации и правовыми актами органов местного самоуправления будут установлены нормы, ухуд-

шающие коммерческие результаты деятельности инвестора в рамках соглашения, в соглашение вносятся изменения, обеспечивающие инвестору коммерческие результаты, которые могли быть им получены при применении действовавших на момент заключения соглашения законодательства Российской Федерации, законодательства субъектов Российской Федерации и правовых актов органов местного самоуправления.

Законом также *гарантируется защита* имущественных и иных прав, приобретенных и осуществляемых инвестором в соответствии с соглашением. На инвестора не распространяется действие нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, а также законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации и правовых актов органов местного самоуправления, если указанные акты устанавливают ограничения прав инвестора, приобретенных и осуществляемых им в соответствии с соглашением, за исключением предписаний соответствующих органов надзора, которые выдаются в соответствии с законодательством Российской Федерации в целях обеспечения безопасного ведения работ, охраны недр, окружающей среды, здоровья населения, а также в целях обеспечения общественной и государственной безопасности.

Условия иностранных инвестиций регулируются также международными многосторонними и двусторонними договорами и соглашениями, заключаемые Российской Федерацией, например, соглашениями о взаимной защите иностранных инвестиций, об избежании двойного налогообложения.

## 10.7. Организация и деятельность предприятий с иностранными инвестициями

Правовые нормы *организации и деятельности предприятий с иностранными инвестициями* определены Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в РФ», Федеральным законом «Об инвестиционной деятельности в РФ, осуществляемой в форме капитальных вложений», а также гражданским, акционерным, налоговым, таможенным и другим законодательством.

*Создание и ликвидация* коммерческой организации с иностранными инвестициями осуществляются на условиях и в порядке, которые предусмотрены Гражданским кодексом РФ и другими федеральными законами.

Юридические лица, являющиеся коммерческими организациями с иностранными инвестициями, подлежат *государственной регистрации* в соответствии с Федеральным законом от 8 августа 2001 г.

№ 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (в ред. от 27 декабря 2009 г.).

*Филиал иностранного юридического лица* создается для осуществления на территории Российской Федерации той деятельности, которую ведет за ее пределами головная организация. Филиал может быть ликвидирован по решению иностранного юридического лица — головной организации. Государственный контроль за созданием, деятельностью и ликвидацией филиала иностранного юридического лица осуществляется посредством его аккредитации в порядке, определяемом Правительством РФ.

Филиалу иностранного юридического лица может быть отказано в аккредитации в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Головная организация представляет в федеральный орган исполнительной власти положение о филиале иностранного юридического лица и другие документы, перечень которых и требования к их содержанию утверждаются Правительством РФ.

В положении о филиале иностранного юридического лица должны быть указаны: наименования филиала и его головной организации; организационно-правовая форма головной организации; местонахождение филиала на территории Российской Федерации и юридический адрес его головной организации; цели создания и виды деятельности филиала; состав, объем и сроки вложения капитала в основные фонды филиала; порядок управления филиалом. В положение о филиале иностранного юридического лица могут быть включены другие сведения, отражающие особенности деятельности филиала иностранного юридического лица на территории России и не противоречащие законодательству РФ.

Оценка вложений капитала в основные фонды филиала иностранного юридического лица проводится головной организацией на основе внутренних или мировых цен в валюте Российской Федерации. Стоимостная оценка вложений капитала в основные фонды филиала должна быть указана в положении о филиале иностранного юридического лица.

Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» разрешает осуществлять страховую деятельность, посредническую деятельность, связанную с движением ценных бумаг, банковскую деятельность только на основании лицензии. Организация с иностранными инвестициями вправе реализовывать на территории России продукцию (работы и услуги), подлежащие в соответствии с законами Российской Федерации обязательной сертификации, только при наличии сертификата и знака соответствия, выданных или признанных уполномоченным на то орга-

ном. Предприятия с иностранными инвестициями могут на добровольных началах объединяться в союзы, ассоциации, концерны, межотраслевые, региональные и другие объединения на условиях, не противоречащих антимонопольному законодательству. Предприятие самостоятельно принимает решения о приобретении патентов за границей на принадлежащие ему изобретения и промышленные образцы.

Трудовые отношения, включая вопросы найма и увольнения, режима труда и отдыха, условий оплаты труда, гарантий и компенсаций, на предприятии с иностранными инвестициями регулируются коллективным договором и индивидуальными трудовыми договорами (контрактами).

Для работающих на предприятии иностранных граждан условия найма, труда и отдыха, пенсионного обеспечения согласовываются в индивидуальном трудовом договоре с каждым из них. Получаемая иностранными работниками заработная плата в иностранной валюте после уплаты подоходного налога может переводиться ими за границу. Платежи на пенсионное обеспечение иностранных работников перечисляются в соответствующие фонды стран их постоянного местожительства в валюте и на условиях этих стран. Социальное страхование российских работников на предприятиях с иностранными инвестициями и их социальное обеспечение регулируются нормами законодательства Российской Федерации.

Отчисления по государственному социальному страхованию российских и иностранных работников и отчисления на пенсионное обеспечение российских работников производятся по ставкам, установленным для предприятий и организаций Российской Федерации.

Иностранные инвесторы имеют право перевода за границу валютной части прибыли и других предусмотренных российским законодательством сумм. После уплаты соответствующих налогов им гарантируется *беспрепятственный перевод за границу платежей* в связи с осуществляемыми ими инвестициями: доходов от инвестиций, полученных в виде доли прибыли, дивидендов, процентов, а также других видов доходов.

Значительный потенциал создания совместных предприятий заложен в механизме создания и функционирования на территории Российской Федерации свободных экономических зон и зон экономического благоприятствования. Благодаря особому режиму хозяйствования, включающему в себя особые визовый, налоговый, валютно-финансовый, инфраструктурный и имущественный режимы, такие территории становятся наиболее притягательными как для иностранных инвесторов, так и для российских партнеров.

Особенности инвестиционной деятельности иностранных юридических лиц и физических лиц также определяются Федеральным

законом от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (в ред. от 22 июля 2008 г.).

Особенности правового регулирования в сфере банковской деятельности кредитных организаций с иностранным капиталом в Российской Федерации установлены Законом РФ от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 27 декабря 2009 г.), Федеральным законом от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в ред. от 25 ноября 2009 г.).

Особенности налогообложения иностранных инвестиций установлены Налоговым кодексом РФ. Специальные условия и ограничения установлены для иностранных инвестиций в сфере страхового дела в соответствии с Законом РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. от 30 октября 2009 г.).

## 10.8. Деятельность российских предприятий за рубежом

Страны, желающие увеличить приток иностранных инвестиций, создают режимы привлечения зарубежных инвестиций. При создании предприятия за рубежом российскому инвестору целесообразно выбрать страну регистрации из числа промышленно развитых стран, страну с умеренной налоговой системой, имеющую свободные экономические зоны, зоны экономического благоприятствования, так называемые «налоговые гавани» (или оффшорные зоны), где деятельности хозяйствующих субъектов предоставлены льготные режимы налогообложения.

В странах с умеренной налоговой системой наряду с достаточно высоким уровнем развития налоговой системы распространены специальные налоговые льготы и действуют либеральные валютные и таможенные режимы. Особенно привлекательными для иностранных инвесторов становятся «налоговые гавани», поскольку в них:

1) отсутствует или имеет незначительный размер налог на прибыль (не более 1—2%) или вместо него уплачивается ежегодный сбор от 150 до 1000 долл. США в год вне зависимости от дохода;

2) отсутствует налог на вывоз доходов (дивидендов, банковских процентов, платежей роялти и пр.);

3) нет ограничений на вывоз валюты, имеется возможность свободного открытия депозитов в любой валюте в любых зарубежных банках;

4) упрощена процедура регистрации предприятий,

5) отсутствуют ограничения на минимальный размер уставного капитала.

При создании совместного предприятия за рубежом российский инвестор руководствуется как *российским законодательством*, устанавливающим порядок создания предприятий за рубежом, так и *законодательством страны регистрации*, регламентирующим порядок создания и деятельности предприятия.

При этом следует иметь в виду, что ст. 1214 ГК РФ устанавливает правила применимости правовой системы при создании юридического лица с иностранным участием. В частности, к договору о создании юридического лица с иностранным участием применяется право страны, в которой согласно договору подлежит учреждению юридическое лицо.

Инвестиционная деятельность российских и иностранных граждан и юридических лиц, связанная с осуществлением валютных операций, регламентируется Федеральным законом от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (в ред. от 22 июля 2008 г.), Таможенным кодексом РФ, другими нормативными правовыми актами.

*Организационно-правовая форма* нового предприятия зависит от установленных правовых форм, в которых могут создаваться фирмы на территории зарубежного государства в соответствии с его законодательством. Наиболее распространенная форма совместных предприятий за рубежом — *акционерные общества, общества с ограниченной ответственностью*.

Создавая за рубежом предприятие с участием российского инвестора (совместное предприятие), следует учитывать, что многие страны в целях противодействия захвату иностранными фирмами господствующего положения в производстве жестко регулируют порядок создания совместных предприятий гражданскими и торговыми кодексами, специальными законодательными актами. В большинстве стран для создания фирмы с иностранным участием предусмотрено предварительное разрешение соответствующих национальных органов.

Для успешной регистрации предприятия за рубежом требуется знать и соблюдать национальное законодательство данной страны, использовать государственные гарантии прав иностранных инвесторов, которые закрепляются в конституциях различных стран, где гарантируется неприкосновенность собственности, а также в конвенциях и соглашениях о взаимной защите и поощрении инвестиций на многостороннем и двустороннем уровнях.

В соответствии с Конвенцией по урегулированию инвестиционных споров между государствами и гражданами других стран, действующей с 1966 г., инвесторы, происходящие из стран-участниц, в случае возникновения разногласий между ними и иностранными государствами, на территории которых они действуют, могут обратиться в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров.



## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 11.1. Понятие и основные признаки инновационной деятельности

*Инновация (нововведение)* — конечный результат инновационной деятельности, получивший реализацию в виде нового или усовершенствованного продукта, реализуемого на рынке, нового или усовершенствованного технологического процесса, используемого в практической деятельности<sup>1</sup>. Определение инновации неразрывно связано с понятием инновационной деятельности.

*Инновационная деятельность* — выполнение работ и (или) оказание услуг, направленных на: создание и организацию производства принципиально новой или с новыми потребительскими свойствами продукции (товаров, работ, услуг); создание и применение новых или модернизацию существующих способов (технологий) ее производства, распространения и использования; применение структурных, финансово-экономических, кадровых, информационных и иных инноваций (нововведений) при выпуске и сбыте продукции (товаров, работ, услуг), обеспечивающих экономию затрат или создающих условия для такой экономии<sup>2</sup>.

Ценности интеллектуального характера могут приобрести статус нововведений лишь в случае их использования в процессе инвестиционных вложений в какой-либо объект предпринимательской деятельности с целью получения определенного эффекта. *Инновационное предпринимательство* — это процесс создания и коммерческого использования технических и технологических нововведений.

Инновации служат специфическим инструментом предпринимательства, который направлен на организацию потока нововведений. Это и является основной целью деятельности предпринимательских структур, занимающихся инновациями. По этому поводу в своей книге П. Дракер сказал, что «предпринимателей отличает инновационный тип мышления. Инновационность — особый инстру-

<sup>1</sup> Постановление Правительства РФ от 24 июля 1998 г. № 832 «Концепция инновационной политики РФ (1998—2000)».

<sup>2</sup> *Основные* направления политики Российской Федерации в области развития инновационной системы на период до 2010 года (утв. постановлением Правительства РФ от 5 августа 2005 г. № 2473п-П7).

мент предпринимательства»<sup>1</sup>. Инновационная деятельность имеет узко-специализированную направленность, поэтому ее характерными признаками являются:

- 1) создание и использование интеллектуального продукта;
- 2) доведение новых оригинальных идей до реализации в виде готовой продукции на рынке.

*Первый признак* характеризует содержание инновационной деятельности, которое основано на терминах «создание» и «использование» интеллектуального продукта. Данное утверждение следует дополнить аргументами ведущих специалистов о том, что изобретение можно и даже нужно рассматривать в качестве товара<sup>2</sup>.

Законодатель установил особенности такого вида продукции, определяемые сущностью создаваемого и используемого интеллектуального товара. Например, произведения науки подчиняются требованиям законодательства об авторском праве. Этот продукт выражен идеальным товаром (в данном случае — произведение науки) в какой-то объективной форме, позволяющей другим лицам помимо автора ознакомиться с его содержанием. Продукты, охраняемые государством как продукты интеллектуального технического творчества, т.е. изобретения, полезные модели и промышленные образцы, подчиняются предписаниям патентного законодательства и считаются созданными по факту их признания в качестве таковых компетентным государственным органом. Некоторые результаты интеллектуальной деятельности отличаются спецификой своего создания, например, селективные достижения, результаты которых существуют и используются лишь в натуральной форме. Такие кардинальные особенности отличают продукты селекции от других технических решений.

Таким образом, продукцию интеллектуальной деятельности можно использовать в качестве идеи (либо информации) при ее воплощении, а продуктом, результатом интеллектуальной деятельности признается изготовленное изделие, в котором использованы все признаки запатентованной полезной модели, включенные в формулу патента (изобретения)<sup>3</sup>. Правовое регулирование отношений по поводу того или иного интеллектуального продукта регламентируется нормами части четвертой Гражданского кодекса РФ (Раздел VII. «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства

<sup>1</sup> Дракер П.Ф. Рынок: как выйти в лидеры. Практика и принципы. М.: СП «Бук Чембер Интернэшнл», 1992. С. 41.

<sup>2</sup> Литвак В.Г. Изобретение как товар // Вопросы изобретательства. 1988. № 1. С. 12—16.

<sup>3</sup> Деметьев В.Н. О правовом и экономическом режиме технических знаний в современных условиях // Вопросы изобретательства. 1988. № 1. С. 17—22.

индивидуализации»), вступившей в силу 1 января 2008 г., а также другими нормативными правовыми актами.

*Второй признак* инновационной деятельности указывает на то, что его содержанием являются действия по доведению новых «оригинальных» идей до готовой продукции. Такая продукция включает в себя множество разнообразных изделий, работ, услуг, технологий, научно-технической документации, произведений науки, ноу-хау, коммерческой информации и иной инновационной деятельности (получение реальной продукции). На последнем этапе этой деятельности осуществляется процесс коммерциализации, т.е. выход на рынок нововведений, а результатом является получение прибыли.

Краткая характеристика инновационной деятельности позволяет сделать вывод о том, что она является предпринимательской, так как содержит необходимые элементы предпринимательства. Однако данное предположение до настоящего времени является дискуссионным. Одни авторы считают, что мгновенную деятельность следует понимать в целом как предпринимательскую, другие утверждают, что мгновенная деятельность содержит только элементы предпринимательства. В процессе НИОКР и внедрения новой оригинальной продукции (элементы предынвестиционной фазы) отсутствует основной критерий предпринимательской деятельности — коммерческий успех, который определяется качеством новой продукции (товаров, работ и услуг). На первых этапах инновационной деятельности отсутствует возможность получения прибыли, т.е., как правило, она бесприбыльная<sup>1</sup>.

Развитие экономики передовых стран на рубеже XX—XXI вв. показало, что инновационный путь развития является наиболее оптимальным и перспективным.

Для того чтобы быть лидером на рынке, организация (предприятие, фирма) должна осуществлять свою деятельность на основе стратегической наступательной политики. Правильная организация такой стратегии сокращает продолжительность «технологического разрыва» до оптимальной величины, определяемой максимальным значением получаемой прибыли. В итоге получаемая прибыль значительно перекрывает затраты, имеющие место на первых этапах инновационной деятельности. Однако уже при разработке новой продукции, идея которой основана с учетом растущих запросов потребителей, она имеет потребительскую стоимость<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> *Коммерческое право*: Учебник. СПб., 1998. С. 88.

<sup>2</sup> *Рыночная экономика*: Учебник. В 3 т. Т. 2. Основы бизнеса. М., 1992. С. 114—117.

Уже на стадии НИОКР появляется интеллектуальный продукт, представляющий собой произведения науки, патенты, полезные модели, промышленные образцы, технологии и т.д., которые могут быть востребованы покупателями и, следовательно, имеют коммерческую ценность. Практика показывает, что прибыль, получаемая от реализации такой продукции, зачастую покрывает затраты, связанные с проведением научных и опытно-конструкторских разработок<sup>1</sup>.

## 11.2. Субъекты инновационной деятельности

Правовые отношения, возникающие в инновационной сфере, позволяют установить основных участников этого процесса — **субъектов инновационных правоотношений**, которые являются обладателями прав и носителями обязанностей. В этом качестве могут выступать физические и юридические лица, которые обладают следующими компонентами: правоспособность, дееспособность, деликтоспособность. Это индивидуальные субъекты, занимающиеся предпринимательской деятельностью в научно-технической (инновационной) сфере.

К **физическим лицам** — участникам правовых отношений в инновационной сфере можно отнести: исследователей, изобретателей, конструкторов, технологов и иных творческих личностей, которые разрабатывают и реализуют нововведения в различных областях экономики.

Главным участником инновационной деятельности является его автор или иной правообладатель результата интеллектуальной деятельности (изобретения, промышленного образца, штамма микроорганизма и др.). Автором результата интеллектуальной деятельности в соответствии со ст. 1228 ГК РФ признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат. Правообладателем охраноспособного объекта интеллектуальной собственности может быть юридическое лицо и индивидуальный предприниматель.

В сфере научной деятельности субъектов определен в Федеральном законе от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» (в ред. от 27 декабря 2009 г.). Эти субъекты научной и (или) научно-технической деятельности отнесены к научным работникам, специалистам научной организации, работникам сферы научного обслуживания.

---

<sup>1</sup> Староверова О.В., Чаплыгин В.А. Анализ технико-экономических показателей работы предприятий с использованием различных схем управления инвестиционными ресурсами // Проблемы экономической теории и практики на современном этапе развития. М.: МГАПИ, 1998. С. 74—82.

*Научный работник* (исследователь) — физическое лицо, обладающее необходимой квалификацией и профессионально занимающееся научной и (или) научно-технической деятельностью.

*Специалист научной организации* (инженерно-технический работник) — физическое лицо, имеющее профессиональное образование и способствующее получению научного и (или) научно-технического результата или его реализации.

*Юридические лица* — коллективные субъекты, занимающиеся инновационной деятельностью в порядке, предусмотренном законом.

*Научная организация* — юридическое лицо (независимо от организационно-правовой формы и формы собственности), а также общественное объединение научных работников, осуществляющие в качестве основной научную и (или) научно-техническую деятельность, подготовку научных работников и действующие в соответствии с учредительными документами научной организации. Научные организации подразделяются на научно-исследовательские организации, научные организации образовательных учреждений высшего профессионального образования, опытно-конструкторские, проектно-конструкторские, проектно-технологические и иные организации, осуществляющие научную и (или) научно-техническую деятельность.

Основными научными организациями являются академии наук РФ — государственные учреждения, созданные федеральными органами государственной власти и финансируемые за счет средств федерального бюджета. В их число входят Российская академия наук, Российская академия сельскохозяйственных наук, Российская академия медицинских наук и др.

Особенности инновационного процесса открывают весьма благоприятные возможности для участия в инновационной деятельности широкого круга лиц, обладающих научно-техническим, научным, производственным, финансовым и интеллектуальным потенциалом. В некоторых случаях участниками инновационной деятельности могут быть *неправосубъектные образования*, такие, как творческие коллективы, экспертные советы и т.п. Характер нововведений позволяет причислить к субъектам инновационной деятельности таких лиц, которые *занимаются обеспечением инновационного процесса*, т.е. создают условия выполнения НИОКР. К таким субъектам следует отнести государство, государственные и другие органы. Они устанавливают общие направления инновационной деятельности, утверждают инновационные проекты и программы, вырабатывают основные принципы развития инновационной деятельности в научной и (или) научно-технической сфере или сфере научного обслуживания,

утверждают и регистрируют организации, реализующие результаты инновационной деятельности.

Специализированные органы и организации занимаются вопросами содействия становлению предпринимателей в научно-технической и внедренческой сферах, координации инновационной деятельности, ее поддержки и финансирования. Эти организации могут быть постоянно действующими или созданными для решения конкретной цели.

Большую роль в поддержке инновационного предпринимательства в России играет *Фонд содействия развитию малых форм предприятий в научно-технической сфере*<sup>1</sup>. Основными его задачами являются:

- содействие проведению государственной политики формирования рыночных отношений в научно-технической сфере путем поддержки создания и развития инфраструктуры малого инновационного предпринимательства;
- участие в разработке, проведении экспертизы, конкурсном отборе и реализации федеральных, отраслевых, региональных программ и проектов, обеспечивающих демонополизацию процесса создания и освоения новых технологий;
- поддержка освоения и внедрения новых технологий и ноу-хау с использованием патентов и лицензий.

Для осуществления государственной поддержки высокоэффективных инновационных проектов был создан специализированный *Федеральный фонд производственных инноваций* (постановление Правительства РФ от 26 августа 1995 г. № 827 (в ред. от 10 июля 1998 г.))<sup>2</sup>.

Основными задачами этого Фонда являются:

- содействие государственной структурной, научно-технической и промышленной политике на основе поддержки инновационных проектов по приоритетным направлениям научно-технического прогресса;
- поддержка инновационной деятельности, подготовки и освоения в производстве принципиально новых видов продукции и технологий; содействие строительству и реконструкции наукоемких производств и др.

---

<sup>1</sup> *Постановление* Правительства РФ от 3 февраля 1994 г. № 65 «О Фонде содействия развитию малых форм предпринимательства в научно-технической сфере» (в ред. от 24 апреля 2008 г., с изм. от 21 июля 2009 г.) // Российская газета. 1995. 17 января.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 1995. № 36. Ст. 3540.

Примером аналогичного специализированного органа является *Федеральный фонд развития электронной техники*. Цель его создания — обеспечение реализации Федеральной целевой программы «Развитие электронной техники в России», одобренной постановлением Правительства РФ от 6 мая 1994 г. № 453. В дальнейшем данное постановление получило развитие в Указе Президента РФ от 23 июля 1997 г. № 764 «О дополнительных мерах по повышению эффективности реализации президентской программы «Развитие электронной техники в России». Основной задачей Фонда является целевое финансирование разработок высоких наукоемких технологий, конкурентоспособных изделий электронной техники и иных работ, проводимых в рамках указанных технологий.

Указом Президента РФ от 27 апреля 1992 г. № 426 «О неотложных мерах по сохранению научно-технического потенциала Российской Федерации» создан *Фонд фундаментальных исследований*. Он финансируется за счет бюджета в размере 3% величины ассигнований, предусмотренных на финансирование науки по бюджету Российской Федерации.

Указом Президента «О неотложных мерах по сохранению научно-технического потенциала Российской Федерации» был создан *Российский фонд технического развития*. Источником его финансирования являются министерства, ведомства, концерны, корпорации и ассоциации, которые обязаны перечислять 25% средств из специальных фондов финансирования НИОКР и освоения новых видов наукоемкой продукции. В свою очередь, образуется этот специальный фонд за счет отчислений организациями средств, предусмотренных в статьях себестоимости реализуемой продукции (товаров, работ, услуг) в размере 1,5% величины текущих затрат.

В последнее время инновационная деятельность является приоритетным направлением и возведена в ранг общенациональных государственных задач. В Российской Федерации создаются государственные корпорации, одной из целей которых является развитие перспективных инновационных сфер. Так, Федеральным законом от 19 июля 2007 № 139-ФЗ «О Российской корпорации нанотехнологий» (в ред. от 9 апреля 2009 г.) создана *Российская корпорация нанотехнологий*, которая является государственной корпорацией, созданной Российской Федерацией. Корпорация действует в целях содействия реализации государственной политики в сфере нанотехнологий, развития инновационной инфраструктуры в сфере нанотехнологий, реализации проектов создания перспективных нанотехнологий и nanoиндустрии. Корпорация вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей и соответствует этим целям. Прибыль

корпорации, полученная по результатам ее деятельности, подлежит направлению исключительно на достижение ее уставных целей. Корпорация для достижения целей своей деятельности реализует следующие основные функции:

1) рассматривает проекты в сфере нанотехнологий в целях последующего предоставления финансовой поддержки за счет средств корпорации;

2) осуществляет организационную и финансовую поддержку научно-исследовательских и опытно-конструкторских разработок в сфере нанотехнологий;

3) осуществляет финансирование проектов в сфере нанотехнологий, предусматривающих внедрение нанотехнологий или производство продукции в сфере nanoиндустрии;

4) осуществляет финансирование проектов по подготовке специалистов в сфере нанотехнологий;

5) осуществляет мониторинг реализации проектов в сфере нанотехнологий, финансируемых за счет средств корпорации;

6) выполняет другие функции в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Федеральным законом от 23 ноября 2007 г. № 270-ФЗ «О государственной корпорации «Ростехнологии» (в ред. от 7 мая 2009 г.) создана *Государственная корпорация по содействию разработке, производству и экспорту высокотехнологичной промышленной продукции «Ростехнологии»* (Государственная корпорация «Ростехнологии»). Государственная корпорация «Ростехнологии» является юридическим лицом, созданным Российской Федерацией в организационно-правовой форме государственной корпорации. Целью деятельности «Ростехнологии» является содействие разработке, производству и экспорту высокотехнологичной промышленной продукции путем обеспечения поддержки на внутреннем и внешнем рынках российских организаций — разработчиков и производителей высокотехнологичной промышленной продукции, в которых «Ростехнологии» в силу преобладающего участия в их уставных капиталах и в соответствии с заключенными между ними договорами либо иным образом имеет возможность влиять на принимаемые этими организациями решения, а также путем привлечения инвестиций в организации различных отраслей промышленности, включая оборонно-промышленный комплекс. Государственная корпорация «Ростехнологии» вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению цели ее деятельности. Прибыль, полученная в результате ее деятельности, под-



лежит направлению исключительно на достижение этих целей. Основными функциями «Ростехнологии» являются:

1) содействие организациям различных отраслей промышленности, включая оборонно-промышленный комплекс, в разработке и производстве высокотехнологичной промышленной продукции, проведении перспективных исследований и развитии технологий;

2) обеспечение продвижения на внутренний и внешний рынки и реализации на внутреннем и внешнем рынках высокотехнологичной промышленной продукции, а также связанных с созданием этой продукции товаров и результатов интеллектуальной деятельности;

3) участие в реализации государственной политики в области военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами и государственной программы вооружения, а также организации в соответствии с законодательством Российской Федерации выполнения государственной программы вооружения, государственного оборонного заказа и мобилизационного плана, долгосрочных целевых программ, федеральных целевых программ и программ военно-технического сотрудничества;

4) привлечение инвестиций в организации различных отраслей промышленности, включая оборонно-промышленный комплекс, в том числе в интересах создания конкурентоспособных образцов высокотехнологичной промышленной продукции, включая продукцию военного назначения;

5) осуществление в интересах организаций различных отраслей промышленности, включая оборонно-промышленный комплекс, рекламно-выставочной и маркетинговой деятельности, участие в организации и проведении выставок (показов) образцов продукции гражданского, военного и двойного назначения на территории Российской Федерации и за ее пределами;

6) оказание содействия организациям различных отраслей промышленности, включая оборонно-промышленный комплекс, в проведении прикладных исследований по перспективным направлениям развития науки и техники и во внедрении в производство передовых технологий в целях повышения уровня отечественных разработок высокотехнологичной промышленной продукции, сокращения сроков и стоимости ее создания;

7) оказание содействия деятельности организации, являющейся государственным посредником при осуществлении внешнеторговой деятельности в отношении продукции военного назначения;

8) осуществление иных функций в соответствии с федеральными законами и решениями Президента РФ.

К субъектам инновационной деятельности относятся и *финансово-кредитные учреждения* (в основном инновационные коммерческие банки или фонды), которые призваны стать основным источником финансирования нововведений.

Субъекты, принимающие непосредственное (частичное или полное) участие в инновационной деятельности, весьма разнообразны. Кроме названных выше, ею могут заниматься юридические лица, перечисленные в ст. 50 ГК РФ.

### 11.3. Объекты инновационной деятельности

*Объектом инновационной деятельности* является «интеллектуальный продукт», предназначенный для удовлетворения растущих запросов (в интеллектуальной или материальной форме) потребителей, использование которого отвечает требованиям законодательства РФ, приносит доход или дает положительный социальный эффект<sup>1</sup>. Данное определение основано на комплексном подходе путем собирания отдельных элементов понятий «интеллектуальный продукт» и «готовая продукция».

К *интеллектуальному продукту* относится следующая продукция:

- 1) научно-техническая продукция фундаментального характера (открытия, гипотезы, теории, концепции, модели);
- 2) научно-техническая продукция прикладного характера, (изобретения НИОКР, проекты, опытные образцы новой техники, новые изделия);
- 3) продукция информатики (программный продукт, радио- и телепрограммы и др.) — продукты культуры.

Среди результатов интеллектуального труда, которым предоставляется правовая охрана (являющихся интеллектуальной собственностью), ГК РФ выделяет *охраноспособные объекты*:

- 1) произведения науки, литературы и искусства;
- 2) программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ);
- 3) базы данных;
- 4) исполнения;
- 5) фонограммы;
- 6) сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания);
- 7) изобретения;
- 8) полезные модели;

---

<sup>1</sup> *Медынский В.Г. Шаршуква Л.Г.* Инновационное предпринимательство: Учебное пособие. М.: ИНФРАТОН, 1997. С. 32.

- 9) промышленные образцы;
- 10) селекционные достижения;
- 11) топологии интегральных микросхем;
- 12) секреты производства (ноу-хау);
- 13) фирменные наименования;
- 14) товарные знаки и знаки обслуживания;
- 15) наименования мест происхождения товаров;
- 16) коммерческие обозначения.

На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются *интеллектуальные права*, которые включают в себя исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также *личные неимущественные права и иные права* (право следования, право доступа и др.) (ст. 1226 ГК РФ).

Интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит *право авторства*, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, право на имя и иные личные неимущественные права. Право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный творческим трудом, первоначально возникает у его автора. Это право может быть передано автором другому лицу по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом.

Гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Использование результата интеллектуальной деятельности или средст-

ва индивидуализации, если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается ГК РФ.

Для защиты интеллектуальной собственности создана система экономических, социальных, правовых методов и средств. Правовая охрана интеллектуальных прав осуществляется на основе патентов (для изобретений, промышленных образцов, товарных знаков (знаков обслуживания), селекционных достижений), государственной регистрации исключительного права (авторские и смежные права, право на программы ЭВМ, право на фирменное наименование).

Эти документы наделяют его обладателя исключительным монопольным правом на использование интеллектуальных прав на такие объекты, как изобретение, полезная модель и промышленный образец, товарный знак (знак обслуживания) и другие средства индивидуализации. Использование результатов интеллектуальной собственности и средств индивидуализации, которые являются объектами исключительных прав, может осуществляться третьими лицами только с согласия правообладателя.

В случае использования физическим или юридическим лицом чужого интеллектуального продукта, *защищенного патентом*, т.е. в нарушение норм ГК РФ, оно считается нарушителем патента и по требованию патентообладателя обязано прекратить нарушение прав автора на патент и возместить патентообладателю причиненные убытки в соответствии с законодательством РФ.

Вместе с тем Уголовным кодексом РФ установлена *уголовная ответственность за нарушение интеллектуальных прав*:

1) нарушение авторских и смежных прав, выразившееся в присвоении авторства (плагиат), если это деяние причинило крупный ущерб автору или иному правообладателю;

2) незаконное использование объектов авторского права или смежных прав;

3) приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта, совершенные в крупном размере (ст. 146 УК РФ);

4) нарушение изобретательских и патентных прав, выразившееся в незаконном использовании изобретения, полезной модели или промышленного образца, разглашении без согласия автора или заявителя сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации сведений о них, присвоение

авторства или принуждение к соавторству, если эти деяния причинили крупный ущерб (ст. 147 УК РФ).

К *неохраняемым результатам интеллектуальной деятельности* относятся такие объекты, которые в соответствии с законодательством РФ изъяты из состава объектов, включенных в категорию охраняемых, т.е. имеющие более низкую степень новизны, а именно:

- научные теории и математические методы;
- научные принципы и факты;
- методы выполнения умственных операций.

#### 11.4. Правовая основа развития инновационной деятельности

Экономическая свобода субъектов инновационного предпринимательства обеспечивается созданием правовой среды инновационного предпринимательства. Формирование нормативной базы позволяет решить многие проблемы, стоящие на пути развития инновационного предпринимательства, начиная с моментов регистрации субъектов инновационной деятельности и лицензирования и заканчивая процедурами банкротства.

Функции по реализации государственной политики, по оказанию государственных услуг, управлению государственным имуществом в сфере научной, научно-технической и инновационной деятельности, включая деятельность федеральных центров науки и высоких технологий, государственных научных центров, уникальных научных стендов и установок, федеральных центров коллективного пользования, ведущих научных школ, национальной исследовательской компьютерной сети нового поколения и информационное обеспечение научной, научно-технической и инновационной деятельности, возложены на Федеральное агентство по науке и инновациям (Роснаука), которое является федеральным органом исполнительной власти и находится в ведении Министерства образования и науки Российской Федерации.

**Понятия инновационной деятельности.** Федеральным законом от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» (в ред. от 27 декабря 2009 г.) государственная научно-техническая политика определена как составная часть социально-экономической политики, которая выражает отношение государства к научной и научно-технической деятельности, определяет цели, направления, формы деятельности органов государственной власти Российской Федерации в области науки, техники и реализации достижений науки и техники. Сфера инноваций включает в

себя научно-исследовательскую деятельность, направленную на получение и применение новых знаний, в том числе:

1) фундаментальные научные исследования, т.е. экспериментальная или теоретическая деятельность, направленная на получение новых знаний об основных закономерностях строения, функционирования и развития человека, общества, окружающей среды;

2) прикладные научные исследования, т.е. исследования, направленные преимущественно на применение новых знаний для достижения практических целей и решения конкретных задач;

3) экспериментальные разработки, т.е. деятельность, которая основана на знаниях, приобретенных в результате проведения научных исследований или на основе практического опыта, и направлена на сохранение жизни и здоровья человека, создание новых материалов, продуктов, процессов, устройств, услуг, систем или методов и их дальнейшее совершенствование.

Научно-техническая деятельность представляет собой деятельность, направленную на получение, применение новых знаний для решения технологических, инженерных, экономических, социальных, гуманитарных и иных проблем, обеспечения функционирования науки, техники и производства как единой системы. Результатами научно-технической деятельности могут быть:

- научный и (или) научно-технический результат — продукт научной и (или) научно-технической деятельности, содержащий новые знания или решения и зафиксированный на любом информационном носителе;
- научная и (или) научно-техническая продукция — научный и (или) научно-технический результат, в том числе результат интеллектуальной деятельности, предназначенный для реализации.

**Инновационная деятельность (инновации)** — это деятельность, направленная на получение передовых технических, технологических и инженерных решений или иных результатов, а также внедрение (применение) этих результатов в сфере производства продукции, оказания услуг, выполнения работ.

Основы законодательства в инновационной сфере были заложены Положением о государственной инновационной программе, утвержденным постановлением Совета Министров РСФСР от 27 марта 1991 г. № 171. В нем устанавливалось, что государственная инновационная программа реализует научно-технические, социально-экономические, организационные и другие мероприятия, которые направлены на обновление народного хозяйства России. С этой целью создаются условия для внедрения новой техники, технологии и материалов, подготавливаются специалисты, способные освоить и исполь-

зовать научно-технический опыт отечественной и зарубежной практики. В Положении установлены требования к государственной инновационной программе, а также порядок ее реализации. В соответствии с этим была создана Государственная инновационная программа «Новое поколение технологии и комплексов для реконструкции подземных инженерных сетей», утвержденная распоряжением Верховного Совета РФ от 30 апреля 1992 г. № 2.3-Р-4.

Определенную роль в развитии инновационного предпринимательства имело письмо Инновационного совета при Совмине РСФСР от 19 апреля 1991 г. № 14—448, Минфина РСФСР от 14 мая 1991 г. № 16/135В «Об инновационных (внедренческих) сферах деятельности», в котором было дано определение инновационной деятельности.

Инновационной (внедренческой) считается деятельность по созданию и использованию интеллектуального продукта, доведению новых оригинальных идей до реализации их в виде готового товара на рынке. К ней, в частности, относится совокупность или сочетание следующих направлений научно-технических и посреднических работ:

1) организация экспертиз, внедрение и тиражирование изобретений, «ноу-хау», научно-технических разработок, научных произведений, открытий, промышленных образцов, товарных знаков, коммерческих обозначений и других произведений, на которые распространяются международно признанные права, относящиеся к интеллектуальной собственности в сфере науки и техники, а также создание опытных образцов, проведение опытных испытаний, создание и передача новых образцов техники, технологий и научно-технической документации, подготовка производства;

2) проведение научно-исследовательских, проектных, опытно-конструкторских, маркетинговых исследований с целью создания образцов новой техники и технологий;

3) патентно-лицензионная деятельность.

Вступившая в силу с 1 января 2008 г. часть четвертая Гражданского кодекса РФ, отменив ранее действовавшие законы РФ «Об авторском праве и смежных правах», «О селекционных достижениях», «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных», Патентный закон Российской Федерации, унифицировала правовые нормы, регулирующие отношения, связанные с интеллектуальной собственностью и правами на результаты интеллектуальной деятельности. В частности, установлено, что интеллектуальные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, селекционные достижения — это патентные права, объектами которых явля-

ются результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере (изобретения и полезные модели) и результаты интеллектуальной деятельности в сфере художественного конструирования (промышленные образцы), а также новые охраноспособные селекционные достижения. Изобретения, полезные модели и промышленные образцы, селекционные достижения, отвечающие установленным законом требованиям охраноспособности, подлежат государственной защите на основании выданного патента. Охраноспособные топологии интегральных микросхем защищаются на основании свидетельства о государственной регистрации топологии интегральных микросхем.

Указом Президента РФ от 22 июня 1993 г. № 939 «О государственных научных центрах Российской Федерации» (в ред. от 25 февраля 2003 г. № 250) в целях создания благоприятных условий для сохранения в Российской Федерации ведущих научных школ мирового уровня, развития научного потенциала страны в области фундаментальных и прикладных исследований и подготовки высококвалифицированных научных кадров утвержден Порядок присвоения статуса государственного научного центра Российской Федерации, а также определена направленность выделяемых на эти цели бюджетных средств: проведение фундаментальных и поисковых научно-исследовательских работ по утвержденным планам; поддержание и развитие научно-исследовательской и опытно-экспериментальной базы; информационное обеспечение, включая приобретение научно-технической литературы, в том числе зарубежной; подготовка и переподготовка высококвалифицированных научных кадров; участие в международном научно-техническом сотрудничестве.

Вместе с тем присвоение конкретному предприятию, учреждению и организации науки, а также высшему учебному заведению статуса государственного научного центра Российской Федерации не изменяет формы собственности и организационно-правовой формы, а означает отнесение его к категории объектов, предполагающей наличие особых форм государственной поддержки.

Примером государственной инновационной политики может служить создание Указом Президента РФ от 12 декабря 2005 г. № 1442 федерального государственного унитарного предприятия «Центр эксплуатации объектов наземной космической инфраструктуры» в целях сохранения и развития научно-производственного и технологического потенциала российской ракетно-космической промышленности, концентрации и эффективного использования интеллектуальных, производственных и финансовых ресурсов для реализации



программ создания космических и наземных систем в интересах обеспечения обороноспособности, безопасности и социально-экономического развития государства.

В ст. 34, 35, 71, 72 и 114 Конституции РФ впервые в нашей стране изложены принципы и условия развития законного предпринимательства, права граждан заниматься предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельностью и даны гарантии этих прав.

Статьями 23 и 24 ГК РФ введены в действие основополагающие принципы предпринимательской деятельности: равенство экономических отношений субъектов предпринимательской деятельности; разделение и неприкосновенность собственности; организационно-правовые формы предпринимательской деятельности; механизм создания, реорганизации и прекращения деятельности коммерческих и некоммерческих организаций; обеспечение восстановления нарушенных прав; имущественная ответственность организаций и индивидуальных предпринимателей и т.п. Все эти положения можно с успехом использовать и в инновационной сфере. Созданная система правовых гарантий субъектам предпринимательства является важным условием развития в нашей стране предпринимательства, в том числе инновационного.

Не менее важным документом было постановление Правительства РФ от 26 декабря 1995 г. № 1288 «О первоочередных мерах по развитию и государственной поддержке инновационной деятельности в промышленности», которое рекомендует федеральным органам и органам исполнительной власти субъектов РФ осуществить комплекс мер по развитию и государственной поддержке инновационной деятельности и реализации программы. Комплекс таких мероприятий должен быть направлен на формирование базы развития рынка инновационных услуг и соответствующей инфраструктуры, а также на проведение конкурсов инновационных проектов.

Вопросам активизации инновационной деятельности посвящены постановления Правительства РФ от 31 марта 1998 г. № 374 «О создании условий для привлечения инвестиций в инновационную сферу» (в ред. от 13 октября 1999 г.), от 31 декабря 1999 г. № 1460 «О комплексе мер по развитию и государственной поддержке малых предприятий в сфере материального производства и содействию их инновационной деятельности».

В настоящее время в связи с особым вниманием к инновационной сфере Президентом РФ поставлена задача освободить от налогообложения затраты, которые несут субъекты предпринимательской деятельности по разработке и внедрению продукции на основе новейших передовых технологий.

Не менее важным для предприятий, занимающихся инновационной деятельностью, является льгота, позволяющая включить затраты на НИОКР в себестоимость продукции. В соответствии со ст. 253 Налогового кодекса РФ расходы на научные исследования и опытно-конструкторские разработки включаются в число расходов, которые снижают налогооблагаемую базу по налогу на прибыль.

Важным документом, направленным на поддержку инновационной деятельности, является Указ Президента РФ от 17 сентября 1994 г. № 1928 «О частных инвестициях в Российской Федерации» (в ред. от 20 января 1996 г., с изм. от 16 апреля 1996 г.), согласно которому высокоэффективные инвестиционные проекты, подготовленные с участием коммерческих структур, финансируются за счет средств федерального бюджета, ежегодно выделяемых в размере 0,5% валового внутреннего продукта при условии размещения этих средств на конкурсных началах. К конкурсу допускаются проекты инновационного характера, по которым инвестор вкладывает не менее 20% собственных средств и срок окупаемости которых не превышает двух лет.

При организации технологического процесса по выпуску инновационного продукта практически всегда требуется специфическое оборудование, которое отсутствует у предприятий-новаторов (при этом и средств на его закупку нет). В данном случае предприятия могут воспользоваться услугами коммерческих банков (или иных учреждений), занимающихся финансовым лизингом. Предприятие-новатор заключает договор о лизинге с соответствующей организацией с учетом положений Федерального закона от 29 октября 1998 г. № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» (с изм. и доп.).

Анализ существующего законодательства в инновационной сфере свидетельствует о том, что в большинстве своем нормативные акты являются недостаточно объективными, а зачастую препятствуют развитию инновационной деятельности. Назрела необходимость формирования единой нормативной базы, которая позволяла бы решать все проблемы, возникающие на пути становления инновационного предпринимательства. Задача перехода на инновационный путь развития экономики России поставлена Президентом РФ в посланиях Федеральному Собранию РФ.

### **11.5. Договорные формы инновационной деятельности**

Анализ нормативных актов правовой среды свидетельствует о том, что основной правовой формой отношений между заказчиками (работодателями) и исполнителями НИОКР и иных технологических

работ являются договоры (контракты). Разнообразные договорные формы охватывают все стадии инновационного процесса, начиная от идей и заканчивая конкретным продуктом. В условиях отсутствия единого нормативного акта, регламентирующего инновационную деятельность, использование договоров позволяет:

- 1) обеспечить взаимодействие между субъектами инновационной деятельности;
- 2) создать правовые условия реализации научной и (или) научно-технической продукции.

Основные положения о порядке заключения и исполнения сделок и общие положения о договорах сформулированы в ГК РФ (часть первая). В ст. 153—181 и 420—453 ГК РФ содержатся основные положения, которые регламентируют заключение и исполнение сделок, а также общие положения о договорах. В этих же статьях отражены все правовые аспекты договорных отношений, которые могут иметь место в производственно-финансовой деятельности, осуществляемой хозяйствующими субъектами. В части второй ГК РФ дана правовая трактовка всей системы договорных отношений, которые могут осуществлять все хозяйствующие субъекты.

*Договоры на выполнение научно-исследовательских (НИР), опытно-конструкторских (ОКР) и технологических работ* регламентируются нормами гл. 38 ГК РФ. По договору на выполнение НИР исполнитель обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а заказчик обязуется принять работу и оплатить ее. Договор является консенсуальным, взаимным и возмездным. *Предметом договора* являются научные исследования, выраженные в форме следующих результатов: научные отчеты, схемы, чертежи, математические формулы и т.п. Такие результаты исполнитель гарантирует с определенной степенью вероятности. Заказчик принимает к оплате саму научно-исследовательскую работу (отчет по НИР), а не полученные результаты, которые, возможно, могут и не удовлетворять требованиям технического задания. В настоящее время у специалистов нет единого мнения относительно предмета договора на выполнение НИР, т.е. что взять за предмет договора — результат работы или работы как таковой.

С точки зрения заказчика на выполнение НИОКР (прикладной характер исследования), предметом договора должен быть результат законченной НИОКР, а не работа как таковая. Этого мнения придерживаются и авторы учебника «Гражданское право»<sup>1</sup>. Если заключается договор на НИР фундаментального или поискового ха-

---

<sup>1</sup> *Гражданское право: Учебник. Ч. 2 / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 1997. С. 365.*

рактера, предметом договора может быть и сама работа. В данном случае нельзя предусмотреть заранее результат, который бы точно отвечал требованиям технического задания, так как возможны случаи получения отрицательного результата, который является одним из альтернативных вариантов ожидаемого результата.

К заказу на проведение НИОКР следует приложить техническое задание и другие документы, определяющие условия выполнения работы. При заключении договора заказчику и исполнителю следует перечислить права и обязанности, предусмотренные Типовым положением о порядке заключения хозяйственных договоров и выдачи заказов на проведение НИОКР.

*Основные обязанности исполнителя НИР:*

- выполнить работы в соответствии с техническим заданием и передать заказчику их результаты в предусмотренный договором срок;
- согласовать с заказчиком необходимость результатов интеллектуальной деятельности, принадлежащих третьим лицам, и приобретение прав на их использование;
- своими силами и за свой счет устранять допущенные по его вине в выполненных работах недостатки, которые могут повлечь отступления от технико-экономических параметров, предусмотренных в техническом задании или в договоре;
- информировать заказчика об обнаруженной невозможности получить ожидаемые результаты или о нецелесообразности продолжения работы;
- гарантировать заказчику в соответствии с договором передачу полученных результатов, не нарушающих исключительных прав других лиц.

*Основные обязанности заказчика:*

- выдать исполнителю техническое задание с графиком выполнения и необходимой документацией по тематике НИОКР;
- передать исполнителю необходимую для выполнения работы информацию по отечественной и зарубежной практике;
- принять результаты выполненной работы и оплатить их.

Договор на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ в своей совокупности однотипен с договором на выполнение НИР, однако имеются характерные отличия. Например, по договору на выполнение ОКР исполнитель обязуется разработать образец нового изделия и конструкторскую документацию на него или новый технологический процесс с инструкцией на его организацию. Отсутствие знаний о точных параметрах конечного результата разработки (аналогично НИР) делает возможным заключение договора на ОКР на основе технико-экономического обоснования с

ожидаемыми технико-экономическими показателями, техническими и иными характеристиками проектируемого объекта. Последние частично корректируются в процессе изготовления и эксплуатации нового образца.

На практике при исполнении договоров НИОКР зачастую возникают проблемы, касающиеся судьбы созданных в процессе научных исследований объектов интеллектуальной собственности. Заказчики относят объекты интеллектуальной деятельности к результатам научно-исследовательской работы, поэтому полученный результат (способный к правовой охране) является элементом отчетности по выполненной работе. Однако подобная передача требует особого соглашения между исполнителем и заказчиком, которое должно оформляться в рамках отдельного договора.

Условия уступки права на объекты интеллектуальной собственности следует рассмотреть и в самом договоре на выполнение НИР. Отсутствие в договоре подобных условий дает заказчику возможность самостоятельно использовать переданные исполнителем результаты НИР, в том числе способные к правовой охране (ст. 772 ГК РФ).

**Охрана исключительных прав** осуществляется в соответствии с нормами раздела VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» Гражданского кодекса РФ. Полученные при выполнении НИОКР охраноспособные результаты (изобретения, селекционные достижения и др.) подлежат патентованию. Дальнейшее использование этого патента на полученный результат зависит от воли правообладателя патента. Это лицо предоставляет интеллектуальный продукт другим пользователям в форме *полной уступки исключительных прав* или в форме *предоставления временного и ограниченного права на пользование по лицензионному договору*.

Полная уступка исключительных прав может быть оформлена договором отчуждения патентных прав (либо договором купли-продажи, договором мены, либо отчуждена иным образом). Совершение такой сделки влечет отчуждение исключительных прав на весь срок их действия. По договору об отчуждении исключительного права одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на результат интеллектуальной деятельности в полном объеме другой стороне (приобретателю). Договор об отчуждении исключительного права заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных законом. По договору об отчуждении исключительного права приобретатель обязуется уплатить правообладателю предусмотренное договором вознаграждение,

если договором не предусмотрено иное (ст. 1234 ГК РФ). Полная уступка прав — относительно редкое явление.

В юридической практике наиболее часто встречается форма передачи исключительных прав третьим лицам посредством заключения *лицензионного договора*. По нему одна сторона — обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах. Лицензиат может использовать результат интеллектуальной деятельности только в пределах тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором. Лицензионный договор заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных законом. В лицензионном договоре должны быть указаны территория, на которой допускается использование результата интеллектуальной деятельности, и срок, на который заключается лицензионный договор. В случае, когда в лицензионном договоре срок его действия не определен, договор считается заключенным на пять лет, если ГК РФ не предусмотрено иное (ст. 1235 ГК РФ).

Лицензионный договор также должен предусматривать:

1) предмет договора путем указания на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, право использования которых предоставляется по договору, с указанием в соответствующих случаях номера и даты выдачи документа, удостоверяющего исключительное право на такой результат или на такое средство (патент, свидетельство);

2) способы использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

В зависимости от объема передаваемых лицензиаром исключительных прав различают исключительные и неисключительные лицензии. Предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам является простой (неисключительной) лицензией.

Предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам является исключительной лицензией.

Допускается и сублицензионный договор, в соответствии с которым в случае письменного согласия лицензиар может предоставить право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации другому лицу. По сублицензионному договору сублицензиату могут быть предоставлены права ис-

пользования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации только в пределах тех прав и тех способов использования, которые предусмотрены лицензионным договором для лицензиата.

На стадии производства нововведений исключительное право на продукцию оформляется *договором подряда*, в котором исполнитель обязуется предоставить интеллектуальный продукт в виде материального результата производственной деятельности. Сданный результат работы заказчик обязуется оплатить. Предметом договора подряда является конкретный результат выполненной подрядчиком (исполнителем) работы. Обычно в этом качестве выступает новая продукция (товары, услуги). В отличие от договоров на выполнение НИОКР, предметом договора подряда зачастую является работа как таковая. Следует заметить, что в подрядных отношениях работа и ее результат тесно взаимосвязаны. С юридической точки зрения предмет договора подряда определяется заключившими его сторонами.

Можно сделать вывод о том, что наступило время становления и формирования инновационного права как подотрасли предпринимательского права. Теория и практика инновационного предпринимательства помогут создать определенную научную базу в правовом регулировании инновационной деятельности, которая в дальнейшем обеспечит совершенствование инновационного законодательства и укрепит его взаимосвязь с другими областями предпринимательского права.

## КОММУНИКАЦИОННЫЙ МЕНЕДЖМЕНТ И ИНФОРМАЦИОННОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

### 12.1. Общие понятия

Для современного этапа развития общества характерно возрастание роли информационной сферы, которая включает в себя многочисленные блоки разнообразной информации, сами информационные структуры, а также субъекты, осуществляющие сбор, формирование, распространение и использование информационных ресурсов. Информационная сфера как системообразующий фактор жизни общества активно влияет на состояние политической, экономической, оборонной и других составляющих безопасности Российской Федерации.

Как отмечается в Доктрине информационной безопасности Российской Федерации, «интересы государства в информационной сфере заключаются в создании условий для гармоничного развития российской информационной инфраструктуры, для реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина в области получения информации и пользования ею в целях обеспечения конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности России, политической, экономической и социальной стабильности, в безусловном обеспечении законности и правопорядка, развитии равноправного и взаимовыгодного международного сотрудничества»<sup>1</sup>.

**Информация** — это совокупность сведений о состоянии управляемой системы и внешней среды. Деловая информация о состоянии предпринимательской деятельности и намерениях руководства по ее развитию, не подлежащая огласке, которой на доверительных условиях владеют сотрудники предприятия, называется *конфиденциальной*.

Разглашение ее может нанести предприятию серьезный материальный ущерб как в текущем периоде, так и в перспективе. Для того чтобы защитить себя от утечки информации, целесообразно

---

<sup>1</sup> Доктрина информационной безопасности Российской Федерации, утвержденная Президентом РФ 9 мая 2000 г.



разрабатывать специальные положения о составе конфиденциальной информации, степени ответственности и мерах наказания, применяемых к виновным за ее разглашение.

К организации информационного обеспечения предпринимательской деятельности предъявляется ряд требований:

1) *комплексность* отражения всех сторон деятельности предприятия — технической, технологической, организационной, экономической и социальной — во взаимосвязи с внешними условиями;

2) *оперативность* — быстрота попадания информации к администрации предприятия, предусматривающая получение входной информации одновременно с протеканием процесса в управляемой системе или с моментом его завершения; повышение оперативности достигается с помощью применения новейших средств связи, обработки ее на ПЭВМ;

3) *систематичность и непрерывность* поступления требуемой информации;

4) *достоверность* экономической информации об исследуемых явлениях и процессах, что обеспечивается на основе достаточно точных измерений;

5) *аналитичность информации и ее объективность*;

6) *соответствие информации потребностям управления* независимо от источника ее поступления, т.е. обеспечение поступления данных о нужных направлениях деятельности и с той детализацией, которая необходима для принятия управленческого решения;

7) *единство* информации, поступающей из разных источников;

8) *сопоставимость* информации по предмету и объектам исследования, по периоду времени, методологии исчисления показателей и ряду других признаков;

9) *рациональность* системы информации, т.е. потребность минимума затрат на сбор, хранение и использование данных; отсюда вытекает необходимость изучения полезности информации и на этой основе совершенствования информационных потоков путем устранения лишних данных и введения нужных.

**Традиционный (бумажный) документ** — материальный объект, содержащий в зафиксированном виде по установленным формам и правилам информацию, необходимую для реализации процесса управления и передачи ее во времени и в пространстве.

В основу работы любой организации, учреждения, индивидуального предпринимателя положена организация работы с документами. В ее эффективности заинтересован любой руководитель. *Организация работы с документами* представляет собой процесс систе-

матизации документооборота, хранения и использования документов о текущей деятельности юридического или физического лица.

Определение документооборота, внутреннего документа, реквизита документа дает ГОСТ Р 51141—98 «Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения», утвержденный постановлением Госстандарта РФ от 27 февраля 1998 г. № 28. Данный государственный стандарт определяет *документирование* как запись информации на разных носителях по установленным правилам.

Сам *документооборот* представляет движение документов между их составителями и исполнителями по информационным технологическим цепочкам, дающее возможность проинформировать всех заинтересованных лиц, довести до них принятые решения, осуществлять учет и контроль.

Приведем наиболее удачные определения электронной торговли: торговля, осуществляемая с помощью электронного документооборота в сети Интернет и других телекоммуникационных сетях; предпринимательская деятельность по продаже товаров, выполнению работ, оказанию услуг, которая осуществляется с использованием электронных сообщений.

Документы составляются как в традиционном исполнении, так и в виде машинноориентированных и машиночитаемых документов, предназначенных для обработки части содержащейся в них информации средствами вычислительной техники. Такие документы, оформленные по соответствующему ГОСТу, также имеют юридическую силу.

*Электронный документооборот* в сфере предпринимательства может быть представлен как система ведения документации, при которой массив создаваемых электронных документов поддерживается с помощью информационно-коммуникационных технологий на компьютерах, объединенных в сеть, дающую возможность формирования и ведения распределенной базы данных. При этом не отрицается использование бумажных документов, но приоритетным признается электронный документ, создаваемый, редактируемый и хранимый в компьютере.

Документооборот обеспечивает:

- эффективную регистрацию, учет и хранение документов;
- оперативный доступ к документам и отчетной информации;
- эффективное управление процессами движения и обработки информационных ресурсов;
- сокращение времени процедур согласования документов и принятия решений;
- повышение исполнительской дисциплины;

- сокращение непроизводственных затрат рабочего времени сотрудников;
- минимизацию финансовых затрат на документооборот и делопроизводство;
- возможность помещать в документ не только текст, но и мультимедийные данные;
- более высокую скорость передачи информации по большому количеству адресов;
- возможность минимизации расходов на содержание специальных кадровых служб, а также обслуживающего персонала, занятых работой с документами (курьеры, канцелярии).

Полный цикл обработки и движения документов осуществляется в процессе *делопроизводства*, функциями которого являются:

- своевременная обработка поступающей и передаваемой документации;
- регистрация, учет и хранение документов;
- печатание, копирование и размножение документов в случае такой необходимости;
- доведение документации до соответствующих работников для исполнения;
- контроль за исполнением документов;
- передача документации по вертикальным и горизонтальным связям;
- формирование дел в соответствии с утвержденной номенклатурой.

Различают несколько видов делопроизводства:

- централизованное — осуществление делопроизводства непосредственно в одном подразделении (канцелярии, общем отделе, секретариате);
- децентрализованное — рассредоточение делопроизводства по различным подразделениям предприятия;
- смешанное — сосредоточение в одном месте делопроизводства наиболее важных, общих для предприятия работ, а во всех подразделениях и службах — остальной части работ.

Сферу документооборота регулируют ГОСТ 6.38—90 «Унифицированные системы документации. Система организационно-распорядительной документации. Требования к оформлению документов»; ГОСТ 6.10.1—88 «Унифицированные системы документации. Основные положения». Действует также Типовая инструкция по делопроизводству в федеральных органах исполнительной власти, утвержденная приказом Минкультуры РФ от 8 ноября 2005 г.

№ 536. Коммерческие организации самостоятельно утверждают внутренние документы о документообороте в них.

Технология управления предпринимательством регламентируется специальными нормативно-методическими документами: нормами, нормативами, должностными инструкциями, положениями, стандартами предприятия и т.п.

**Нормативно-методическая информация** — это совокупность документов организационно-регламентирующего, организационно-методического, организационно-распорядительного, технического, нормативно-технического, технико-экономического и экономического характера, а также нормативно-справочные материалы, устанавливающие нормы, правила, требования, характеристики, методы и другие данные, используемые при решении управленческих задач и утвержденные в установленном порядке компетентным соответствующим органом или руководством предприятия.

Нормативно-методическая информация обеспечивает условия для процесса подготовки, принятия и реализации управленческих решений.

На основе типовых документов все предприятия разрабатывают следующие документы для внутреннего использования.

**1. Организационно-распорядительные документы:**

- устав предприятия;
- правила внутреннего трудового распорядка, в которых содержатся такие основные разделы, как порядок приема и увольнения рабочих и служащих; основные обязанности рабочих и служащих, основные обязанности администрации, рабочее время и его использование; поощрения за успехи в работе, ответственность за нарушения трудовой дисциплины;
- коллективный договор — правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации или у индивидуального предпринимателя и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей. Данный договор заключается между трудовым коллективом и администрацией на срок не более трех лет (ст. 40—43 ТК РФ).

**2. Организационно-методические и методические документы:**

- учетная политика предприятия;
- положение о качестве выпускаемой продукции;
- положение о нормировании производственных запасов;
- положение по оплате и стимулированию труда;
- инструкция по соблюдению правил техники безопасности и др.

Формы первичной учетной документации утверждены постановлением Госкомстата РФ от 6 апреля 2001 г. № 26 «Об утверждении

нии унифицированных форм первичной учетной документации по учету труда и его оплаты» (с изм. от 5 января 2004 г.).

**3. Организационно-регламентирующие документы:**

- положение об организационной структуре предприятия;
- положение о подразделении — документ, регламентирующий деятельность какого-либо структурного подразделения; типовая структура положения включает в себя такие основные разделы, как задачи, оргструктура, функции, права, ответственность подразделения и взаимоотношения его с другими звеньями предприятия;
- должностные инструкции.

**4. Нормативно-справочные документы:**

- операционно-технологическая карта;
- технологическая карта управленческих процедур;
- оперограмма;
- программа выпуска продукции;
- сменно-суточные задания;
- инструкции по исчислению налогов.

**5. Документы технического, технико-экономического и экономического характера:**

- временные санитарные нормы и правила для работников;
- планы;
- смета затрат на производство;
- статистическая отчетность;
- система стандартов по технике безопасности;
- типовые нормы времени на разработку конструкторской документации и др.

В мировой экономике расширяется сфера коммуникационного (информационного) менеджмента. Происходят существенные изменения в банковской, налоговой, таможенной сфере, сфере государственного управления в странах СНГ. Управлять, работать и продавать так, как это было в прошлом веке, сегодня уже практически невозможно. Поэтому во многих вузах осуществляется подготовка кадров, умеющих эффективно трудиться и обучать полученным навыкам в сфере высоких технологий других работников. Это в первую очередь касается юристов, которые изрядно погрязли в бумагах. Так, в Московской государственной юридической академии им. О.Е. Кутафина, читается спецкурс «Правовое регулирование электронного документооборота в банковской сфере», а в Российском государственном торгово-экономическом университете введена специальная дисциплина «Правовые основы электронного доку-

ментооборота». Во главу угла поставлено умение будущих правове-дов пользоваться новыми технологиями.

Все это постепенно приведет к становлению новой субкультуры общества — информационной культуре и формированию нового типа информационного правосознания. Информационная культура рассматривается нами через: а) деятельность нового типа, связанную с умением работать с информацией и технологиями (например, деятельность программиста, регистратора доменных имен, пиар-менеджера, лиаэона); б) через продукты такой деятельности (на-пример, сайты, социальные сети и т.д.)

Информационная культура индивида определяет сегодня его ка-чество жизни, выражает определенный уровень развития информа-ционного общества. Она связана с определенными навыками по использованию технических средств; с развитием ИТ; с умением извлекать различную информацию из разных источников (изобре-тением новых и куплей-продажей уже существующих информаци-онных продуктов).

В чем заключаются особенности информационной культуры? Человек в информационном обществе должен обладать определен-ными навыками (уровнем культуры) для обращения с ИТ и инфор-мацией. Поэтому уже недостаточно уметь самостоятельно накапли-вать и осваивать информацию. В информационном обществе гото-вятся и принимаются решения на основе коллективного знания. Поэтому рассматриваемая субкультура может дать желаемую харак-теристику информационной сферы жизнедеятельности российского общества, в которой можно отметить степень достигнутого, тенден-ции развития и спрогнозировать будущее.

Итак, *компьютерная информация* стала важным экономическим ресурсом, обеспечивающим научные исследования и предпринима-тельскую деятельность и оказывающим воздействие на процессы управления. Информационные потоки, обработка информации, деятельность, связанная с хранением и обработкой информации на машинных носителях, придание ей юридической силы и статуса товара, защита ее от несанкционированного доступа, разработка, производство и использование средств обеспечения автоматизиро-ванных информационных систем и их технологии вызвали необходи-мость конституционного регулирования новых общественных отношений. Конституционные положения о праве свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (ст. 29 Конституции РФ), о праве на достоверную информацию о состоянии окружающей среды (ст. 42), о недопустимости сбора, хранения, использования и распростране-

ния информации о частной жизни лица без его согласия (ст. 24) стали отправными моментами развития новых правовых дисциплин.

## 12.2. Предмет, метод информационного права, законодательная база регулирования информационного обеспечения предпринимательства

В юридической литературе встречаются различные термины: «правовая информатика», «правовая кибернетика», «компьютерное право», «информационно-компьютерное право». Наиболее устойчивым сегодня является информационное право и информационное обеспечение предпринимательства. В связи с этим закономерно говорить о влиянии информационного права на сферу предпринимательства и о влиянии предпринимательского права на информационную сферу общества. Между этими двумя отраслями права существуют прямые и обратные связи. Разберемся с тем, что изучает информационное право и как оно влияет на предпринимательскую активность организаций и физических лиц.

*Предметом правового регулирования* информационного права служат особые отношения, возникающие при реализации информационных процессов, т.е. создания, сбора, обработки, накопления, хранения, поиска, распространения и потребления информации, а также процессов создания и применения информационных систем и сетей, информационных технологий, средств информационной безопасности на базе использования компьютерной техники и средств связи и телекоммуникации. Такие отношения принято называть *информационными*. Они отличаются от других общественных отношений своим специфическим объектом, по поводу которого они возникают. *Объектами* данных отношений являются правовая информация и средства обеспечения автоматизированных информационных систем и их технологий.

*Методы правового регулирования* информационных отношений представляют собой совокупность способов и приемов воздействия на участников этих отношений. Они складываются из установленных специальными нормами прав и обязанностей участников регулируемых отношений и применяемых к ним мер государственного принуждения при несоблюдении ими правовых норм. Таким образом, информационное право вбирает в себя знания тех наук и научных направлений (математики, информатики, кибернетики, теории прогнозирования), которые способствуют развитию новых ви-

дов информационной деятельности. Эти тенденции сегодня особенно заметны в интернет-пространстве, в сфере интернет-торговли, в сфере дистанционного образования.

**Законодательная база** правового регулирования информационных отношений включает в себя: Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации»; Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи»; Федеральный закон от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании»; Федеральный закон от 29 декабря 1994 г. № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов»; Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»; Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи» и др.; а также: указы Президента РФ от 31 декабря 1993 г. № 2334 «О дополнительных гарантиях прав граждан на информацию» (в ред. от 1 сентября 2000 г.), от 29 марта 1994 г. № 607 «О взаимодействии федеральных органов государственной власти Российской Федерации в области информационно-правового сотрудничества с органами власти государств — участников Содружества Независимых Государств», Соглашение об обмене правовой информацией, принятое государствами — участниками СНГ 21 октября 1994 г.; президентская программа «Правовая информатизация органов государственной власти Российской Федерации», утвержденная 4 августа 1995 г.; Положение об обеспечении деятельности Государственной автоматизированной системы Российской Федерации «Выборы», утвержденное Указом Президента РФ от 18 августа 1995 г. № 861 (в ред. от 10 июля 2003 г.), а также постановление Правительства РФ от 1 декабря 1994 г. № 1319 «Об информационном обеспечении предпринимательства в Российской Федерации»; и другие нормативные акты.

В настоящее время информационное право и правовая информатика введены в программу обучения студентов юридических вузов. В эпоху рыночных преобразований ни для кого не является секретом, что самыми преуспевающими в деловом мире являются предприниматели, которые в состоянии быстрее всех собрать информацию, обработать ее и, проанализировав, принять нужное решение. Владение информацией и оперативное ее использование — таков сегодня ключ к успеху.

### **12.3. Информационные технологии для предпринимателя**

Современное информационное общество характеризуется поворотом экономики к решению задач, связанных с ростом качества



потребления. Диверсификация производства, появление крупных сетевых корпораций, новых торговых площадок разных форм собственности позволяет полнее удовлетворять потребности людей в самых разнообразных товарах и услугах.

В мире не только расширяются экономические возможности удовлетворения потребностей людей. Масштабы потребления информационного общества не являются постоянными и неизменными. Они совершенствуются прежде всего под влиянием информационных технологий и технического прогресса, зависят от появления новых видов сырья, материалов, изделий.

Сами потребности становятся богаче, совершенствуется их структура, расширяется объем и количество благ, необходимых для их удовлетворения. Расцвет науки, совершенствование менеджмента, сетевой культуры, делает для все большего числа людей жизненной необходимостью потребление духовных благ. Этому способствует также и развитая сфера интернет-услуг.

Особенности современной инфраструктуры цифровой экономики заключаются не только в размерах, масштабах производства и услуг. Сегодня на первый план выдвигаются именно качественные факторы, в частности, качество, ассортимент, эстетические требования к выпускаемым товарам.

Ритмичная и прибыльная работа подавляющего большинства предприятий и индивидуальных предпринимателей определяется как хорошо поставленным материально-техническим снабжением и эффективным сбытом, так и гибкой системой переориентации производства. Поэтому важно иметь компьютерные системы для оперативного управления процессами.

Прибыль сегодня имеют предприниматели, которые правильно организовали правовое обеспечение, сбыт и фирменную торговлю. Именно они наиболее активно приобретают новые информационные технологии и лучше других понимают необходимость постоянного развития своего бизнеса. Большое значение для предпринимателя имеет и реклама товаров в интернете и других информационно-коммуникационных сетях.

Сложно создать единую унифицированную структуру, пригодную для любой организации. Более того, трудно найти оптимальный вариант даже для конкретного предприятия (во всяком случае, на долгосрочную перспективу). Структура управления должна быть гибкой и адаптивной, способной реагировать на изменения внешней ситуации. Тем не менее, можно порекомендовать предприятию самостоятельно разработать и использовать типовые мероприятия

для упорядочения системы управления и таким образом добиться повышения эффективности работы в целом.

Например, два отдела обладают одинаковыми возможностями, но один дает 17 тыс. руб. прибыли за год, а другой — 100 тыс. руб. Скорее всего, первый отдел можно вообще сократить или продать, передав часть ресурсов второму. Вместе с тем, если первый отдел работает на перспективном направлении, то в скором времени он будет выполнять основной план по прибыли. В подобных случаях требуется компьютерный анализ.

Рассмотрим действие автоматизированной системы управления предприятия (АСУ). Развернутая АСУ должна в большей или меньшей степени моделировать деятельность всех служб предприятия по подготовке, принятию и выполнению соответствующих решений по схеме «деньги — товар (услуга) — деньги». Основное звено в этой цепочке — «товар (услуга)». В нем заключен процесс подготовки и осуществления производства. Основные задачи, решаемые АСУ такого предприятия, могут быть объединены в семь блоков:

- учет платежных документов;
- договоры на поставку продукции (услуг) и сбыт;
- нормативная база данных;
- аналитические системы и оперативное планирование производства;
- финансово-бухгалтерский комплекс;
- база данных по кадрам;
- меры по охране и защите производства.

Рассмотрим один из типичных способов создания базового АСУ малого предприятия.

**1. Учет платежных документов.** Ведутся расходная и приходная части. Их обслуживают блоки обработки выписок банка, проведения взаимозачетов, а итогом можно считать сводку по дебиторской и кредиторской задолженности предприятия, рассчитываемую на текущий момент. Данные передаются в бухгалтерский комплекс, где решаются следующие задачи: основной счет, расчеты с поставщиками, реализация готовой продукции (услуг). Бухгалтеры на «копиях» документов делают соответствующие проводки, при необходимости исправляя ошибки и сообщая о них финансистам. Между этими комплексами целесообразно предусмотреть соответствующую информационную связь.

**2. Договоры на поставку продукции и сбыт.** Этот раздел предназначен для ведения спецификаций заявок и договоров на поставку продукции (услуг); отслеживания выполнения договоров с выделе-

нием продукции (услуг), оплаченной, отгруженной; сданной на склад, но еще не отгруженной; запущенной в производство, но еще не готовой; расчета нормативной потребности в материалах на выполнение договоров или их частей; ведения склада готовой продукции (услуг) с приемкой ее по актам от цехов и отгрузкой с оформлением товарно-транспортных документов. Содержит список интересующих фирм, предприятий, организаций, работа в которых могла бы заинтересовать предпринимателя.

**3. Нормативная база.** Создается и ведется вся нормативная информация и большинство справочников, используемых в других задачах. Доступ к ведению данных распределяется между экономистами, технологами, специалистами по нормированию, отделом стандартизации, бухгалтерией и юристами.

**4. Аналитические системы и оперативное планирование и учет.** Единицей планирования является «производственный заказ», характеризующийся привязкой к договору, сроком сдачи, перечнем сдаваемой продукции (услуг). На основании заказов формируются сводные данные: помесечный план сдачи готовой продукции (услуг); детальный план межструктурных переходов на ближайшие два месяца с учетом заделов; потребность в материалах на производственную программу (с помесечной разбивкой); трудоемкость производственной программы по структурам и видам работ. Отчетные данные о ходе производства вводятся отделами-сдатчиками, подтверждаются отделами-получателями (или складами) и после этого попадают в сводные отчеты, формируемые по мере надобности. Раздел должен иметь возможность позаказного учета сдачи и отслеживания хода выполнения каждого заказа. Ведутся постоянная компьютерная инвентаризация и регулярный внутрифирменный финансовый учет и контроль с поштучной нумерацией продукции и материальных ценностей.

**5. Финансово-бухгалтерский раздел.** Данный раздел должен иметь в своем составе «главную бухгалтерию» и большой набор тематических задач. Каждая из них обслуживает отдельный счет или группу связанных счетов, по возможности информационно взаимодействует с задачами других комплексов и «питает» своими проводками «главную бухгалтерию». Недостающие проводки вводятся в «главную бухгалтерию» вручную для формирования баланса. Типовой состав тематических задач: основные средства, касса, подотчетные лица, реализация готовой продукции (услуг), основной счет, расчеты с поставщиками и др. Групповые операции, наличие развитых расчетных бухгалтерских механизмов, включая расчет учетных цен прихода и отпуска, возможность «отката назад» на любую прошлую

дату, «прозрачная» логика системы позволят обеспечить контроль за конкретными пользователями.

**6. База данных по кадрам.** Создается, ведется и хранится в специальных информационно-поисковых базах вся информация на работников, партнеров, клиентов и конкурентов. Система кадрового анализа предоставляет руководителю широкие возможности по тестированию, оперативному контролю и управлению. Доступ к ведению данных распределяется между психологом, специалистом по кадрам, юридическим отделом и руководителем предприятия.

**7. Меры по охране и защите производства.** Ведутся как охранные, так и аналитико-защитные блоки. Гибкая технология автоматизированной защиты позволяет объединять в единой системе специализированный программный продукт, компьютерную сеть, кассовые аппараты, устройства считывания штрих-кодов, скрытые видеокамеры и другое оборудование. Комплекс не только обеспечивает общую защиту информационного пространства для всех подразделений, включая бухгалтерию и рабочее место руководителя, но и реализует различные варианты технологии работы предприятия. Эти части обслуживают электронные блоки контроля и защиты, проведения защитных мероприятий. Итогом можно считать анализ работы за неделю. Доступ к ведению данных распределяется между специалистом службы охраны и руководителем предприятия.

Все части рассматриваемой системы должны образовывать единый программный комплекс и быть связаны информационно и функционально. Однако в некоторых случаях каждый из них мог бы сохранять автономную работоспособность. При таком построении системы внедрение может происходить в разных последовательности и сочетаниях.

По мере увеличения количества сотрудников, непосредственно занятых работой с системами автоматизации предпринимательства, возникает вопрос о распределении **прав доступа к информации**. Это позволяет не только закрыть некоторые данные от лишних глаз, но и организовать рабочее место каждого сотрудника в единой информационной среде и оптимизировать его работу. Правильное распределение прав доступа к информации является важной составляющей в комплексе мер по ее защите от несанкционированного вмешательства. Существуют три уровня доступа к информации.

**Первый уровень** — доступ к отдельным модулям. При этом в один и тот же модуль могут войти несколько пользователей, которые одновременно работают с одними и теми же базами данных.

**Второй уровень** позволяет разграничить доступ по различным функциям внутри отдельно взятого модуля. Например, кладовщик

может только принимать товар и списывать его и не имеет права его продавать или перемещать.

*Третий уровень* — дополнительные ограничения на выполнение действий: просмотр, редактирование, удаление, добавление записей в базу данных. Например, менеджер по продаже может продавать только с одного или группы складов, работать только с одним прайс-листом из нескольких установленных на сегодняшний день, давать скидку не выше определенного процента, видеть только собственные выписанные счета и т.д.

При работе пользователей, имеющих различный уровень доступа, немаловажным является контроль их действий — *авторизация*. Система может определить пользователя лишь по его паролю. Все операции, производимые пользователями, фиксируются в специальных регистрационных журналах, поэтому нельзя давать одинаковые пароли разным пользователям.

Самостоятельной и весьма интересной проблемой является **защита баз данных** от непосредственного вмешательства с помощью специального инструментария, не предусмотренного информационной системой. Можно выделить следующие основные направления решения данной проблемы:

1) программное кодирование информации, находящейся внутри баз данных; подобная защита может привести к существенному снижению быстродействия работы, так как при каждом обращении к базе данных происходят дешифрование данных для представления пользователю и шифрование при записи в базу;

2) использование аппаратного кодирования с помощью специальных устройств при работе с секретной информацией.

Серьезная защита данных — дорогостоящая операция, и она необходима, скорее всего, крупным фирмам или банкам.

Например, Положением об обеспечении безопасности персональных данных при их обработке в информационных системах персональных данных (утв. постановлением Правительства РФ от 17 ноября 2007 г. № 781) установлены требования к обеспечению безопасности сведений при их обработке в информационных системах персональных данных. Безопасность персональных данных достигается путем исключения несанкционированного, в том числе случайного, доступа к персональным данным, результатом которого могут стать уничтожение, изменение, блокирование, копирование, распространение персональных данных, а также иных несанкционированных действий. Безопасность персональных данных при их обработке в информационных системах обеспечивается с помощью системы защиты персональных данных, включающей в себя орга-

низационные меры и средства защиты информации (в том числе шифровальные (криптографические) средства, средства предотвращения несанкционированного доступа, утечки информации по техническим каналам, программно-технических воздействий на технические средства обработки персональных данных), а также используемые в информационной системе информационные технологии. Технические и программные средства должны удовлетворять устанавливаемым в соответствии с законодательством Российской Федерации требованиям, обеспечивающим защиту информации. Для обеспечения безопасности персональных данных при их обработке в информационных системах осуществляется защита речевой информации и информации, обрабатываемой техническими средствами, а также информации, представленной в виде информативных электрических сигналов, физических полей, носителей на бумажной, магнитной, магнитно-оптической и иной основе.

Однако в рамках отдельного предприятия существуют более простые способы защиты информации.

**Механический ключ** — закрывает переднюю панель процессора дверцей или отключает питание компьютера. Вставляется в замок и обеспечивает функционирование компьютера (при отсутствии ключа компьютер не запускается). При длительной эксплуатации ключ и замок компьютера изнашиваются и выходят из строя.

**Электронный ключ** — небольшой прибор размером со спичечный коробок. Вставляется в один из разъемов компьютера и обеспечивает функционирование программы. При отсутствии ключа программа либо не запускается, либо работает в демонстрационном режиме. При длительной эксплуатации контакты ключа и порта компьютера изнашиваются, и ключ выходит из строя.

**Счетчик инсталляций** — применяется только для программ, поставляемых на дискетах. При каждой установке системы на компьютер программа-установщик изменяет на дискете значение счетчика выполненных установок. Когда число допустимых установок будет исчерпано, система больше не устанавливается.

Недостаток данного механизма защиты — необходимость дополнительного приобретения программы при сбое, а также когда пользователь меняет машину или заменяет жесткий диск.

**Ключевая дискета** — предшественник «электронного ключа». Эффективно используется в сочетании с другими формами защиты, дает возможность работать с системой только тогда, когда в дисководе находится специальная дискета. Минусом для нее является то, что при длительной эксплуатации дискеты иногда выходят из строя и требуется эталонный дубликат.

**Кодовое слово** — защита типа «свой—чужой». Общий принцип таков: пользователь в момент установки обязан связаться с разработчиком или продавцом по телефону, подтвердить свои права на использование системы (назвать номер лицензии и т.п.). В ответ ему будет сообщен некий код или пароль, только после введения которого инсталляция будет успешно завершена. При установке системы необходимо иметь под рукой телефон. Даже если он есть, то дозвониться до разработчика бывает трудно, к тому же при междугородном звонке придется оплатить и стоимость переговоров.

**Дефектный носитель** — технология метки дискеты или лазерного диска при помощи луча лазера, в результате чего они становятся не копируемыми.

Одной из основных задач компьютерного комплекса предпринимателя является обеспечение устойчивой связи в едином экономическом пространстве. Эту задачу обеспечивают различные компьютерные сети, например, Интернет (глобальная международная сеть, позволяющая обмениваться услугами, информацией).

Сейчас практически во всех видах предпринимательской деятельности можно извлечь какие-либо выгоды от применения информационных технологий и сетей. Число пользователей сети измеряется миллиардами, быстро увеличивается количество разнонаправленной информации, которую можно здесь найти, а также возрастает число потенциальных партнеров. Использование компьютерных комплексов в предпринимательстве очень важно, особенно в XXI в., когда информация распространяется с огромной скоростью по всему миру, связывая производителей, поставщиков и покупателей, находящихся на значительных расстояниях друг от друга. Этому способствует и глобальная сеть Интернет. Персональный компьютер, терминал, сетевая площадка позволяют владельцу держать под контролем работу предприятия, воздействовать на партнеров и конкурентов.

Однако ресурсы компьютера и программ не безграничны. Предпринимателям следует помнить, что каждая программа, каждый компьютер должны периодически обновляться. Перейти на новую версию, поставляемую разработчиками, можно только тогда, когда сохранена некоторая база предыдущей программы. В случае полностью открытой и перенастраиваемой системы обновленная программа может просто «не распознать» формат старой, а компьютер — не подлежать усовершенствованию. Кроме того, не стоит забывать и о гарантиях работоспособности системы, которые тем меньше, чем более глубокие изменения в компьютере и программе делает сам пользователь.

## ГОСУДАРСТВЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 13.1. Формы и методы государственного воздействия в сфере предпринимательства

Предпринимательство в целом не имеет какого-либо универсального механизма саморегулирования, который позволял бы ему успешно действовать во всех сферах. Механизм, предназначенный для одного сектора экономики, не может обеспечить функционирование экономики в целом. Поэтому во всех экономических системах государство в большей или меньшей степени регулирует экономику.

Определяющая роль государства в стимулировании и регулировании предпринимательства является традиционной для России. Государство никогда не устранилось от регулирования предпринимательской деятельности, не выступало в качестве стороннего наблюдателя.

Необходимость государственного воздействия определяется такими *требованиями охраны публичных интересов*, как:

- обеспечение государственных и общественных нужд, приоритетов в экономическом и социальном развитии;
- формирование государственного бюджета;
- защита окружающей среды и пользование природными ресурсами;
- обеспечение занятости населения;
- обеспечение безопасности и обороны страны;
- реализация свободы предпринимательства и конкуренции, обеспечение защиты от монополизма;
- соблюдение правопорядка во внешнеэкономической деятельности предпринимателей и иностранном инвестировании.

**Правовые основы государственного регулирования.** Конституция РФ обязывает органы государства и местного самоуправления использовать все имеющиеся материально-финансовые и организационные возможности для утверждения и развития предпринимательства на основе права и законности, для предупреждения и устранения в нем противоправных проявлений. Применяются предусмотренные законодательством и создаваемые практикой формы и методы, которые подразделяются на две группы.



*Первую группу* составляют формы и методы, которые распространяются на юридических лиц, создаваемых органами государства и местного самоуправления соответственно на базе государственной и муниципальной собственности. Специфика данной группы форм и методов заключается в том, что они отражают субординацию взаимоотношений между властными структурами и подчиненными им субъектами предпринимательской деятельности. Так, коммерческие организации в организационно-правовых формах государственного или муниципального унитарных предприятий создаются по решению уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления. Этими органами утверждаются их учредительные документы — уставы. Органом унитарного предприятия является руководитель, который назначается собственником либо уполномоченным собственником органом и им подотчетен. Органы местного самоуправления определяют цели, условия и порядок деятельности предприятий, учреждений и организаций, находящихся в муниципальной собственности, осуществляют регулирование цен и тарифов на их продукцию (услуги), назначают и увольняют руководителей данных предприятий, учреждений и организаций, заслушивают отчеты об их деятельности.

Отношения между органами местного самоуправления и руководителями предприятий, учреждений, организаций, находящихся в муниципальной собственности, строятся *на контрактной основе* в соответствии с трудовым законодательством. Никаких особых сложностей, правовых проблем во взаимоотношениях государственных органов и органов местного самоуправления и созданных ими предпринимательских структур не возникает. Успех зависит от инициативности обеих сторон: одной — от умения управлять, другой — от умения хозяйствовать.

*Вторая группа* форм и методов воздействия применяется к юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, которые не основаны на государственной и муниципальной собственности.

Некоторые из методов данной группы являются **административно-правовыми**. Речь идет о государственной регистрации субъектов предпринимательства, лицензировании отдельных видов деятельности, регистрации и выдаче патентов на интеллектуальные права на объекты интеллектуальной собственности.

Регулирование предпринимательской деятельности представляет собой **государственно-правовое воздействие** в отношении субъектов хозяйствования с целью недопущения, изменения или прекращения хозяйственной деятельности или поддержания ее в соответствующем состоянии, например, запрет определенных видов хозяйственной деятельности (в виде запрета строительства экологически вредных объектов).

Предпринимательская деятельность осуществляется с учетом большого числа актов, определяющих регулирующие возможности

органов государственной власти и управления. Необходимо, чтобы государственное воздействие проводилось только на основании соответствующей правовой нормы.

Все виды государственного воздействия имеют правовую форму акта, т.е. облеченного в установленную форму действия органа власти или управления, с которым связываются правовые последствия. Эти акты имеют свои наименование, назначение, содержание. Вне такой правовой формы государственного воздействия не существует.

Среди актов-разрешений можно выделить систему лицензионных разрешений. *Лицензии* как разрешительные акты применяются в целом ряде видов предпринимательской деятельности.

*Акт контроля* представляет собой действие уполномоченного государственного органа, фиксирующего в соответствии с законом определенное правовое положение хозяйствующего субъекта, на основе которого должна осуществляться его последующая предпринимательская деятельность. Все виды контроля носят текущий и последующий характер.

Следует отметить возрастающую актуальность контроля государственных и муниципальных органов за соблюдением законности в деятельности субъектов предпринимательства. Однако деятельность контролирующих органов осложняется определением границ, где начинается служебная или коммерческая тайна, за которые им не дозволяется проникать.

Государство осуществляет контроль за предпринимательской деятельностью с помощью различных способов: фискальных, а также путем прямого вмешательства.

***Фискальная политика*** — это управление экономикой посредством налогов и государственных вложений.

*Налоги* — это обязательные безвозмездные платежи (взносы), установленные законодательством и осуществляемые в определенном размере и в определенный срок. Налоги зачисляются в бюджет соответствующего уровня и обезличиваются в них. Этим они отличаются от всевозможных сборов, которые, хотя тоже зачисляются в бюджет, но должны использоваться только на те цели, ради которых они взимались.

Собирая налоги, государство получает в распоряжение крупные денежные средства, что позволяет ему проводить самостоятельную инвестиционную политику. Государственные инвестиции и заказы создают гарантированный рынок, обеспечивая стабильную реализацию продукции фирмам, получающим госзаказы, и их партнерам. Государство применяет следующие методы регулирования: выделение бюджетных ассигнований на финансирование целевых инвестиционных программ, изменение налоговых ставок на инвестируемую прибыль, маневрирование уровнем и условиями процента на государственный кредит.

Опираясь на законодательство, государство может осуществлять регулирование предпринимательства, принимая те или иные хозяй-

ственные решения. Оно выступает и как крупный хозяйствующий субъект, непосредственно участвующий в рыночной экономике. Государство регулирует рыночную экономику не только как внешняя по отношению к ней сила, но и как непосредственный участник производственно-коммерческих операций. Прямое воздействие государства на экономику может осуществляться через субсидии и субвенции, а также в виде закупки товаров, работ и услуг для государственных (муниципальных) нужд.

*Субсидии* юридическим лицам (за исключением субсидий государственным (муниципальным) учреждениям), индивидуальным предпринимателям, физическим лицам предоставляются в соответствии с Бюджетным кодексом РФ производителям товаров, работ, услуг на безвозмездной и безвозвратной основе в целях возмещения затрат или недополученных доходов в связи с производством (реализацией) товаров, выполнением работ, оказанием услуг. Субсидии могут предоставляться из бюджетов различных уровней.

Государством также выделяются бюджетные ассигнования на осуществление бюджетных инвестиций в объекты капитального строительства государственной (муниципальной) собственности. Осуществляется и предоставление бюджетных инвестиций юридическим лицам, не являющимся государственными и муниципальными учреждениями и государственными или муниципальными унитарными предприятиями, в уставных (складочных) капиталах таких юридических лиц в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

За годы рыночных реформ государство активизировало усилия на становлении, поддержке и развитии малого предпринимательства, которое осуществляется на основе Федерального закона «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» и введения специальных льготных налоговых режимов для предпринимателей Налоговым кодексом РФ от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ (в ред. от 27 декабря 2009 г.). В Федеральном законе установлены формы и методы государственного стимулирования и регулирования деятельности всех субъектов малого и среднего предпринимательства независимо от предмета и целей их деятельности и форм собственности.

*Государственная поддержка* субъектов малого и среднего предпринимательства и организаций, образующих инфраструктуру поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства, включает в себя:

- финансовую, имущественную, информационную, консультационную поддержку таких субъектов и организаций;
- поддержку в области подготовки, переподготовки и повышения квалификации их работников;
- поддержку в области инноваций и промышленного производства, ремесленничества;

- поддержку субъектов малого и среднего предпринимательства, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность;
- поддержку субъектов малого и среднего предпринимательства, осуществляющих сельскохозяйственную деятельность.

Важной мерой государственной поддержки субъектов малого предпринимательства является установление государственных гарантий производства и сбыта их продукции. Так, ст. 15 Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (в ред. от 27 декабря 2009 г.) предусмотрено, что государственные заказчики (за исключением оборонного заказа) обязаны осуществлять размещение заказов у субъектов малого предпринимательства в размере не менее 10% и не более 20% общего годового объема поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг в соответствии с перечнем товаров, работ, услуг, установленным Правительством РФ, путем проведения торгов, запроса котировок.

Необходимо отметить, что субъекты малого предпринимательства в силу своих малых возможностей остро нуждаются в тесной взаимосвязи и взаимодействии с подобными организациями. И здесь поддержка государства является неоценимой. Органы власти обязаны оказывать помощь в организации союзов (ассоциаций) субъектов малого бизнеса, создаваемых в установленном порядке как общественные объединения в целях обеспечения наиболее благоприятных условий для развития малого предпринимательства, защиты его интересов в органах государственной власти, добросовестной конкуренции.

**Саморегулируемые организации.** Все более широкое применение получают способы управления предпринимательской деятельностью с помощью саморегулируемых организаций. Федеральным законом от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» (в ред. от 27 декабря 2009 г.) установлены общий нормативный порядок создания и деятельности таких организаций, объединяющих субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности, а также осуществления взаимодействия саморегулируемых организаций и их членов, потребителей произведенных ими товаров (работ, услуг), федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления.

Рядом принятых в последние годы федеральных законов предусмотрено создание: саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», в ред. от 17 июля 2009 г.); саморегулируемых организаций в сфере рекламы (Федеральный за-

кон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», в ред. от 27 декабря 2009 г.); саморегулируемых организаций оценщиков (Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации», в ред. от 27 декабря 2009 г.); саморегулируемых организаций в области связи (Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи», в ред. от 14 февраля 2010 г. № 10-ФЗ); саморегулируемых организаций в сфере кадастровой деятельности (Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости», в ред. от 27 декабря 2009 г. № 343-ФЗ).

Новый Федеральный закон «О саморегулируемых организациях» определил общие вопросы гражданско-правового статуса саморегулируемых организаций, порядка создания и деятельности, организационную структуру, полномочия их органов управления.

Под **саморегулированием** закон понимает самостоятельную и инициативную деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил. Саморегулирование осуществляется на условиях объединения субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемые организации. Под *субъектами предпринимательской деятельности* понимаются индивидуальные предприниматели и юридические лица, зарегистрированные в установленном порядке на территории Российской Федерации и осуществляющие определяемую в соответствии с Гражданским кодексом РФ предпринимательскую деятельность, а под *субъектами профессиональной деятельности* — физические лица, осуществляющие профессиональную деятельность, регулируемую в соответствии с федеральными законами.

**Саморегулируемыми организациями** признаются некоммерческие организации, созданные в соответствии с Гражданским кодексом РФ и Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (в ред. от 24 июля 2008 г.) в целях саморегулирования, основанные на членстве, объединяющие субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющие субъектов профессиональной деятельности определенного вида. К саморегулируемым организациям предъявляются законом следующие *требования*:

1) объединение в составе саморегулируемой организации в качестве ее членов не менее 25 субъектов предпринимательской деятельности или не менее 100 субъектов профессиональной деятельности определенного вида, если федеральными законами в отношении саморегулируемых организаций, объединяющих субъектов

предпринимательской или профессиональной деятельности, не установлено иное;

2) наличие разработанных стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности, обязательных для выполнения всеми членами саморегулируемой организации;

3) обеспечение саморегулируемой организацией дополнительной имущественной ответственности каждого ее члена перед потребителями произведенных товаров (работ, услуг) и иными лицами посредством установления в отношении членов саморегулируемой организации требования страхования и посредством формирования компенсационного фонда саморегулируемой организации.

Особенности приобретения и прекращения статуса саморегулируемых организаций, деятельности саморегулируемых организаций и порядок осуществления государственного контроля (надзора) за ними определяются законодательством Российской Федерации. При этом деятельность саморегулируемых организаций — профессиональных участников рынка ценных бумаг, акционерных инвестиционных фондов, управляющих компаний и специализированных депозитариев инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов, жилищных накопительных кооперативов, негосударственных пенсионных фондов, кредитных организаций, бюро кредитных историй — регулируется соответствующими федеральными законами.

Членство субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемых организациях является добровольным.

Саморегулируемая организация осуществляет такие *основные функции*:

1) разрабатывает и устанавливает требования к членству субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемой организации, в том числе требования к вступлению в саморегулируемую организацию;

2) применяет меры дисциплинарного воздействия, предусмотренные настоящим Федеральным законом и внутренними документами саморегулируемой организации, в отношении своих членов;

3) образует третейские суды для разрешения споров, возникающих между членами саморегулируемой организации, а также между ними и потребителями произведенных членами саморегулируемой организации товаров (работ, услуг), иными лицами, в соответствии с законодательством о третейских судах;

4) осуществляет анализ деятельности своих членов на основании информации, представляемой ими в саморегулируемую организацию в форме отчетов в порядке, определенном уставом саморегулируемой организации или иным документом, утвержденными решением общего собрания членов саморегулируемой организации;

5) представляет интересы членов саморегулируемой организации в их отношениях с органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления;

6) организует профессиональное обучение, аттестацию работников членов саморегулируемой организации или сертификацию произведенных членами саморегулируемой организации товаров (работ, услуг), если иное не установлено федеральными законами;

7) обеспечивает информационную открытость деятельности своих членов, публикует информацию об этой деятельности в порядке, установленном Федеральным законом о саморегулируемых организациях и внутренними документами саморегулируемой организации.

Саморегулируемая организация *имеет право*:

1) осуществлять контроль за предпринимательской или профессиональной деятельностью своих членов в части соблюдения ими требований стандартов и правил саморегулируемой организации;

2) от своего имени оспаривать в установленном законодательством Российской Федерации порядке любые акты, решения и (или) действия (бездействие) органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления, нарушающие права и законные интересы саморегулируемой организации, ее члена или членов либо создающие угрозу такого нарушения;

3) участвовать в обсуждении проектов федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, государственных программ по вопросам, связанным с предметом саморегулирования, а также направлять в органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления заключения о результатах проводимых ею независимых экспертиз проектов нормативных правовых актов;

4) вносить на рассмотрение органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления предложения по вопросам формирования и реализации соответственно государственной политики и осуществляемой органами местного самоуправления политики в отношении предмета саморегулирования;

5) запрашивать в органах государственной власти Российской Федерации, органах государственной власти субъектов Российской Федерации и органах местного самоуправления информацию и получать от этих органов информацию, необходимую для выполнения саморегули-

руемой организацией возложенных на нее федеральными законами функций, в установленном федеральными законами порядке.

*Органами управления* саморегулируемой организации являются:

- общее собрание членов саморегулируемой организации;
- постоянно действующий коллегиальный орган управления;
- исполнительный орган.

Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю (надзору) за деятельностью саморегулируемых организаций в установленной сфере деятельности, ведет государственный реестр саморегулируемых организаций, а также осуществляет взаимодействие с саморегулируемыми организациями.

### **13.2. Государственный контроль за созданием, реорганизацией, ликвидацией коммерческих и некоммерческих организаций**

Государственный контроль в организационной сфере предпринимательской деятельности выражается прежде всего в том, что в соответствии с Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 27 декабря 2009 г.) с предварительного согласия антимонопольного органа — Федеральной антимонопольной службы осуществляются:

- 1) слияние и присоединение коммерческих организаций;
- 2) приобретение лицом (группой лиц) голосующих акций акционерного общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 25% указанных акций при условии, что до этого приобретения такое лицо (группа лиц) не распоряжалось голосующими акциями данного акционерного общества или распоряжалось менее чем 25% голосующих акций данного акционерного общества; указанное требование не распространяется на учредителей акционерного общества при его создании;
- 3) приобретение лицом (группой лиц) долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 1/3 долей в уставном капитале данного общества при условии, что до этого приобретения такое лицо (группа лиц) не распоряжалось долями в уставном капитале данного общества или распоряжалось менее чем 1/3 долей в уставном капитале данного общества. Указанное требование не распространяется на учредителей общества с ограниченной ответственностью при его создании;
- 4) приобретение долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 1/3 долей и не более чем 50% долей в уставном капи-



тале этого общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 50% указанных долей;

5) приобретение голосующих акций акционерного общества лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 25% и не более чем 50% голосующих акций акционерного общества, если это лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 50% таких голосующих акций;

6) приобретение долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 50% и не более чем 2/3 долей в уставном капитале этого общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 2/3 указанных долей;

7) приобретение голосующих акций акционерного общества лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 5% и не более чем 75% голосующих акций акционерного общества, если это лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 75% таких голосующих акций;

8) получение в собственность, пользование или во владение хозяйствующим субъектом (группой лиц) основных производственных средств и (или) нематериальных активов другого хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации), если балансовая стоимость имущества, составляющего предмет сделки или взаимосвязанных сделок, превышает 20% балансовой стоимости основных производственных средств и нематериальных активов хозяйствующего субъекта, осуществляющего отчуждение или передачу имущества;

9) приобретение лицом (группой лиц) в результате одной или нескольких сделок (в том числе на основании договора доверительного управления имуществом, договора о совместной деятельности или договора поручения) прав, позволяющих определять условия осуществления хозяйствующим субъектом (за исключением финансовой организации) предпринимательской деятельности или осуществлять функции его исполнительного органа.

Предварительное согласие на осуществление вышеуказанных сделок требуется в случаях, если суммарная стоимость активов по последним балансам лиц (групп лиц), приобретающих акции (доли), права и (или) имущество, и лица (группы лиц), акции (доли) и (или) имущество которого и (или) права в отношении которого приобретаются, превышает 3 млрд руб. или если их суммарная выручка от реализации товаров за последний календарный год превышает 6 млрд руб. и при этом стоимость активов по последнему балансу лица (группы лиц), акции (доли) и (или) имущество которого и (или) права в отношении которого приобретаются, превы-

шает 150 млн руб., либо если одно из указанных лиц включено в реестр, с предварительного согласия антимонопольного органа осуществляются следующие сделки с акциями (долями), правами и (или) имуществом:

Лица или органы, принимающие решение о слиянии или присоединении коммерческих организаций либо о приобретении акций (долей), представляют в антимонопольный орган помимо документов, представляемых в регистрирующий орган в соответствии с законодательством Российской Федерации, *ходатайство* о даче на это согласия, сведения об основных видах деятельности и объеме производимой и реализуемой на соответствующих товарных рынках продукции (работ, услуг) и иную информацию, в том числе на магнитном носителе, предусмотренную перечнем, утвержденным федеральным антимонопольным органом.

Антимонопольный орган не позднее 30 дней со дня получения необходимых документов сообщает заявителю в письменной форме о принятом решении. Указанный срок может быть увеличен антимонопольным органом, но не более чем на два месяца, в связи с необходимостью дополнительного рассмотрения, а также получения дополнительной информации для принятия решения по результатам рассмотрения ходатайства, если установлено, что заявленные в ходатайстве сделка или иное действие могут привести к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения лица (группы лиц).

Антимонопольный орган выносит решение *об отказе в удовлетворении ходатайства*, если сделка или иное действие, заявленные в ходатайстве, приведут к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения заявителя и лица, которое будет создано в результате осуществления заявленных в ходатайстве сделки, иного действия, а также если при рассмотрении представленных документов антимонопольный орган обнаружит, что информация, содержащаяся в них и имеющая значение для принятия решения, является недостоверной.

Коммерческая организация, созданная без получения предварительного согласия антимонопольного органа, ликвидируется либо реорганизуется в форме выделения или разделения в судебном порядке по иску антимонопольного органа, если ее создание привело или может привести к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения.

Сделки, осуществленные без получения предварительного согласия антимонопольного органа, признаются недействительными в судебном порядке по иску антимонопольного органа, если такие

сделки привели или могут привести к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения.

За рассмотрение ходатайств, предусмотренных антимонопольным законодательством, взимается государственная пошлина в размере, установленном Налоговым кодексом РФ.

Сделки или иные действия осуществляются *без предварительного согласия антимонопольного органа, но с последующим его уведомлением об их осуществлении* лицами, указанными в законе, при следующих условиях:

1) сделки или иные действия осуществляются лицами, входящими в одну группу лиц;

2) перечень лиц, входящих в одну группу, с указанием оснований, по которым такие лица входят в эту группу, был представлен любым входящим в эту группу лицом (заявителем) в федеральный антимонопольный орган в утвержденной им форме не позднее чем за один месяц до осуществления сделок, иных действий;

3) перечень лиц, входящих в эту группу, на момент осуществления сделок, иных действий не изменился по сравнению с представленным в федеральный антимонопольный орган перечнем таких лиц.

Антимонопольный орган должен быть уведомлен о сделках и об иных действиях, осуществляемых с соблюдением указанных условий, не позднее 45 дней после даты их осуществления.

Лица или органы, принимающие решения о создании, слиянии, присоединении, вправе до принятия таких решений запросить согласие антимонопольного органа, который обязан рассмотреть соответствующие ходатайства в порядке, установленном законом.

Государственная регистрация коммерческих организаций, а также внесение записи об исключении из Единого государственного реестра юридических лиц коммерческих организаций осуществляются регистрирующим органом при наличии предварительного согласия антимонопольного органа.

Решение антимонопольного органа о согласии на совершение сделок прекращает свое действие, если такие сделки не совершены в течение года со дня принятия указанного решения.

### **13.3. Государственный контроль за концентрацией капитала на рынке финансовых услуг**

Порядок получения предварительного согласия федерального антимонопольного органа на совершение сделок по приобретению активов или акций (долей в уставном капитале) финансовых организаций регулируется также Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 27 декабря 2009 г.).

*С предварительного согласия антимонопольного органа (Федеральной антимонопольной службы) в случае, если стоимость активов по последнему балансу финансовой организации превышает величину, установленную Правительством РФ (при осуществлении сделок с акциями (долями), активами кредитной организации или правами в отношении кредитной организации такая величина устанавливается Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ), осуществляются следующие сделки с акциями (долями), активами финансовой организации или правами в отношении финансовой организации:*

1) приобретение лицом (группой лиц) голосующих акций акционерного общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 25% указанных акций при условии, что до этого приобретения такое лицо (группа лиц) не распоряжалось голосующими акциями данного акционерного общества или распоряжалось менее чем 25% голосующих акций данного акционерного общества; это требование не распространяется на учредителей финансовой организации при ее создании;

2) приобретение лицом (группой лиц) долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 1/3 долей в уставном капитале данного общества при условии, что до этого приобретения такое лицо (группа лиц) не распоряжалось долями данного общества или распоряжалось менее чем 1/3 долей в уставном капитале данного общества; это требование не распространяется на учредителей финансовой организации при ее создании;

3) приобретение долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 1/3 долей и не более чем 50% долей в уставном капитале этого общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 50% указанных долей;

4) приобретение голосующих акций акционерного общества лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 25% и не более чем 50% голосующих акций акционерного общества, если это лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 50% таких голосующих акций;

5) приобретение долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 50% и не более чем 2/3 долей в уставном капитале этого общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 2/3 указанных долей;

6) приобретение голосующих акций акционерного общества лицом (группой лиц), распоряжающимся не менее чем 50% и не более чем 75% голосующих акций акционерного общества, если это лицо

(группа лиц) получает право распоряжаться более чем 75% таких голосующих акций;

7) приобретение лицом (группой лиц) в результате одной сделки или нескольких сделок активов финансовой организации, размер которых превышает величину, установленную Правительством РФ;

8) приобретение лицом (группой лиц) в результате одной сделки или нескольких сделок (в том числе на основании договора доверительного управления имуществом, договора о совместной деятельности или договора поручения) прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности финансовой организацией или осуществлять функции ее исполнительного органа.

Требования о получении предварительного согласия антимонопольного органа на осуществление сделок не применяется, если указанные сделки осуществляются с соблюдением условий, предусмотренных законом, либо их осуществление предусмотрено актами Президента РФ или Правительства РФ.

В соответствии с Законом РФ от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 15 февраля 2010 г.) приобретение и (или) получение в доверительное управление (далее — приобретение) свыше 1% акций (долей) кредитной организации в результате одной или нескольких сделок одним юридическим или физическим лицом либо группой юридических и (или) физических лиц, связанных между собой соглашением, либо группой юридических лиц, являющихся дочерними или зависимыми по отношению друг к другу, требует уведомления Банка России, а более 20% — предварительного согласия Банка России. Банк России не позднее 30 дней с момента получения ходатайства сообщает заявителю в письменной форме о своем решении — согласии или отказе. Отказ должен быть мотивирован. Если Банк России не сообщил о принятом решении в течение указанного срока, приобретение акций (долей) кредитной организации считается разрешенным.

Банк России имеет право отказать в даче согласия на приобретение более 20% акций (долей) кредитной организации при установлении неудовлетворительного финансового положения приобретателей акций (долей), нарушении антимонопольных правил, а также в случаях, когда в отношении лица, приобретающего акции (доли) кредитной организации, имеются вступившие в силу судебные решения, установившие факты совершения указанным лицом неправомερных действий при банкротстве, преднамеренного и (или) фиктивного банкротства, и в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Банк России отказывает в даче согласия на приобретение более 20% акций (долей) кредитной организации, если ранее судом была установлена вина лица, приобретающего акции (доли) кредитной организации, в причинении убытков какой-либо кредитной организации при исполнении им обязанностей члена совета директоров (наблюдательного совета) кредитной организации, единоличного исполнительного органа, его заместителя и (или) члена коллегиального исполнительного органа (правления, дирекции).

Учредители банка не имеют права выходить из состава участников банка в течение первых 3 лет со дня его регистрации.

Федеральным законом «О защите конкуренции» определены сделки, иные действия, об осуществлении которых должен быть уведомлен антимонопольный орган. В частности, антимонопольный орган должен быть уведомлен:

1) коммерческой организацией о ее создании в результате слияния коммерческих организаций (за исключением слияния финансовых организаций), если суммарная стоимость активов по последним балансам или суммарная выручка от реализации товаров за календарный год, предшествующий году слияния, коммерческих организаций, деятельность которых прекращается в результате слияния, превышает 200 млн руб., — не позднее чем через 45 дней после даты слияния;

2) коммерческой организацией о присоединении к ней другой коммерческой организации (за исключением присоединения финансовой организации), если суммарная стоимость активов указанных организаций по последнему балансу или их суммарная выручка от реализации товаров за календарный год, предшествующий году присоединения, превышает 200 млн руб., — не позднее чем через 45 дней после даты присоединения;

3) финансовой организацией о ее создании в результате слияния финансовых организаций, если стоимость ее активов по последнему балансу не превышает величину, установленную Правительством РФ (10 млрд руб.). При создании в результате слияния кредитной организации такая величина устанавливается Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ, — не позднее чем через 45 дней после даты слияния;

4) финансовой организацией о присоединении к ней другой финансовой организации, если стоимость активов по последнему балансу созданной в результате присоединения финансовой организации не превышает величину, установленную Правительством РФ (3 млрд руб.). При создании в результате присоединения кредитной организации такая величина устанавливается Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ, — не позднее чем через 45 дней после даты присоединения;

5) лицами, приобретающими акции (доли), права и (или) имущество (за исключением акций (долей) и (или) активов финансовых организаций), об осуществлении сделок, иных действий, указанных в законе, если суммарная стоимость активов по последнему балансу или суммарная выручка от реализации товаров лиц (группы лиц) за календарный год, предшествующий году осуществления таких сделок, иных действий, превышает 200 млн руб., и при этом суммарная стоимость активов по последнему балансу лица (группы лиц), акции (доли) и (или) имущество которого приобретаются или в отношении которого приобретаются права, превышает 30 млн руб. либо если одно из таких лиц включено в реестр, — не позднее чем через 45 дней после даты осуществления таких сделок, иных действий.

Указанные требования об уведомлении антимонопольного органа не применяются в случае осуществления сделок и иных действий с предварительного согласия антимонопольного органа.

Для получения предварительного согласия на совершение сделок участники сделок помимо документов, представляемых в орган, осуществляющий государственную регистрацию, представляют в федеральный антимонопольный орган *ходатайство* о получении указанного предварительного согласия, сведения об основных видах деятельности и обороте по основным видам деятельности, финансово-экономическую отчетность, представляемую в Центральный банк РФ, федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие регулирование на рынке финансовых услуг, сведения о владении на любых основаниях акциями (долями в уставном капитале) коммерческих организаций и сведения о членстве в некоммерческих организациях, а также сведения о владении их активами.

Федеральный антимонопольный орган вправе отклонить ходатайство о получении предварительного согласия на совершение сделок, если его удовлетворение может привести к *возникновению либо усилению доминирующего положения участников сделок и ограничению конкуренции на рынке финансовых услуг*. Ходатайство может быть удовлетворено в случае исполнения требований, направленных на обеспечение конкуренции на рынке финансовых услуг. При этом указанные требования, а также сроки их исполнения должны содержаться в решении федерального антимонопольного органа о предварительном согласии на совершение сделок. Ходатайство о получении предварительного согласия на совершение сделок не может быть удовлетворено в случае непредставления достоверных документов и информации, имеющих значение для принятия указанного выше решения.

При отказе федерального антимонопольного органа и Центрального банка РФ дать согласие на совершение сделок, а также в случаях, уста-

новленных законодательством Российской Федерации, участники сделок обязаны в трехмесячный срок со дня принятия федеральным антимонопольным органом указанного решения передать свои права на участие в управлении финансовой организацией либо активы или акции (доли в уставном капитале) финансовой организации третьим лицам, не входящим в группу лиц участников сделки, а также исполнить иные требования федерального антимонопольного органа по восстановлению необходимых условий конкуренции на рынке финансовых услуг.

Федеральный антимонопольный орган *может удовлетворить ходатайство* о получении предварительного согласия на совершение сделок в следующих случаях:

1) если участники сделок при возможности ограничения конкуренции на рынке финансовых услуг докажут, что положительный эффект от этих сделок, включая социально-экономический эффект, превысит негативные последствия для рынка финансовых услуг;

2) если участники сделок докажут, что владение акциями (долями в уставном капитале) финансовой организации связано исключительно с получением дохода по ним; в этом случае допускаются владение этими акциями (долями в уставном капитале) только в течение одного года с момента их приобретения и осуществление прав по ним, связанных только с их продажей.

Согласно приказу Министерства РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства от 30 января 2004 г. № 33 обращение в Федеральную антимонопольную службу в связи с увеличением уставного капитала в настоящее время необходимо в следующих случаях:

1) если при увеличении уставного капитала меняются доли участников (акционеров);

2) если при увеличении уставного капитала тремя лицами размер этих сумм превышает 20% уставного капитала.

Если уставный капитал увеличивается действующими участниками (акционерами) и увеличение доли каждого происходит пропорционально имеющимся долям, то уведомление не требуется.



## КОНКУРЕНЦИЯ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВЕ И АНТИМОНОПОЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

### 14.1. Понятие и виды конкуренции

Рыночные отношения представляют собой организованную, спланированную систему, обеспечивающую предпринимателям свободу при выборе вида и объема продукции, а потребителям — независимость при покупке товара. Рыночный механизм создает условия для формирования спроса и реализации предложения. Государство косвенно влияет на конкуренцию и монополию с помощью денежно-кредитной и налоговой политики, распределения государственных заказов, создания стимулов для инвестиций в модернизацию устаревшего производства, а также воздействует прямо и непосредственно через антимонопольное законодательство, основой которого является Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 1 декабря 2007 г.).

**Конкуренция** — по данному в ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции» определению есть соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Конкуренция представляет собой эффективно действующий механизм соревнования на рынке. Она действует как принудительная сила, заставляя предпринимателей бороться за увеличение прибыли на капитал путем поиска новых форм и методов производства, использования новейших технологий, новых способов организации и управления.

Рынок с помощью трех механизмов (конкуренции, спроса и предложения, ценообразования) приводит систему хозяйства в движение и дает ей стимулы для дальнейшего развития. Рынок вынуждает хозяйствующих субъектов вступать в конкурентные отношения и постоянно поддерживает конкуренцию между ними. Действие рыночного механизма стимулирует предпринимателей непрерывно создавать новые продукты.

Через механизм ценообразования рынок непрерывно снабжает предпринимателей информацией об изменениях на рынке, о воз-

никновении новых условий и т.п. Он оказывает влияние на всех участников рынка, вытесняя слабых предпринимателей и награждая сильнейших, используя при этом различные методы конкуренции.

На рынке действуют два вида конкуренции — ценовая и неценовая.

Через **ценовую конкуренцию** продавцы товаров и услуг влияют на потребителя посредством изменений в цене, т.е. они двигаются по кривой спроса, то повышая, то понижая цену. Это гибкий инструмент маркетинга, используя который можно изменять цены, учитывая факторы спроса, издержек или конкуренцию.

**Неценовая конкуренция** минимизирует цену как фактор потребительского спроса на товары или услуги и акцентирует усилия на продвижении, упаковке, доставке товара, сервисе доступности и других факторах. Чем уникальнее предложение продукции или услуг с точки зрения потребителей, тем больше возможность назначения более высоких цен по сравнению с конкурентами.

Неценовая конкуренция включает в себя:

- изменение свойств продукции;
- придание продукции качественно новых свойств;
- создание новой продукции для удовлетворения тех же потребностей;
- создание новой продукции для удовлетворения потребностей, не существовавших ранее;
- обновление свойств товара, являющихся символом моды, престижа;
- совершенствование услуг, сопутствующих товару (демонстрация, установка, гарантийный ремонт и др.).

Конкуренция в рыночной экономике начиналась с преобладания ценовых методов соперничества над методами неценовыми. Это положение было характерно для периода свободной конкуренции, когда отраслевое соперничество преобладало над межотраслевым, а потребности длительное время оставались неизменными.

В современной эффективной конкуренции неценовые методы конкуренции превалируют над ценовыми. Основу соперничества между фирмами составляет борьба за дифференцированный спрос. Разрабатывая стратегию и тактику поведения на рынке, фирма прежде всего озабочена созданием продукции, которая по своим потребительским качественным параметрам соответствует запросам потребителей. Разрабатывая экономическую политику, фирма ориентируется в первую очередь на учет динамики потребительских ожиданий. В зависимости от обстоятельств она может применять

любые методы конкуренции и использовать любую модель конкурентного поведения.

**Недобросовестная конкуренция** — любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам — конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации (ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции»).

*Не допускается* недобросовестная конкуренция, в том числе:

1) распространение ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации;

2) введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей;

3) некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами;

4) продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг;

5) незаконное получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную или иную охраняемую законом тайну;

6) приобретение и использование исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Решение федерального антимонопольного органа о нарушении положений Закона «О защите конкуренции» в отношении приобретения и использования исключительного права на товарный знак направляется заинтересованным лицом в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности для признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку.

Федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции таких органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку РФ запрещается прини-

мать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия). В частности, *запрещаются*:

1) введение ограничений в отношении создания хозяйствующих субъектов в какой-либо сфере деятельности, а также установление запретов или введение ограничений в отношении осуществления отдельных видов деятельности или производства определенных видов товаров;

2) необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами;

3) установление запретов или введение ограничений в отношении свободного перемещения товаров в Российской Федерации, иных ограничений прав хозяйствующих субъектов на продажу, покупку, иное приобретение, обмен товаров;

4) дача хозяйствующим субъектам указаний о первоочередных поставках товаров для определенной категории покупателей (заказчиков) или о заключении в приоритетном порядке договоров;

5) установление для приобретателей товаров ограничений выбора хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары.

Запрещается наделение органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления полномочиями, осуществление которых приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Запрещается совмещение функций федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, иных органов власти, органов местного самоуправления и функций хозяйствующих субъектов, за исключением случаев, установленных федеральными законами, указами Президента РФ, постановлениями Правительства РФ, а также наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами таких органов, в том числе функциями и правами органов государственного контроля и надзора.

Запрещаются соглашения между федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции таких органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком РФ или между ними и хозяйствующими субъек-

ектами либо осуществление этими органами и организациями согласованных действий, если такие соглашения или такое осуществление согласованных действий приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, в частности, к:

1) повышению, снижению или поддержанию цен (тарифов), за исключением случаев, если такие соглашения предусмотрены федеральными законами или нормативными правовыми актами Президента РФ, нормативными правовыми актами Правительства РФ;

2) экономически, технологически и иным образом не обоснованному установлению различных цен (тарифов) на один и тот же товар;

3) разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо по составу продавцов или покупателей (заказчиков);

4) ограничению доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Таким образом, рынок представляет собой целостную, постоянно развивающуюся систему, движущей силой которой является конкуренция. С одной стороны, конкуренция порождается рынком и регулируется только рыночными отношениями, с другой стороны, работа рыночного механизма невозможна без конкуренции, поскольку она стимулирует и поддерживает его жизнедеятельность.

## 14.2. Субъекты конкуренции в предпринимательской деятельности

Лицами, имеющими право осуществлять конкурентные действия (конкурентами), по российскому законодательству признаются хозяйствующие субъекты на товарных рынках и финансовые организации на рынках финансовых услуг.

**Хозяйствующие субъекты** — российские и иностранные коммерческие организации, некоммерческие организации, за исключением не занимающихся предпринимательской деятельностью, в том числе сельскохозяйственных потребительских кооперативов, а также индивидуальные предприниматели (ч. 5 ст. 4 Закона о конкуренции на товарных рынках).

**Финансовая организация** — юридическое лицо, осуществляющее на основании соответствующей лицензии банковские операции и сделки либо предоставляющее услуги на рынке ценных бумаг, услуги по страхованию или иные услуги финансового характера, а также негосударственный пенсионный фонд, его управляющая компания, управляющая компания паевого инвестиционного фонда, ли-

зинговая компания, кредитный потребительский союз и иная организация, осуществляющая операции и сделки на рынке финансовых услуг, индивидуальный предприниматель, осуществляющий на основе соответствующей лицензии деятельность на рынке финансовых услуг (ч. 3 ст. 3 Закона о конкуренции на финансовых рынках).

Одним из необходимых условий отнесения указанных лиц к субъектам конкурентных отношений является осуществление ими предпринимательской деятельности. Участники имущественного оборота, не являющиеся субъектами предпринимательства, не могут быть признаны конкурентами. В частности, к ним относятся физические лица, не зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей. Не имеют права осуществлять конкурентные действия органы государственной власти, органы местного самоуправления и их должностные лица.

Конкурентные действия могут осуществляться между субъектами предпринимательства, являющимися потенциальными или реальными поставщиками (производителями), изготовителями, исполнителями и продавцами товаров, работ, услуг в качестве одной из сторон соответствующих договоров.

Понятия «реальные конкуренты» и «потенциальные конкуренты» используются в нормативных актах о конкуренции и монополии. Однако определение понятия «реальный конкурент» в законодательстве не раскрывается.

К *реальным конкурентам*, как правило, относятся субъекты предпринимательства, фактически состоящие в конкурентных отношениях со своими соперниками, обладающие имущественной, организационной и юридической самостоятельностью. Это может выражаться, в частности, в совершении конкурентных действий по продаже однородных (или взаимозаменяемых) товаров (работ, услуг) на определенном рынке.

*Потенциальными конкурентами* являются:

1) субъекты предпринимательства, которые имеют материально-техническую базу, кадры, технологии для изготовления данного товара, но по разным причинам не реализуют эти возможности;

2) субъекты предпринимательства, которые изготавливают данный товар, но не продают его на территории исследуемого товарного рынка;

3) новые субъекты предпринимательства, входящие на данный товарный рынок (п. 7.2 Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке).

Субъектами конкуренции (а также монопольного положения на рынке) выступают не только отдельные субъекты предпринимательства, но и группа лиц.

**Группа лиц** — совокупность юридических и физических лиц, которые в результате определенных законом способов контроля и влияния друг на друга рассматриваются как единый субъект рынка.

В норме ч. 13 ст. 4 Закона о конкуренции на товарных рынках предусмотрены следующие способы контроля и влияния физических и юридических лиц друг на друга, свидетельствующие о существовании группы лиц.

1. Право одного или нескольких лиц распоряжаться более чем 50% от общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал (вклады, доли) одного юридического лица.

Такое право данные лица могут получить на основании соглашений (договоров купли-продажи, доверительного управления, о совместной деятельности, поручения или иных сделок) и согласованных действий. Закон упоминает о возможности косвенного распоряжения голосами путем фактического распоряжения ими через третьих лиц, по отношению к которым первое лицо обладает вышеперечисленным правом или полномочием.

Право распоряжения голосами может также следовать из родственных отношений, в частности, когда такими лицами являются супруги, родители, дети, братья, сестры. Группой лиц признается также ситуация, когда указанные субъекты одновременно составляют более 50% состава коллегиального исполнительного органа и (или) совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления другого юридического лица.

2. Право (возможность) одного или нескольких лиц определять решения, принимаемые другими лицами (лицом), в том числе определять условия ведения ими (им) предпринимательской деятельности, либо осуществлять полномочия его (их) исполнительного органа. Такую возможность данные лица могут получить на основании соглашений или иными вышеуказанными способами.

3. Право лица осуществлять полномочия единоличного исполнительного органа или назначать данный орган и (или) более 50% состава коллегиального исполнительного органа юридического лица и (или) по предложению лица избрано более 50% состава совета директоров или иного коллегиального органа управления юридического лица.

4. Право физического лица, исполняющего трудовые обязанности в юридическом лице или во входящих в одну группу лиц юридических лицах, одновременно являться единоличным исполнительным органом другого юридического лица, а также если физические лица, исполняющие трудовые обязанности в юридическом ли-

це или во входящих в одну группу лиц юридических лицах, составляют более чем 50% состава коллегиального исполнительного органа и (или) совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления другого юридического лица.

5. Факт, когда одни и те же физические лица и их родственники и (или) лица, предложенные одним и тем же юридическим лицом, составляют более 50% состава коллегиального исполнительного органа и (или) совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления двух и более юридических лиц, или по предложению одних и тех же юридических лиц избрано более 50% состава совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления двух и более юридических лиц.

6. Факт участия юридических лиц в составе одной финансово-промышленной группы.

Закон распространяет нормы, касающиеся группы лиц, на каждое входящее в указанную группу лицо. Необходимым условием для квалификации антимонопольными органами группы лиц в качестве одного субъекта является условие отсутствия у субъектов предпринимательства, входящих в группу, реальной (фактической) самостоятельности для того, чтобы принимать независимые решения по определению поведения на рынке.

Российское законодательство о конкуренции и монополии содержит также понятие «аффилированные лица», которое необходимо соотносить с понятием «группа лиц».

**Аффилированными лицами** признаются физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность (ч. 14 ст. 4 Закона о конкуренции на товарных рынках). Выделяются аффилированные лица юридического и физического лица.

Аффилированными лицами юридического лица являются:

1) член его совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления, член его коллегиального исполнительного органа, а также лицо, осуществляющее полномочия его единоличного исполнительного органа;

2) лица, принадлежащие к той группе лиц, к которой принадлежит данное юридическое лицо;

3) лица, которые имеют право распоряжаться более чем 20% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал (вклады, доли) данного юридического лица;



4) юридическое лицо, в котором данное юридическое лицо имеет право распоряжаться более чем 20% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал (вклады, доли) данного юридического лица;

5) если юридическое лицо является участником финансово-промышленной группы, к его аффилированным лицам относятся также члены советов директоров (наблюдательных советов) или иных коллегиальных органов управления, коллегиальных исполнительных органов участников финансово-промышленной группы, а также лица, осуществляющие полномочия единоличных исполнительных органов участников финансово-промышленной группы.

Аффилированными лицами физического лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность, считаются:

1) лица, принадлежащие к той группе лиц, к которой принадлежит данное физическое лицо;

2) юридическое лицо, в котором данное физическое лицо имеет право распоряжаться более чем 20% общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал (вклады, доли) данного юридического лица.

Наибольшее распространение в доктрине и на практике получила позиция, согласно которой аффилированными лицами следует считать физических и юридических лиц, способных оказывать влияние на деятельность других предпринимателей, а также последних, т.е. на деятельность которых оказывается влияние, даже если они (подконтрольные) сами не оказывают влияние на деятельность первых.

В отношении физических и юридических лиц, на которых оказывается влияние, закон предъявляет обязательное требование, чтобы они осуществляли предпринимательскую деятельность.

Значение правовой категории аффилированных лиц заключается в том, чтобы выявить конкретных лиц, способных оказывать влияние на деятельность предпринимателей, как образуя с ними единого субъекта на рынке (группу лиц), так и без этого. Способность оказывать влияние на предпринимателей со стороны влияющих лиц дает последним реальные преимущества в конкурентной борьбе, может привести к монопольному (доминирующему) положению и совершению различных правонарушений. Поэтому за аффилированными лицами устанавливается государственный контроль.

Конкурентные отношения могут существовать в определенных сферах предпринимательской деятельности, именуемых конкурентными рынками (товарными и финансовыми), т.е. характеризующихся наличием конкурентной среды.

*Конкурентная среда на рынке* — это состояние рынка, при котором субъекты предпринимательства могут реализовать свои возможности конкурировать между собой (осуществлять конкурентные действия). Соответствующую среду формирует государство посредством принятия мер по поддержке конкуренции, а также сами субъекты предпринимательства, осуществляя свои права.

Право предпринимателя на конкуренцию является важнейшим элементом права на осуществление предпринимательской деятельности, одним из правомочий субъекта предпринимательства. Оно состоит в правовой возможности предпринимателя в процессе осуществления своей деятельности конкурировать (совершать конкурентные действия) с другими предпринимателями для получения наибольшей прибыли посредством приоритетной продажи (предоставления) своих товаров (работ, услуг) покупателям (потребителям).

Право на конкуренцию необходимо для того, чтобы субъект предпринимательства имел возможность противодействовать монополизации рынка (и действиям конкретных монополистов по контролю на рынке), осуществляя свои правомочия на выполнение аналогичной (сходной) предпринимательской деятельности на этом же рынке с совершением различных конкурентных действий по привлечению потребительского спроса и получению прибыли (а также правомочия требования и защиты данного права).

Право на конкуренцию в Российской Федерации основано на конституционных принципах свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, свободе экономической деятельности, поддержке конкуренции (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ), а также на конституционном праве граждан на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ).

*Содержание права на конкуренцию включает в себя правомочия на собственные действия; правомочия требования; правомочия на защиту.*

*Правомочие на собственные действия*, на наш взгляд, состоит в возможности субъекта предпринимательства совершать конкурентные действия по отношению к другим предпринимателям (конкурентам) с целью привлечения к своим товарам (работам, услугам) потребительского (покупательского) спроса (т.е. действия за приоритетное приобретение их товаров (работ, услуг) потребителями (покупателями).

Важнейшим правомочием субъекта предпринимательства, характеризующим его право на конкуренцию, является возможность

свободного (т.е. юридически равного для всех предпринимателей) доступа на рынок и осуществления аналогичной (сходной) предпринимательской деятельности в целях получения прибыли посредством удовлетворения покупательского (потребительского) спроса. Появление на рынке, например, нового производственного или торгового предприятия уже порождает конкурентное отношение между ним и существующими предприятиями и направлено на привлечение покупательского спроса к его товарам (работам, услугам). Для привлечения потребительского спроса субъекты предпринимательства вправе совершать другие (ценовые и неценовые) конкурентные действия, о которых уже ранее упоминалось: снижение цен, занятие более удобного месторасположения, использование оригинальной упаковки, товарных знаков, рекламы и многие другие.

В соответствии с п. 2 ст. 1 ГК РФ граждане и юридические лица осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Основной интерес конкурирующего предпринимателя — получение прибыли в результате победы (приоритета) над другими конкурентами путем привлечения к себе (своим товарам, работам, услугам) покупательского (потребительского) спроса. Ради этого конкурирующий субъект готов порой какое-то время нести убытки от снижения цен на свои товары, производить существенные расходы на внедрение новых технологий, дорогостоящую рекламу, более удобное местонахождение и т.д.

Возможность причинения «помех» вытекает из самой сущности права на конкуренцию (как права на состязательные действия, объективно ведущие к победе одних субъектов предпринимательства и поражению других). Поражение же в конкурентной борьбе и как следствие — уменьшение прибыли или разорение (банкротство) субъекта предпринимательства выступает в качестве разновидности предпринимательских рисков.

Право на конкуренцию имеет пределы своего осуществления. Управомоченное лицо само обязано не злоупотреблять своим правом на конкуренцию, т.е. не совершать действия, направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности, противоречащие требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, не осуществлять конкурентные действия исключительно с намерением причинить вред другим лицам (конкурентам, потребителям).

*Правомочие требования* состоит в возможности конкурирующего субъекта предпринимательства требовать от всех лиц (от других предпринимателей, органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц и т.д.), чтобы они не

нарушали принадлежащее ему право осуществлять конкурентные действия (например, чтобы предприниматели не осуществляли запрещенную законом монополистическую деятельность, недобросовестную конкуренцию и т.п.).

*Правомочие на защиту* субъект предпринимательства вправе осуществить посредством мер самозащиты своего права, а также применения к правонарушению мер государственно-принудительного воздействия на основании норм гражданского, административного и уголовного законодательства (в основном, за осуществление монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции).

Ограничения права субъекта предпринимательства на конкуренцию могут вводиться лишь на основании норм федеральных законов для защиты общественных и государственных интересов (например, недопущение конкуренции для предпринимателей в сферах государственных и естественных монополий).

### 14.3. Понятие и формы недобросовестной конкуренции

К числу нарушений российского конкурентного законодательства относится недобросовестная конкуренция. Термин «недобросовестная конкуренция» используется в отечественном законодательстве в связи с присоединением СССР в 1965 г. к Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г. Последняя имеет силу и для Российской Федерации, ставшей правопреемником бывшего СССР в области заключенных им международных договоров.

Актом недобросовестной конкуренции признается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах (п. 2 ст. 10-bis Парижской конвенции).

Законодательство России соответствует обязательным требованиям по защите от недобросовестной конкуренции, установленным нормами Парижской конвенции.

**Недобросовестная конкуренция на товарных рынках** — это любые направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действия хозяйствующих субъектов, которые противоречат положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и могут причинить или причинили убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанести ущерб их деловой репутации (ч. 7 ст. 4 Закона о конкуренции на товарных рынках).

**Недобросовестная конкуренция на рынке финансовых услуг** — действия финансовых организаций, направленные на приобретение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречащие законодательству РФ и обычаям делового оборота и причинившие или могущие причинить убытки другим финансовым организациям — конкурентам на рынке финансовых услуг либо нанести ущерб их деловой репутации (ч. 6 ст. 3 Закона о конкуренции на финансовых рынках).

Противоправность недобросовестной конкуренции заключается в активном поведении правонарушителя, т.е. в его действиях, противоречащих:

- нормам действующего законодательства;
- обычаям делового оборота;
- требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

Для установления противоречия конкурентных действий нормам действующего законодательства следует учитывать, что такие нормы содержатся, например, в Законе о конкуренции на товарных рынках, Законе о защите конкуренции на финансовых рынках и в других актах — в ГК РФ (ст. 10, 138), в законодательстве о рекламе (ст. 6 Закона о рекламе), о промышленной собственности (ст. 14 Патентного закона РФ, ст. 46 Закона РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» и др.), о государственном регулировании внешнеторговой деятельности (ст. 29 Закона о регулировании внешнеторговой деятельности) и т.д.

В качестве критериев противоправности недобросовестной конкуренции особо выделяется противоречие действий правонарушителей требованиям добропорядочности, разумности и справедливости. Тем самым указанным морально-нравственным категориям придается правовое значение. Действующее законодательство не содержит определения понятий добропорядочности, добросовестности, справедливости и их противоположностей (соответственно, недобросовестности, неразумности и т.п.). В гражданском законодательстве предусмотрена презумпция добросовестности и разумности участников имущественного оборота. Так, если закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли они разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагается (п. 3 ст. 10 ГК РФ).

Понятие недобросовестной конкуренции характеризует общий тип поведения субъектов предпринимательства по неправомерному

осуществлению конкурентных действий, противоречащих действующему законодательству, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости. В этом смысле недобросовестная конкуренция является разновидностью конкуренции, ее наиболее негативным проявлением. На это в свое время указывал А.И. Каминка: «Недобросовестная конкуренция — это вид конкуренции вообще. Боясь с этим ее видом, мы в то же время и до настоящего времени признаем конкуренцию главным движущим нервом современного не только торгового, но и делового оборота». Ведь когда не существует конкуренции как таковой, нет и недобросовестной конкуренции.

Правовая конструкция недобросовестной конкуренции включает в себя различные типы правонарушений: конкретные запреты, предусмотренные специальными нормами законодательства, определенные недействительные сделки, а также правонарушения, состоящие в злоупотреблении правом.

Для пресечения недобросовестной конкуренции конструкция злоупотребления правом используется в основном, если субъект предпринимательства совершает определенные конкурентные действия, противоречащие общим правовым принципам (добропорядочности, разумности и справедливости и др.), не предусмотренным специальными нормами действующего законодательства, т.е. когда отсутствуют конкретные запреты этих действий, но существует принципиальный (общий) запрет данного типа поведения в общих нормах. Поэтому запреты на совершение недобросовестных действий, перечисленных в п. 1 ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках и в ст. 15 Закона о конкуренции на финансовых рынках, не следует относить к злоупотреблению правом.

Законодательство упоминает о возможности причинения имущественного вреда в виде убытков отдельным лицам (хозяйствующим субъектам и потребителям). Убытки конкурента могут выражаться, как правило, в потере или уменьшении прибыли за счет неправомерных действий, направленных на отвлечение клиентуры от потерпевшего. Убытки потребителей (покупателей) в виде реального ущерба возникают в основном вследствие введения их в заблуждение относительно существенных характеристик продаваемых товаров (качества, состава, свойств и т.д.). Последствием недобросовестной конкуренции может быть также причинение нематериального вреда в виде ущерба деловой репутации.

Однако для признания конкретных действий недобросовестной конкуренцией и их пресечения не требуется в обязательном порядке устанавливать наличие убытков или ущерба деловой репутации.

Такое наличие должно доказываться при применении к правонарушителю гражданско-правовой санкции в виде возмещения убытков.

Как следует из нормы п. 1 ст. 10 ГК РФ, разновидностью злоупотребления правом является шикана, т.е. действия, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу. Однако недобросовестную конкуренцию далеко не всегда следует относить к шикане. Данное правонарушение может иметь своей целью получение собственных преимуществ в предпринимательской деятельности с помощью неправомερных методов и средств, но без намерения причинить кому-либо вред и без осознания противоправности своих действий. Поэтому виновное поведение правонарушителя может быть выражено как в форме умысла, так и неосторожности.

При установлении недобросовестной конкуренции необходимо учитывать наличие на соответствующем рынке конкурентных отношений (конкурентной ситуации), т.е. когда имеются другие реальные или потенциальные конкуренты, производящие или реализующие аналогичные (взаимозаменяемые) товары (работы, услуги). В то же время не обязательно, чтобы недобросовестный конкурент и потерпевший находились между собой в конкурентных отношениях. В связи с этим показательным является следующий пример.

Германская фирма «Рехау АГ» обратилась в Ростовское территориальное управление МАП России с жалобой на действия фирмы «СВА». В рекламной газете «Ва-Банк по-ростовски» фирма «СВА» опубликовала на платной основе заметку под заголовком «Меняем окна: дерево или пластик?». По мнению германской фирмы, заметка содержала ложную информацию о вредном воздействии на человека окон из поливинилхлорида (ПВХ) и металлопластика и тем самым нанесла ущерб ее деловой репутации. Получалось, что продукция их конкурента — фирмы «СВА», занимающегося изготовлением окон из дерева, — выглядела намного предпочтительней.

Рассматривая это дело, комиссия МАП России установила, что конфликтующие стороны осуществляют свою деятельность на различных товарных рынках и поэтому между ними отсутствуют конкурентные отношения.

Однако в Ростовской области существуют предприятия, которые занимаются изготовлением металлопластиковых окон из материалов фирмы «Рехау АГ», и вот с ними фирма «СВА» находится на общем рынке. Следовательно, ее действия, направленные на дискредитацию продукции конкурентов, подпадают под действие ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках. В результате антимонопольный орган вынес предписание, обязывающее опубликовать опровержение в той же газете.

Таким образом, именно наличием конкурентной ситуации на рынке недобросовестная конкуренция отличается от других видов недобросовестной хозяйственной деятельности.

Субъектами данного правонарушения (правонарушителями) могут быть субъекты предпринимательства (хозяйствующие субъекты, финансовые организации, а также группа лиц). Субъектами недобросовестной конкуренции не признаются органы государственной власти, органы местного самоуправления и их должностные лица, поскольку последние не имеют права осуществлять конкурентные действия вообще. Для установления недобросовестной конкуренции не имеет значения и факт доминирующего положения субъекта предпринимательства на рынке, в том числе доля рынка, ему принадлежащая. Подобные неправомерные действия могут быть совершены как индивидуальным предпринимателем, так и крупнейшей монополистической структурой.

Следует также определить субъектов защиты от рассматриваемого правонарушения. В законодательных определениях недобросовестной конкуренции таковыми признаются лишь субъекты предпринимательства — конкуренты. Упоминание о неконкурирующих хозяйствующих субъектах и потребителях в законе отсутствует. Они хотя и не участвуют в конкурентной борьбе, но от их выбора зависит ее исход. Этим лицам может быть причинен вред.

Поэтому потребители (физические и юридические лица) в ряде случаев получили защиту от недобросовестной конкуренции. В частности, подлежит запрету такая форма недобросовестной конкуренции, как введение потребителей в заблуждение относительно характера, способа и места изготовления, потребительских свойств и качества товара (ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках).

**Формы недобросовестной конкуренции.** Наряду с общим определением недобросовестной конкуренции законодательство России содержит примерный перечень запрещенных действий, именуемых формами недобросовестной конкуренции. В зависимости от неправомерных методов и средств приобретения преимуществ в предпринимательской деятельности (конкурентных преимуществ) недобросовестные конкурентные действия классифицируются на несколько видов. Основа классификации заложена в Парижской конвенции по охране промышленной собственности, устанавливающей минимум правовой охраны в области пресечения недобросовестной конкуренции.

В частности, подлежат запрету:

а) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов, промышленной или торговой деятельности конкурента;



б) ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты, промышленную или торговую деятельность конкурента;

в) указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров (п. 3 ст. 10-bis Парижской конвенции).

Российское законодательство содержит запреты на совершение следующих основных видов недобросовестной конкуренции:

1) смешение между деятельностью (товарами, работами, услугами) конкурентов (паразитирование);

2) дискредитация конкурента и его деятельности (товаров, работ, услуг);

3) дезорганизация деятельности конкурента;

4) введение покупателей (потребителей) в заблуждение в отношении предлагаемых им товаров (работ, услуг);

5) демпинг.

Смешение между деятельностью (товарами, работами, услугами) конкурентов (паразитирование). К данному виду недобросовестных конкурентных действий относится продажа, обмен или иное введение в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполнения работ, услуг (абз. 5 п. 1 ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках).

Основной целью таких действий является получение неправомерных преимуществ в конкурентной борьбе за счет паразитирования на деловой репутации известного потребителям (или конкурентам) субъекта предпринимательства. Это достигается в результате смешения в сознании предпринимателей и потребителей между деятельностью (товарами, работами, услугами) подлинного носителя деловой репутации (добросовестного конкурента) и ложного имитатора (недобросовестного конкурента).

Законодательное определение данного правонарушения предусматривает следующий его состав:

а) незаконное использование правонарушителем результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации конкурента;

б) продажа, обмен или иное введение в оборот товаров, работ, услуг, осуществляемые на основе указанного неправомерного использования.

К результатам интеллектуальной деятельности и приравненным к ним средствам индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции (работ, услуг) относятся следующие объекты права промышленной собственности: товарный знак, знак обслуживания, фирменное наименование, наименование места происхождения товара, изобретение, полезная модель, промышленный образец, селекционное достижение и т.д. (ч. 1 ст. 138 ГК РФ).

Под незаконным использованием понимается применение указанных объектов третьими лицами без согласия правообладателя. Следует учитывать, что в ряде случаев понятие «незаконное использование» подобных объектов уже включает в себя продажу или иное введение в оборот. В частности, незаконным использованием товарного знака признается несанкционированное изготовление, ввоз, предложение к продаже, продажа, иное введение в хозяйственный оборот товарного знака или товара, обозначенного этим знаком, или обозначения, сходного с ним до степени смешения, в отношении однородных товаров (п. 2 ст. 4 Закона о товарных знаках).

Правообладателями указанных объектов являются:

- а) обладатели патентов на изобретение, промышленный образец, селекционное достижение;
- б) обладатели свидетельств о регистрации товарного знака, знака обслуживания, наименования мест происхождения товара, полезной модели;
- в) обладатели фирменных наименований, не требующих отдельной регистрации и получения специального охранного документа;
- г) правомерные пользователи указанных объектов промышленной собственности на основании соглашения с правообладателем (по лицензионному договору и т.д.), за исключением наименования места происхождения товара, обладателю которого запрещено выдавать на него лицензии третьим лицам (п. 3 ст. 40 Закона о товарных знаках).

Законодательством о рекламе признается также недопустимым осуществление имитации (копирования или подражания) общего проекта, текста, рекламных формул, изображений, музыкальных и звуковых эффектов, используемых в рекламе других товаров (ст. 6 Закона о рекламе).

В предпринимательской практике России этот вид недобросовестной конкуренции является наиболее распространенным.

Так, в МАП России поступило заявление Кардиологического научного центра РАМН (КНЦ РАМН) об использовании без лицензионного договора в конкурентных целях принадлежащего ему

товарного знака «Даларгин» инженерным центром пептидных препаратов (ИЦПП) «Пептос» и реализации продукции с данным товарным знаком. С выходом на рынок ИЦПП «Пептос» произошло снижение производства препарата «Даларгин» предприятием КНЦ РАМН, так как реализация препарата в целом замедлилась и предприятие понесло убытки. Подобные действия ИЦПП «Пептос» были признаны комиссией МАП России актом недобросовестной конкуренции с принятием к нарушителю мер воздействия.

Следует отметить, что Закон о конкуренции на товарных рынках в редакции от 9 октября 2002 г. установил также дополнительное правило, согласно которому «не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительных прав на средства индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполняемых работ или оказываемых услуг» (п. 2 ст. 10 Закона).

Однако данную норму вряд ли следует считать совершенной. При ее толковании возможно сделать два вывода. Первый состоит в том, что запрету подлежит неправомерное приобретение и использование самих средств индивидуализации (товарных знаков, фирменных наименований и др.), т.е. в дополнение к норме абз. 5 п. 1 ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках запрещается не только продажа товара с незаконным использованием таких объектов, но и само их неправомерное приобретение и использование в целях конкуренции.

Второй вывод основывается на том, что законодатель имел в виду именно запрет недобросовестной конкуренции, которая заключается в злоупотреблении исключительными правами на средства индивидуализации юридического лица, продукции, работ, услуг. Такая позиция законодателя была бы вполне обоснованной. Например, когда недобросовестный предприниматель узнает, что известный товарный знак зарегистрирован правообладателем не по всем видам товаров и, воспользовавшись этим, регистрирует его по тем видам товаров, по которым его не успел зарегистрировать правообладатель.

Подобный случай произошел с известной корпорацией «Sony». Товарный знак «Sony» был зарегистрирован в Японии по различным классам, касающимся не только электроники, кроме продуктов питания. Однако на рынке появился шоколад «Sony», название которого было напечатано такими же буквами, что и знаменитый товарный знак. И с позиций законодательства о товарных знаках корпорация «Sony» была совершенно беззащитна, так как не зарегистрировала свой знак в отношении продуктов питания. Однако,

применив закон о нечестной конкуренции, корпорация «Sony» выиграла дело, запретив использовать свой знак.

Дискредитация конкурента и его деятельности (товаров, работ, услуг). Целью данного вида недобросовестной конкуренции является получение эффекта в экономическом соперничестве за счет дискредитации конкурента перед потребителями и предпринимателями.

Дискредитация как метод ведения конкурентной борьбы может принимать различные формы. В основном она выражается в опорочивании деловой репутации конкурента и его деятельности (товаров, работ, услуг).

Законодательство России запрещает два варианта дискредитации: прямую и косвенную.

Под прямой дискредитацией понимается распространение ложных, неточных или искаженных сведений, способных причинить убытки другому хозяйствующему субъекту или финансовой организации либо нанести ущерб их деловой репутации (абз. 2 п. 1 ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках, ч. 2 ст. 15 Закона о конкуренции на финансовых рынках).

Для наличия прямой дискредитации необходима совокупность следующих условий:

а) сведения должны полностью или частично не соответствовать действительности, т.е. являться ложными, неточными или искаженными. Причем они считаются не соответствующими действительности до тех пор, пока распространивший их не докажет обратное;

б) сведения должны быть распространены. Под распространением сведений понимается опубликование их в печати, трансляция по радио- и телевидеопрограммам, демонстрация в кинохроникальных программах и других средствах массовой информации, изложение в публичных выступлениях, заявлениях, адресованных должностным лицам, или сообщение в иной, в том числе и устной, форме нескольким или хотя бы одному лицу. В то же время сообщение таких сведений наедине лицу, которого они касаются, не рассматривается в качестве распространения (п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18 августа 1992 г. № 11 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами дел о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» (с изм. от 25 апреля 1995 г.)). Факты распространения сведений доказываются потерпевшим;

в) сведения способны причинить хозяйствующему субъекту убытки либо нанести ущерб его деловой репутации.

Под способностью причинить указанный вред понимается вероятность или угроза причинения его в будущем.

Следует отметить, что законы о конкуренции на товарных и финансовых рынках не требуют, чтобы распространяемые сведения были порочащими.

Прямая дискредитация, осуществляемая посредством использования рекламы, имеет свои особенности. В частности, для защиты от прямой дискредитации, совершаемой в формах недобросовестной или неэтичной рекламы, не требуется устанавливать факт несоответствия сведений действительности. Достаточно того, что они являются порочащими и распространены правонарушителем в рекламе. Так, недобросовестной признается реклама, содержащая высказывания, образы, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию конкурента (конкурентов) (ст. 6 Закона о рекламе).

Поэтому позиция законодателя о том, должны ли распространяемые сведения быть порочащими при квалификации данного вида недобросовестной конкуренции, требует уточнения.

Порочащими признаются сведения, содержащие утверждения о нарушении гражданином или организацией действующего законодательства или моральных принципов (о совершении нечестного поступка, другие сведения, порочащие производственно-хозяйственную и общественную деятельность, деловую репутацию и т.п.), которые умаляют деловую репутацию гражданина или юридического лица (абз. 2 п. 2 указанного постановления Пленума ВС РФ).

Косвенной дискредитацией конкурента является некорректное сравнение хозяйствующим субъектом или финансовой организацией производимых или реализуемых им товаров (услуг) с товарами (услугами) других хозяйствующих субъектов (финансовых организаций) (абз. 4 п. 1 ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках, ч. 3 ст. 15 Закона о конкуренции на финансовых рынках).

Закон не содержит конкретизации способов и форм осуществления некорректного сравнения, на него распространяется вышеупомянутое правило о распространении сведений при прямой дискредитации.

Сравнение, осуществляемое по отношению к конкуренту, признается корректным лишь при наличии его общего характера, при котором невозможно установить сравниваемого конкурента и его продукцию (товары, работы, услуги). Общий характер сравнения предполагает использование, например, таких неопределенных терминов, как «обычный», «другой», «простой» и т.д.

Разновидностью некорректного сравнения является некорректная сравнительная реклама. Так, подлежит запрету некорректное сравнение рекламируемого товара с товаром (товарами) других юридических или физических лиц (ст. 6 Закона о рекламе).

**Дезорганизация деятельности конкурента.** Дезорганизация предпринимательской деятельности конкурирующего субъекта может принимать самые различные формы.

К одной из них законодательство относит получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую и служебную тайну и охраняемую законом тайну (абз. 6 п. 1 ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках, ч. 4 ст. 15 Закона о конкуренции на финансовых рынках).

Речь идет в основном о неправомерных действиях в отношении особых объектов исключительных прав — служебной и коммерческой тайны.

Информация составляет служебную или коммерческую тайну при наличии трех признаков: если она имеет потенциальную или действительную коммерческую ценность в силу ее неизвестности третьим лицам; к ней нет свободного доступа на законном основании; обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности (п. 1 ст. 139 ГК РФ).

Коммерческую тайну следует отличать от служебной. Условием защиты коммерческой тайны является принятие всех необходимых мер для сохранения ее конфиденциальности. Коммерческая ценность информации определяется по усмотрению ее обладателя. Такую ценность могут представлять, в частности, знания, практический опыт специалистов, применяемые в различных сферах предпринимательской деятельности: производстве, торговле, управлении фирмой, маркетинге и т.д.

Законом или иным нормативным правовым актом могут быть установлены ограничения на отнесение определенной информации к коммерческой тайне. Так, не могут составлять коммерческую тайну сведения, содержащиеся в учредительных документах и документах, дающих право заниматься предпринимательской деятельностью (регистрационные удостоверения, свидетельства, патенты), документы об уплате налогов и обязательных платежей и т.д. (п. 1 постановления Правительства РФ от 5 декабря 1991 г. № 35 «О перечне сведений, которые не могут составлять коммерческую тайну»).

Сохранение же в тайне служебной информации не всегда связано с ее коммерческой ценностью для хозяйствующего субъекта, так как она вообще может отсутствовать. Недопустимость разглашения служебной информации предписывается прежде всего нормами действующего законодательства. Так, работники (должностные лица) определенных сфер деятельности обязаны сохранять в тайне сведения, к которым они имеют доступ в связи с выполняемой ра-

ботой (нотариусы, врачи, страховщики, банковские служащие, налоговые инспекторы, работники связи и т.д.).

Использование другими лицами служебной и коммерческой тайны может считаться правомерным лишь в случае получения указанной информации законным путем, например, с согласия правообладателя указанной информации на ее использование (на основе договоров: лицензионного, коммерческой концессии и др.).

Запрету подлежит также разглашение служебной или коммерческой тайны работниками вопреки трудовому договору (контракту) и контрагентами по гражданско-правовому договору (п. 2 ст. 139 ГК РФ). Причем обязанность неразглашения информации может быть возложена на указанных лиц в течение определенного срока после увольнения или прекращения действия гражданско-правового договора.

Повышенная опасность рассматриваемого вида недобросовестной конкуренции повлекла ее преследование уголовным законодательством. Так, признаются преступными следующие деяния:

а) собирание сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, путем похищения документов, подкупа или угроз, а равно иным незаконным способом с целью разглашения либо незаконного использования этих сведений;

б) незаконное разглашение или использование сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, без согласия их владельца, совершенные из корыстной или иной личной заинтересованности и причинившие крупный ущерб (ст. 183 УК РФ).

Дезорганизация деятельности конкурента может принимать также другие формы: например, заклеивание или уничтожение рекламных щитов, подстрекательство служащих конкурента к невыполнению своих обязанностей или их подкуп с этой целью и т.д.

Введение покупателей (потребителей) в заблуждение в отношении предлагаемых им товаров (работ, услуг). Не допускается введение потребителей в заблуждение относительно характера, способа и места изготовления, потребительских свойств, качества и количества товара или его изготовителей (абз. 3 п. 1 ст. 10 Закона о конкуренции на товарных рынках).

Целью этого вида недобросовестных действий является привлечение потребительского спроса путем введения в заблуждение (обмана) потребителей в отношении предлагаемых им товаров (работ, услуг). Такие действия отвлекают клиентуру от добросовестных субъектов предпринимательства и дезинформируют потребителей о реальном положении на рынке. Под потребителями подразумеваются как физические, так и юридические лица, в том числе предприниматели.

Данное правонарушение необходимо отличать от другого уже упоминавшегося вида недобросовестной конкуренции — некорректного сравнения, направленного на дискредитацию конкурента (в частности, сравнительной рекламы). В рассматриваемом случае правонарушитель бесосновательно утверждает, что его товары, например, изготовлены по иностранной лицензии или характеризуются определенными качествами и свойствами, которые на самом деле отсутствуют.

Действия по введению покупателей (потребителей) в заблуждение в отношении существенных характеристик своих товаров (работ, услуг) относятся к недобросовестной конкуренции лишь при наличии конкуренции на рынке (конкурентной ситуации). В противном случае, когда на определенном рынке конкуренции не существует вообще, указанное неправомерное поведение следует квалифицировать как нарушение других норм законодательства (о купле-продаже, защите прав потребителей, рекламе и т.д.) без увязки с нормами о недобросовестной конкуренции (т.е. ст. 4 и 10 Закона о конкуренции на товарных рынках, ст. 3 и 15 Закона о конкуренции на финансовых рынках).

Значительное число недобросовестных конкурентных действий данного вида совершаются посредством использования рекламы. Законодательство о рекламе содержит запрещение целого ряда таких правонарушений.

В частности, реклама, которая вводит потребителей в заблуждение относительно рекламируемого товара посредством злоупотребления доверием физических лиц или в связи с недостатком у них опыта, знаний, в том числе в связи с отсутствием в рекламе части существенной информации, является одной из форм недобросовестной рекламы (ст. 6 Закона о рекламе).

**Демпинг.** Российскому законодательству известны и другие формы недобросовестной конкуренции. К одной из них традиционно относится демпинг (как неправомерное конкурентное действие по снижению продажной цены товара).

Под демпингом (демпинговым импортом) товара понимается импорт товара по экспортной цене ниже его нормальной стоимости (ч. 16 ст. 2 Федерального закона «О мерах по защите экономических интересов Российской Федерации при осуществлении внешней торговли товарами»).

Для того чтобы определить, является ли импорт того или иного товара демпинговым, требуется сравнить две величины: экспортную цену товара и его нормальную стоимость в государстве экспортера. На основе сопоставления указанных величин определяется так называемая демпинговая маржа.



Экспортной является цена товара, по которой он ввозится на таможенную территорию РФ. Под нормальной стоимостью понимается цена аналогичного или непосредственно конкурирующего товара в государстве производителя или экспортера (союзе иностранных государств) при обычном ходе торговли таким товаром. Если установить нормальную стоимость товара в государстве экспортера не представляется возможным, она определяется на основе сопоставления экспортной цены такого товара с его себестоимостью в стране происхождения товара или подходящем третьем государстве. При этом учитываются необходимые производственные, торговые, административные затраты, общие издержки и прибыль. Такой способ установления нормальной стоимости традиционно называют «расчетным» или «конструированным».

Демпинг становится противоправным в том случае, если в результате расследования, проведенного федеральным органом исполнительной власти, будет установлено, что он причиняет существенный ущерб отрасли российской экономики или создает угрозу его причинения.

Существенным ущербом признается подтвержденное доказательствами значительное общее ухудшение положения отрасли российской экономики, которое наступило вследствие возросшего ввоза на таможенную территорию РФ аналогичного или непосредственно конкурирующего товара, либо демпингового импорта такого товара, либо импорта товара, субсидируемого иностранным государством (союзом иностранных государств), и выражается, в частности, в сокращении объема производства такого товара, сокращении его реализации на внутреннем рынке РФ, снижении рентабельности его производства, замедлении развития отрасли российской экономики, негативном влиянии на товарные запасы, трудоустройство, уровень заработной платы, общую инвестиционную активность и другие показатели. Угроза причинения ущерба — это подтвержденная доказательствами очевидная неотвратимость причинения существенного ущерба отрасли российской экономики.

Правовыми последствиями установления противоправного демпинга в результате антидемпингового расследования является применение антидемпинговых мер. К таковым относятся меры по ограничению демпингового импорта товаров посредством введения антидемпинговой пошлины, в том числе временной антидемпинговой пошлины, либо принятия ценовых обязательств. Антидемпинговые меры применяются в отношении товара (являющегося предметом демпингового импорта) всех производителей (экспортеров) данного товара соответствующего иностранного государства (союза

государств). Указанные меры могут быть введены также на индивидуальной основе в отношении товаров конкретных производителей (экспортеров) или объединений таких производителей (экспортеров).

В исключительных случаях (не ранее чем через 60 дней после начала антидемпингового расследования) в отношении демпингового товара может быть введена временная антидемпинговая пошлина на срок до четырех месяцев, который может быть продлен до шести месяцев. Ставка антидемпинговой пошлины не может превышать размер демпинговой маржи.

Антидемпинговая пошлина действует в течение такого периода и в таком размере, которые необходимы для ликвидации существенного ущерба отрасли российской экономики, причиненного демпинговым импортом товара. Срок действия антидемпинговой пошлины не должен превышать пяти лет со дня ее введения или со дня последнего пересмотра ставки такой пошлины в результате повторного антидемпингового расследования.

Необходимость продолжения взимания антидемпинговой пошлины или пересмотра ее ставки определяется Правительством РФ на основании результатов повторного антидемпингового расследования (п. 8 ст. 11 Антидемпингового закона).

Антидемпинговое расследование может быть прекращено (а антидемпинговая пошлина соответственно не налагаться) при получении от иностранного экспортера добровольно принятого на себя обязательства в письменном виде об отказе от демпинговых цен или о сокращении в приемлемом объеме демпингового импорта товаров.

## **14.4. Монополизация экономики**

Конкуренция всегда связана с монополией, которая выступает дополнительным фактором развития рынка, усложняющим его нормальную деятельность.

**Монополия** представляет собой концентрацию капитала, производства, торговли в руках одного или нескольких хозяйствующих субъектов. Монополистическая деятельность представляет собой злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством, а также иные действия (бездействие), признанные в соответствии с федеральными законами монополистической деятельностью.

Монополией называют и крупное объединение, возникшее на основе концентрации производства и сбыта определенной продук-

ции с целью получения максимальной прибыли. Монополии сосредоточивают в своих руках значительную часть производства и сбыта товаров и услуг, что позволяет им господствовать на рынке и диктовать потребителю условия, вплоть до установления монопольной цены, являющейся основой получения монопольной прибыли.

Монополия, таким образом, предполагает существование единственного производителя, положение которого на рынке дает ему право распоряжаться всеми видами ресурсов в сфере производства и обращения и распространять свое влияние на все сферы общественной жизни.

Монополию характеризуют следующие *признаки*.

1. Отрасль состоит из одной фирмы, которая является единственным производителем данного продукта или поставщиком услуги.

2. Из первого признака вытекает, что покупатель должен приобретать продукт у монополиста или обходиться без него. То, что не существует близких заменителей монополизированного продукта, имеет большое значение для рекламы. Впрочем, монополисту часто нет нужды широко использовать рекламу.

3. В условиях монополизированного производства производитель диктует цену и имеет возможность манипулировать количеством предложенного продукта.

4. Существование монополии предполагает наличие барьеров для появления в отрасли аналогичных производств, создаваемых другими производителями. Эти барьеры могут быть экономическими, техническими или юридическими.

*Следует различать основные типы монополий:*

1) создаваемые в результате непосредственного регулирующего воздействия государства;

2) образуемые вследствие самостоятельных действий субъектов предпринимательства без непосредственного регулирующего воздействия государства;

3) возникающие в результате обладания исключительными правами.

Указанные типы монополий можно также классифицировать в зависимости от того, защищены они от конкуренции или нет. Речь идет о том, что некоторые монополии не допускают наличие конкуренции со стороны других субъектов предпринимательства на законных основаниях. В литературе эти монополии получили различные наименования: «закрытые», «легальные», «юридические» монополии. К ним относятся: 1) монополии, непосредственно регулируемые государством; 2) монополии обладателей исключительных прав.

*Монополии первого типа (монополии, непосредственно регулируемые государством)* создаются по воле государства с целью обеспечения государственных и общественных интересов. Они защищены от конкуренции со стороны хозяйствующих субъектов, не являющихся субъектами данных монополий. Представляется, что эти монополии можно назвать государственными в широком смысле, учитывая их сходную правовую природу.

Существуют следующие разновидности монополий рассматриваемого типа:

- государственные монополии;
- естественные монополии.

*Государственная монополия* создается в соответствии с законодательством РФ, определяющим товарные границы монопольного рынка, субъекта монополии (монополиста), формы контроля и регулирования его деятельности, а также компетенцию контролирующего органа (разд. 1 Государственной программы демополизации экономики и развития конкуренции на рынках РФ).

Государственные монополии создаются в целях защиты экономических интересов государства и потребителей, укрепления безопасности, внешнеторговых, военно-политических позиций государства и т.д. Эти монополии устанавливаются в императивном порядке на основании норм законодательства и направлены в основном на обеспечение публично-правовых интересов.

Осуществление государственной монополии регламентируется федеральными нормативными актами (в частности, Федеральными законами «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности» (ст. 17, 18), «О драгоценных металлах и драгоценных камнях» (ст. 4), «О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами» (п. 2 ст. 4, п. 1 ст. 12) и др.).

Остальные монополии не могут быть защищены от конкуренции, а должны подчиняться экономическим законам конкурентного рынка (взаимодействия спроса и предложения), что является основополагающим правилом (принципом) рыночной экономики и предпринимательства.

Осуществляется государственная монополия с помощью различных средств, установленных в нормативных актах. Например, государственная монополия на экспорт или импорт отдельных видов товаров (определяемых федеральным законом) реализуется посредством лицензирования такой деятельности. Лицензии на ее осуществление выдаются исключительно особым хозяйствующим субъектам — государственным унитарным предприятиям, которые в

соответствии с законодательством РФ и общепризнанными международно-правовыми нормами обязаны совершать сделки по экспорту (импорту) товаров. Указанные сделки, совершаемые в нарушение государственной монополии, являются ничтожными (ст. 17 Закона о регулировании внешнеторговой деятельности).

*Естественная монополия* — состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства этих товаров (услуг) и иных указанных в законе причин (ст. 3 Закона о естественных монополиях).

Закон устанавливает следующие так называемые естественные основания таких монополий:

1) существенное понижение издержек производства определенных товаров (услуг) на единицу товара по мере увеличения объема их производства;

2) товары (услуги), производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами;

3) спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

В определенных сферах предпринимательской деятельности конкуренция по объективным экономическим причинам является неэффективной. Один субъект предпринимательства может снабжать весь рынок, имея более низкие издержки на единицу продукции, чем имели бы несколько конкурентов. Для того, чтобы какая-либо сфера деятельности приобрела статус естественной монополии, необходимо признание ее в качестве таковой со стороны государства.

Существует перечень сфер деятельности, в которых вводится режим естественной монополии:

а) транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам;

б) транспортировка газа по трубопроводам;

в) услуги по передаче электрической и тепловой энергии;

г) железнодорожные перевозки;

д) услуги транспортных терминалов, портов, аэропортов;

е) услуги общедоступной электрической и почтовой связи (ст. 4 Закона о естественных монополиях).

Субъектом естественной монополии признается лишь хозяйствующий субъект, созданный в форме юридического лица, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии (ч. 3 ст. 3 Закона о естественных монополиях).

В указанных сферах предпринимательской деятельности государство вводит особый правовой режим регулирования и контроля деятельности субъектов естественных монополий. С этой целью образуются специальные органы регулирования, являющиеся федеральными органами исполнительной власти, которые могут создавать свои территориальные органы. К ним, в частности, относятся: Федеральная энергетическая комиссия РФ (Указ Президента РФ от 29 ноября 1995 г. № 1194 (с изм. от 4 сентября 2001 г. № 1091), Министерство по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства РФ (МАП России).

Органами регулирования естественных монополий могут применяться следующие методы регулирования деятельности субъектов естественных монополий:

а) ценовое регулирование, осуществляемое посредством определения (установления) цен (тарифов) или их предельного уровня;

б) определение потребителей, подлежащих обязательному обслуживанию, и (или) установление минимального уровня их обеспечения в случае невозможности удовлетворения в полном объеме потребностей в товаре, производимом (реализуемом) субъектом естественной монополии, с учетом необходимости защиты прав и законных интересов граждан, обеспечения безопасности государства, охраны природы и культурных ценностей (ст. 6 Закона о естественных монополиях).

*Монополии второго типа (так называемые рыночные)* создаются в результате самостоятельных действий субъектов предпринимательства при осуществлении ими своей деятельности под воздействием различных факторов на рынке (экономических, внеэкономических) без непосредственного регулирующего воздействия государства.

Такие монополии могут появиться в связи с победой в добросовестной конкуренции над определенным субъектом предпринимательства и выходом с рынка других конкурентов, посредством концентрации капиталов и объединения субъектов предпринимательства, неразвитости рынка и т.д. В данной ситуации субъект предпринимательства на определенное время становится единственным производителем (продавцом) определенного товара. При этом юридических ограничений для конкуренции не существует, другие субъекты имеют право осуществлять аналогичную предпринимательскую деятельность на данном рынке и конкурировать между собой.

*Монополии третьего типа.* Монопольное положение может также возникать из обладания (использования) субъектом предпринимательской деятельности исключительными правами на результаты

интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации предпринимателя, продукции (работ, услуг). Таковыми являются права на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, знаки обслуживания, наименования мест происхождения товаров, фирменные наименования и т.п. (п. 1 ст. 138 ГК РФ).

Субъект предпринимательской деятельности может занимать монопольное положение на рынке по использованию этих объектов исходя из самого факта юридического признания за ним статуса их обладателя (например, обладатели патентов на изобретения, промышленные образцы или свидетельств о регистрации товарных знаков). Обладание правами на подобные объекты ставит субъекта предпринимательской деятельности в положение, при котором использование этих объектов всецело зависит лишь от его усмотрения.

Возможность занятия на рынке монопольного (доминирующего) положения вследствие обладания данными правами связана прежде всего с монопольным характером самих этих прав на указанные нематериальные блага (объекты права промышленной собственности). Обладатель имеет возможность монопольно обладать объектом, как используя его в своей деятельности, так и не делая этого (что является позитивной стороной права), а также запрещать всем другим лицам пользоваться им без специально выданного разрешения или лицензии (негативная сторона права). Возможность правообладателя отстранять всех остальных лиц от использования объектов промышленной собственности дает предпринимателям реальные преимущества в конкурентной борьбе и реальную возможность занятия монопольного (доминирующего) положения на рынке.

В экономике разных стран в различные исторические периоды возникали еще такие виды монополий, как легальные и искусственные.

Существует также *искусственная монополия*, которая означает сосредоточение в чьих-либо руках только рынка или производства и рынка сбыта того или иного продукта. Искусственная монополия имеет *всеобщую и случайную формы*. Всеобщая форма монополий развивается тогда, когда крупные объединения всесторонне с помощью государства подчиняют себе национальное хозяйство и оказываются на большинстве рынков и основными продавцами, и основными покупателями. При этом само государство выступает крупнейшим монополистом, сосредоточивая в своих руках целые отрасли и производственные комплексы. Однако экономические преимущества не могут долго удерживаться из-за непрерывной конкурентной борьбы.

**Легальные монополии** образуются на законном основании и официально защищены от конкуренции. Сферы и численность таких монополий очень подвижны, к ним относятся патентная система, авторские права, торговые знаки и знаки обслуживания.

Монополии, обладая исключительным положением, всюду устраняют конкурентов, разрушая тем самым нормальный рынок, снижают качество продукции, игнорируя достижения научно-технического прогресса, вздувают цены, обеспечивая собственные сверхприбыли, вызывают снижение общей эффективности производства.

Монополизация экономики — серьезное препятствие для развития рынка, для которого более характерной является монополистическая конкуренция, предполагающая смешение монополии и конкуренции.

**Монополистическая конкуренция** представляет такую рыночную ситуацию, когда значительное число небольших производителей предлагают похожую, но не идентичную продукцию. Каждое предприятие обладает относительно небольшой долей рынка, поэтому имеет ограниченный контроль над рыночной ценой. Наличие большого числа предприятий гарантирует, что тайный сговор, согласованные действия предприятий с целью ограничения объема производства и повышения цен почти невозможны.

При многочисленности предприятий в отрасли нет ощущения зависимости между ними, каждое предприятие определяет свою политику, не учитывая возможную реакцию конкурирующих предприятий.

Один из признаков монополистической конкуренции — *дифференциация продукта*. Продукты могут различаться по физическим или качественным параметрам. «Реальные» различия, включающие в себя функциональные особенности, материалы, дизайн и качество работы, являются крайне важными сторонами дифференциации продукта.

Услуги и условия, связанные с продажей продукта, служат важными факторами дифференциации продукта. Один бакалейный магазин может придавать особое значение качеству обслуживания: его работники упакут ваши покупки и отнесут их к машине. Конкурент в лице большого розничного магазина может не предоставлять покупателям подобной услуги, но продать товары по более низким ценам. Обходительность и услужливость служащих магазина, репутация фирмы по обслуживанию покупателей или обмену ее продуктов, наличие кредита являются факторами дифференциации продукта, связанными с услугами. Продукты могут быть дифференцированы на основе размещения и доступности. Мини-бакалеи или небольшие продовольственные магазины



самообслуживания успешно конкурируют с крупными супермаркетами, хотя последние имеют намного более широкий ассортимент продуктов и назначают более низкие цены. Владельцы маленьких магазинов стремятся расположить их вблизи от станций метро и остановок наземного транспорта, на наиболее оживленных улицах. Нередко такие магазины открыты 24 часа в сутки. Например, близкое расположение бензозаправочной станции к автомагистрали позволяет ей продавать бензин по цене более высокой, чем это могла бы делать бензоколонка, расположенная на расстоянии 2—3 км от магистрали.

Дифференциация продукта может также стать результатом мнимых различий, созданных посредством рекламы, упаковки, использования торговых знаков и торговых марок. Когда та или иная марка джинсов или духов связывается с именем какой-либо знаменитости, то это может повлиять на спрос покупателей.

В условиях монополистической конкуренции экономическое соперничество сосредоточивается не только на цене, но и на неценовых факторах (качество, реклама, условия реализации).

Таким образом, под монополистической конкуренцией подразумеваются отрасли, состоящие из относительно большого числа фирм, действующих в производстве дифференцированных продуктов и товаров на началах состязательности.

## 14.5. Антимонопольное законодательство

В условиях развивающегося рынка роль государства в создании, развитии и поддержании здоровой конкурентной среды, предупреждении и пресечении явлений монополизма в экономике трудно переоценить. Проводя политику регулирования деятельности хозяйствующих субъектов, государство руководствуется **антимонопольным законодательством**, которое признается самостоятельной отраслью права. В Российской Федерации антимонопольное законодательство появилось с началом перехода к рыночным отношениям, когда конкуренция была признана благом для общества. Одним из первых принят Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (ред. от 26 июля 2006 г.), Законы РФ «О естественных монополиях» от 19 июля 1995 г. и от 18 июля 1995 г. «О рекламе». В настоящее время основным законом, наряду с Конституцией РФ и Гражданским кодексом РФ, регулирующим антимонопольные отношения, является Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 1 декабря 2007 г.), с принятием которого фактически

утратил силу Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках».

**Сущность и принципы антимонопольного законодательства.** Антимонопольное законодательство базируется на концепции достижения повышенного благосостояния граждан в результате предоставления хозяйствующим субъектам возможности свободно обмениваться производимыми товарами (услугами) на конкурентном рынке.

Федеральный закон «О защите конкуренции» распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк РФ, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели. Федеральный закон определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции; недопущения, ограничения, устранения конкуренции органами власти или их организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком РФ.

При этом Федеральный закон «О защите конкуренции» имеет экстерриториальное действие, т.е. его положения применяются к достигнутым за пределами территории Российской Федерации соглашениям между российскими или иностранными лицами либо организациями, если в отношении таких соглашений в совокупности выполняются следующие условия:

1) соглашения достигнуты в отношении находящихся на территории Российской Федерации основных производственных средств и (или) нематериальных активов либо в отношении акций (долей) российских хозяйственных обществ, прав в отношении российских коммерческих организаций;

2) соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции в Российской Федерации.

Основной постулат антимонопольного законодательства — доминирующее положение хозяйствующего субъекта на соответствующем (релевантном) рынке. Закон не запрещает хозяйствующему субъекту завоевывать это положение, однако и не допускает злоупотребления им.

Определение соответствующего рынка является предварительным этапом в работе по установлению доминирующего положения хо-

зяйствующего субъекта на рынке конкретного товара. Доминирующее положение может возникнуть в результате злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением на рынке, а также в результате соглашения (согласованных действий) хозяйствующих субъектов, ограничивающих конкуренцию.

*Доминирующим положением* признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам. Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации):

1) доля которого на рынке определенного товара превышает 50%, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;

2) доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем 50%, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

Вместе с тем не может быть признано доминирующим положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации), доля которого на рынке определенного товара не превышает 35%, за исключениями закона.

Доминирующим признается положение каждого хозяйствующего субъекта из нескольких хозяйствующих субъектов (за исключением финансовой организации), применительно к которому выполняются в совокупности следующие условия:

1) совокупная доля не более чем трех хозяйствующих субъектов, доля каждого из которых больше долей других хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке, превышает 50%,

или совокупная доля не более чем пяти хозяйствующих субъектов, доля каждого из которых больше долей других хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке, превышает 70% (настоящее положение не применяется, если доля хотя бы одного из указанных хозяйствующих субъектов менее чем 8%);

2) в течение длительного периода (не менее чем одного года или, если такой срок составляет менее чем один год, в течение срока существования соответствующего товарного рынка) относительные размеры долей хозяйствующих субъектов неизменны или подвержены малозначительным изменениям, а также доступ на соответствующий товарный рынок новых конкурентов затруднен;

3) реализуемый или приобретаемый хозяйствующими субъектами товар не может быть заменен другим товаром при потреблении (в том числе при потреблении в производственных целях); рост цены товара не обуславливает соответствующее такому росту снижение спроса на этот товар; информация о цене, об условиях реализации или приобретения этого товара на соответствующем товарном рынке доступна неопределенному кругу лиц.

Федеральными законами могут устанавливаться случаи признания доминирующим положения хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем 35%.

Условия признания доминирующим положения финансовой организации (за исключением кредитной организации) с учетом ограничений, предусмотренных Федеральным законом о защите конкуренции, устанавливаются Правительством РФ. Условия признания доминирующим положения кредитной организации с учетом ограничений, предусмотренных Федеральным законом, устанавливаются Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ. Доминирующее положение финансовой организации (за исключением кредитной организации) устанавливается антимонопольным органом в порядке, утвержденном Правительством РФ. Порядок установления доминирующего положения кредитной организации утверждается Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ. Не может быть признано доминирующим положение финансовой организации, доля которой не превышает 10% на единственном в Российской Федерации товарном рынке или 20% на товарном рынке, обращающийся на котором товар обращается также на иных товарных рынках в Российской Федерации.

Поддержка конкуренции и предпринимательства, свободное перемещение товаров и капитала, запрещение монополизма и недобросовестной конкуренции впервые закреплены в Конституции РФ.

С усилением государственного регулирования рыночных процессов в экономике антимонопольное законодательство стало использоваться активно как часть общей системы мер косвенного регулирования экономики.

*Основаниями* для государственного вмешательства в дела рынка являются:

- установление доминирующего положения на рынке хозяйствующих субъектов;
- злоупотребление хозяйствующего субъекта доминирующим положением на рынке;
- согласованные действия хозяйствующих субъектов, ограничивающих конкуренцию;
- принятие актов органами власти и управления, направленных на ограничение конкуренции;
- достижение соглашений органов власти и управления, ограничивающих конкуренцию;
- участие в предпринимательской деятельности должностных лиц государственной власти и управления;
- недобросовестная конкуренция.

Антимонопольное регулирование деятельности предпринимателей осуществляется во многих странах с рыночной экономикой.

Федеральное правительство США, например, имеет право привлекать к суду фирмы и деловые предприятия. Спектр вероятных наказаний достаточно широк: от денежных штрафов до тюремного заключения. За противоправные действия фирмы ей может быть вынесено предписание о децентрализации и дроблении на ряд небольших предприятий, пострадавшие лица могут получить компенсацию, вдвое превосходящую стоимость нанесенного им ущерба, и т.п.

Антимонопольное законодательство Российской Федерации основывается на Конституции РФ, Гражданском кодексе РФ и состоит из Федерального закона «О защите конкуренции», иных федеральных законов, регулирующих антимонопольные отношения, а также постановлений Правительства РФ, нормативных правовых актов федерального антимонопольного органа.

Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены федеральными законами, применяются правила международного договора Российской Федерации.

В Федеральном законе «О защите конкуренции» даются основные определения терминов, используемых в данной области.

**Товар** — объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

**Финансовая услуга** — банковская услуга, страховая услуга, услуга на рынке ценных бумаг, услуга по договору лизинга, а также услуга, оказываемая финансовой организацией и связанная с привлечением и (или) размещением денежных средств юридических и физических лиц.

**Взаимозаменяемые товары** — товары, которые могут быть сравнимы по их функциональному назначению, применению, качественным и техническим характеристикам, цене и другим параметрам таким образом, что приобретатель действительно заменяет или готов заменить один товар другим при потреблении (в том числе при потреблении в производственных целях).

**Товарный рынок** — сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

**Хозяйствующий субъект** — индивидуальный предприниматель, коммерческая организация, а также некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход.

**Финансовая организация** — хозяйствующий субъект, оказывающий финансовые услуги: кредитная организация, кредитный потребительский кооператив, страховщик, страховой брокер, общество взаимного страхования, фондовая биржа, валютная биржа, ломбард, лизинговая компания, негосударственный пенсионный фонд, управляющая компания инвестиционного фонда, управляющая компания паевого инвестиционного фонда, управляющая компания негосударственного пенсионного фонда, специализированный депозитарий инвестиционного фонда, специализированный депозитарий паевого инвестиционного фонда, специализированный депозитарий негосударственного пенсионного фонда, профессиональный участник рынка ценных бумаг.

**Конкуренция** — соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

**Дискриминационные условия** — условия доступа на товарный рынок, условия производства, обмена, потребления, приобретения, продажи, иной передачи товара, при которых хозяйствующий субъект или несколько хозяйствующих субъектов поставлены в неравное положение по сравнению с другим хозяйствующим субъектом или другими хозяйствующими субъектами.

**Недобросовестная конкуренция** — любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам — конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

**Монополистическая деятельность** — злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством, а также иные действия (бездействие), признанные в соответствии с федеральными законами монополистической деятельностью.

**Систематическое осуществление монополистической деятельности** — осуществление хозяйствующим субъектом монополистической деятельности, выявленное в установленном настоящим Федеральным законом порядке более двух раз в течение трех лет.

**Необоснованно высокая цена финансовой услуги, необоснованно низкая цена финансовой услуги** — цена финансовой услуги или финансовых услуг, которая установлена занимающей доминирующее положение финансовой организацией, существенно отличается от конкурентной цены финансовой услуги, и (или) затрудняет доступ на товарный рынок другим финансовым организациям, и (или) оказывает негативное влияние на конкуренцию.

**Конкурентная цена финансовой услуги** — цена, по которой финансовая услуга может быть оказана в условиях конкуренции.

**Координация экономической деятельности** — согласование действий хозяйствующих субъектов третьим лицом, не входящим в одну группу лиц ни с одним из таких хозяйствующих субъектов. Не являются координацией экономической деятельности осуществляемые в соответствии с федеральными законами действия саморегулируемой организации по установлению для своих членов условий доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка.

**Антимонопольный орган** — федеральный антимонопольный орган и его территориальные органы.

**Приобретение акций (долей) хозяйственных обществ** — покупка, а также получение иной возможности осуществления предоставленного акциями (долями) хозяйственных обществ права голоса на основании договоров доверительного управления имуществом, договоров о совместной деятельности, договоров поручения, других сделок или по иным основаниям.

**Признаки ограничения конкуренции** — сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

**Соглашение** — договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

**«Вертикальное» соглашение** — соглашение между хозяйствующими субъектами, которые не конкурируют между собой, один из которых приобретает товар или является его потенциальным приобретателем, а другой предоставляет товар или является его потенциальным продавцом.

**Государственная или муниципальная помощь** — предоставление федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями преимущества, которое обеспечивает отдельным хозяйствующим субъектам по сравнению с другими участниками рынка (потенциальными участниками рынка) более выгодные условия деятельности на соответствующем товарном рынке, путем передачи имущества и (или) иных объектов гражданских прав, прав доступа к информации в приоритетном порядке.

**Экономическая концентрация** — сделки, иные действия, осуществление которых оказывает влияние на состояние конкуренции.

**Совершенствование антимонопольного законодательства.** В связи с принятием Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» открываются новые возможности в деле защиты конкуренции и борьбы с произволом монополий в Российской Федерации. Согласно Федеральному закону снижается административное давление на бизнес. Так, отменяются согласование каждой сделки по приобретению акций, получение предва-



рительного разрешения Федеральной антимонопольной службы (ФАС России) обязательно только для приобретения блокирующего пакета (25%), контрольного пакета (50%) и пакета, исключающего возможность блокирования решений акционера третьими лицами (75%). Отменяется предварительное согласование создания финансовых организаций и увеличения их уставного капитала, а также увеличиваются значения для предварительного согласования сделок — до 3 млрд руб., для уведомлений о совершении сделок — до 200 млн руб. Таким образом, сокращается количество сделок, подлежащих согласованию.

Федеральный закон «О защите конкуренции» также направлен на совершенствование правового регулирования отношений, связанных с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, устранением противодействия конкуренции со стороны органов власти и управления. В этом Законе:

- устанавливаются единые основы деятельности по защите конкуренции на товарных и финансовых рынках;
- отражаются понятия, сформированные с учетом практики применения антимонопольного законодательства (так, существенной модификации подверглось понятие «товар», которым теперь могут считаться и объекты гражданских прав, не являющиеся продуктом деятельности);
- детально раскрываются признаки доминирующего положения хозяйствующего субъекта, монопольно низкой и высокой цены товара, согласованных действий хозяйствующих субъектов, монополистической деятельности;
- конкретизируются запреты на осуществление всех форм антиконкурентных действий;
- определяются общие антимонопольные требования к порядку проведения всех видов торгов, в том числе организованных федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, иными получателями бюджетных средств (в части бюджетного финансирования);
- вводятся критерии, на основании которых отдельные виды монополистической деятельности, приводящие к ограничению конкуренции, могут быть признаны допустимыми антимонопольным органом;
- закрепляются статус федерального антимонопольного органа, его функции, полномочия и обязанности;
- регламентируются вопросы осуществления государственного

контроля за экономической концентрацией, в том числе разграничиваются все виды действий и сделок, на осуществление которых требуется разрешение антимонопольного органа и об осуществлении которых необходимо уведомлять антимонопольный орган.

Одной из наиболее значимых новелл Закона стало определение понятия государственной помощи как особой разновидности антиконкурентных действий органов государственной власти и местного самоуправления, а также введение запрета на ее предоставление и определение отдельных исключений из такого запрета и процедуры предоставления государственной помощи в исключительных случаях.

Закон содержит новые процедуры рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольным органом, который является комиссионным (коллегиальным) и направлен на защиту интересов сторон дела — хозяйствующих субъектов. В целом данный Закон более привлекателен для малого и среднего бизнеса.

**Государственный контроль за ограничивающими конкуренцию соглашениями хозяйствующих субъектов.** Хозяйствующие субъекты, имеющие намерение достичь соглашения, которое может быть признано допустимым в соответствии с законом, вправе обратиться в антимонопольный орган с заявлением о проверке соответствия проекта соглашения в письменной форме требованиям антимонопольного законодательства.

Вместе с заявлением хозяйствующие субъекты, имеющие намерение достичь соглашения, представляют в антимонопольный орган документы и сведения в соответствии с перечнем, утвержденным федеральным антимонопольным органом.

В течение 30 дней с даты поступления всех необходимых для рассмотрения заявления документов и сведений антимонопольный орган принимает решение о соответствии или несоответствии проекта соглашения в письменной форме требованиям антимонопольного законодательства.

Основаниями для принятия решения о несоответствии проекта соглашения в письменной форме требованиям антимонопольного законодательства являются:

- наличие условий, предусмотренных ч. 1 и 3 ст. 11 Закона «О защите конкуренции»;
- недостоверность сведений, содержащихся в документах, а также других сведений, представленных хозяйствующим субъектом и имеющих значение для принятия решения;
- непредставление документов и сведений, предусмотренных

ч. 2 ст. 35 Закона «О защите конкуренции».

В случае необходимости срок рассмотрения заявления может быть продлен антимонопольным органом, но не более чем на 20 дней.

Антимонопольный орган сообщает в письменной форме заявителю о продлении срока рассмотрения заявления с указанием причин продления.

Решение антимонопольного органа о соответствии проекта соглашения в письменной форме требованиям антимонопольного законодательства прекращает свое действие, если такое соглашение не достигнуто в течение года со дня принятия решения.

Антимонопольный орган вместе с решением о соответствии проекта соглашения в письменной форме требованиям антимонопольного законодательства вправе выдать участникам соглашения предписание, направленное на обеспечение конкуренции.

Антимонопольный орган вправе отменить решение о соответствии проекта соглашения в письменной форме требованиям антимонопольного законодательства в случае, если:

1) после принятия решения установлено, что при рассмотрении заявления хозяйствующего субъекта, имеющего намерение достичь соглашения, были представлены недостоверные сведения;

2) хозяйствующими субъектами, имеющими намерение достичь соглашения, не выполняется предписание антимонопольного органа.

Финансовые организации обязаны направлять в федеральный антимонопольный орган уведомления обо всех соглашениях, достигнутых в любой форме между ними или с органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, а также с любыми организациями в порядке, предусмотренном Федеральным законом «О защите конкуренции», за исключением:

- соглашений между финансовыми организациями, имеющими в совокупности долю на товарном рынке менее норматива, установленного Правительством РФ;
- соглашений, являющихся договорами о предоставлении финансовых услуг;
- соглашений, являющихся договорами, заключаемыми финансовой организацией в процессе обычной хозяйственной деятельности.

Форма уведомления устанавливается федеральным антимонопольным органом. К уведомлению прилагаются следующие документы:

1) копия соглашения в письменной форме с приложениями;

2) сведения об основных видах деятельности лиц, достигших соглашения, и их доходе от основных видов деятельности;

3) финансово-экономическая отчетность, представляемая в Центральный банк РФ и в осуществляющие регулирование на рынке финансовых услуг федеральные органы исполнительной власти.

Федеральный антимонопольный орган не вправе запрашивать у финансовых организаций другие документы и сведения, кроме указанных в ч. 10 ст. 35 Закона «О защите конкуренции» документов и сведений.

Обязанность уведомить федеральный антимонопольный орган о достижении соглашения в письменной форме исполняется лицом, достигшим соглашения, в течение 15 дней с даты его достижения.

## **14.6. Антимонопольное регулирование предпринимательской деятельности**

Являясь неотъемлемым механизмом рынка, *конкуренция противостоит монополизму в экономике*, поскольку ограничивает возможности каждого участника рыночных отношений монопольно воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. Ничем не ограниченная монополистическая деятельность снижает конкуренцию и приводит к подавлению свободы предпринимательской деятельности.

Рычагом сдерживания монополистической деятельности и поддержания конкуренции служит антимонопольное законодательство, направленное против злоупотреблений на рынке как путем прямого запрещения отдельных видов предпринимательской деятельности, так и сокращением роста тенденций, способных привести к снижению рыночной конкуренции.

В Российской Федерации антимонопольное законодательство появилось только с началом рыночных реформ, когда конкуренция была признана благом для общества, и представлено общими и специальными законами, а также подзаконными актами. В ст. 8 Конституции РФ сказано, что в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свободы экономической деятельности.

*Основопологающим антимонопольным законом* является Закон «О защите конкуренции», о котором говорилось выше. Он определяет организационные и правовые основы предупреждения, ограничения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции и направлен на обеспечение условий для создания и эффективного функционирования товарных рынков. В

этом Законе даны определения монопольно высокой и низкой цены товара.

**Монопольно высокая цена товара** (за исключением финансовой услуги) устанавливается занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом, если она:

1) превышает цену, которую в условиях конкуренции на товарном рынке, сопоставимом по количеству продаваемого за определенный период товара, составу покупателей или продавцов товара (определяемому исходя из целей приобретения или продажи товара) и условиям доступа (далее — сопоставимый товарный рынок), устанавливают хозяйствующие субъекты, не входящие с покупателями или продавцами товара в одну группу лиц и не занимающие доминирующего положения на сопоставимом товарном рынке;

2) превышает сумму необходимых для производства и реализации такого товара расходов и прибыли.

Не признается монопольно высокой цена товара, установленная субъектом естественной монополии в пределах тарифа на такой товар, определенного органом регулирования естественной монополии.

**Монопольно низкая цена товара** (за исключением финансовой услуги) устанавливается занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом, если она:

1) ниже цены, которую в условиях конкуренции на сопоставимом товарном рынке устанавливают хозяйствующие субъекты, не входящие с покупателями или продавцами товара в одну группу лиц и не занимающие доминирующего положения на таком сопоставимом товарном рынке;

2) ниже суммы необходимых для производства и реализации такого товара расходов.

Не признается монопольно низкой цена товара, если ее установление продавцом не повлекло ограничение конкуренции в связи с сокращением числа не входящих с покупателями или продавцами товара в одну группу лиц хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке. Не признается монопольно низкой цена товара, установленная субъектом естественной монополии в пределах тарифа на такой товар, определенного органом регулирования естественной монополии.

Государственную политику по содействию развитию товарных рынков и конкуренции, предупреждению, ограничению и пресечению монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции до 1998 г. проводил *Государственный антимонопольный комитет РФ* (ГАК РФ), являвшийся федеральным органом исполни-

тельной власти, а до 2004 г. — *Министерство РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства* (МАП России).

9 марта 2004 г. Указом Президента России № 314 была учреждена *Федеральная антимонопольная служба России* (далее — ФАС России), которая в соответствии с Положением о Федеральной антимонопольной службе, утвержденном постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 331, является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов, контролю и надзору за соблюдением законодательства в сфере:

- конкуренции на товарных рынках;
- защиты конкуренции на рынке финансовых услуг;
- деятельности субъектов естественных монополий (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа);
- рекламы (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа);
- контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд (за исключением полномочий по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг по государственному оборонному заказу).

ФАС России в своей деятельности руководствуется Конституцией РФ, федеральными конституционными законами, федеральными законами, актами Президента и Правительства РФ, международными договорами Российской Федерации, а также упомянутым выше Положением.

Федеральная антимонопольная служба осуществляет свою деятельность непосредственно и через свои территориальные органы во взаимодействии с другими федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, общественными объединениями и иными организациями.

ФАС России имеет следующие *полномочия* в установленной сфере деятельности.

Служба вносит в Правительство РФ проекты федеральных законов, нормативных правовых актов Президента и Правительства РФ и другие документы, по которым требуется решение Правительства РФ, по вопросам, относящимся к сфере ведения ФАС, установленной п. 1 Положения, а также проект ежегодного плана работы и прогнозные показатели деятельности ФАС.

На основании и во исполнение Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов Президента

и Правительства РФ самостоятельно принимает следующие нормативные правовые акты в установленной сфере деятельности:

1) порядок определения доминирующего положения финансовых организаций на рынке банковских услуг;

2) порядок определения доминирующего положения финансовой организации по управлению ценными бумагами;

3) порядок определения доминирующего положения лизинговых организаций на рынке лизинговых услуг;

4) порядок определения доминирующего положения участников рынка страховых услуг;

5) порядок определения доминирующего положения негосударственных пенсионных фондов;

6) формы уведомления о соглашениях или согласованных действиях финансовых организаций;

7) порядок принятия антимонопольным органом решений о проведении дополнительной проверки уведомлений о соглашениях или согласованных действиях финансовых организаций, ограничивающих конкуренцию на рынке финансовых услуг;

8) порядок выдачи согласия на совершение сделок, связанных с приобретением активов или акций (долей в уставном капитале) финансовых организаций, а также прав, позволяющих определять условия предпринимательской деятельности либо осуществлять функции исполнительного органа финансовой организации;

9) правила рассмотрения антимонопольным органом дел о нарушениях антимонопольного законодательства и иных нормативных правовых актов о защите конкуренции на рынке финансовых услуг;

10) порядок представления антимонопольному органу ходатайств и уведомлений в соответствии с требованиями ст. 17 и 18 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»;

11) правила рассмотрения антимонопольным органом дел о нарушениях антимонопольного законодательства;

12) акт о реестре хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю более 35%;

13) формы реестра хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю более 35%;

14) нормативные правовые акты по другим вопросам в установленной сфере деятельности, за исключением вопросов, правовое регулирование которых в соответствии с Конституцией РФ и федеральными конституционными законами, федеральными законами, актами Президента и Правительства РФ осуществляется

исключительно федеральными конституционными законами, федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента и Правительства РФ;

На основании федеральных законов, актов Президента и Правительства РФ и в порядке, установленном ими, ФАС России осуществляет следующие полномочия по контролю и надзору в установленной сфере деятельности:

1) за соблюдением коммерческими и некоммерческими организациями, федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления антимонопольного законодательства, законодательства о естественных монополиях, законодательства о рекламе (в части установленных законодательством полномочий антимонопольного органа);

2) за действиями, которые совершаются с участием или в отношении субъектов естественных монополий и результатом которых может являться ущемление интересов потребителей товара, в отношении которого применяется регулирование либо сдерживание экономически оправданного перехода соответствующего товарного рынка из состояния естественной монополии в состояние конкурентного рынка;

3) за соблюдением требований обеспечения доступа на рынки услуг естественных монополий и оказанием услуг субъектами естественных монополий на недискриминационных условиях;

4) за соблюдением установленных законодательством о естественных монополиях требований об обязательности заключения договоров субъектами естественных монополий;

5) за соблюдением установленных антимонопольным законодательством требований о заключении договоров хозяйствующими субъектами и финансовыми организациями, занимающими доминирующее положение на соответствующих рынках;

6) за действиями субъектов оптового и розничного рынков электроэнергии, занимающих исключительное положение на указанных рынках, перераспределением долей (акций) в уставных капиталах субъектов оптового рынка и их имущества, суммарной величиной установленной генерирующей мощности электростанций, включаемых в состав генерирующих компаний;

7) за деятельностью администратора торговой системы оптового рынка электроэнергии, а также за соблюдением стандартов раскрытия информации субъектами оптового и розничного рынков электроэнергии;

8) за соответствием антимонопольному законодательству ограничивающих конкуренцию соглашений или согласованных действий хозяйствующих субъектов и финансовых организаций;



9) за соответствием антимонопольному законодательству ограничивающих конкуренцию соглашений или согласованных действий федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и иных наделенных функциями или правами указанных органов власти органов или организаций как между собой, так и между ними и хозяйствующими субъектами;

10) за соблюдением юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, а с даты окончания переходного периода реформирования электроэнергетики — группами лиц и аффилированными лицами в границах одной ценовой зоны оптового рынка запрета на совмещение деятельности по передаче электрической энергии и оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике с деятельностью по производству и купле-продаже электрической энергии, включая контроль за соблюдением особенностей функционирования хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность в области электроэнергетики преимущественно для удовлетворения собственных производственных нужд, установленных законодательством Российской Федерации;

11) за действиями субъектов оптового рынка в части установления случаев манипулирования ценами на электрическую энергию (мощность) на оптовом рынке;

12) за соблюдением заказчиком, уполномоченным органом или специализированной организацией либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссией законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов.

На основании федеральных законов, актов Президента и Правительства РФ ФАС России выдает:

1) заключения о последствиях влияния на конкуренцию на внутреннем рынке Российской Федерации специальных защитных мер, антидемпинговых мер или компенсационных мер в случаях, предусмотренных законодательством в указанной сфере;

2) заключения о наличии или отсутствии ограничения конкуренции на товарном рынке при введении, изменении и прекращении действия таможенных тарифов, а также при введении нетарифных мер;

3) предписания, обязательные для исполнения коммерческими и некоммерческими организациями (их руководителями), федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными наделенными функциями или права-

ми указанных органов власти органами или организациями (их должностными лицами), физическими лицами, в том числе индивидуальными предпринимателями, в случаях, предусмотренных антимонопольным законодательством и законодательством о рекламе;

4) обязательные для исполнения предписания заказчику, не являющемуся органом государственной власти Российской Федерации, органу исполнительной власти субъекта Российской Федерации, органу местного самоуправления, уполномоченным на осуществление функций по размещению заказов для государственных или муниципальных заказчиков, или специализированной организации либо конкурсной, котировочной или аукционной комиссии в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации о размещении заказов;

5) предложения заказчику, являющемуся органом государственной власти Российской Федерации, федеральному органу исполнительной власти, уполномоченному на осуществление функций по размещению заказов для государственных заказчиков, в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации о размещении заказов.

ФАС России осуществляет согласование:

1) создания, реорганизации и ликвидации коммерческих и некоммерческих организаций в случаях, установленных законодательством о конкуренции на товарных рынках;

2) приобретения акций (долей) в уставном капитале коммерческих организаций, получения в собственности или пользование основных производственных средств или нематериальных активов, приобретения прав, позволяющих определять условия ведения хозяйствующим субъектом его предпринимательской деятельности, в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации;

3) проектов решений федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных наделенных функциями или правами указанных органов власти органов или организаций по вопросам предоставления льгот и преимуществ отдельному хозяйствующему субъекту или нескольким хозяйствующим субъектам;

4) проведения закрытого конкурса и закрытого аукциона в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации о размещении заказов;

5) решения заказчика о размещении заказа на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) в случае, если конкурс (аукцион) признан несостоявшимся в соответствии с законодательством Российской Федерации о размещении заказов;

ФАС России ведет реестр хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю более 35%, а также реестр недобросовестных поставщиков в порядке, установленном Правительством РФ.

Служба определяет наличие доминирующего положения хозяйствующих субъектов на товарных рынках и финансовых организаций на финансовых рынках.

Также она осуществляет при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд плановые и внеплановые проверки соблюдения заказчиком, уполномоченным органом или специализированной организацией либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссией законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов.

Федеральная антимонопольная служба проводит в установленном порядке проверку соблюдения антимонопольного законодательства на товарных рынках хозяйствующими субъектами, федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными наделенными функциями или правами указанных органов власти органами или организациями, получает от них необходимые документы, информацию, объяснения в письменной и устной формах.

Служба осуществляет при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд субъектов Российской Федерации и муниципальных нужд в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации о размещении заказов, внеплановые проверки соблюдения заказчиком, уполномоченным органом или специализированной организацией либо конкурсной, аукционной или котировочной комиссией законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о размещении заказов.

Она рассматривает жалобы на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд и приостанавливает размещение заказа до рассмотрения жалобы по существу в случаях и порядке, установленных законодательством Российской Федерации о размещении заказов.

ФАС России проводит в установленном порядке конкурсы и заключает государственные контракты на размещение заказов

на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг для нужд Службы, а также на проведение научно-исследовательских работ для государственных нужд в установленной сфере деятельности, обобщает практику применения законодательства Российской Федерации в установленной сфере деятельности, проводит анализ состояния товарных рынков.

Служба осуществляет функции главного распорядителя и получателя средств федерального бюджета, предусмотренных на ее содержание и реализацию возложенных на нее функций.

Также Служба организует прием граждан, обеспечивает своевременное и полное рассмотрение устных и письменных обращений граждан, принятие по ним решений и направление ответов заявителям в установленный законодательством Российской Федерации срок, обеспечивает в пределах своей компетенции защиту сведений, составляющих государственную тайну, обеспечивает мобилизационную подготовку ФАС, организует профессиональную подготовку работников Службы, их переподготовку, повышение квалификации и стажировку.

ФАС России взаимодействует в установленном порядке с органами государственной власти иностранных государств и международными организациями в установленной сфере. Она осуществляет в соответствии с законодательством Российской Федерации работу по комплектованию, хранению, учету и использованию архивных документов, образовавшихся в процессе деятельности ФАС, размещает заказы на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд Службы и заключает государственные контракты в соответствии с законодательством Российской Федерации о размещении заказов, осуществляет иные полномочия в установленной сфере деятельности, если такие полномочия предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ или Правительства РФ.

Федеральная антимонопольная служба с целью реализации полномочий в установленной сфере деятельности *имеет право*:

- запрашивать и получать в установленном порядке сведения, необходимые для принятия решений по вопросам, отнесенным к ее компетенции;
- заказывать проведение необходимых исследований, испытаний, анализов и оценок, а также научных исследований по вопросам осуществления надзора в установленной сфере деятельности;
- давать юридическим и физическим лицам разъяснения по вопросам, отнесенным к ее компетенции;

- осуществлять контроль за деятельностью территориальных органов ФАС;
- привлекать в установленном порядке для проработки вопросов в установленной сфере деятельности научные и иные организации, ученых и специалистов;
- применять предусмотренные законодательством Российской Федерации меры ограничительного, предупредительного и профилактического характера, направленные на недопущение и (или) пресечение нарушений юридическими лицами и гражданами обязательных требований в установленной сфере деятельности, а также меры по ликвидации последствий указанных нарушений;
- создавать координационные, совещательные и экспертные органы (советы, комиссии, группы, коллегии), в том числе межведомственные, в установленной сфере деятельности;
- издавать индивидуальные правовые акты по отнесенным к ее компетенции вопросам, в том числе приказы, определения, постановления, в случаях, предусмотренных законодательством о конкуренции на товарных рынках, о защите конкуренции на рынке финансовых услуг, о естественных монополиях и о рекламе;
- учреждать знаки отличия и награждать ими граждан за высокие достижения в установленной сфере деятельности.

Федеральная антимонопольная служба не вправе осуществлять в установленной сфере деятельности функции по управлению государственным имуществом и оказанию платных услуг, кроме случаев, устанавливаемых указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ.

В соответствии с Федеральным законом «О защите конкуренции» в целях обеспечения единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защиты конкуренции и создания условий для эффективного функционирования товарных рынков определяются организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе:

1) *предупреждение и пресечение* монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции;

2) недопущение, ограничение, устранение конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции таких органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком РФ.

## 14.7. Ответственность за нарушение антимонопольного законодательства

В случае нарушения антимонопольного законодательства ФАС России либо ее территориальные органы вправе в административном порядке налагать штрафы и выносить предупреждения в соответствии с законодательством.

За нарушения антимонопольного законодательства должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и иных наделенных функциями или правами указанных органов власти органов или организаций, коммерческие и некоммерческие организации или их руководители, а также физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут гражданско-правовую, административную либо уголовную ответственность.

В соответствии с Кодексом РФ об административных правонарушениях (в ред. от 6 декабря 2007 г.) установлена *административная ответственность за:*

1) злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке (ст. 14.31), т.е. совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, что влечет наложение административного штрафа: на должностных лиц — в размере от 15 тыс. до 20 тыс. руб.; на юридических лиц — от 1/100 до 15/100 размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не более 1/50 совокупного размера суммы выручки правонарушителя от реализации всех товаров (работ, услуг);

2) заключение ограничивающего конкуренцию соглашения или осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных действий (ст. 14.32), т.е. заключение хозяйствующим субъектом ограничивающего конкуренцию и недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации соглашения или осуществление хозяйствующим субъектом ограничивающих конкуренцию и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством РФ согласованных действий, что влечет наложение административного штрафа: на должностных лиц — в размере от 17 тыс. руб. до 25 тыс. руб. либо дисквалификацию на

срок до трех лет; на юридических лиц — от 1/100 до 15/100 размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение;

3) недобросовестную конкуренцию (ст. 14.33), если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, за исключением случаев, предусмотренных ст. 14.3 КоАП РФ, что влечет наложение административного штрафа: на должностных лиц — в размере от 12 тыс. до 25 тыс. руб.; на юридических лиц — от 100 тыс. до 500 тыс. руб.; либо за недобросовестную конкуренцию, выразившуюся во введении в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг, что влечет наложение административного штрафа: на должностных лиц — в размере 20 тыс. руб. либо дисквалификацию на срок до трех лет, а на на юридических лиц — от 1/100 до 15/100 размера суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено правонарушение, но не менее 100 тыс. руб.;

4) непредставление ходатайств, уведомлений (заявлений), сведений (информации) в федеральный антимонопольный орган, его территориальные органы, органы регулирования естественных монополий или органы, уполномоченные в области экспортного контроля (ст. 19.8), т.е. непредставление ходатайств и уведомлений (заявлений) в органы регулирования естественных монополий, если представление таких ходатайств и уведомлений (заявлений) является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации о естественных монополиях; представление ходатайств и уведомлений (заявлений), содержащих заведомо недостоверные сведения, а равно нарушение установленных законодательством Российской Федерации о естественных монополиях порядка и сроков подачи ходатайств и уведомлений (заявлений), что влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 1500 до 2500 руб.; на должностных лиц — от 3000 до 5000 руб.; на юридических лиц — от 100 000 до 500 000 руб.;

5) непредставление в органы регулирования естественных монополий или органы, уполномоченные в области экспортного контроля, сведений (информации), если представление таких сведений (информации) является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации о естественных монополиях, об экспортном контроле; либо представление заведомо недостоверных сведений, за исключением предусмотренных законом случаев, что влечет наложение административного штрафа: на граждан — в раз-

мере от 1000 до 1500 руб.; на должностных лиц — от 2000 до 3000 руб.; на юридических лиц — от 50 тыс. до 100 тыс. руб.;

б) непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган ходатайств, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации, представление ходатайств, содержащих заведомо недостоверные сведения, а равно нарушение установленных антимонопольным законодательством Российской Федерации порядка и сроков подачи ходатайств, что влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 1500 до 2500 руб.; на должностных лиц — от 15 тыс. до 20 тыс. руб.; на юридических лиц — от 300 тыс. до 500 тыс. руб.;

7) непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган уведомлений, предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации; представление уведомлений, содержащих заведомо недостоверные сведения, а равно нарушение установленных антимонопольным законодательством Российской Федерации порядка и сроков подачи уведомлений, что влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 800 до 1200 руб.; на должностных лиц — от 5000 до 7500 руб.; на юридических лиц — от 150 тыс. до 250 тыс. руб.;

8) непредставление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган сведений (информации), предусмотренных антимонопольным законодательством Российской Федерации, в том числе непредставление сведений (информации) по требованию указанных органов, за исключением случаев, предусмотренных ч. 3 и 4 ст. 14.33 КоАП РФ, а равно представление в федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган заведомо недостоверных сведений (информации), что влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 1500 до 2500 руб.; на должностных лиц — от 10 тыс. до 15 тыс. руб.; на юридических лиц — от 300 тыс. до 500 тыс. руб.

Привлечение к ответственности не освобождает их от обязанности исполнить решение или предписание антимонопольного органа, представить ходатайство (уведомление) для рассмотрения или совершить предусмотренные антимонопольным законодательством действия.

Доход, полученный в результате нарушения антимонопольного законодательства хозяйствующим субъектом, чьи действия в установленном порядке признаны монополистической деятельностью или недобросовестной конкуренцией, в случае неисполнения соответствующего предписания подлежит взысканию в федеральный бюджет в судебном порядке по иску антимонопольного органа.



Убытки, причиненные физическому или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) федерального органа исполнительной власти, органа государственной власти субъекта Российской Федерации, органа местного самоуправления, иных наделенных функциями или правами указанных органов власти органов или организаций, в том числе убытки, причиненные в результате издания ими правовых актов в нарушение антимонопольного законодательства либо неисполнения или ненадлежащего исполнения указанными органами своих обязанностей, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом РФ или муниципальным образованием.

**Уголовная ответственность** за нарушение антимонопольного законодательства предусмотрена ст. 178 УК РФ «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции», в соответствии с которой недопущение, ограничение или устранение конкуренции путем установления или поддержания монопольно высоких или монопольно низких цен, раздела рынка, ограничения доступа на рынок, устранения с него других субъектов экономической деятельности, установления или поддержания единых цен, если эти деяния повлекли причинение крупного ущерба, наказываются штрафом в размере до 200 тыс. руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 18 месяцев, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до двух лет.

Те же деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения либо группой лиц по предварительному сговору, наказываются штрафом в размере от 100 тыс. до 300 тыс. руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до двух лет либо лишением свободы на срок до пяти лет.

Деяния, предусмотренные ч. 1 или 2 ст. 178 УК РФ, совершенные с применением насилия или с угрозой его применения, а равно с уничтожением или повреждением чужого имущества либо с угрозой его уничтожения или повреждения, при отсутствии признаков вымогательства, либо организованной группой, наказываются лишением свободы на срок от трех до семи лет со штрафом в размере до 1 млн руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет либо без такового.

Под крупным ущербом в ст. 178 УК РФ признается ущерб, сумма которого превышает 1 млн руб.

Привлечение к ответственности данных лиц не освобождает их от обязанности исполнять решения и предписания антимонополь-

ного органа, представлять в антимонопольный орган ходатайства или уведомления для рассмотрения либо осуществлять другие предусмотренные антимонопольным законодательством действия.

В случае систематического осуществления монополистической деятельности занимающей доминирующее положение коммерческой организацией, а также некоммерческой организацией, осуществляющей деятельность, приносящую ей доход, суд по иску антимонопольного органа (в отношении кредитной организации по иску антимонопольного органа по согласованию с Центральным банком РФ) вправе принять решение о принудительном разделении таких организаций либо решение о выделении из их состава одной или нескольких организаций.

Созданные в результате принудительного разделения организации не могут входить в одну группу лиц.

Решение суда о принудительном разделении коммерческой организации или выделении из состава коммерческой организации одной или нескольких коммерческих организаций принимается в целях развития конкуренции, если выполняются в совокупности следующие условия:

1) существует возможность обособления структурных подразделений коммерческой организации;

2) отсутствует технологически обусловленная взаимосвязь структурных подразделений коммерческой организации (в частности, 30% и менее общего объема производимой структурным подразделением продукции, выполняемых работ, оказываемых услуг потребляется другими структурными подразделениями этой коммерческой организации);

3) существует возможность самостоятельной деятельности на соответствующем товарном рынке для юридических лиц, созданных в результате реорганизации.

Решение суда о принудительном разделении коммерческой организации либо выделении из ее состава одной или нескольких коммерческих организаций, а также о таком разделении или выделении в отношении некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, приносящую ей доход, подлежит исполнению собственником или уполномоченным им органом с учетом требований, предусмотренных принятым решением, и в срок, который определен данным решением и не может быть менее шести месяцев.

Коммерческие и некоммерческие организации (их должностные лица), федеральные органы исполнительной власти (их должностные лица), органы государственной власти субъектов Российской Федерации (их должностные лица), органы местного самоуправле-

ния (их должностные лица), другие осуществляющие функции таких органов органы или организации (их должностные лица), а также государственные внебюджетные фонды (их должностные лица), физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, обязаны представлять в антимонопольный орган по его мотивированному требованию документы, объяснения в письменной или устной форме, информацию (в том числе информацию, составляющую коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну), необходимые антимонопольному органу в соответствии с возложенными на него полномочиями для рассмотрения заявлений и материалов о нарушении антимонопольного законодательства, дел о нарушении антимонопольного законодательства, осуществления контроля за экономической концентрацией или определения состояния конкуренции.

Центральный банк РФ обязан представить по запросу федерального антимонопольного органа (в письменной форме) принятые им нормативные акты, а также информацию (за исключением информации, составляющей банковскую тайну), необходимую для проведения федеральным антимонопольным органом анализа состояния конкуренции на рынке услуг кредитных организаций и осуществления контроля за ее состоянием.

Информация, составляющая коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, представляется в антимонопольный орган в соответствии с требованиями, установленными федеральными законами.

## 14.8. Правовое регулирование отношений в области рекламы

Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» (в ред. от 1 декабря 2007 г.) принят в целях развития рынков товаров, работ и услуг на основе соблюдения принципов добросовестной конкуренции, обеспечения в Российской Федерации единства экономического пространства, реализации права потребителей на получение добросовестной и достоверной рекламы, предупреждения нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, а также пресечения фактов ненадлежащей рекламы.

**Реклама** — это распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке информация.

Под объектом рекламирования закон понимает товар, средство его индивидуализации, изготовителя или продавца товара, результаты интеллектуальной деятельности либо мероприятие (в том числе спортивное соревнование, концерт, конкурс, фестиваль, основанные на риске игры, пари), на привлечение внимания к которым направлена реклама. Товар — это продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

Реклама в Российской Федерации условно подразделяется на политическую и экономическую. Общественные отношения, связанные с *политической рекламой*, т.е. рекламой, призванной формировать или поддерживать интерес к идеям и начинаниям политических субъектов общественных отношений, регулируются нормами избирательного законодательства РФ. Вопросы политической рекламы не являются предметом исследования данной главы. Нельзя считать рекламой объявления частных лиц, не занимающихся предпринимательской деятельностью, в том числе и в средствах массовой информации.

Основными субъектами *экономической рекламной деятельности* в соответствии с Федеральным законом «О рекламе» являются:

- *рекламодатель* — изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо;
- *рекламопроизводитель* — лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму;
- *рекламораспространитель* — лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств;
- *потребители рекламы* — лица, на привлечение внимания которых к объекту рекламирования направлена реклама;
- *спонсор* — лицо, предоставившее средства либо обеспечившее предоставление средств для организации и (или) проведения спортивного, культурного или любого иного мероприятия, создания и (или) трансляции теле- или радиопередачи либо создания и (или) использования иного результата творческой деятельности.

Федеральный закон устанавливает общие требования к рекламе и дает определение ненадлежащей рекламе. *Ненадлежащая реклама* — реклама, не соответствующая требованиям законодательства Российской Федерации.

Принципиальное положение ст. 5 Федерального закона «О рекламе» заключается в том, что реклама должна быть добросовест-

ной и достоверной. Недобросовестная реклама и недостоверная реклама не допускаются. *Недобросовестной* признается реклама, которая:

1) содержит некорректные сравнения рекламируемого товара с находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами;

2) порочит честь, достоинство или деловую репутацию лица, в том числе конкурента;

3) представляет собой рекламу товара, реклама которого запрещена данным способом, в данное время или в данном месте, если она осуществляется под видом рекламы другого товара, товарный знак или знак обслуживания которого тождествен или сходен до степени смешения с товарным знаком или знаком обслуживания товара, в отношении рекламы которого установлены соответствующие требования и ограничения, а также под видом рекламы изготовителя или продавца такого товара;

4) является актом недобросовестной конкуренции в соответствии с антимонопольным законодательством.

*Недостоверной* признается реклама, которая содержит не соответствующие действительности сведения:

1) о преимуществах рекламируемого товара перед находящимися в обороте товарами, которые произведены другими изготовителями или реализуются другими продавцами;

2) о любых характеристиках товара, в том числе о его природе, составе, способе и дате изготовления, назначении, потребительских свойствах, об условиях применения товара, о месте его происхождения, наличии сертификата соответствия или декларации о соответствии, знаков соответствия и знаков обращения на рынке, сроках службы, сроках годности товара;

3) об ассортименте и о комплектации товаров, а также о возможности их приобретения в определенном месте или в течение определенного срока;

4) о стоимости или цене товара, порядке его оплаты, размере скидок, тарифов и других условиях приобретения товара;

5) об условиях доставки, обмена, ремонта и обслуживания товара;

6) о гарантийных обязательствах изготовителя или продавца товара;

7) об исключительных правах на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товара;

8) о правах на использование официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов) и символов международных организаций;

9) об официальном или общественном признании, о получении медалей, призов, дипломов или иных наград;

10) о рекомендациях физических или юридических лиц относительно объекта рекламирования либо о его одобрении физическими или юридическими лицами;

11) о результатах исследований и испытаний;

12) о предоставлении дополнительных прав или преимуществ приобретателю рекламируемого товара;

13) о фактическом размере спроса на рекламируемый или иной товар;

14) об объеме производства или продажи рекламируемого или иного товара;

15) о правилах и сроках проведения стимулирующей лотереи, конкурса, игры или иного подобного мероприятия, в том числе о сроках окончания приема заявок на участие в нем, количестве призов или выигрышей по его результатам, сроках, месте и порядке их получения, а также об источнике информации о таком мероприятии;

16) о правилах и сроках проведения основанных на риске игр, пари, в том числе о количестве призов или выигрышей по результатам проведения основанных на риске игр, пари, сроках, месте и порядке получения призов или выигрышей по результатам проведения основанных на риске игр, пари, об их организаторе, а также об источнике информации об основанных на риске играх, пари;

17) об источнике информации, подлежащей раскрытию в соответствии с федеральными законами;

18) о месте, в котором до заключения договора об оказании услуг заинтересованные лица могут ознакомиться с информацией, которая должна быть предоставлена таким лицам в соответствии с федеральными законами или иными нормативными правовыми актами Российской Федерации;

19) о лице, обязавшемся по ценной бумаге;

20) об изготовителе или о продавце рекламируемого товара.

Кроме того, реклама не должна: побуждать к совершению противоправных действий; призывать к насилию и жестокости; иметь сходство с дорожными знаками или иным образом угрожать безопасности движения автомобильного, железнодорожного, водного, воздушного транспорта; формировать негативное отношение к лицам, не пользующимся рекламируемыми товарами, или осуждать таких лиц.

В рекламе не допускаются: использование иностранных слов и выражений, которые могут привести к искажению смысла информации; указание на то, что объект рекламирования одобряется ор-

ганами государственной власти или органами местного самоуправления либо их должностными лицами; демонстрация процессов курения и потребления алкогольной продукции, а также пива и напитков, изготавливаемых на его основе; использование образов медицинских и фармацевтических работников, за исключением такого использования в рекламе медицинских услуг, средств личной гигиены, в рекламе, потребителями которой являются исключительно медицинские и фармацевтические работники, в рекламе, распространяемой в местах проведения медицинских или фармацевтических выставок, семинаров, конференций и иных подобных мероприятий, в рекламе, размещенной в печатных изданиях, предназначенных для медицинских и фармацевтических работников; указание на то, что рекламируемый товар произведен с использованием тканей эмбриона человека; указание на лечебные свойства, т.е. положительное влияние на течение болезни, объекта рекламирования, за исключением такого указания в рекламе лекарственных средств, медицинских услуг, в том числе методов лечения, изделий медицинского назначения и медицинской техники.

Помимо этого в рекламе не допускается использование бранных слов, непристойных и оскорбительных образов, сравнений и выражений, в том числе в отношении пола, расы, национальности, профессии, социальной категории, возраста, языка человека и гражданина, официальных государственных символов (флагов, гербов, гимнов), религиозных символов, объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, а также объектов культурного наследия, включенных в Список всемирного наследия.

Не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы. В рекламе товаров, в отношении которых в установленном порядке утверждены правила использования, хранения или транспортировки либо регламенты применения, не должны содержаться сведения, не соответствующие таким правилам или регламентам. Не допускаются использование в радио-, теле-, видео-, аудио- и кинопродукции или в другой продукции и распространение скрытой рекламы, т.е. рекламы, которая оказывает не осознаваемое потребителями рекламы воздействие на их сознание, в том числе такое воздействие путем использования специальных видеовставок (двойной звукозаписи) и иными способами. Не допускается размещение рекламы в учебниках, предназначенных для обучения детей по программам

начального общего и основного общего образования, школьных дневниках, а также в школьных тетрадях. При производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства, законодательства о государственном языке Российской Федерации.

Не допускается также реклама:

- 1) товаров, производство и (или) реализация которых запрещены законодательством Российской Федерации;
- 2) наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров;
- 3) взрывчатых веществ и материалов, за исключением пиротехнических изделий;
- 4) органов и (или) тканей человека в качестве объектов купли-продажи;
- 5) товаров, подлежащих государственной регистрации, в случае отсутствия такой регистрации;
- 6) товаров, подлежащих обязательной сертификации или иному обязательному подтверждению соответствия требованиям технических регламентов, в случае отсутствия такой сертификации или подтверждения такого соответствия;
- 7) товаров, на производство и (или) реализацию которых требуется получение лицензий или иных специальных разрешений, в случае отсутствия таких разрешений.

Федеральный закон «О рекламе» определяет также особенности отдельных способов распространения рекламы (реклама в телепрограммах и телепередачах, в радиопрограммах и радиопередачах, в периодических печатных изданиях; реклама, распространяемая при кино- и видеообслуживании, по сетям электросвязи и размещаемая на почтовых отправлениях; наружная реклама; реклама на транспортных средствах и с их использованием) и особенности рекламы отдельных видов товаров (реклама алкогольной продукции, пива и напитков, изготавливаемых на его основе; реклама табака, табачных изделий и курительных принадлежностей; реклама лекарственных средств, медицинской техники, изделий медицинского назначения и медицинских услуг, в том числе методов лечения; реклама биологически активных добавок и пищевых добавок, продуктов детского питания; реклама продукции военного назначения и оружия; реклама основанных на риске игр, пари; реклама финансовых услуг; реклама ценных бумаг; реклама услуг по заключению договоров аренды, в том числе договора пожизненного содержания с иждивением).

Специальные нормы закона защищают несовершеннолетних в рекламе в целях их защиты от злоупотреблений их доверием и не-



достатком опыта в рекламе. Особой разновидностью рекламы является социальная реклама, рекламодателями которой могут выступать физические лица, юридические лица, органы государственной власти, иные государственные органы и органы местного самоуправления, а также муниципальные органы, которые не входят в структуру органов местного самоуправления. Заключение договора на распространение социальной рекламы является обязательным для рекламораспространителя в пределах 5% годового объема распространяемой им рекламы. В социальной рекламе не допускается упоминание о конкретных марках (моделях, артикулах) товаров, товарных знаках, знаках обслуживания и об иных средствах их индивидуализации, о физических лицах и юридических лицах, за исключением упоминания об органах государственной власти, об иных государственных органах, об органах местного самоуправления, о муниципальных органах, которые не входят в структуру органов местного самоуправления, и о спонсорах.

В 1995 г. участники рекламной деятельности одобрили Международный кодекс рекламной деятельности, известный как *Кодекс Международной торговой палаты*, который является инструментом саморегулирования рекламы в странах Европы.

**Государственный контроль в области рекламы** возложен на федеральный антимонопольный орган и его территориальные органы, в обязанности которых входят: предупреждение, выявление и пресечение нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе; возбуждение и рассмотрение дел по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Основная задача контроля — предупреждение и пресечение фактов ненадлежащей рекламы.

Кроме того, к разработке требований к рекламе, проведению независимой экспертизы, контролю в области рекламы привлекаются органы саморегулирования в области рекламы — общественные организации (объединения), ассоциации и союзы юридических лиц. Саморегулируемая организация в сфере рекламы имеет право, в том числе: участвовать в рассмотрении антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения членами саморегулируемой организации законодательства Российской Федерации о рекламе; обжаловать в арбитражный суд нормативные правовые акты органов власти и местного самоуправления; применять в отношении членов саморегулируемой организации меры ответственности, в том числе исключение из членов саморегулируемой организации; осуществлять контроль за профессиональной деятельно-

стью членов саморегулируемой организации в части соблюдения требований Федерального закона о рекламе и правил профессиональной деятельности в сфере рекламы, в том числе требований профессиональной этики.

Контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе осуществляет государственный антимонопольный орган — Федеральная антимонопольная служба, которая предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе, а также возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Федеральная антимонопольная служба *вправе*:

1) выдавать рекламодателям, рекламопроизводителям, рекламораспространителям обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе;

2) выдавать федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления обязательные для исполнения предписания об отмене или изменении актов, изданных ими и противоречащих законодательству Российской Федерации о рекламе;

3) предъявлять в суд или арбитражный суд иски о запрете распространения рекламы, осуществляемого с нарушением законодательства Российской Федерации о рекламе;

4) предъявлять в суд или арбитражный суд иски о публичном опровержении недостоверной рекламы (контррекламе);

5) обращаться в арбитражный суд с заявлениями о признании недействительными полностью или в части противоречащих законодательству Российской Федерации о рекламе ненормативных актов федеральных органов исполнительной власти, ненормативных актов органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, ненормативных актов органов местного самоуправления;

6) обращаться в арбитражный суд с заявлениями о признании недействующими полностью или в части противоречащих законодательству Российской Федерации о рекламе нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, нормативных правовых актов органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, нормативных правовых актов органов местного самоуправления;

7) применять меры ответственности в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях;

8) обращаться в арбитражный суд с заявлениями о признании недействительным разрешения на установку рекламной конструкции;

9) выдавать органам местного самоуправления муниципального района или органам местного самоуправления городского округа обязательные для исполнения предписания об аннулировании разрешения на установку рекламной конструкции.

Федеральная антимонопольная служба в пределах своих полномочий возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, принимает по результатам рассмотрения таких дел решения и выдает предписания, предусмотренные Федеральным законом о рекламе.

Нарушение физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе влечет **гражданско-правовую ответственность** в соответствии с гражданским законодательством. Лица, права и интересы которых нарушены в результате распространения ненадлежащей рекламы, могут обращаться в установленном порядке в суд или арбитражный суд, в том числе с иском о возмещении убытков, включая упущенную выгоду, о возмещении вреда, причиненного здоровью физических лиц и (или) имуществу физических или юридических лиц, о компенсации морального вреда, о публичном опровержении недостоверной рекламы (контррекламе). В случае установления антимонопольным органом факта распространения недостоверной рекламы и выдачи соответствующего предписания антимонопольный орган вправе обратиться в установленном порядке в суд или арбитражный суд с иском к рекламодателю о публичном опровержении недостоверной рекламы (контррекламе) за счет рекламодателя. При этом суд или арбитражный суд определяет форму, место и сроки размещения такого опровержения.

Нарушение рекламодателями, рекламопроизводителями, рекламодателем законодательства Российской Федерации о рекламе влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях. Так, ст. 14.3 КоАП РФ «Нарушение законодательства о рекламе» устанавливает **административную ответственность** за нарушение рекламодателем, рекламопроизводителем или рекламодателем законодательства о рекламе, что влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 2000 до 2500 руб.; на должностных лиц — от 4 тыс. до 200 тыс. руб.; на юридических лиц — от 40 тыс. до 500 тыс. руб.

## ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

### 15.1. Понятие и особенности внешнеэкономической деятельности. Структура внешнеэкономических отношений

В условиях рыночных отношений деятельность предпринимателей не ограничивается внутренним рынком. Для приобретения и реализации товаров, выполнения работ, оказания услуг и осуществления других видов хозяйственной деятельности предприниматели выходят на международный (мировой) рынок, т.е. осуществляют внешнеэкономическую деятельность.

Термин «внешнеэкономическая деятельность» в теории и практике хозяйственной деятельности стал употребляться не сразу. Вплоть до 1980-х гг. сделки между гражданами и организациями различных государств осуществлялись в рамках внешнеторговой деятельности. Предпосылки для использования понятия внешнеэкономической деятельности появились лишь тогда, когда сотрудничество между организациями и гражданами различных стран вышло за рамки внешнеторговых операций и начало осуществляться в области международного производственного сотрудничества и кооперации, международной инвестиционной, лизинговой и некоторых других видов деятельности. Последние стали рассматриваться в рамках общей категории — внешнеэкономической деятельности.

Понятие внешнеэкономической деятельности в Федеральном законе «Об экспортном контроле» определяется как «внешнеторговая, инвестиционная и иная деятельность, включая производственную кооперацию, в области международного обмена товарами, информацией, работами, услугами, результатами интеллектуальной деятельности, в том числе исключительными правами на них (интеллектуальная деятельность)» (ст. 1). Определение имеет собирательный характер, т.е. закон перечисляет виды деятельности, которые должны составлять понятие внешнеэкономической деятельности. Однако открытый перечень и отсутствие признаков, на основании которых иной вид деятельности может быть отнесен к категории внешнеэкономической деятельности, позволяют сделать вывод о несовершенстве данного определения.

Российское законодательство определяет отдельные виды внешнеэкономической деятельности. В частности, оно содержит понятие внешнеторговой деятельности, которое определяется как предпринимательская деятельность в области международного обмена товарами, работами, услугами, информацией, результатами интеллектуальной деятельности, в том числе исключительными правами на них (интеллектуальная собственность) (ст. 2 Закона о регулировании внешнеторговой деятельности).

В литературе дается собирательное понятие внешнеэкономической деятельности, включающее открытый перечень видов такой деятельности, аналогично содержащемуся в ст. 1 Закона об экспортном контроле, либо оно определяется авторами в самом общем виде, а в экономической литературе еще и как совокупность функций «экспортноориентированных предприятий».

В соответствии с российским законодательством и практикой его применения внешнеэкономическую деятельность можно определить как деятельность, направленную на совершение внешнеэкономических сделок.

Для надлежащего изучения правового регулирования внешнеэкономической деятельности одного ее определения недостаточно. Следует также выделить особенности, а также определить и проанализировать ее структуру.

Особенности, характеризующие внешнеэкономическую деятельность:

- под внешнеэкономической деятельностью понимаются действия, которые предполагается осуществлять систематически. Поэтому в качестве ее участников выступают субъекты предпринимательской деятельности: юридические лица, индивидуальные предприниматели, обладающие необходимой правоспособностью. Вместе с тем организации и граждане, не являющиеся предпринимателями, а также публичные образования и международные организации в ряде случаев могут выступать в качестве субъектов внешнеэкономической деятельности. Например, граждане чаще всего становятся ее участниками при осуществлении международной инвестиционной деятельности: учреждении юридических лиц за рубежом, приобретении акций (долей) иностранных юридических лиц и др.;
- внешнеэкономическая деятельность — это, как правило, предпринимательская деятельность, хотя иногда может и не быть таковой. В частности, внешнеэкономической является деятельность фонда в случае предоставления иностранным

лицам беспроцентных займов под реализацию определенных программ;

- субъекты внешнеэкономической деятельности совершают фактические и юридические действия, например, проведение переговоров и совершение сделок;
- направленность на совершение внешнеэкономических сделок предполагает наличие иностранного элемента, в качестве которого могут выступать следующие субъекты: иностранные граждане и лица без гражданства, имеющие место жительства на территории иностранного государства; иностранные юридические лица и иные правоспособные организации; иностранные государства и иные публичные образования; международные организации.

Структура внешнеэкономических отношений состоит из следующих элементов: субъект, объект и форма действия субъектов.

Субъектами внешнеэкономической деятельности являются: физические лица; юридические лица и иные правоспособные организации; публичные образования, в том числе государства; международные организации.

*В качестве субъектов внешнеэкономической деятельности могут выступать такие физические лица, как граждане (граждане Российской Федерации), иностранные граждане и лица без гражданства.*

Для совершения внешнеэкономических сделок с иностранными гражданами и лицами без гражданства российским предпринимателям важно знать, вправе ли указанные лица принимать на себя обязательства по сделке (быть стороной сделки), поскольку от этого зависит достижение того экономического результата, который ставят перед собой предприниматели при заключении договора. Для ответа на этот вопрос следует определить правовое положение иностранного гражданина и лица без гражданства.

Иностранные граждане и лица без гражданства могут совершать различные сделки в целях осуществления предпринимательской деятельности. Сторонами внешнеэкономических сделок в ряде случаев являются именно предприниматели. Например, при заключении договора международной купли-продажи товаров сторонами договора должны быть предприниматели, в то время как договор страхования может заключаться российским страховщиком с иностранными гражданами и лицами без гражданства, которые могут быть предпринимателями, а могут ими и не являться.

Правовое положение иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации определяется нормами федеральных законов, а в случае урегулирования соответствующих отношений в

международном договоре РФ правовое положение иностранных граждан и лиц без гражданства определяется правилами международного договора.

Иностранные граждане и лица без гражданства в соответствии с российским правом пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, предусмотренных законом (ст. 1196 ГК РФ). Ограничения правоспособности иностранных граждан и лиц без гражданства на территории РФ устанавливаются в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, развития экономики страны, обеспечения обороны и безопасности государства. В частности, Федеральный закон от 30 ноября 1995 г. № 187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» (ст. 7) в интересах обеспечения безопасности и развития промышленности и энергетики РФ предусматривает возможность введения ограничений на участие иностранных лиц в конкурсах (аукционах) на поиск, разведку и разработку минеральных ресурсов отдельных участков континентального шельфа Российской Федерации, а также проведение конкурсов (аукционов) вообще без участия иностранных лиц.

Гражданская дееспособность иностранных граждан и лиц без гражданства определяется их личным законом (п. 1 ст. 1197 ГК РФ). Если иностранный гражданин и лицо без гражданства имеют место жительства в Российской Федерации, то их личным законом считается право РФ. В случаях, когда указанные лица не имеют места жительства в Российской Федерации, личным законом иностранного гражданина будет право страны, гражданином которой он является, а личным законом лица без гражданства — право государства, в котором это лицо имеет место жительства. Личным законом беженца считается право страны, предоставившей ему убежище. Если иностранный гражданин является гражданином нескольких государств, то его личным законом считается право страны, в которой он имеет место жительства. При этом если российский гражданин имеет также иностранное гражданство, его личным законом является российское право (ст. 1195 ГК РФ).

С целью защиты прав и законных интересов других лиц ГК РФ устанавливает, что физические лица, включая иностранных граждан и лиц без гражданства, не обладающие гражданской дееспособностью по своему личному закону, не вправе ссылаться на отсутствие у них дееспособности, если они являются дееспособными по праву места совершения сделки, за исключением случаев, когда будет до-

казано, что другая сторона знала или заведомо должна была знать об отсутствии дееспособности (п. 2 ст. 1197 ГК РФ).

Правила определения дееспособности иностранных граждан и лиц без гражданства содержатся в двусторонних и многосторонних международных договорах Российской Федерации. Например, в соответствии с правилами Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г., участниками которой являются страны СНГ, дееспособность физического лица определяется законодательством Договаривающейся Стороны, гражданином которой является это лицо, а дееспособность лица без гражданства определяется по праву страны, в которой оно имеет постоянное место жительства (ст. 23).

В необходимых случаях требуется определить, вправе ли иностранный гражданин или лицо без гражданства, с которыми российские предприниматели хотят заключить внешнеэкономический договор, осуществлять предпринимательскую деятельность. По общему правилу, право физического лица, в том числе иностранного гражданина и лица без гражданства, заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица в качестве индивидуального предпринимателя определяется по праву страны, где такое физическое лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 1201 ГК РФ). Вместе с тем, поскольку право отдельных государств не ставит легальное осуществление предпринимательской деятельности физических лиц в зависимость от их регистрации в качестве индивидуальных предпринимателей, т.е. не содержит требования об обязательной регистрации, для таких случаев Гражданский кодекс предусматривает применение права страны основного места осуществления предпринимательской деятельности физического лица. В частности, право Франции не содержит требования о регистрации в качестве обязательного условия для осуществления физическим лицом предпринимательской деятельности на территории Франции. Французский торговый кодекс (ст. 1) признает предпринимателями любых лиц, профессия которых предполагает совершение торговых сделок или осуществление торговых операций. Тем самым за иностранным гражданином или лицом без гражданства, основным местом осуществления предпринимательской деятельности которого является территория Франции, в силу ГК будет признаваться право осуществлять предпринимательскую деятельность, поэтому с такими лицами российские предприниматели вправе заключать международные договоры купли-продажи товаров, договоры международного финансового



лизинга и иные внешнеэкономические договоры, стороны которых должны иметь статус предпринимателя.

Иностранный гражданин и лицо без гражданства, имеющие место жительства в РФ, могут зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя в Российской Федерации в соответствии с Законом о регистрационном сборе и Положением о порядке государственной регистрации субъектов предпринимательской деятельности, утвержденным Указом Президента РФ от 8 июля 1994 г. № 1482 «Об упорядочении государственной регистрации предприятий и предпринимателей на территории Российской Федерации».

*Российским юридическим лицом является юридическое лицо, созданное в Российской Федерации, а иностранным юридическим лицом — созданное за границей.*

Помимо иностранных юридических лиц участниками внешнеэкономической деятельности являются иные правоспособные иностранные организации. Право таких организаций быть участниками внешнеэкономической деятельности предусматривается, в частности, ст. 2 Закона о регулировании внешнеторговой деятельности. Такими иностранными организациями, не являющимися юридическими лицами, но имеющими ограниченную гражданскую правоспособность, необходимую для осуществления внешнеэкономической деятельности, являются, например, американские partnership. Можно также вспомнить российские индивидуальные (семейные) частные предприятия, которые могли не наделяться статусом юридического лица и создание которых допускалось Законом РСФСР от 25 декабря 1990 г. № 445-1 «О предприятиях и предпринимательской деятельности», действовавшим до принятия ГК РФ (Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

В зарубежных странах и в Российской Федерации правовое положение юридических лиц и иных организаций определяется по правилу личного закона.

Существует несколько критериев, на основе которых формируется правило личного закона. Самым распространенным критерием для определения личного закона организации является место ее создания (Великобритания, США). Такой закон обычно называют законом инкорпорации. Например, по правилу закона инкорпорации, если организация учреждена в США, то ее правовое положение будет определяться по праву соответствующего штата.

В качестве критериев для определения личного закона организации применяются также место нахождения (ФРГ) и место деятельности (Италия) организации. Вместе с тем в ряде случаев ука-

занные критерии по существу могут соответствовать критерию места создания организации. В ФРГ правовое положение организации определяется по месту ее нахождения. В частности, местом нахождения акционерного общества, учрежденного в ФРГ, является место, определенное в уставе общества. В уставе общества может быть закреплено, что местом нахождения общества является место его деятельности, место, из которого осуществляется руководство делами или из которого осуществляется управление обществом. Причем место нахождения общества должно находиться на территории ФРГ. «Перенести» место нахождения акционерного общества за границу ФРГ акционеры могут, только ликвидировав общество и зарегистрировав другое общество на территории иностранного государства.

В период нахождения государства в состоянии войны для определения личного закона организации зачастую применяется критерий контроля как единственный, позволяющий выявить принадлежность организации лицам враждебного государства. При этом суды исходят из того, что иные критерии не позволяют достоверно установить действительную принадлежность организации. Впервые критерий контроля для определения личного закона организации был применен английским судом по делу *Daimler Co v. Continental Tyre and Rubber Co* во время Первой мировой войны (1915 г.). Английский суд обратился к теории контроля для определения личного закона компании с целью предотвращения торговли с врагом. В рамках дела *Daimler Co v. Continental Tyre and Rubber Co* английским судом был положительно решен вопрос о том, можно ли рассматривать учрежденную в Великобритании компанию, все акции которой, за исключением одной, принадлежат враждебным иностранцам, в качестве иностранной компании с точки зрения положений закона о запрещении торговли с врагом.

Правовое положение иностранных юридических лиц и иных организаций в Российской Федерации определяется нормами федеральных законов, а в случае урегулирования соответствующих отношений в международном договоре РФ — правилами международного договора Российской Федерации.

В силу ГК РФ личным законом иностранного юридического лица и иной организации считается право страны, где учреждена данная организация (ст. 1202, 1203), т.е. ГК придерживается закона инкорпорации. Например, если организация учреждена в Республике Польша, то ее личным законом является польское право.

По правилу личного закона определяются все вопросы, касающиеся правового положения иностранной организации, в частности:

- 1) статус организации в качестве юридического лица или организации, не являющейся юридическим лицом;
- 2) организационно-правовая форма организации;
- 3) требования к наименованию организации;
- 4) вопросы создания, реорганизации и ликвидации организации, в том числе вопросы правопреемства;
- 5) содержание правоспособности организации;
- 6) порядок приобретения организацией гражданских прав и принятия на себя гражданских обязанностей;
- 7) внутренние отношения, в том числе отношения организации с ее участниками;
- 8) способность организации отвечать по своим обязательствам.

Правило личного закона позволяет установить, что полное товарищество, учрежденное в Австрии и в Российской Федерации, имеет статус юридического лица, в то время как германское *offene Gesellschaft* и английское *partnership* (аналоги российских полных товариществ) соответственно по праву ФРГ и Англии юридически лицами не признаются.

При рассмотрении споров с участием иностранных юридических лиц и иных правоспособных организаций порядок представления процессуальных документов, удостоверяющих их статус и индивидуализирующих такие организации, установлен Конвенцией по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г., Конвенцией, отменяющей требования легализации иностранных официальных документов, от 5 октября 1961 г. и постановлением Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 г. № 9132-ХІ «О мерах по выполнению международных договоров СССР о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам».

Как уже отмечалось, германское *offene Gesellschaft* и английское *partnership* не являются юридическими лицами, но вместе с тем по правилу личного закона соответственно правом ФРГ и Англии за ними признается ограниченная правоспособность, позволяющая им совершать внешнеэкономические сделки и отвечать по своим обязательствам.

На практике значительные сложности возникают при определении порядка приобретения юридическим лицом и иной правоспособной организацией гражданских прав и принятия на себя гражданских обязанностей и при определении внутренних отношений.

Юридические лица и иные правоспособные организации в зависимости от организационно-правовой формы приобретают гражданские права и принимают на себя гражданские обязанности через свои органы управления (акционерное общество, кооператив) либо

через своих участников (полное товарищество, товарищество на вере (коммандитное товарищество)). Компетенция органа управления (участника) организации может быть ограничена нормами права (законодательством) и (или) учредительными документами, поэтому при заключении договора с иностранным юридическим лицом или иной правоспособной организацией существует необходимость определения соответствующих полномочий органа (участника) организации.

Например, в соответствии с личным законом устав иностранного акционерного общества может содержать требование, согласно которому исполнительный орган общества (директор) не вправе совершать сделки по отчуждению недвижимого имущества без одобрения их общим собранием акционеров. Такой договор, заключенный директором без одобрения общим собранием акционеров, может быть признан недействительным по иску лица, в интересах которого были установлены ограничения.

Вместе с тем ГК РФ содержит императивную норму, согласно которой юридическое лицо не может ссылаться на ограничение полномочий его органа или представителя на совершение сделки, неизвестное праву страны, в которой орган или представитель юридического лица совершил сделку, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанном ограничении (п. 3 ст. 1202).

Внутренние отношения организации, в том числе отношения организации с ее участниками, определяются по правилу личного закона организации, а не ее участников. В частности, по правилу личного закона организации определяются порядок выплаты дивидендов (части прибыли), наличие права на выход и порядок выхода участника из организации, порядок отчуждения долей в уставном (складочном) капитале.

Иностранные граждане, юридические лица и иные правоспособные организации вправе создавать в Российской Федерации юридические лица, в том числе коммерческие организации с иностранными инвестициями, которые являются российскими юридическими лицами со всеми вытекающими правовыми последствиями. Личным законом коммерческих организаций с иностранными инвестициями является российское право. Допускается создание юридических лиц со 100-процентным участием иностранных инвесторов.

В случае учреждения коммерческой организации с иностранными инвестициями возникает вопрос о праве государства, регулирующего отношения между учредителями по созданию юридического лица. Такие отношения в силу ГК РФ регулируются правом

страны, в которой учреждается юридическое лицо (ст. 1214), поэтому если юридическое лицо с иностранными инвестициями учреждается в Российской Федерации, отношения между учредителями по его созданию подчиняются российскому праву.

Иностранные юридические лица вправе создавать филиалы и открывать представительства в Российской Федерации, которые не являются юридическими лицами. Филиалы и представительства иностранных юридических лиц действуют на территории РФ со дня их аккредитации, которую осуществляет Государственная регистрационная палата при Министерстве юстиции РФ. Представительство иностранного юридического лица открывается на территории Российской Федерации для представления интересов юридического лица в Российской Федерации и осуществления их защиты. Филиал иностранного юридического лица создается в целях осуществления на территории Российской Федерации деятельности (в полном объеме или в части), которую осуществляет иностранное юридическое лицо. Создавшее филиалы и представительства иностранное юридическое лицо наделяет их имуществом, и они действуют на основании утвержденных им положений. Руководители филиалов и представительств назначаются юридическим лицом и действуют на основании его доверенности. Филиалы и представительства иностранных юридических лиц прекращают деятельность на территории РФ со дня истечения срока аккредитации или лишения аккредитации.

Вместе с тем федеральными законами для иностранных инвесторов могут устанавливаться изъятия ограничительного характера (п. 1 ст. 4 Закона об иностранных инвестициях в РФ), в том числе при учреждении коммерческих организаций с иностранными инвестициями и филиалов иностранных юридических лиц. В частности, кредитные организации с иностранными инвестициями и филиалы иностранных банков могут создаваться на территории России только в пределах установленной квоты, которая рассчитывается как отношение суммарного капитала, принадлежащего нерезидентам в уставных капиталах кредитных организаций с иностранными инвестициями, и капитала филиалов иностранных банков к совокупному уставному капиталу кредитных организаций, зарегистрированных на территории Российской Федерации (ст. 18 Закона о банках).

Правила определения правового положения иностранных юридических лиц и иных организаций содержатся в двусторонних и многосторонних международных договорах Российской Федерации. Например, в соответствии с положениями Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уго-

ловным делам от 22 января 1993 г. правоспособность юридического лица определяется законодательством государства, по законам которого оно было учреждено (п. 3 ст. 23).

Российским юридическим лицам право осуществлять внешнеэкономическую деятельность без специальной регистрации было предоставлено Указом Президента РСФСР от 15 ноября 1991 г. № 213 «О либерализации внешнеэкономической деятельности на территории РСФСР». До вступления Указа в силу внешнеэкономическую деятельность могли осуществлять в основном специально создаваемые для этих целей государственные внешнеторговые объединения системы Министерства внешней торговли СССР и Государственного комитета СССР по внешним экономическим связям (ВО «Разноимпорт», ВО «Союзнефтеэкспорт»). В настоящее время право на осуществление внешнеэкономической деятельности является конституционным правом российских граждан и юридических лиц (ч. 1 ст. 34 Конституции РФ).

*Государство и иные публичные образования, хоть и крайне редко, также могут являться участниками внешнеэкономической деятельности.* В частности, они могут выступать в качестве участников внешнеэкономической деятельности в случае заключения договора купли-продажи или договора аренды земельного участка за границей, выделяемого под строительство здания посольства (консульства) или под строительство жилого дома для проживания сотрудников посольства (консульства), договора строительного подряда при строительстве зданий посольства (консульства), договора аренды жилого дома для проживания сотрудников посольства (консульства).

Государство имеет особый статус, поскольку обладает суверенитетом. На суверенитете основан иммунитет государства. Существуют две теории иммунитета: теория абсолютного иммунитета и теория функционального иммунитета.

Сущность теории абсолютного иммунитета заключается в том, что государство при вступлении в любые правовые отношения обладает иммунитетом, если само от него добровольно не откажется, включая:

1) иммунитет от привлечения к суду в качестве ответчика или третьего лица. Этот вид иммунитета называют также судебным, поскольку он означает, что государство без его согласия нельзя привлечь к суду в другом государстве;

2) иммунитет от принятия по отношению к государству мер по обеспечению иска. Этот вид иммунитета означает, что без согласия государства нельзя наложить арест на его имущество или принять иные меры по обеспечению исковых требований к нему. Такое

возможно только в случае, когда суд другого государства принял к рассмотрению иск и возбудил производство по делу, по которому государство выступает в качестве ответчика;

3) иммунитет от обращения взыскания на имущество государства в порядке принудительного исполнения судебного и (или) арбитражного решения. Это значит, что без согласия государства на его имущество нельзя обратить взыскание в порядке принудительного исполнения решения суда другого государства или арбитража. Такое возможно только в случае, когда суд или арбитраж принял к рассмотрению иск и возбудил производство по делу, по которому государство выступает в качестве ответчика, рассмотрел спор и вынес решение против государства (удовлетворил иски требования истца).

Государство может согласиться на привлечение его к суду в другом государстве (отказаться от первого вида иммунитета), но не согласиться на принятие по отношению к нему мер по обеспечению иска и на обращение взыскания на его имущество в порядке принудительного исполнения решения суда другого государства (не отказаться от второго и третьего видов иммунитета). Государство вправе отказаться от первого и второго видов иммунитета, но не отказаться от третьего. В таком случае, несмотря на вынесенное против него решение, последнее не подлежит исполнению без согласия государства.

Государство вправе отказаться от иммунитета, выразив свою волю в международном договоре или дипломатическим путем. Помимо этого отказ государства от иммунитета может быть обусловлен в заключенном им внешнеэкономическом договоре.

В отличие от теории абсолютного иммунитета, теория функционального иммунитета признает за государством иммунитет только в случае, когда государство выполняет властные функции. Поэтому при вступлении государства в гражданско-правовые отношения, в том числе при совершении внешнеэкономических сделок, характеризующихся признаком равенства субъектов гражданских прав (контрагентов по сделке), государство лишается иммунитета. Иными словами, когда государство действует на международном рынке наравне с физическими и юридическими лицами, оно теряет иммунитет (в целях соблюдения равенства всех участников рынка и, в итоге, для обеспечения действия закона о конкуренции). Теории функционального иммунитета придерживаются суды Австралии, Австрии, Бельгии, Греции, Италии, Канады, США, ФРГ.

Теории функционального иммунитета придерживается и Российская Федерация, но федеральными законами могут устанавливаться исключения из общего правила (ст. 1204 ГК РФ).

*Участниками внешнеэкономической деятельности могут быть международные организации, которые являются юридическими лицами. Все международные организации можно условно разделить на две группы:*

- 1) международные организации, создаваемые в соответствии с международным договором;
- 2) иные международные организации.

Международные организации второй группы, как и все иные юридические лица, создаются в соответствии с правом государства, на территории которого учреждается международная организация, и имеют гражданскую правоспособность, определяемую правом этого государства. В качестве примера таких международных организаций можно назвать Международный олимпийский комитет, ФИФА, УЕФА и др.

Международные организации первой группы создаются в соответствии с международным договором, а их правоспособность определяется международным договором и правом государства, на территории которого они создаются. Такие международные организации наделяются иммунитетом, основанием для которого является суверенитет государств, заключивших международный договор. Иммунитет международной организации распространяется только на сферу ее публичной деятельности, осуществляемой в соответствии с целями, определенными учредителями при ее создании. Пределы иммунитета международных организаций определяются международным договором. Гражданская правоспособность международной организации определяется законом государства, на территории которого она создана, т.е. если стороной внешнеэкономического договора будет, например, Организация объединенных наций, которая зарегистрирована в качестве юридического лица в США, штат Нью-Йорк, то гражданская правоспособность ООН будет определяться по праву штата Нью-Йорк (США). В качестве примера других широко известных международных организаций первой группы можно назвать: Международный валютный фонд; Европейский банк реконструкции; Всемирную организацию здравоохранения; Международную организацию труда; Всемирную торговую организацию.

Объектами внешнеэкономической деятельности могут являться товары, работы, услуги, результаты интеллектуальной деятельности и др.

*В зависимости от объекта выделяют виды внешнеэкономической деятельности. Виды внешнеэкономической деятельности российских граждан и юридических лиц определяются международными*



договорами и федеральными законами. К их числу можно отнести внешнеторговую деятельность, международное производственное сотрудничество и кооперацию, международную инвестиционную, лизинговую деятельность, а также некоторые другие виды.

По своей форме действия субъектов внешнеэкономической деятельности могут быть фактическими или юридическими. Фактические действия не порождают правовых последствий: проверка платежеспособности контрагента, проведение переговоров, мониторинг рынка товаров (работ, услуг) и т.п. Юридические действия, напротив, порождают правовые последствия. В частности, вследствие аккредитации филиала субъект получает право осуществлять деятельность на территории государства аккредитации, вследствие получения лицензии — на занятие видом лицензируемой деятельности. Однако основным видом юридических действий субъектов внешнеэкономической деятельности являются внешнеэкономические сделки.

## 15.2. Виды внешнеэкономической деятельности

*Внешнеэкономическая деятельность* — разновидность экономической деятельности, связанная с международной производственной и научно-технической кооперацией, экспортом и импортом товаров, работ и услуг. Она становится все более важной частью хозяйственной деятельности предприятий и организаций субъектов предпринимательской деятельности и осуществляется на основе валютной самокупаемости и самофинансирования.

Внешнеэкономическая деятельность реализуется как на уровне государственных органов власти и управления, так и на уровне хозяйственных организаций и направлена на международное торгово-экономическое сотрудничество, создание правовых и торгово-политических механизмов, стимулирующих развитие и повышение эффективности экономических связей. Внешнеэкономическая деятельность проявляется в заключении и исполнении контрактов и иных сделок.

Различают следующие виды внешнеэкономической деятельности:

- внешняя торговля;
- международные валютно-финансовые и кредитные отношения;
- международная производственная специализация и кооперирование.

*Внешняя торговля* представляет собой международный обмен товарами, работами, услугами, информацией, результатами интеллектуальной деятельности.

Внешняя торговля товарами подразделяется на различные группы в зависимости от предмета внешней торговли и характера осуществляемых внешнеторговых операций.

**1. Торговля топливно-сырьевыми и сельскохозяйственными товарами.** Под сырьем понимаются материалы, непосредственно добываемые из окружающей среды (нефть, руды, лес и т.д.), и полуфабрикаты, т.е. материалы, подвергшиеся обработке, но не потребляемые как готовые продукты, а являющиеся сырьем для производства готовой продукции (металлы, химические товары и т.д.).

**2. Торговля машинами и оборудованием.** Машины и оборудование продаются и покупаются в виде готовых к использованию изделий (автомобили, станки и т.д.), в разобранном виде для последующей сборки в стране-покупателе, в форме узлов, деталей и отдельных частей в рамках кооперационных соглашений или в качестве запасных частей для технического обслуживания и ремонта поставленной ранее техники в виде комплектных объектов (цехи и участки промышленных предприятий, предприятия в законченном виде, электростанции и т.д.). Эти виды поставок имеют свои особенности:

- торговля готовой продукцией, предназначенной и пригодной непосредственно для конечного потребления, — наиболее распространенный вид поставок различного рода транспортных средств, изделий общего машиностроения;
- торговля продукцией в разобранном виде, предназначенной для последующей прогрессивной сборки готовых изделий в странах-импортерах, осуществляется на рынках, защищенных высокими таможенными барьерами от импорта готовой продукции;
- торговля комплектным оборудованием представляет собой поставку технологических комплексов с полным комплектом услуг по их проектированию, сооружению, наладке, подготовке к эксплуатации в местных условиях (разновидностью является выполнение контрактов на условиях «под ключ», предусматривающих комплекс работ — от подготовки технико-экономического обоснования и сооружения объекта до пуска в эксплуатацию и оплаты после его приемки заказчиком).

**3. Встречные поставки.** Они представляют собой экспортно-импортные операции, условия которых предусматривают встречные обязательства экспортеров приобрести у импортеров товары на часть или полную стоимость экспортируемой продукции.

Формами встречных поставок являются:

- бартерные сделки, представляющие собой безвалютный, сбалансированный, основанный на стоимостной оценке об-

мен товарами по договорным или мировым ценам;

- встречные закупки экспортеров на часть стоимости поставляемых товаров;
- компенсационные соглашения, по условиям которых погашение финансового или товарного кредита, предоставленного стороной, поставляющей технологическое оборудование, осуществляется поставками товаров, выпущенных на этом оборудовании.

При любых формах встречных поставок необходима стоимостная оценка передаваемой продукции с целью создания условий для эквивалентного обмена, а также для таможенного учета, определения выплачиваемых страховок в случае гибели товаров, оценки претензий.

В современных условиях сделки по купле-продаже услуг являются в большинстве случаев самостоятельными, обособленными от купли-продажи товаров операциями. Наиболее распространены следующие *виды услуг во внешнеэкономической деятельности*.

1. *Экспорт транспортных услуг*, или международные перевозки. Такие перевозки предназначены для перемещения товаров (грузов) и людей (пассажиров) в международных сообщениях. Различают *прямые международные сообщения*, обслуживаемые одним видом транспорта, и *смешанные (комбинированные) сообщения*, когда последовательно используются два или более видов транспорта. Международные перевозки осуществляют национальные перевозчики различных стран, использующие для этого свой подвижной состав (морские и речные суда, самолеты, вагоны, автомобили), а также транспортные сети (железнодорожные, автомобильные, речные, воздушные) и транспортные узлы (морские и речные порты, аэропорты, железнодорожные станции и автостанции, грузовые и пассажирские терминалы).

2. *Туристические международные услуги* — широко распространенный вид деятельности в современных условиях. В качестве товара на международном рынке предлагаются разнообразные виды таких услуг. Основу туристической индустрии образуют предприятия по организации туристических поездок, продаже путевок и туров, предоставляющие услуги по размещению и питанию туристов (гостиницы, кемпинги и др.), их передвижению по стране, а также органы управления, информации, рекламы, организации по исследованию туризма и подготовке для него кадров, предприятия по производству и продаже товаров туристского спроса.

3. *Торговля лицензиями*. Этот вид услуг является основной формой передачи технологии на определенных условиях какому-то субъекту прав на использование изобретения, ноу-хау, товарных знаков и т.д. в течение оговоренного срока за соответствующее вознаграждение.

Если технические новшества не защищены патентом, то речь идет о беспатентной лицензии. В качестве товара здесь выступают продукты интеллектуального труда, облеченные в форму патентов, лицензий, товарных знаков, промышленных образцов, представляющих собой часть так называемой промышленной собственности, а также технические знания и опыт (ноу-хау), что предполагает передачу знаний и опыта путем предоставления технической документации, чертежей, секретов производства, не подлежащих патентованию.

Научно-технические знания поступают в международный оборот либо на основе отношений купли-продажи (при продаже патентов), либо отношений, возникающих в связи с получением временного права пользования результатами на базе международных лицензионных соглашений.

Лицензионные соглашения предусматривают комплексный международный технологический обмен с предоставлением ноу-хау и других услуг по реализации передаваемой технологии.

**4. Инжиниринг** — международные услуги производственного, коммерческого и научно-технического характера. Такие услуги связаны с проектированием промышленных предприятий, научно-технических центров, инфраструктуры и т.д. Предоставление на основе договора на инжиниринг полного комплекса услуг и поставок, необходимых для строительства нового объекта, называется *комплексным инжинирингом*. Инжиниринговые услуги подразделяются на две группы:

- услуги, связанные с подготовкой технологического процесса, включающие в себя предпроектные, проектные, послепроектные и специальные услуги;
- услуги, связанные с оптимизацией процессов эксплуатации, управлением предприятием и реализацией продукции.

Оплачиваются инжиниринговые услуги по договоренности: либо повременно в виде выплат по часовым или дневным ставкам, либо по факту (возмещаются соответствующие затраты плюс вознаграждение).

**5. Международная лизинг** — сдача в долгосрочную аренду производственного оборудования, транспортных средств, компьютерной техники, складских помещений. Это форма финансирования капитальных вложений, при которой предприятие, не располагающее валютными средствами для приобретения соответствующего объекта в полную собственность, получает возможность его эксплуатировать. Арендные платежи обычно относятся к операционным расходам и поэтому не облагаются налогом. Арендатор имеет возможность после истечения срока договора выкупить предмет аренды по

остаточной стоимости в свою собственность или заключить новый лицензионный договор на новое, более современное оборудование, избегая при этом потерь, связанных с моральным старением средств производства. Таможенная пошлина взимается с остаточной стоимости приобретаемого оборудования, что означает для арендатора серьезную экономию.

Различают две разновидности лизинговых операций: финансовый лизинг и оперативный лизинг.

*Финансовый лизинг* представляет собой арендную сделку на срок, близкий к сроку службы оборудования, в течение которого происходят полное возмещение всех расходов арендодателя и обеспечение ему установленной прибыли за счет арендных отчислений. Особенностью финансового лизинга является невозможность расторжения договора в течение основного срока аренды, т.е. срока, необходимого для возмещения расходов арендодателя.

В сделке финансового лизинга участвуют три стороны: арендатор, арендодатель и поставщик оборудования. Арендодатель (выполняет в сделке чисто финансовые функции) заключает два договора: о лизинге — с арендатором и контракт на закупку оборудования — с поставщиком. Сдаваемое в аренду оборудование остается собственностью арендодателя, арендатор имеет право лишь на его временное использование. Арендатор и поставщик оборудования не связаны между собой договорными отношениями, однако арендатор сам выбирает поставщика.

В международной торговле применяется также *краткосрочная аренда (рейтинг)* и *среднесрочная аренда (хайринг)*.

Краткосрочная аренда — редкое явление в международной практике. Предметом контракта на рейтинг обычно являются транспортные средства, туристские и другие товары краткосрочного пользования. Контракты на среднесрочную аренду встречаются чаще. Предметом таких контрактов могут быть транспортные средства, дорожно-строительные машины, монтажное оборудование, сельскохозяйственные машины.

*Оперативный лизинг* представляет собой сделку, не нацеленную на компенсацию затрат арендодателя, связанных с приобретением сдаваемого в аренду оборудования, в течение основного срока аренды. Сроки такой сделки значительно меньше сроков физического износа оборудования, что предполагает неоднократную сдачу в аренду предмета оперативного лизинга. Арендные ставки в оперативном лизинге обычно выше, чем в финансовом, поскольку арендодатель, не имея гарантий полной окупаемости затрат, вынужден учитывать возможный коммерческий риск, повышая цены на услуги.

**Внешнеторговые операции**, осуществляемые в международной торговле, подразделяются на экспортные, импортные, реэкспортные и реимпортные операции.

К **экспортным операциям** относятся действия по продаже и вывозу за границу товаров для перехода их в собственность зарубежного контрагента. К экспорту может быть отнесена также продажа товаров и услуг иностранным лицам, функционирующим на территории страны-экспортера.

**Импортные операции** — это деятельность по закупке и ввозу иностранных товаров для дальнейшей их продажи на внутреннем рынке импортера.

**Реэкспортные операции** — вывоз за границу ранее ввезенного товара, не подвергнувшегося переработке в реэкспортирующей стране. В данном случае допускается осуществление дополнительных операций, не меняющих наименование товара. Товар может проходить подготовку к реэкспорту исходя из требований стран потребления: может наноситься специальная маркировка, меняться упаковка и т.д. Однако превышение стоимости дополнительных операций по переработке товара над половиной его экспортной цены является основанием для превращения подобных операций в экспортные. Реэкспорт может иметь место при продаже товаров через биржи и аукционы, при реализации крупных проектов в свободных экономических зонах либо осуществляется с целью получения прибыли на разнице в ценах. К реэкспорту не относится провоз товаров через страну транзитом.

**Реимпорт** — операции по приобретению с ввозом из-за рубежа ранее экспортированного и не подвергнувшегося за границей переработке товара. Реимпортом считается, в частности, возврат из-за границы товара, от которого отказался покупатель, либо возврат ранее поставленного посредникам, но не реализованного ими за границей товара. К реимпорту не относится возврат товаров, ранее вывезенных за границу на консигнацию, выставки, ярмарки, на условиях временного ввоза и аренды, поскольку их вывоз не сопровождался продажей.

Внешнеторговая деятельность имеет следующие разновидности:

1) **бартерная торговля на основе внешнеторговых сделок**, т.е. сделок, совершаемых при осуществлении внешнеторговой деятельности и предусматривающих обмен товарами, услугами, работами, интеллектуальной собственностью, в том числе сделка, которая наряду с указанным обменом предусматривает использование при ее осуществлении денежных и (или) иных платежных средств;

2) *внешняя торговля интеллектуальной собственностью*, т.е. передача исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности или предоставление права на использование объектов интеллектуальной собственности российским лицом иностранному лицу либо иностранным лицом российскому лицу;

3) *внешняя торговля информацией*, т.е. внешняя торговля товарами, если информация является составной частью этих товаров, внешняя торговля интеллектуальной собственностью, если передача информации осуществляется как передача прав на объекты интеллектуальной собственности, или внешняя торговля услугами в других случаях;

4) *внешняя торговля товарами*, т.е. импорт и (или) экспорт товаров. При этом перемещение товаров с одной части таможенной территории Российской Федерации на другую часть таможенной территории Российской Федерации, если такие части не связаны между собой сухопутной территорией Российской Федерации, через таможенную территорию иностранного государства не является внешней торговлей товарами;

5) *внешняя торговля услугами*, т.е. оказание услуг (выполнение работ), включающее в себя производство, распределение, маркетинг, доставку услуг (работ) и осуществляемое способами, указанными в законе;

6) *осуществление внешнеторговой деятельности в зонах свободной торговли*, т.е. таможенных территорий, на которых в соответствии с международным договором с одним или несколькими государствами либо группами государств отменены таможенные пошлины и другие меры ограничения внешней торговли товарами, происходящими с данных таможенных территорий, в отношении практически всей внешней торговли такими товарами в пределах данных таможенных территорий, за исключением возможности применения при необходимости таких мер в случаях, предусмотренных законом;

7) *коммерческое присутствие*, т.е. любая допускаемая законодательством Российской Федерации или законодательством иностранного государства форма организации предпринимательской и иной экономической деятельности иностранного лица на территории Российской Федерации или российского лица на территории иностранного государства в целях оказания услуг, в том числе путем создания юридического лица, филиала или представительства юридического лица либо участия в уставном (складочном) капитале юридического лица. Российское юридическое лицо, через которое осуществляется коммерческое присутствие, рассматривается как иностранный исполнитель услуг, если иностранное лицо (ино-

странные лица) в силу преобладающего участия в уставном (складочном) капитале российского юридического лица, либо в соответствии с заключенным между ними договором, либо иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые российским юридическим лицом;

8) *международный транзит*, т.е. перемещение через таможенную территорию Российской Федерации товаров, транспортных средств, если такое перемещение является лишь частью пути, начинающегося и заканчивающегося за пределами таможенной территории Российской Федерации.

### 15.3. Основные (базисные) условия внешнеторговых контрактов

Правовой основой внешнеэкономических операций являются международные договоры, соглашения и конвенции, а также нормы национального законодательства, регулирующие отношения по внешнеэкономическим операциям.

*Внешнеторговые договоры* — соглашения предпринимателей с иностранными фирмами и гражданами, предметом которых являются внешнеэкономические операции, связанные с обменом товарами и услугами между государствами (поставка товаров, выполнение работ или оказание услуг, перевозка грузов и т.д.). Внешнеэкономические договоры имеют значительные правовые особенности, касающиеся порядка заключения и условий таких договоров.

При согласовании условий внешнеэкономических договоров должны учитываться положения заключенных Российской Федерацией международных соглашений, определяющих условия основных внешнеэкономических договоров.

Основным международно-правовым актом в сфере международной торговли является Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. (Венская конвенция), которая носит универсальный характер, поскольку в ней учтены принципы и институты различных правовых систем. Венская конвенция вступила в силу для СССР с 1 сентября 1991 г. и в силу правопреемства действует в Российской Федерации. Согласно данной Конвенции к договорам международной купли-продажи относятся договоры между контрагентами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах.

Венская конвенция представляет собой систему унифицированных правовых норм, одинаково регулирующих отношения по дого-



вору международной купли-продажи товаров в законодательствах разных государств.

Содержанию внешнеэкономических договоров присущи свои особенности, но есть и *обязательные пункты* договора международной купли-продажи, в том числе:

- наименования сторон — участников договора;
- предмет договора;
- базисные условия поставки;
- цена;
- условия платежа;
- санкции, штрафы, претензии;
- качество и комплектность товара;
- сроки поставки товара;
- условия платежей;
- упаковка и маркировка товаров;
- гарантии сторон по исполнению договора;
- обстоятельства непреодолимой силы;
- арбитраж;
- отгрузочные работы.

В договоры международной купли-продажи включаются условия, которые во внутреннем обороте не приняты: это базисные условия поставки. Они закреплены в *Международных правилах толкования торговых терминов «Инкотермс-2000»*, представляющих собой один из важнейших международных документов, где сформулированы международные правила толкования торговых терминов, наиболее распространенных во внешней торговле и основанных на положениях Венской конвенции.

При заключении внешнеторговой сделки партнеры должны четко распределить между собой многочисленные обязанности, связанные с доставкой товара от продавца к покупателю (транспортировка, страхование в пути, оформление таможенных документов и т.д.). Выполнение каждой из этих обязанностей требует определенных расходов. Кроме того, при транспортировке товара существует также риск, связанный с его порчей или потерей.

Для унификации понимания прав и обязанностей сторон договора (контракта) и были разработаны *базисные условия поставки*, которые определяют обязанности продавца и покупателя по доставке товаров, устанавливают момент перехода риска случайной гибели или порчи товара с продавца на покупателя.

Базисными эти условия называются потому, что они устанавливают базис (основу цены) в зависимости от того, включаются расходы по доставке в цену товара или нет.

Базисные условия разработаны на основе международной торговой практики. Они являются общепризнанными в международной торговле и определяются, как правило, торговыми обычаями, сложившимися в коммерческой практике отдельных стран, портов, отраслей торговли. Согласование базисных условий и единообразное их понимание являются для контрагентов важными факторами эффективности внешнеторговой сделки.

В международной торговле используются различные типы базисных условий поставки товаров. В настоящее время при заключении договоров применяются правила «Инкотермс-2000».

«Инкотермс-2000» применяются в случаях, когда в контракте имеется ссылка на них. При несовпадении условий контракта и положений «Инкотермс-2000» приоритет отдается условиям контракта. Правила «Инкотермс» не содержат положений, определяющих момент перехода прав собственности, они должны специально оговариваться в контракте, в противном случае вопрос будет решаться на основе права, применимого к данному контракту.

Базисные условия торговых сделок устанавливают основные обязанности продавца и покупателя.

*Продавец*, независимо от применяемых базисных условий, *обязан*:

- поставить товар в соответствии с условиями контракта;
- своевременно уведомить покупателя о готовности товара к отгрузке или об отгрузке товара, о дате предоставления товара в распоряжение покупателя;
- оплатить расходы на проверку товара;
- обеспечить за свой счет обычную упаковку товара, за исключением случаев, когда в данной отрасли торговли принято отправлять товар без упаковки;
- представить покупателю принятый в практике «чистый» документ, удостоверяющий поставку товара на согласованных условиях (под «чистым» понимается документ, не имеющий оговорок, указывающих на дефектное состояние тары и упаковки);
- оплатить таможенные пошлины и налоги, взимаемые при экспорте;
- получить за свой счет экспортную лицензию или другое правительственное разрешение, необходимое для экспорта;
- представить покупателю по его просьбе и за его счет свидетельство о происхождении товара и консульскую фактуру (кроме условия «с пристани»);
- оказать по просьбе покупателя за его счет и на его риск содействие в получении других необходимых документов, вы-

даваемых в стране отправления и (или) в стране происхождения товара, которые могут потребоваться покупателю для ввоза товара в страну назначения (а в соответствующих случаях — для транзитной перевозки через третью страну);

- нести риск и расходы до момента предоставления товара в распоряжение покупателя в месте, установленном базисным условием, и в срок, обусловленный в контракте.

*Покупатель* при всех базисных условиях *обязан*:

1) принять товар, предоставленный в его распоряжение, в месте и в срок, обозначенный в договоре или документе на товар, и уплатить цену товара в соответствии с контрактом;

2) нести все расходы и риск, которому может подвергаться товар после истечения срока поставки в связи с несвоевременным его принятием;

3) оплатить все расходы и сборы при получении документов, выдаваемых в стране отправления или в стране происхождения товара;

4) оплатить все таможенные пошлины, а также другие пошлины и налоги, взимаемые при ввозе товара или начисляемые на ввозимый товар, если иное не оговорено в условиях поставки;

5) обеспечить на свой риск и за свой счет получение импортной лицензии и иного разрешения, которые могут потребоваться для ввоза товара в страну назначения.

«Инкотермс-2000» включает в себя следующие базисные условия и их толкование:

«*Франко-предприятие*» означает, что в обязанность продавца входит предъявление покупателю товара непосредственно на своем складе (т.е. на заводе, в шахте, на плантации и т.д.); покупатель несет все расходы и риски, связанные с доставкой товара до пункта назначения;

*РАС* — «*Свободен у борта судна*» (название порта отгрузки) предполагает, что обязательства продавца считаются выполненными, когда товар доставлен к борту судна; дальнейшие расходы и риски ложатся на покупателя, в том числе по очистке товара от пошлин и получению экспортной лицензии и других аналогичных документов;

*FOB* — «*Свободен на борту судна*» (название порта отгрузки) обязывает продавца получить за свой счет экспортную лицензию или другой документ, разрешающий экспорт товара, и нести все расходы, необходимые для его отгрузки на судно, включая расходы по погрузке; расходы за доставку товара несет покупатель;

*CFR* — «*Стоимость и фрахт*» (название порта назначения) возлагает на продавца обязанности по оплате расходов и фрахта за доставку товара до порта назначения, но риск гибели или повреждения товара переходит на покупателя в порту отгрузки;

*CIF* — «*Стоимость, страхование и фрахт*» (название порта назначения) аналогично условию *CFR*, но продавец принимает на себя дополнительно обязательство застраховать товар на случай случайной гибели;

*DES* — «*Поставка франко-судно*» (название порта назначения) означает, что продавец несет все расходы, связанные с доставкой товара до обусловленного порта, а дальнейшие расходы несет покупатель, в том числе уплату таможенных пошлин и сборов;

*DEQ* — «*Поставка франко-причал*» (с уплатой пошлины... название порта) обязывает продавца предоставить товар в распоряжение покупателя после уплаты таможенных пошлин и сборов для импорта в порту назначения, а дальнейшие расходы и риски несет покупатель;

*DAF* — «*Поставка франко-граница*» (название пункта на границе) предполагает, что продавец несет все расходы и риски до момента передачи товара в распоряжение покупателя в обусловленном месте на границе, включая оплату таможенной пошлины, налогов и сборов в стране отправления товара;

*DDP* — «*Поставка с уплатой пошлины*» (название пункта назначения в стране импортера) возлагает максимум обязательств на продавца, в том числе заключение договоров с перевозчиками разных видов транспорта, оформление транспортных и других документов, выполнение таможенных формальностей, получение экспортных и импортных лицензий;

*FCA* — «*Франко-перевозчик*» (название пункта назначения) предназначено для использования в интермодальных перевозках, причем продавец обязан за свой счет доставить товар в обусловленный контрактом пункт и передать его перевозчику, а также получить экспортную лицензию, а покупатель должен заключить с перевозчиком договор о перевозке за его счет товара до конечного пункта назначения; риск случайной гибели или повреждения товара переходит с продавца на покупателя в момент его передачи перевозчику;

*CPT* — «*Фрахт оплачен до...*» (название пункта назначения) обязывает продавца нести расходы по оплате фрахта до пункта назначения и по получению экспортной лицензии, а покупатель должен оплатить все прочие расходы, связанные с доставкой товара;

*CIP* — «*Фрахт и страхование оплачены до...*» (название пункта назначения) означает, что продавец кроме оплаты фрахта и экс-

портной лицензии должен обеспечить транспортное страхование риска гибели или повреждения товара во время перевозки.

## 15.4. Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности

*Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности* предприятий и организаций в Российской Федерации осуществляется на основании Гражданского кодекса РФ, Таможенного кодекса РФ; Закона РФ от 21 мая 1993 г. № 5003-1 «О таможенном тарифе» (в ред. от 3 декабря 2007 г.), Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» (в ред. от 2 февраля 2006 г.), Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже», постановлений Правительства РФ; других законодательных актов, затрагивающих внешнеэкономическую деятельность; общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров. Понятие внешнеэкономической деятельности включает в себя внешнеторговую деятельность, а также деятельность, связанную с осуществлением валютных операций, перемещением капиталов, и инвестирование в международных экономических отношениях.

**Гражданско-правовые отношения.** Нормы Гражданского кодекса РФ распространяются на всех субъектов гражданских правоотношений, в том числе и на участников предпринимательских отношений — юридических лиц, индивидуальных предпринимателей. Участвуя во внешнеэкономических отношениях, эти лица исходят из общих положений норм Гражданского кодекса РФ, а также руководствуются специальными нормами международного частного права, установленными в разделе VI «Международное частное право» части третьей Гражданского кодекса РФ. Этот раздел посвящен так называемому коллизионному праву, т.е. определяет правила применимости гражданско-правовых норм закона Российской Федерации к отношениям, участниками которых являются иностранные лица. В гражданском обороте при совершении сделок, определении правосубъектности лиц, защите имущественных прав большое значение имеет правильное применение норм соответствующего права, поскольку во внешнеэкономической деятельности участвуют как российские, так и иностранные лица, относящиеся к различным правовым юрисдикциям.

Право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юриди-

ческих лиц либо гражданско-правовым отношениям, осложненным иным иностранным элементом, в том числе в случаях, когда объект гражданских прав находится за границей, определяется на основании международных договоров, Гражданского кодекса РФ, других законов и обычаев, признаваемых в Российской Федерации. Особенности определения права, подлежащего применению международным коммерческим арбитражем, устанавливаются законом о международном коммерческом арбитраже (ст. 1186 ГК РФ). Установление применимости той или иной системы права к гражданско-правовым отношениям производится с помощью так называемых коллизионных норм (коллизионных привязок). Для обозначения коллизионных привязок используются, например, такие понятия, как «закон гражданства», «закон места жительства», «закон места совершения сделки», «закон страны, с которой договор наиболее тесно связан», «закон места неосновательного обогащения».

Так, Гражданский кодекс РФ устанавливает, что право физического лица заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица в качестве индивидуального предпринимателя определяется по праву страны, где такое физическое лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя. Если это правило не может быть применено ввиду отсутствия обязательной регистрации, применяется право страны основного места осуществления предпринимательской деятельности. Личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено юридическое лицо. Исходя из этого определяются: статус организации в качестве юридического лица; организационно-правовая форма юридического лица; содержание правоспособности юридического лица; способность юридического лица отвечать по своим обязательствам (ст. 1201 и 1202 ГК РФ).

Содержание права собственности и иных вещных прав на недвижимое и движимое имущество, их осуществление и защита определяются по праву страны, где это имущество находится. Принадлежность имущества к недвижимым или движимым вещам определяется по праву страны, где это имущество находится (ст. 1205 ГК РФ). Возникновение и прекращение права собственности и иных вещных прав на имущество определяются по праву страны, где это имущество находилось в момент, когда имело место действие или иное обстоятельство, послужившие основанием для возникновения либо прекращения права собственности и иных вещных прав, если иное не предусмотрено законом. Возникновение и прекращение права собственности и иных вещных прав по сделке, заключаемой в отношении находящегося в пути движимого имуще-

ства, определяются по праву страны, из которой это имущество отправлено, если иное не предусмотрено законом. Возникновение права собственности и иных вещных прав на имущество в силу приобретательной давности определяется по праву страны, где имущество находилось в момент окончания срока приобретательной давности.

При совершении внешнеэкономических сделок законом установлены *требования к их формам и порядку заключения*. Форма сделки подчиняется праву места ее совершения.

Форма внешнеэкономической сделки, хотя бы одной из сторон которой является российское юридическое лицо, подчиняется независимо от места совершения этой сделки российскому праву. Это правило применяется и в случаях, когда хотя бы одной из сторон такой сделки выступает осуществляющее предпринимательскую деятельность физическое лицо, личным законом которого является российское право. Форма сделки в отношении недвижимого имущества подчиняется праву страны, где находится это имущество, а в отношении недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации, — российскому праву.

Стороны договора могут при заключении договора или в последующем выбрать по соглашению между собой право, которое подлежит применению к их правам и обязанностям по этому договору. Выбранное сторонами право применяется к возникновению и прекращению права собственности и иных вещных прав на движимое имущество без ущерба для прав третьих лиц. При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к договору применяется право страны, с которой договор наиболее тесно связан, т.е. право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора, если иное не вытекает из закона, условий или существа договора либо совокупности обстоятельств дела. При этом стороной, которая осуществляет исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора, если иное не вытекает из закона, условий или существа договора либо совокупности обстоятельств дела, признается сторона, являющаяся, в частности:

- продавцом — в договоре купли-продажи;
- дарителем — в договоре дарения;
- арендодателем — в договоре аренды;
- ссудодателем — в договоре безвозмездного пользования;
- подрядчиком — в договоре подряда;
- перевозчиком — в договоре перевозки;

- экспедитором — в договоре транспортной экспедиции;
- займодавцем (кредитором) — в договоре займа (кредитном договоре);
- финансовым агентом — в договоре финансирования под уступку денежного требования;
- банком — в договоре банковского вклада (депозита) и договоре банковского счета;
- хранителем — в договоре хранения;
- страховщиком — в договоре страхования;
- поверенным — в договоре поручения;
- комиссионером — в договоре комиссии;
- агентом — в агентском договоре;
- правообладателем — в договоре коммерческой концессии;
- залогодателем — в договоре о залоге;
- поручителем — в договоре поручительства;
- лицензиаром — в лицензионном договоре.

Правом страны, с которой договор наиболее тесно связан, считается, если иное не вытекает из закона, условий или существа договора либо совокупности обстоятельств дела, в частности:

1) в отношении договора строительного подряда и договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ — право страны, где в основном создаются предусмотренные соответствующим договором результаты;

2) в отношении договора простого товарищества — право страны, где в основном осуществляется деятельность такого товарищества;

3) в отношении договора, заключенного на аукционе, по конкурсу или на бирже, — право страны, где проводится аукцион, конкурс или находится биржа.

К договору, содержащему элементы различных договоров, применяется, если иное не вытекает из закона, условий или существа договора либо совокупности обстоятельств дела, право страны, с которой этот договор, рассматриваемый в целом, наиболее тесно связан.

Если в договоре использованы принятые в международном обороте торговые термины, при отсутствии в договоре иных указаний считается, что сторонами согласовано применение к их отношениям обычаев делового оборота, обозначаемых соответствующими торговыми терминами.

К обязательствам, возникающим вследствие недобросовестной конкуренции, применяется право страны, рынок которой затронут такой конкуренцией, если иное не вытекает из закона или существа обязательства (ст. 1222 ГК РФ).



К обязательствам, возникающим вследствие неосновательного обогащения, применяется право страны, где обогащение имело место. Стороны могут договориться о применении к таким обязательствам права страны суда. Если неосновательное обогащение возникло в связи с существующим или предполагаемым правоотношением, по которому приобретено или сбережено имущество, к обязательствам, возникающим вследствие такого неосновательного обогащения, применяется право страны, которому было или могло быть подчинено это правоотношение (ст. 1223 ГК РФ).

**Меры государственного регулирования внешнеторговой деятельности.** Отношения в данной области регулируются на основе Конституции РФ, Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности», других федеральных законов и нормативных правовых актов, а также общепризнанных принципов и норм международного права.

Особенности государственного регулирования внешнеторговой деятельности в области, связанной с вывозом из Российской Федерации и ввозом в Российскую Федерацию, в том числе с поставкой или закупкой, продукции военного назначения, с разработкой и производством продукции военного назначения, а также особенности государственного регулирования внешнеторговой деятельности в отношении товаров, информации, работ, услуг, результатов интеллектуальной деятельности, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иных видов вооружения и военной техники, устанавливаются международными договорами Российской Федерации, федеральными законами о военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами и об экспортном контроле.

Государственное регулирование внешнеторговой деятельности осуществляется посредством:

- таможенно-тарифного регулирования — государственное регулирование внешней торговли товарами, осуществляемое путем применения ввозных и вывозных таможенных пошлин, установления ставок таможенного тарифа;
- нетарифного регулирования — государственное регулирование внешней торговли товарами, осуществляемое путем введения количественных ограничений и иных запретов и ограничений экономического характера;
- запретов и ограничений внешней торговли услугами и интеллектуальной собственностью;
- мер экономического и административного характера, способствующих развитию внешнеторговой деятельности и предусмотренные федеральным законом.

Не допускаются иные методы государственного регулирования внешнеторговой деятельности.

*К мерам нетарифного регулирования* относятся:

1) *количественные ограничения*, устанавливаемые Правительством РФ в исключительных случаях, а именно: временные ограничения или запреты экспорта товаров для предотвращения либо уменьшения критического недостатка на внутреннем рынке Российской Федерации продовольственных или иных товаров, которые являются существенно важными для внутреннего рынка Российской Федерации (перечень товаров, являющихся существенно важными, определяется Правительством РФ; ограничения импорта сельскохозяйственных товаров или водных биологических ресурсов, ввозимых в Российскую Федерацию в любом виде, если это необходимо для защиты российского рынка или отечественного производителя (если допускается установление количественных ограничений экспорта и (или) импорта товара, такие ограничения применяются вне зависимости от страны происхождения товара, если иное не предусмотрено федеральным законом);

2) *квотирование*, т.е. принятие решения о введении квоты Правительством РФ, которым определяет метод распределения квоты и в соответствующем случае устанавливает порядок проведения конкурса или аукциона (распределение квоты основывается на равноправии участников внешнеторговой деятельности в отношении получения квоты и их недискриминации по признакам формы собственности, места регистрации или положения на рынке);

3) *лицензирование* в сфере внешней торговли товарами в следующих случаях: введения временных количественных ограничений экспорта или импорта отдельных видов товаров; реализации разрешительного порядка экспорта и (или) импорта отдельных видов товаров, которые могут оказать неблагоприятное воздействие на безопасность государства, жизнь или здоровье граждан, имущество физических или юридических лиц, государственное или муниципальное имущество, окружающую среду, жизнь или здоровье животных и растений; предоставлении исключительного права на экспорт и (или) импорт отдельных видов товаров; выполнении Российской Федерацией международных обязательств;

4) *наблюдение за экспортом и (или) импортом отдельных видов товаров посредством выдачи разрешений на их экспорт и (или) импорт*, выдаваемых без ограничений любым участникам внешнеторговой деятельности на основании заявлений, устанавливается как временная мера в целях мониторинга динамики экспорта и (или) импорта отдельных видов товаров.

Право на осуществление внешнеторговой деятельности может ограничиваться путем предоставления исключительного права (на основе лицензии) на экспорт и (или) импорт отдельных видов товаров на основании перечней отдельных видов товаров, определяемых законом.

Специальные защитные меры, антидемпинговые меры и компенсационные меры при импорте товаров для защиты экономических интересов российских производителей товаров могут вводиться в соответствии с федеральным законом. Например, Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 165-ФЗ «О специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров» (в ред. от 30 декабря 2006 г.) устанавливает порядок введения и применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер при импорте товаров в целях защиты экономических интересов российских производителей товаров в связи с возросшим импортом, демпинговым импортом или субсидируемым импортом на таможенную территорию Российской Федерации.

*Специальная защитная мера* в соответствии с этим законом может быть применена к товару в случае, если по результатам расследования, проведенного полномочным органом, установлено, что импорт данного товара на таможенную территорию Российской Федерации осуществляется в таких возросших количествах (в абсолютных или относительных показателях к общему объему производства в Российской Федерации непосредственно конкурирующего товара) и на таких условиях, что это причиняет серьезный ущерб или создает угрозу причинения серьезного ущерба отрасли российской экономики. Специальной защитной мерой является введение специальной пошлины или импортной квоты. Специальная защитная мера применяется по решению Правительства РФ в размере и в течение срока, которые необходимы для устранения серьезного ущерба или угрозы причинения серьезного ущерба отрасли российской экономики и для облегчения процесса адаптации отрасли российской экономики к меняющимся экономическим условиям.

*Антидемпинговая мера* может быть применена к товару, являющемуся предметом демпингового импорта (т.е. если экспортная цена данного товара ниже сопоставимой цены аналогичного товара, складывающейся при обычном ходе торговли таким аналогичным товаром на рынке иностранного государства, из которого экспортируется данный товар), когда по результатам расследования, проведенного соответствующим органом, установлено, что импорт такого товара на таможенную территорию Российской Федерации причиняет материальный ущерб отрасли российской экономики, создает

угрозу причинения материального ущерба отрасли российской экономики или существенно замедляет создание такой отрасли.

Если при проведении указанного расследования установлено наличие демпингового импорта и обусловленного этим ущерба отрасли российской экономики, Правительство РФ принимает решение о применении антидемпинговой меры посредством введения антидемпинговой пошлины в целях предотвращения ущерба отрасли российской экономики, причиняемого демпинговым импортом в период проведения расследования.

Например, в качестве мер по защите российских производителей подшипников качения Правительство РФ в 2007 г. ввело антидемпинговую пошлину на эти товары, страной происхождения которых являются Китайская Народная Республика и ее специальные административные районы Гонконг и Макао<sup>1</sup>.

*Компенсационные меры* могут быть применены к импортированному товару, при производстве, экспорте или транспортировке которого использовалась специфическая субсидия иностранного государства (союза иностранных государств), при выявлении по результатам расследования, проведенного органом, проводящим расследования, что импорт такого товара на таможенную территорию Российской Федерации причиняет материальный ущерб отрасли российской экономики, создает угрозу причинения материального ущерба отрасли российской экономики или существенно замедляет создание такой отрасли.

При выявлении в ходе такого расследования наличия субсидируемого импорта и обусловленного этим ущерба отрасли российской экономики, Правительством РФ принимается решение о применении компенсационной меры посредством введения компенсационной пошлины в целях предотвращения ущерба отрасли российской экономики, причиняемого субсидируемым импортом. Компенсационная пошлина взимается таможенными органами по правилам, установленным таможенным законодательством Российской Федерации в отношении взимания ввозной таможенной пошлины.

Основанием для проведения расследования по введению специальных защитных мер, антидемпинговых мер или компенсационных мер органом, проводящим расследования, может являться собственная инициатива органа, проводящего расследования, или заявление, поданное в письменной форме российским производителем непосредственно конкурирующего товара или объединением

---

<sup>1</sup> *Постановление* Правительства РФ от 13 декабря 2007 г. № 868 // СЗ РФ. 2007. № 52. Ст. 6453.

российских производителей, большинство участников которого производят непосредственно конкурирующий товар (при подаче заявления о применении специальной защитной меры) или аналогичный товар (при подаче заявления о применении антидемпинговой меры или компенсационной меры).

На отдельные виды внешнеторговой деятельности устанавливаются **особые режимы**.

*Порядок осуществления приграничной торговли* и соответствующие приграничные территории определяются Правительством РФ на основании федеральных законов и международных договоров РФ с сопредельными государствами.

*Особый режим хозяйственной деятельности на территории свободных экономических зон* устанавливается федеральными законами и иными правовыми актами РФ.

Российская Федерация участвует в международных договорах о таможенных союзах и зонах свободной торговли, основанных на установлении единой таможенной территории, без применения таможенно-тарифного и нетарифного регулирования торговли между странами—участницами этих союзов и странами—участницами деятельности, осуществляемой в зонах свободной торговли. Для стран—участниц таможенных союзов устанавливается единый таможенный тариф в отношении торговли с третьими странами, а у стран—участниц деятельности, осуществляемой в зонах свободной торговли, сохраняются национальные таможенные тарифы в торговле с третьими странами.

*Таможенно-тарифное регулирование* осуществляется посредством применения импортного и экспортного таможенных тарифов в соответствии с Законом РФ от 21 мая 1993 г. № 5003-1 «О таможенном тарифе» (в ред. от 3 декабря 2007 г.), который устанавливает порядок формирования и применения *таможенного тарифа Российской Федерации* — инструмента торговой политики и государственного регулирования внутреннего рынка товаров Российской Федерации при его взаимосвязи с мировым рынком, а также правила обложения товаров пошлинами при их перемещении через таможенную границу Российской Федерации.

Таможенный тариф РФ представляет собой свод ставок таможенных пошлин (таможенного тарифа), применяемых к товарам, перемещаемым через таможенную границу Российской Федерации и систематизированным в соответствии с Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности. Товарная номенклатура внешнеэкономической деятельности Российской Федерации определяется Правительством РФ исходя из принятых в международной практике систем классификации товаров. Таможенный тариф применяется в отношении ввоза товаров

на таможенную территорию Российской Федерации и вывоза товаров с этой территории.

Ставки таможенных пошлин определяются Правительством РФ, являясь едиными и не подлежат изменению в зависимости от лиц, перемещающих товары через таможенную границу Российской Федерации, видов сделок и других факторов, за исключением случаев, предусмотренных Законом о таможенном тарифе. В нем устанавливается специальный порядок определения ставок вывозных таможенных пошлин на нефть сырую и отдельные категории товаров, выработанных из нефти, перечень которых определяется Правительством РФ.

В Российской Федерации применяются следующие виды *ставок пошлин*:

- адвалорные, начисляемые в процентах к таможенной стоимости облагаемых товаров;
- специфические, начисляемые в установленном размере за единицу облагаемых товаров;
- комбинированные, сочетающие оба названных вида таможенного обложения.

**Таможенная пошлина** — это обязательный платеж в федеральный бюджет, взимаемый таможенными органами при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации или вывозе товаров с этой территории, а также в иных случаях, установленных таможенным законодательством Российской Федерации, в целях таможенно-тарифного регулирования внешнеторговой деятельности в экономических интересах Российской Федерации. К таможенным пошлинам относятся ввозная таможенная пошлина, включая сезонные пошлины, и вывозная таможенная пошлина.

Для оперативного регулирования ввоза и вывоза товаров Правительством РФ могут устанавливаться сезонные пошлины. В целях защиты экономических интересов РФ к ввозимым на таможенную территорию Российской Федерации товарам в соответствии с законодательством РФ о специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах могут временно применяться особые пошлины:

- 1) специальная пошлина;
- 2) антидемпинговая пошлина;
- 3) компенсационная пошлина.

Законом установлены методы определения таможенной стоимости товаров, ввозимых на таможенную территорию.

Таможенный кодекс РФ определяет порядок производства таможенного оформления при осуществлении всех таможенных опе-

раций, совершаемых в отношении товаров и транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу РФ, таможенные режимы, таможенные платежи, таможенный контроль, систему таможенных органов, их компетенцию.

## 15.5. Валютное регулирование внешнеэкономической деятельности

*Валютное регулирование* внешнеэкономической деятельности в Российской Федерации осуществляется на основании Федерального закона «О валютном регулировании и валютном контроле», других нормативных правовых актов.

Федеральный закон устанавливает правовые основы и принципы валютного регулирования и валютного контроля в Российской Федерации, полномочия органов валютного регулирования, а также определяет права и обязанности резидентов и нерезидентов в отношении владения, пользования и распоряжения валютными ценностями, права и обязанности нерезидентов в отношении владения, пользования и распоряжения валютой Российской Федерации и внутренними ценными бумагами, права и обязанности органов валютного контроля и агентов валютного контроля. Предусмотрена также ответственность за нарушение валютного законодательства.

К *резидентам* указанный Федеральный закон относит:

- 1) физических лиц, являющихся гражданами Российской Федерации, за исключением граждан Российской Федерации, признаваемых постоянно проживающими в иностранном государстве в соответствии с законодательством этого государства;
- 2) постоянно проживающих в Российской Федерации на основании вида на жительство, предусмотренного законодательством Российской Федерации, иностранных граждан и лиц без гражданства;
- 3) юридических лиц, созданных в соответствии с законодательством Российской Федерации;
- 4) находящиеся за пределами территории Российской Федерации филиалы, представительства и иные подразделения резидентов, указанных в п. 3;
- 5) дипломатические представительства, консульские учреждения Российской Федерации и иные официальные представительства Российской Федерации, находящиеся за пределами территории Российской Федерации, а также постоянные представительства Российской Федерации при межгосударственных или межправительственных организациях;

б) Российскую Федерацию, субъектов Российской Федерации, муниципальные образования, которые выступают в отношениях, регулируемых настоящим Федеральным законом и принятыми в соответствии с ним иными федеральными законами и другими нормативными правовыми актами.

К *нерезидентам* в соответствии с указанным Федеральным законом относятся:

- 1) физические лица, не являющиеся резидентами;
- 2) юридические лица, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств и имеющие местонахождение за пределами территории Российской Федерации;
- 3) организации, не являющиеся юридическими лицами, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств и имеющие местонахождение за пределами территории Российской Федерации;
- 4) аккредитованные в Российской Федерации дипломатические представительства, консульские учреждения иностранных государств и постоянные представительства указанных государств при межгосударственных или межправительственных организациях;
- 5) межгосударственные и межправительственные организации, их филиалы и постоянные представительства в Российской Федерации;
- 6) находящиеся на территории Российской Федерации филиалы, постоянные представительства и другие обособленные или самостоятельные структурные подразделения нерезидентов;
- 7) иные лица, не указанные выше.

Органами валютного регулирования в Российской Федерации являются Центральный банк РФ и Правительство РФ, которые издают в пределах своей компетенции акты органов валютного регулирования, обязательные для резидентов и нерезидентов.

**Валютные операции.** Если порядок осуществления валютных операций, порядок использования счетов (включая установление требования об использовании специального счета) не установлены органами валютного регулирования в соответствии с Федеральным законом «О валютном регулировании и валютном контроле», валютные операции осуществляются, счета открываются и операции по счетам проводятся без ограничений. При установлении требования об использовании специального счета органы валютного регулирования не вправе вводить ограничения, не предусмотренные федеральным законом. Не допускается установление органами валютного регулирования требования о получении резидентами и нерезидентами индивидуальных разрешений. Также Центральный



банк РФ устанавливает единые формы учета и отчетности по валютным операциям, порядок и сроки их представления, готовит и публикует статистическую информацию по валютным операциям.

В число *валютных операций* входят:

1) приобретение резидентом у резидента и отчуждение резидентом в пользу резидента валютных ценностей на законных основаниях, а также использование валютных ценностей в качестве средства платежа;

2) приобретение резидентом у нерезидента либо нерезидентом у резидента и отчуждение резидентом в пользу нерезидента либо нерезидентом в пользу резидента валютных ценностей, валюты Российской Федерации и внутренних ценных бумаг на законных основаниях, а также использование валютных ценностей, валюты Российской Федерации и внутренних ценных бумаг в качестве средства платежа;

3) приобретение нерезидентом у нерезидента и отчуждение нерезидентом в пользу нерезидента валютных ценностей, валюты Российской Федерации и внутренних ценных бумаг на законных основаниях, а также использование валютных ценностей, валюты Российской Федерации и внутренних ценных бумаг в качестве средства платежа;

4) ввоз на таможенную территорию Российской Федерации и вывоз с таможенной территории Российской Федерации валютных ценностей, валюты Российской Федерации и внутренних ценных бумаг;

5) перевод иностранной валюты, валюты Российской Федерации, внутренних и внешних ценных бумаг со счета, открытого за пределами территории Российской Федерации, на счет того же лица, открытый на территории Российской Федерации, и со счета, открытого на территории Российской Федерации, на счет того же лица, открытый за пределами территории Российской Федерации;

6) перевод нерезидентом валюты Российской Федерации, внутренних и внешних ценных бумаг со счета (с раздела счета), открытого на территории Российской Федерации, на счет (раздел счета) того же лица, открытый на территории Российской Федерации.

Валютные операции между резидентами и нерезидентами осуществляются без ограничений, за исключением купли-продажи иностранной валюты и чеков через уполномоченные банки, в отношении которых ограничения устанавливаются в целях предотвращения существенного сокращения золотовалютных резервов, резких колебаний курса валюты Российской Федерации, а также

для поддержания устойчивости платежного баланса Российской Федерации.

Валютные операции между резидентами запрещены, *за исключением:*

1) операций по сделкам между уполномоченными банками, совершаемым ими от своего имени и за свой счет, которые осуществляются в порядке, установленном Центральным банком РФ; валютных операций между резидентами и уполномоченными банками, связанных: с получением и возвратом кредитов и займов, уплатой сумм процентов и штрафных санкций по соответствующим договорам; с внесением денежных средств резидентов на банковские счета (в банковские вклады) (до востребования и на определенный срок) и получением денежных средств резидентов с банковских счетов (банковских вкладов) (до востребования и на определенный срок); с банковскими гарантиями, а также с исполнением резидентами обязательств по договорам поручительства и залога; с приобретением резидентами у уполномоченных банков векселей, выписанных этими или другими уполномоченными банками, предъявлением их к платежу, получением по ним платежа, в том числе в порядке регресса, взысканием по ним штрафных санкций, а также с отчуждением резидентами указанных векселей уполномоченным банкам в порядке, установленном Федеральным законом от 11 марта 1997 г. № 48-ФЗ «О переводном и простом векселе»; с куплей-продажей физическими лицами наличной и безналичной иностранной валюты и чеков (в том числе дорожных чеков), номинальная стоимость которых указана в иностранной валюте, за валюту Российской Федерации и иностранную валюту, а также с обменом, заменой денежных знаков иностранного государства (группы иностранных государств), приемом для направления на инкассо в банки за пределами территории Российской Федерации наличной иностранной валюты и чеков (в том числе дорожных чеков), номинальная стоимость которых указана в иностранной валюте, не для целей осуществления физическими лицами предпринимательской деятельности; с уплатой уполномоченным банкам комиссионного вознаграждения; с иными валютными операциями, отнесенными к банковским операциям в соответствии с законодательством Российской Федерации;

2) операций, связанных с расчетами в магазинах беспроцентной торговли, а также с расчетами при реализации товаров и оказании услуг пассажирам в пути следования транспортных средств при международных перевозках;

3) операций между комиссионерами (агентами, поверенными) и комитентами (принципалами, доверителями) при оказании комис-

сионерами (агентами, поверенными) услуг, связанных с заключением и исполнением договоров с нерезидентами о передаче товаров, выполнении работ, об оказании услуг, о передаче информации и результатов интеллектуальной деятельности, в том числе исключительных прав на них;

4) операций по договорам транспортной экспедиции, перевозки и фрахтования (чартера) при оказании экспедитором, перевозчиком и фрахтовщиком услуг, связанных с перевозкой вывозимого из Российской Федерации или ввозимого в Российскую Федерацию груза, транзитной перевозкой груза по территории Российской Федерации, а также по договорам страхования указанных грузов;

5) операций с внешними ценными бумагами, осуществляемых через организаторов торговли на рынке ценных бумаг Российской Федерации, при условии учета прав на такие ценные бумаги в депозитариях, созданных в соответствии с законодательством Российской Федерации;

6) операций с внешними ценными бумагами при условии учета прав на такие ценные бумаги в депозитариях, созданных в соответствии с законодательством Российской Федерации, и осуществления расчетов в валюте Российской Федерации;

7) операций, связанных с осуществлением обязательных платежей (налогов, сборов и других платежей) в федеральный бюджет, бюджет субъекта Российской Федерации, местный бюджет в иностранной валюте в соответствии с законодательством Российской Федерации;

8) операций, связанных с выплатами по внешним ценным бумагам (в том числе закладным), за исключением векселей;

9) операций при оплате и (или) возмещении расходов физического лица, связанных со служебной командировкой за пределы территории Российской Федерации, а также операций при погашении неизрасходованного аванса, выданного в связи со служебной командировкой;

10) операций, связанных с расчетами и переводами при исполнении бюджетов бюджетной системы Российской Федерации в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации;

11) операций, предусматривающих расчеты и переводы для осуществления деятельности дипломатических представительств, консульских учреждений Российской Федерации и иных официальных представительств Российской Федерации, находящихся за пределами территории Российской Федерации, а также постоянных представительств Российской Федерации при межгосударственных или межправительственных организациях;

12) переводов физическим лицом-резидентом из Российской Федерации в пользу иных физических лиц-резидентов на их счета, открытые в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, в суммах, не превышающих в течение одного операционного дня через один уполномоченный банк суммы, равной в эквиваленте 5000 долл. США по официальному курсу, установленному Центральным банком РФ на дату списания денежных средств со счета физического лица-резидента, за исключением случаев, указанных в п. 17;

13) переводов физическим лицом-резидентом в Российскую Федерацию со счетов, открытых в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, в пользу иных физических лиц-резидентов на их счета в уполномоченных банках;

14) операций по оплате и (или) возмещению расходов, связанных со служебными поездками за пределы территории Российской Федерации работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер;

15) операций, совершаемых доверительными управляющими;

16) операций, связанных с расчетами между транспортными организациями и находящимися за пределами территории Российской Федерации физическими лицами, а также филиалами, представительствами и иными подразделениями юридических лиц, созданных в соответствии с законодательством Российской Федерации, по договорам перевозки пассажиров;

17) переводов физическими лицами-резидентами со своих счетов, открытых в уполномоченных банках, в пользу иных физических лиц-резидентов, являющихся их супругами или близкими родственниками (родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками), полнородными и неполнородными (имеющими общих отца или мать) братьями и сестрами, усыновителями и усыновленными), на счета указанных лиц, открытые в уполномоченных банках либо в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации.

**Права резидентов и нерезидентов.** Резиденты вправе открывать без ограничений счета (вклады) в иностранной валюте в банках, расположенных на территориях иностранных государств, являющихся членами Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) или Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ). При этом резиденты обязаны уведомлять налоговые органы по месту своего учета об открытии (закрытии) счетов (вкладов) и об изменении реквизитов счетов (вкладов)

не позднее одного месяца со дня соответственно открытия (закрытия) или изменения реквизитов таких счетов (вкладов) в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, по форме, утвержденной федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным по контролю и надзору в области налогов и сборов.

Резиденты также вправе переводить на свои счета (во вклады), открытые в банках за пределами территории Российской Федерации, средства со своих счетов (с вкладов) в уполномоченных банках или других своих счетов (вкладов), открытых в банках за пределами территории Российской Федерации.

Юридические лица — резиденты вправе без ограничений осуществлять валютные операции со средствами, зачисленными в соответствии с федеральным законом на счета (во вклады), открытые в банках за пределами территории Российской Федерации, за исключением валютных операций между резидентами.

С этими средствами между резидентами без ограничений осуществляются следующие валютные операции:

1) операции по выплате заработной платы сотрудникам дипломатических представительств, консульских учреждений Российской Федерации и иных официальных представительств Российской Федерации, находящихся за пределами территории Российской Федерации, а также постоянных представительств Российской Федерации при межгосударственных или межправительственных организациях;

2) операции по выплате заработной платы сотрудникам представительства юридического лица — резидента, находящегося за пределами территории Российской Федерации;

3) операции по оплате и (или) возмещению расходов, связанных с командированием указанных сотрудников на территорию страны местонахождения представительств, учреждений и организаций и за ее пределы, за исключением территории Российской Федерации.

Юридические лица — резиденты представляют налоговым органам по месту своего учета отчеты о движении средств по счетам (вкладам) в банках за пределами территории Российской Федерации с подтверждающими банковскими документами в порядке, устанавливаемом Правительством РФ по согласованию с Центральным банком РФ.

Нерезиденты на территории Российской Федерации вправе открывать банковские счета (банковские вклады) в иностранной валюте и валюте Российской Федерации только в уполномоченных банках. Порядок открытия и ведения банковских счетов (банковских вкладов) нерезидентов, открываемых на территории Россий-

ской Федерации, в том числе специальных счетов, устанавливает Центральный банк РФ, если иное не предусмотрено федеральным законом. Нерезиденты имеют право без ограничений перечислять иностранную валюту и валюту Российской Федерации со своих банковских счетов (с банковских вкладов) в банках за пределами территории Российской Федерации на свои банковские счета (в банковские вклады) в уполномоченных банках.

Резиденты вправе без ограничений открывать в уполномоченных банках банковские счета (банковские вклады) в иностранной валюте, если иное не установлено законом, а расчеты при осуществлении валютных операций производятся юридическими лицами-резидентами через банковские счета в уполномоченных банках, порядок открытия и ведения которых устанавливается Центральным банком РФ.

Юридические лица — резиденты могут осуществлять без использования банковских счетов в уполномоченных банках расчеты с физическими лицами-нерезидентами в наличной валюте Российской Федерации по договорам розничной купли-продажи товаров, а также расчеты при оказании физическим лицам-нерезидентам на территории Российской Федерации транспортных, гостиничных и других услуг, оказываемых населению.

Юридические лица — резиденты могут осуществлять без использования банковских счетов в уполномоченных банках расчеты с нерезидентами в наличной иностранной валюте и валюте Российской Федерации за обслуживание воздушных судов иностранных государств в аэропортах, судов иностранных государств в речных и морских портах, а также при оплате нерезидентами аэронавигационных, аэропортовых и портовых сборов на территории Российской Федерации.

Юридические лица — резиденты могут осуществлять без использования банковских счетов в уполномоченных банках расчеты в наличной иностранной валюте и наличной валюте Российской Федерации с нерезидентами за обслуживание воздушных судов таких юридических лиц в аэропортах иностранных государств, судов таких юридических лиц в речных и морских портах иностранных государств, иных транспортных средств таких юридических лиц во время их нахождения на территориях иностранных государств, а также при оплате такими юридическими лицами аэронавигационных, аэропортовых, портовых сборов и иных обязательных сборов на территориях иностранных государств, связанных с обеспечением деятельности таких юридических лиц.

Юридические лица — резиденты могут осуществлять без использования банковских счетов в уполномоченных банках расчеты в иностранной валюте и валюте Российской Федерации с находящимися за пределами территории Российской Федерации физическими лицами — резидентами, а также филиалами, представительствами и иными подразделениями юридических лиц, созданных в соответствии с законодательством Российской Федерации, и физическими лицами — нерезидентами по договорам перевозки пассажиров, а также расчеты в иностранной валюте и валюте Российской Федерации с находящимися за пределами территории Российской Федерации физическими лицами—резидентами и физическими лицами — нерезидентами по договорам перевозки грузов, перевозимых физическими лицами для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Резиденты могут осуществлять расчеты через свои банковские счета в любой иностранной валюте с проведением в случае необходимости конверсионной операции по курсу, согласованному с уполномоченным банком, независимо от того, в какой иностранной валюте был открыт банковский счет.

Важное для инвесторов положение Федерального закона «О валютном регулировании и валютном контроле» содержится в ст. 19 «Репатриация резидентами иностранной валюты и валюты Российской Федерации». В частности, при осуществлении внешнеторговой деятельности резиденты, если иное не предусмотрено федеральным законом, обязаны в сроки, предусмотренные внешнеторговыми договорами (контрактами), обеспечить:

1) получение от нерезидентов на свои банковские счета в уполномоченных банках иностранной валюты или валюты Российской Федерации, причитающейся в соответствии с условиями указанных договоров (контрактов) за переданные нерезидентам товары, выполненные для них работы, оказанные им услуги, переданные им информацию и результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них;

2) возврат в Российскую Федерацию денежных средств, уплаченных нерезидентам за неввезенные на таможенную территорию Российской Федерации (неполученные на таможенной территории Российской Федерации) товары, невыполненные работы, неоказанные услуги, непереданные информацию и результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них.

Исключения из этого правила об обязательном зачислении на свои банковские счета в уполномоченных банках иностранной ва-

люты или валюты Российской Федерации допускаются в следующих случаях:

1) при зачислении валютной выручки на счета юридических лиц — резидентов или третьих лиц в банках за пределами территории Российской Федерации — в целях исполнения обязательств юридических лиц — резидентов по кредитным договорам и договорам займа с организациями-нерезидентами, являющимися агентами правительств иностранных государств, а также по кредитным договорам и договорам займа, заключенным с резидентами государств — членов ОЭСР или ФАТФ на срок свыше двух лет;

2) при оплате заказчиками (нерезидентами) местных расходов резидентов, связанных с сооружением резидентами объектов на территориях иностранных государств, — на период строительства, по окончании которого оставшиеся средства подлежат переводу на счета резидентов, открытые в уполномоченных банках;

3) при использовании иностранной валюты, получаемой резидентами от проведения выставок, спортивных, культурных и иных аналогичных мероприятий за пределами территории Российской Федерации, для покрытия расходов по их проведению — на период проведения этих мероприятий;

4) при проведении зачета встречных требований по обязательствам между осуществляющими рыбный промысел за пределами таможенной территории Российской Федерации резидентами и нерезидентами, оказывающими за пределами таможенной территории Российской Федерации услуги указанным резидентам по заключенным с ними агентским договорам (соглашениям), между транспортными организациями—резидентами и нерезидентами, оказывающими за пределами таможенной территории Российской Федерации услуги указанным резидентам по заключенным с ними договорам (соглашениям), а также при проведении зачета встречных требований по обязательствам между транспортными организациями—резидентами и нерезидентами в случае, если расчеты между ними осуществляются через специализированные расчетные организации, созданные международными организациями в области международных перевозок, членами которых являются такие транспортные организации—резиденты;

5) при проведении зачета встречных требований по обязательствам, вытекающим из договоров перестрахования или договоров по оказанию услуг, связанных с заключением и исполнением договоров перестрахования, между нерезидентом и резидентом, являющимися страховыми организациями или страховыми брокерами;



б) при зачислении валютной выручки на счета транспортных организаций—резидентов в банках за пределами территории Российской Федерации — в целях оплаты возникающих у таких транспортных организаций за пределами территории Российской Федерации расходов, связанных с оплатой аэронавигационных, аэропортовых, портовых сборов и иных обязательных сборов на территориях иностранных государств, расходов, связанных с обслуживанием находящихся за пределами территории Российской Федерации воздушных, речных, морских судов и иных транспортных средств таких транспортных организаций и их пассажиров, а также расходов для обеспечения деятельности находящихся за пределами территории Российской Федерации филиалов, представительств и иных подразделений таких транспортных организаций.

Статья 20 Федерального закона «О валютном регулировании и валютном контроле» устанавливает единые правила оформления резидентами *паспорта сделки*: он должен содержать сведения, необходимые для обеспечения учета и отчетности по валютным операциям между резидентами и нерезидентами. Основанием для отражения указанных сведений являются подтверждающие документы, имеющиеся у резидентов. Подтверждающими документами являются договоры (контракты), а также документы, подтверждающие факт передачи товаров (работ, услуг), претензии и пр. Паспорт сделки представляет собой своеобразное досье, открываемое в уполномоченном банке, содержащее сведения о валютном контракте между резидентом и нерезидентом, а также подтверждающие документы, необходимые для обеспечения учета и отчетности по валютным операциям и осуществления валютного контроля.

Банк России установил порядок представления резидентами и нерезидентами уполномоченным банкам документов и информации при осуществлении валютных операций, порядок учета валютных операций и порядок оформления резидентами в уполномоченных банках паспорта сделки при осуществлении валютных операций (см. Инструкцию Банка России от 15 июня 2004 г. № 117-И «О порядке представления резидентами и нерезидентами уполномоченным банкам документов и информации при осуществлении валютных операций, порядке учета уполномоченными банками валютных операций и оформления паспортов сделок» (в ред. от 20 июля 2007 г.).

**Валютный контроль.** В Российской Федерации валютный контроль осуществляется Правительством РФ, органами и агентами валютного контроля в соответствии с Федеральным законом о валютном регулировании и валютном контроле и иными федераль-

ными законами. Органами валютного контроля в Российской Федерации являются Центральный банк РФ, федеральный орган (федеральные органы) исполнительной власти, уполномоченный (уполномоченные) Правительством РФ. Агентами валютного контроля являются уполномоченные банки, подотчетные Центральному банку РФ, государственная корпорация «Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк)», а также не являющиеся уполномоченными банками профессиональные участники рынка ценных бумаг, в том числе держатели реестра (регистраторы), подотчетные федеральному органу исполнительной власти по рынку ценных бумаг, таможенные органы и налоговые органы.

Контроль за осуществлением валютных операций резидентами и нерезидентами, не являющимися кредитными организациями или валютными биржами, осуществляют в пределах своей компетенции федеральные органы исполнительной власти, являющиеся органами валютного контроля, и агенты валютного контроля.

Органы и агенты валютного контроля и их должностные лица в пределах своей компетенции и в соответствии с законодательством Российской Федерации *имеют право*:

- проводить проверки соблюдения резидентами и нерезидентами актов валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования;
- проводить проверки полноты и достоверности учета и отчетности по валютным операциям резидентов и нерезидентов;
- запрашивать и получать документы и информацию, которые связаны с проведением валютных операций, открытием и ведением счетов; обязательный срок для представления документов по запросам органов и агентов валютного контроля не может составлять менее 7 рабочих дней со дня подачи запроса;
- выдавать предписания об устранении выявленных нарушений актов валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования;
- применять установленные законодательством РФ меры ответственности за нарушение актов валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования.

В целях осуществления валютного контроля агенты валютного контроля в пределах своей компетенции имеют право запрашивать и получать от резидентов и нерезидентов следующие документы (копии документов), связанные с проведением валютных операций, открытием и ведением счетов:

- 1) документы, удостоверяющие личность физического лица;
- 2) документ о государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя;
- 3) документы, удостоверяющие статус юридического лица, — для нерезидентов, документ о государственной регистрации юридического лица — для резидентов;
- 4) свидетельство о постановке на учет в налоговом органе;
- 5) документы, удостоверяющие права лиц на недвижимое имущество;
- 6) документы, удостоверяющие права нерезидентов на осуществление валютных операций, открытие счетов (вкладов), оформляемые и выдаваемые органами страны места жительства (места регистрации) нерезидента, если получение нерезидентом такого документа предусмотрено законодательством иностранного государства;
- 7) уведомление налогового органа по месту учета резидента об открытии счета (вклада) в банке за пределами территории Российской Федерации;
- 8) регистрационные документы в случаях, когда предварительная регистрация предусмотрена в соответствии с Федеральным законом о валютном регулировании и валютном контроле;
- 9) документы (проекты документов), являющиеся основанием для проведения валютных операций, включая договоры (соглашения, контракты), доверенности, выписки из протокола общего собрания или иного органа управления юридического лица; документы, содержащие сведения о результатах торгов (в случае их проведения); документы, подтверждающие факт передачи товаров (выполнения работ, оказания услуг), информации и результатов интеллектуальной деятельности, в том числе исключительных прав на них, акты государственных органов;
- 10) документы, оформляемые и выдаваемые кредитными организациями, включая банковские выписки; документы, подтверждающие совершение валютных операций;
- 11) таможенные декларации, документы, подтверждающие ввоз в Российскую Федерацию валюты Российской Федерации, иностранной валюты и внешних и внутренних ценных бумаг в документарной форме;
- 12) паспорт сделки;
- 13) документы, подтверждающие, что физические лица являются супругами или близкими родственниками, включая документы, выданные органами записи актов гражданского состояния (свидетельство о заключении брака, свидетельство о рождении), вступившие в законную силу решения суда об установлении факта семей-

ных или родственных отношений, об усыновлении (удочерении), об установлении отцовства, а также записи в паспортах о детях, о супруге и иные документы, предусмотренные законодательством Российской Федерации.

Агенты валютного контроля вправе требовать представления только тех документов, которые непосредственно относятся к проводимой валютной операции.

Все документы должны быть действительными на день представления агентам валютного контроля. По запросу агента валютного контроля представляются надлежащим образом заверенные переводы на русский язык документов, исполненных полностью или в какой-либо их части на иностранном языке. Документы, исходящие от государственных органов иностранных государств, подтверждающие статус юридических лиц — нерезидентов, должны быть легализованы в установленном порядке. Иностранные официальные документы могут быть представлены без их легализации в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации.

Документы представляются агентам валютного контроля в подлиннике или в форме надлежащим образом заверенной копии. Если к проведению валютной операции или открытию счета имеет отношение только часть документа, может быть представлена заверенная выписка из него.

Уполномоченные банки отказывают в осуществлении валютной операции в случае непредставления лицом требуемых документов либо представления недостоверных документов.

Агенты валютного контроля и их должностные лица *обязаны*:

1) осуществлять контроль за соблюдением резидентами и нерезидентами актов валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования;

2) представлять органам валютного контроля информацию о валютных операциях, проводимых с их участием, в порядке, установленном актами валютного законодательства Российской Федерации и актами органов валютного регулирования.

Органы и агенты валютного контроля и их должностные лица обязаны сохранять в соответствии с законодательством Российской Федерации коммерческую, банковскую и служебную тайну, ставшую им известной при осуществлении их полномочий.

Органы и агенты валютного контроля при наличии информации о нарушении актов валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования лицом, осуществляющим валютные операции, или об открытии счета (вклада) в

банке за пределами территории Российской Федерации, санкции к которому применяются в соответствии с законодательством Российской Федерации иным органом валютного контроля, передают органу валютного контроля, имеющему право применять санкции к данному лицу, следующую информацию:

1) в отношении юридического лица — наименование, идентификационный номер налогоплательщика, место государственной регистрации, его юридический и почтовый адреса, содержание нарушения с указанием нарушенного нормативного правового акта, дату совершения и сумму незаконной валютной операции или нарушения;

2) в отношении физического лица — фамилию, имя, отчество, данные о документе, удостоверяющем личность, адрес места жительства, содержание нарушения с указанием нарушенного нормативного правового акта, дату совершения и сумму незаконной валютной операции или указанного нарушения.

Органы и агенты валютного контроля и их должностные лица несут ответственность, предусмотренную законодательством Российской Федерации, за неисполнение функций, установленных законом, а также за нарушение ими прав резидентов и нерезидентов.

Резиденты и нерезиденты, осуществляющие в Российской Федерации валютные операции, *имеют право*:

1) знакомиться с актами проверок, проведенных органами и агентами валютного контроля;

2) обжаловать решения и действия (бездействие) органов и агентов валютного контроля и их должностных лиц в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

3) на возмещение в установленном законодательством Российской Федерации порядке реального ущерба, причиненного неправомерными действиями (бездействием) органов и агентов валютного контроля и их должностных лиц.

Резиденты и нерезиденты, осуществляющие в Российской Федерации валютные операции, *обязаны*:

1) представлять органам и агентам валютного контроля документы и информацию, которые предусмотрены федеральным законом;

2) вести в установленном порядке учет и составлять отчетность по проводимым ими валютным операциям, обеспечивая сохранность соответствующих документов и материалов в течение не менее трех лет со дня совершения соответствующей валютной операции, но не ранее срока исполнения договора;

3) выполнять предписания органов валютного контроля об устранении выявленных нарушений актов валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования.

Резиденты и нерезиденты, нарушившие положения актов валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования, несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Либерализация внешнеэкономической предпринимательской деятельности во многом определяет условия эффективности такой деятельности. Необходимо отметить отмену с 1 января 2007 г. обязательной продажи части валютной выручки резидентов (физических лиц — индивидуальных предпринимателей и юридических лиц) на внутреннем валютном рынке Российской Федерации и внесение соответствующих изменений в Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (в ред. от 26 июля 2006 г.).

## ДОГОВОРЫ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 16.1. Понятие договора

*Договор* — это соглашение двух или более сторон, направленное на установление, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей, в том числе в области хозяйственных отношений (ст. 420 ГК РФ).

Наряду с законами и другими правовыми актами договор является важнейшим средством правового регулирования предпринимательской деятельности. Его заключение ведет к установлению юридической связи между его участниками, тогда как издание законов и иных правовых актов, определяющих правила поведения широкого круга лиц, само по себе не порождает взаимоотношений между ними. Содержанием договорных связей служит выполнение определенных действий (выполнение работ, передача товаров, оказание услуг) для достижения конкретных целей участников договора.

Договор является сделкой, порождающей гражданско-правовые обязательства, в силу которых одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. В договоре в качестве каждой из его сторон — кредитора или должника — могут участвовать одно или одновременно несколько лиц. Договор, как правило, создает обязанности для лиц, участвующих в нем в качестве сторон. Но в случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон, договор может создавать для третьих лиц права в отношении одной или обеих сторон обязательства (ст. 307 и 308 ГК РФ).

Договор определяет правовой режим действий лиц в рамках возникшей между ними связи. В рамках многообразных взаимоотношений предприятий хозяйственный договор принимает различные формы: купли-продажи, поставки продукции производственно-технического назначения, подряда, аренды, перевозки грузов, оказа-

ния услуг, аренды (лизинга), проведения научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, поручения, комиссии и др.

Для заключения договора необходимо выражение согласованной воли двух или более сторон. Следовательно, при заключении договора права и обязанности возникают у каждой стороны. Положения ГК РФ о договорах основаны на *трех принципах*:

- свобода договора;
- защита слабой стороны;
- укрепление договорной дисциплины между сторонами.

Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена законодательством (например, договоры поставки для государственных или муниципальных нужд, заключаемых по результатам торгов). Договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами, действующим в момент его заключения. Если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила, отличающиеся от тех, что действовали при заключении договора, то условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей, является *возмездным* (ст. 423 ГК РФ). *Безвозмездным* признается договор, когда одна из сторон обязуется предоставить что-либо другой стороне без получения от нее платы или иного встречного предоставления.

Исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон, а в предусмотренных законом случаях применяются цены (тарифы, расценки, ставки и т.п.), устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то государственными органами (ст. 424 ГК РФ). Изменение цены после заключения договора допускается в случаях и на условиях, предусмотренных договором, законом либо в установленном законом порядке.

В случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги.

Спор о порядке и сроках согласования цены, возникший при заключении договора, может быть передан в арбитражный суд.



Арбитражные суды рассматривают по существу также споры, возникшие при заключении договора: по вопросу применения при расчетах регулируемой или договорной цены; по цене с предпринятиями, допустившими нарушения антимонопольного законодательства, к которым применены в установленном порядке меры воздействия.

Законодательством предусмотрено несколько видов договоров: публичный договор, договор присоединения, предварительный договор, договор в пользу третьего лица.

**Публичный договор.** Публичным признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.) (п. 1 ст. 426 ГК РФ). Отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него определенные работы не допускается.

Цена товаров, работ и услуг, а также иные условия публичного договора устанавливаются одинаковыми для всех потребителей, за исключением тех, кому законом и иным правовым актом допускается предоставление льгот. В случаях, предусмотренных законом, Правительство РФ, а также уполномоченные Правительством РФ федеральные органы исполнительной власти могут издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров ( типовые договоры, положения и т.п.). Условия публичного договора, не соответствующие указанным требованиям, ничтожны.

Кроме того, не допускается отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии у нее возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы.

*Условия* публичного договора определяются «примерными условиями», разработанными для соответствующих договоров и опубликованными в печати или изложенными в форме примерного договора.

**Договор присоединения.** Это вид договора, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могут быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом (ст. 428 ГК РФ).

Присоединившаяся к договору сторона вправе потребовать его расторжения или изменения *в следующих случаях:*

- договор хотя и не противоречит закону и иным правовым актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида;
- договор исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение обязательств либо содержит другие, явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она, исходя из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора. Указанное требование, предъявленное стороной, присоединившейся к договору в связи с осуществлением своей предпринимательской деятельности, не подлежит удовлетворению, если присоединившаяся сторона знала или должна была знать, на каких условиях заключает договор.

**Предварительный договор.** Это договор, по которому стороны обязуются в будущем заключить договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором (ст. 429 ГК РФ).

Предварительный договор заключается в *форме*, принятой для основного договора, и должен содержать *условия*, позволяющие установить предмет, а также другие существенные условия основного договора. В нем указывается срок, в который стороны обязуются заключить основной договор. Если такой срок не определен, то основной договор подлежит заключению в течение года с момента заключения предварительного договора.

**Договор в пользу третьего лица** (ст. 430 ГК РФ). Вид договора, в соответствии с которым стороны устанавливают, что должник обязан произвести исполнение *не кредитору, а третьему лицу*, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу. С момента выражения третьим лицом должнику намерения воспользоваться своим правом по договору стороны не могут расторгать или изменять заключенный ими договор без согласия третьего лица.

Должник в договоре вправе выдвигать против требования третьего лица возражения, которые он мог бы выдвинуть против кредитора. Когда третье лицо отказалось от права, предоставленного ему по договору, этим правом может воспользоваться кредитор.

## 16.2. Заключение договора

**Порядок заключения договора** определяется в гл. 28 Гражданского кодекса РФ.

Договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой форме достигнуто соглашение по всем существенным усло-

виям договора. Законодательство определяет два момента, необходимых для признания договора заключенным:

- 1) оформление соглашения в соответствующей форме;
- 2) наличие соглашения по всем его существенным условиям.

Договор может быть заключен *в любой форме*, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма.

В соответствии со ст. 161 ГК РФ сделки юридических лиц между собой и с гражданами, а также сделки граждан между собой на сумму, превышающую не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, должны совершаться в простой письменной форме (за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения).

Если в соответствии с законом для заключения договора необходима передача имущества, то договор считается заключенным с момента такой передачи.

Договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом.

Если в договоре не указано место заключения договора, то он признается заключенным в месте жительства гражданина или месте нахождения юридического лица, направившего оферту.

Договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также обмена документами посредством почтовой, телеграфной, теле-тайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Несоблюдение простой письменной формы договора приводит к признанию его недействительным только в случаях, прямо предусмотренным законом. Например, при несоблюдении простой письменной формы соглашения о неустойке, залоге, поручительстве будут признаны недействительными. В остальных случаях такое несоблюдение не ведет к признанию недействительным. Однако для подтверждения факта заключения договора необходимо предъявить любые письменные и вещественные доказательства, свидетельствующие о волеизъявлении сторон (например, счет, отгрузочные документы и др.).

Предприниматели в большинстве случаев совершают между собой сделки, исполняемые при самом их совершении, в устной форме (например, розничной купли-продажи, когда передача товара осуществляется одновременно с его оплатой). Предприниматели не могут заключать между собой договор розничной купли-продажи исходя из

сути этого договора (ст. 492 ГК РФ), а форма этого публичного договора оговорена в ст. 493 ГК РФ.

Письменная форма договора считается соблюденной, если лицо, получившее оферту, в срок, установленный для ее акцепта, совершило действия по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей суммы и т.п.). Такое действие считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте.

В ст. 432 ГК РФ перечисляются следующие *существенные условия* договора:

- о предмете договора;
- названные в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида;
- относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

**Офертой** (ст. 435 ГК РФ) признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение.

Оферта должна содержать существенные условия договора. Реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашение делать оферты, если иное прямо не указано в предложении.

Содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется, признается офертой (публичная оферта).

Договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта (ст. 433 ГК РФ).

**Акцептом** признается ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии. Он должен быть полным и безоговорочным. Молчание не является акцептом, если иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон (ст. 438 ГК РФ).

Совершение лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей суммы и т.п.) считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте.

По срокам, установленным для акцепта, возможны три случая, определенные ст. 440—443 Гражданского кодекса РФ:

1) когда в оферте определен срок для акцепта, договор считается заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту в пределах указанного в ней срока;

2) когда в письменной форме не определен срок для акцепта, договор считается заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, до окончания срока, установленного законом или иными правовыми актами, а если такой срок не установлен, то в течение нормально необходимого для этого времени;

3) когда своевременно направленное извещение об акцепте получено с опозданием, акцепт не считается опоздавшим, если сторона, направившая оферту, немедленно не уведомит другую сторону о получении акцепта с опозданием.

Если сторона, направившая оферту, немедленно сообщит другой стороне о принятии ее акцепта, полученного с опозданием, то договор считается заключенным.

Ответ о согласии заключить договор на иных условиях, чем предложено в оферте, не является акцептом. Такой ответ признается отказом от акцепта, и в то же время новой офертой.

В ряде случаев закон требует от стороны, для которой обязательно заключение договоров, выполнения определенных действий.

**Заключение договора в обязательном порядке.** В случаях, когда в соответствии с законодательством для стороны, которой направлена оферта (проект договора), заключение договора обязательно, эта сторона должна направить другой стороне извещение об акцепте либо об отказе от акцепта, либо об акцепте оферты на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора) в течение 30 дней со дня получения оферты (ст. 445 ГК РФ).

Сторона, направившая оферту и получившая извещение об акцепте на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора), вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда в течение 30 дней со дня получения такого извещения либо истечения срока для акцепта.

В тех случаях, когда заключение договора обязательно для стороны, направившей оферту (проект договора), и ей в течение 30 дней будет направлен протокол разногласий к проекту договора, эта сторона обязана в течение 30 дней со дня получения протокола разногласий известить другую сторону о принятии договора в ее редакции либо об отклонении протокола разногласий. При отклонении протокола либо неполучении извещения о результатах его рассмотрения в указанный срок сторона, направившая его, вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда.

Если сторона, для которой заключение договора обязательно, уклоняется от его заключения, то другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор. Сторона, не-

обоснованно уклоняющаяся от заключения договора, должна возместить другой стороне причиненные этим убытки.

**Заключение договора на торгах.** Договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги (ст. 447 ГК РФ).

В качестве *организатора торгов* может выступать собственник вещи или обладатель имущественного права либо специализированная организация. Последняя действует на основании договора с собственником вещи или обладателем имущественного права и выступает от их или от своего имени. В указанных в законодательстве случаях договоры о продаже вещи или имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов. Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а выигравшим по конкурсу — лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Аукцион и конкурс, в которых участвовал только один участник, признаются несостоявшимися.

**Изменение и расторжение договора.** Изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено законодательством или договором (ст. 450—453 ГК РФ).

По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

- при существенном нарушении договора другой стороной;
- в иных случаях, предусмотренных законодательством или договором.

Основанием для изменения или расторжения договора является существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора.

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Односторонний отказ от исполнения договора полностью или частично, в случае, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, является основанием, соответственно, для расторжения или изменения договора.

К договорам в сфере предпринимательской деятельности следует относить договоры, одной из сторон или сторонами в которых выступают юридические лица и/или индивидуальные предприниматели.

### 16.3. Договоры по реализации продукции и товаров

Правовыми формами реализации продукции являются договоры: поставки; оптовой купли-продажи; мены; контрактации; энергоснабжения. Они относятся к договорам, направленным на передачу имущества в собственность, и их регулирование осуществляется мерами, определенными в гл. 30 и 31 ГК РФ. Целью таких договоров является получение прибыли, предметом — как правило, имущество, предназначенное для осуществления предпринимательской деятельности.

**Договор поставки для государственных и муниципальных нужд.** Заключение и исполнение такого договора регулируется ст. 525—534 ГК РФ и иными нормативными актами.

Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд. Государственный или муниципальный контракт поставщик (исполнитель) обязуется передать товары государственному или муниципальному заказчику либо по его указанию иному лицу, а государственный или муниципальный заказчик обязуется обеспечить оплату поставленных товаров. Государственный или муниципальный контракт заключается на основе заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, размещаемого в порядке, предусмотренном законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. В частности, Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (в ред. от 27 декабря 2009 г.), а также Федеральный закон от 2 декабря 1994 г. № 53-ФЗ «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд» (в ред. от 2 февраля 2006 г.) определяют такие особенности.

Государственный и муниципальный заказ производится в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации при размещении заказов, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения

гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Поставки продукции для федеральных государственных нужд осуществляются в целях создания и поддержания государственных материальных резервов Российской Федерации, поддержания необходимого уровня обороноспособности и безопасности Российской Федерации, обеспечения экспортных поставок продукции для выполнения международных экономических, в том числе валютно-кредитных, обязательств Российской Федерации; реализации федеральных целевых программ.

Формой удовлетворения государственных потребностей являются заказы на закупку и поставку продукции для государственных и муниципальных нужд. Установлены три уровня формирования и размещения заказов:

1) *федеральный* — для обеспечения за счет средств федерального бюджета и внебюджетных источников финансирования потребности Российской Федерации, государственных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций и полномочий Российской Федерации, государственных заказчиков (в том числе для реализации федеральных целевых программ), для исполнения международных обязательств Российской Федерации, в том числе для реализации межгосударственных целевых программ, в которых участвует Российская Федерация (федеральные нужды);

2) *региональный* — для обеспечения за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации потребности субъектов Российской Федерации, государственных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для осуществления функций и полномочий субъектов Российской Федерации, государственных заказчиков, в том числе для реализации региональных целевых программ (нужды субъектов Российской Федерации);

3) *муниципальный* — для обеспечения за счет средств местных бюджетов и внебюджетных источников финансирования потребности муниципальных образований, муниципальных заказчиков в товарах, работах, услугах, необходимых для решения вопросов местного значения и осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и (или) законами субъектов Российской Федерации, функций и полномочий муниципальных заказчиков.

Федеральные и государственные нужды финансируются из государственного бюджета и внебюджетных источников Российской Федерации, выделяемых для этих целей, региональные программы — из внебюджетных источников соответствующих субъектов Федерации.



Для организации работы по выполнению федеральных целевых программ Правительство РФ определяет государственных заказчиков, ответственных за выполнение этих программ, которым выделяются необходимые финансовые средства. Обычно государственными заказчиками выступают организации федеральной контрактной системы, формируемые для обеспечения реализации госнужд. Основными функциями таких организаций являются:

- отбор поставщиков и заключение государственных контрактов на поставку продукции и товаров для госнужд с изготовителями путем проведения торгов в форме конкурсов, аукционов или запросов котировок;
- предоставление поставщикам гарантий по оплате товаров, закупаемых для госнужд и государственной поддержки отдельных отраслей и производств.

Госзаказчики формируют и размещают заказы на поставку продукции на добровольной основе посредством заключения с поставщиками государственных контрактов. Госконтракт является основным документом, определяющим права и обязанности госзаказчика и поставщика. Госзаказчик, являясь покупателем продукции, поставляемой для госнужд, не всегда является ее получателем. Он указывает поставщику конкретного получателя продукции, поставляемой в соответствии с заключенным госконтрактом. Госзаказчик согласовывает с получателем номенклатуру, объемы и сроки поставляемой ему продукции.

Законом установлено, что поставщикам продукции и товаров для госнужд могут предоставляться: льготы по налогу на прибыль; целевые дотации и субсидии; кредиты на льготных условиях. В госконтракте устанавливаются конкретные льготы и условия, направленные на стимулирование поставщиков продукции и товаров для госнужд.

**Договор поставки для внутреннего и внешнего рынков.** Это одна из разновидностей договоров купли-продажи, широко применяемых в предпринимательской деятельности, по которому поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок производимые или закупаемые товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием (ст. 506 ГК РФ).

Договор поставки для внутреннего и внешнего рынков, в отличие от иных видов договоров купли-продажи, обладает следующими свойственными ему признаками.

**1. Правовой статус поставщика.** В качестве продавца (поставщика) в договоре поставки выступает предприниматель. Это может быть

коммерческая организация — юридическое лицо либо гражданин (индивидуальный предприниматель). Поставщик продает либо производимые им товары, либо товары, закупленные им для продажи.

2. *Цель приобретения товара.* Товар приобретается для использования в предпринимательской деятельности или для деятельности, не связанной с личным, домашним, семейным его использованием.

3. *Срок исполнения обязательства поставки.* Наряду с наименованием и количеством товара данный признак приобретает значение существенного условия договора.

4. По договору поставки *возможна оптовая продажа* товаров одновременно (в срок) либо *отдельными партиями* в течение длительного периода в обусловленный срок.

5. *Момент заключения договора и момент его исполнения.* Как правило, они не совпадают.

6. *Расчеты за поставленные товары.* При заключении договора стороны выбирают любую форму расчетов. Если в договоре не указана форма расчетов, то расчеты осуществляются платежными поручениями.

7. *Определение срока и порядка оплаты товаров.* При этом может быть предусмотрена оплата как до, так и после передачи товара. Если в договоре предусмотрена предварительная оплата товаров, то стороны могут обусловить конкретную дату их передачи, исчисляемую со дня поступления денежной суммы на счет поставщика.

В случае отсутствия в договоре условий о предварительной оплате товаров оплата осуществляется непосредственно после их передачи. Термин «непосредственно» можно трактовать как «незамедлительно, в возможный кратчайший срок».

8. *Ответственность.* Установленная законом или договором поставки неустойка за недопоставку или просрочку поставки товаров взыскивается с поставщика до фактического исполнения обязательств.

9. Односторонний отказ от исполнения договора поставки или одностороннее его изменение допускаются в случае *существенных нарушений одной из сторон условий договора*. К таким нарушениям относятся:

- поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок;
- неоднократные нарушения сроков поставки товаров;
- неоднократные нарушения сроков оплаты товаров;
- неоднократно повторяющиеся случаи невыборки товаров.

**Договор мены.** Это гражданско-правовой договор, по которому одна сторона обязуется передать в собственность другой стороне один товар в обмен на другой. Заключение и исполнение договора мены регулируется гл. 31 ГК РФ. К нему применяются основные

правила о купле-продаже, поскольку эти договоры по своей юридической природе близки друг к другу (ст. 567 ГК РФ). Каждая из сторон выступает одновременно и продавцом, и покупателем. Договор является *консенсуальным, возмездным и взаимным*. До перехода к рыночным отношениям договор мены использовался очень редко, поскольку товарообменные сделки между предприятиями допускались в строго ограниченных случаях.

*Цель* договора мены — получение товара, а не денежного эквивалента, как в договоре купли-продажи.

Сторонами договора мены выступают граждане и юридические лица. Государство к участию в таком договоре обычно не допускается ввиду того, что натуральный обмен противоречит принципам бюджетного устройства страны.

Существенным условием договора мены служит *условие о предмете договора*. Поскольку ГК РФ не устанавливает в этом вопросе никаких ограничений, предметом такого договора могут быть не только любые вещи, находящиеся в гражданском обороте, но и имущественные права.

*Цена* договора мены — это стоимость каждого встречного предоставления. Если из договора мены не следует иное, то товары, подлежащие обмену, предполагаются равноценными, а расходы на их передачу и принятие осуществляются в каждом конкретном случае стороной, несущей соответствующие обязанности. Если обмениваемые товары признаются неравноценными, то сторона, передающая товар, цена которого ниже, должна оплатить разницу в стоимости непосредственно до или после передачи товара, если другой порядок не указан в договоре.

В международном торговом обороте договор мены обычно называется *бартерной сделкой*.

**Договор контрактации.** Он представляет собой договор, в соответствии с которым производитель обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию заготовителю — лицу, закупающему такую продукцию для переработки или продажи (ст. 535 ГК РФ).

Договор контрактации — *разновидность* договора купли-продажи и договора поставки, в силу чего к нему применимы правила, относящиеся как к договору поставки, так и (в определенных случаях) к договору поставки товаров для государственных нужд.

Если иное не предусмотрено договором контрактации, заготовитель обязан принять сельскохозяйственную продукцию у производителя по месту ее нахождения и обеспечить вывоз этой продукции.

Договором может предусматриваться обязанность заготовителя, осуществляющего переработку продукции, возвращать производителю отходы от переработки с их оплатой, определенной по договору.

Производитель обязан передать заготовителю выращенную (произведенную) продукцию в количестве и ассортименте, предусмотренных в договоре контрактации. Если производитель не исполняет или ненадлежащим образом исполняет договорные обязательства, то он несет ответственность только при наличии своей вины.

**Договор энергоснабжения.** Это вид договора купли-продажи, родственной договору поставки (ст. 539—548 ГК РФ). Будучи публичным договором, он заключается со всеми потребителями энергии, однако при наличии определенных предпосылок. Они обусловлены прежде всего особенностями и физическими свойствами предмета договора — энергии, процесс производства которой жестко связан с потреблением.

Например, электроэнергию невозможно накапливать в значительных объемах, «складировать», ее выработка практически равна потребленной энергии. Этим определяются *особенности* договора энергоснабжения, отличающие его от других видов договора купли-продажи, и прежде всего от договора поставки.

Передавать энергию от энергоснабжающей организации до потребителя возможно лишь при наличии присоединенной сети. Энергоснабжающая организация объективно заинтересована, чтобы у партнера — потребителя энергии были исправными энергопотребляющее оборудование, сети, приборы, соблюдался заданный режим потребления энергии. В этом заинтересован и сам потребитель, поскольку иначе невозможно удовлетворить его потребность в энергии.

Заключение договора энергоснабжения возможно, если потребитель выполнил технические условия по присоединению энергопринимающего устройства к действующим энергетическим сетям, что должно быть удостоверено органами Госэнергонадзора, а также если у него обеспечен учет потребляемой энергии.

При заключении и исполнении договора энергоснабжения наряду с нормами ГК РФ (ст. 539) применяются общие положения о договоре, законы, указы Президента, постановления Правительства РФ, а также правила пользования электрической энергией, устанавливающие условия энергоснабжения. Так, Федеральный закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (в ред. от 23 ноября 2009 г.) устанавливает правовые основы экономических отношений в сфере электроэнергетики, определяет полномочия органов государственной власти на регулирование этих отношений, основные права и обязанности субъектов электроэнергетики при осуществлении деятельности в сфере электроэнергетики (в том числе производства в режиме комбинированной выработки электрической и тепловой энергии) и потребителей электрической и тепловой энергии, а также определяет особенности договорных отношений в сфере энергетики.

Договор энергоснабжения, заключенный на определенный срок, считается продленным на тот же срок и на тех же условиях, если ни одна из сторон не зависит от его прекращения или изменения либо от возможности заключения нового договора.

Абонент может передавать энергию, принятую им от энерго-снабжающей организации через присоединенную сеть, другому лицу (субабоненту) только с согласия энергоснабжающей организации.

*Порядок расчетов* за энергию определяется законом, иными правовыми актами или соглашением сторон. Государственное регулирование тарифов на электрическую и тепловую энергию осуществляют Федеральная и региональные энергетические комиссии.

При нарушении обязательств по договору энергоснабжения каждая сторона несет *ограниченную ответственность*. В ст. 547 ГК РФ устанавливается право стороны требовать в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору энергоснабжения возмещения только реального ущерба, т.е. понесенных расходов и стоимости поврежденного или утраченного имущества.

## 16.4. Договор продажи предприятия

Под *продажей предприятий* с сохранением юридического лица понимается продажа их имущества, а также в полном объеме имущественных и личных неимущественных прав, осуществляемая в соответствии с установленной процедурой на основании решения собственника или в других установленных законом случаях.

Продажа предприятий может осуществляться на коммерческом или инвестиционном конкурсе без ограничения состава участников. Конкурс проводится в открытом и закрытом виде (по форме подачи заявок).

По договору продажи предприятия продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс (ст. 559 ГК РФ), за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам.

Права на фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и другие средства индивидуализации продавца и его товаров, работ или услуг, а также принадлежащие ему на основании лицензии права использования таких средств индивидуализации *переходят к покупателю*, если другое не предусмотрено договором.

Права продавца, полученные им на основании разрешения (лицензии) на занятие соответствующей деятельностью, не подлежат передаче покупателю, если другое не установлено законом или иными правовыми актами. Передача покупателю в составе предприятия обязательств, исполнение которых покупателем невозможно при отсутствии у него такого разрешения (лицензии), не осво-

бождает продавца от соответствующих обязательств перед кредиторами. За неисполнение таких обязательств продавец и покупатель несут перед кредиторами солидарную ответственность.

Договор продажи предприятия заключается *в письменной форме* путем составления одного документа, подписанного сторонами (п. 2 ст. 434 ГК РФ), с обязательным приложением к нему документов, указанных в п. 2 ст. 561 ГК РФ. Несоблюдение формы договора продажи предприятия влечет его *недействительность*.

Договор продажи предприятия подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

Состав и стоимость продаваемого предприятия определяются в договоре продажи предприятия на основе полной инвентаризации предприятия, проводимой в соответствии с установленными правилами такой инвентаризации.

До подписания договора продажи предприятия должны быть составлены и рассмотрены сторонами: акт инвентаризации, бухгалтерский баланс, заключение независимого аудитора о составе и стоимости предприятия, а также перечень всех долгов (обязательств), включаемых в состав предприятия, с указанием кредиторов, характера, размера и сроков их требований.

Имущество, права и обязанности, указанные в названных документах, подлежат передаче продавцом покупателю, если другое не следует из правил ст. 559 ГК РФ и не установлено соглашением сторон.

Кредиторы по обязательствам, включенным в состав продаваемого предприятия, должны быть до его передачи покупателю письменно уведомлены о его продаже одной из сторон договора продажи предприятия.

Кредитор, который письменно не сообщил продавцу или покупателю о своем согласии на перевод долга, вправе в течение трех месяцев со дня получения уведомления о продаже предприятия потребовать либо прекращения или досрочного исполнения обязательства и возмещения продавцом причиненных этим убытков, либо признания договора продажи предприятия недействительным полностью или в соответствующей части.

Кредитор, который не был уведомлен о продаже предприятия в установленном порядке, может предъявить иск об удовлетворении требования, в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о передаче предприятия продавцом покупателю.

После передачи предприятия покупателю продавец и покупатель несут солидарную ответственность по включенным в состав переданного предприятия долгам, которые были переведены на покупателя без согласия кредитора.

Передача предприятия продавцом покупателю осуществляется по *передаточному акту*, в котором указываются данные о составе предприятия и об уведомлении кредиторов о продаже предприятия, а также сведения о выявленных недостатках переданного имущества и перечень имущества, обязанности по передаче которого не исполнены продавцом ввиду его утраты.

Подготовка предприятия к передаче, включая составление и представление на подписание передаточного акта, является обязанностью продавца и осуществляется за его счет, если другое не предусмотрено договором.

Предприятие считается переданным покупателю со дня подписания передаточного акта обеими сторонами. С этого момента на покупателя переходит риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, переданного в составе предприятия.

Если другое не предусмотрено договором продажи предприятия, *право собственности на предприятие* переходит к покупателю и подлежит государственной регистрации непосредственно после передачи предприятия покупателю (ст. 563 ГК РФ).

Когда договором предусмотрено сохранение за продавцом права собственности на предприятие, переданное покупателю, до оплаты предприятия или до наступления иных обстоятельств, покупатель вправе до перехода к нему права собственности распоряжаться имуществом и правами, входящими в состав переданного предприятия, в той мере, в какой это необходимо для целей, для которых предприятие было приобретено.

Последствия передачи продавцом и принятия покупателем по передаточному акту предприятия, состав которого не соответствует предусмотренному договором продажи предприятия, в том числе в отношении качества переданного имущества, определяются на основании правил, предусмотренных ст. 460—462, 466, 469, 475, 479 ГК РФ, если другое не вытекает из договора и не предусмотрено п. 2—4 ст. 565 ГК РФ.

В том случае, когда предприятие передано и принято по передаточному акту, в котором указаны сведения о выявленных недостатках предприятия и об утраченном имуществе (п. 1 ст. 563 ГК РФ), покупатель вправе требовать соответствующего уменьшения покупной цены предприятия, если право на предъявление в таких случаях других требований не предусмотрено договором продажи.

Покупатель вправе требовать уменьшения покупной цены в случае передачи ему в составе предприятия долгов (обязательств) продавца, которые не были указаны в договоре продажи предприятия или передаточном акте, если продавец не докажет, что поку-

патель знал о таких долгах (обязательствах) во время заключения договора и передачи предприятия.

Продавец в случае получения уведомления покупателя о недостатках имущества, переданного в составе предприятия, или отсутствия в этом составе отдельных видов имущества, подлежащих передаче, может без промедления заменить имущество ненадлежащего качества или предоставить покупателю недостающее имущество.

Покупатель вправе *в судебном порядке* требовать расторжения или изменения договора продажи предприятия и возвращения того, что исполнено сторонами по договору, если установлено, что предприятие ввиду недостатков, за которые продавец отвечает, не пригодно для целей, названных в договоре продажи, и эти недостатки не устранены продавцом на условиях, в порядке и в сроки, которые установлены ГК РФ, иными правовыми актами или договором, либо устранение таких недостатков невозможно.

Правила о последствиях недействительности сделок и об изменении или о расторжении договора купли-продажи, предусматривающие возврат или взыскание в натуре полученного по договору с одной стороны или с обеих сторон, применяются к договору продажи предприятия, если такие последствия существенно не нарушают права и охраняемые законом интересы кредиторов продавца и покупателя, других лиц и не противоречат общественным интересам.

## 16.5. Договор финансовой аренды (лизинга)

*Лизинг* является разновидностью договоров аренды, в соответствии с которым арендодатель (лизингодатель) обязуется приобрести в собственность указанное арендатором (лизингополучатель) имущество у определенного им продавца и предоставить лизингополучателю это имущество за плату во временное владение и пользование. Лизинг — вид инвестиционной деятельности по приобретению имущества и передаче его на основании договора лизинга физическим или юридическим лицам за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях, обозначенных в договоре, с правом выкупа имущества лизингополучателем.

Предметом лизинга могут быть любые непотребляемые вещи, в том числе предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другое движимое и недвижимое имущество, которое может использоваться для предпринимательской деятельности. Но предметом лизинга не могут быть земельные участки и другие природные объекты, а также имущество, которое федеральными законами запрещено для свободного обращения или для которого установлен особый порядок обращения.



**Лизинговая сделка** — это совокупность договоров, необходимых для реализации договора лизинга между лизингодателем, лизингополучателем и продавцом (поставщиком) предмета лизинга. Иными словами, по договору финансовой аренды (лизинга) арендодатель (лизингодатель) обязуется приобрести в собственность обусловленное договором имущество у определенного продавца и предоставить это имущество арендатору (лизингополучателю) за плату во временное пользование для предпринимательских целей (см. рисунок).

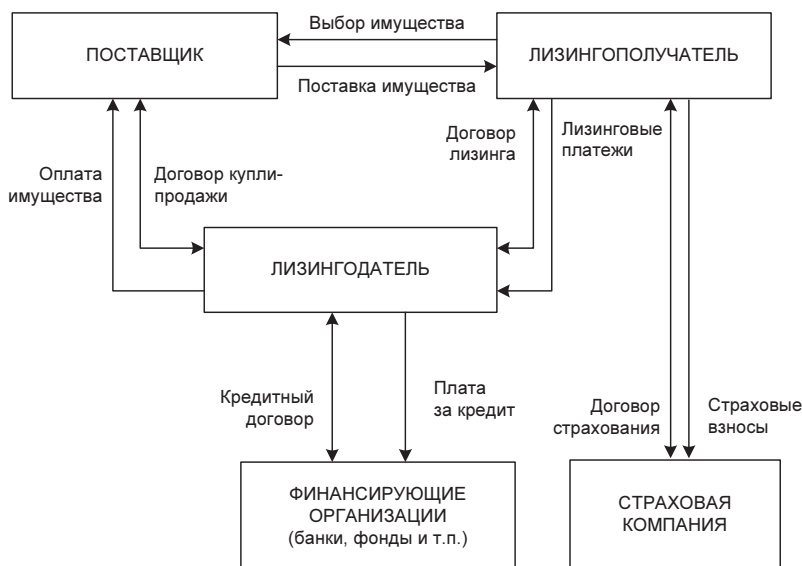


Схема лизинговой сделки и финансовых потоков

Термин «лизинг» произошел от английского глагола «to lease», что означает арендовать, брать в аренду. Чем же лизинг отличается от аренды, хорошо известной в России?

Под **арендой** понимается сдача имущества во временное владение и пользование за определенную плату. Как правило, арендодатель сдает в аренду собственное имущество, возмещая через арендные платежи свои затраты и получая прибыль. Таким образом, аренда, как краткосрочная, так и долгосрочная, всегда представляет собой двусторонние отношения: арендодатель — арендатор. Применение нового термина «лизинг» было вызвано желанием выделить новый вид аренды — **финансовый лизинг**. Все действия Правительства РФ, связанные с развитием лизинговых отношений в России, касаются финансового лизинга. Первый нормативный документ — Указ Президента РФ от 17 сен-

тября 1994 г. № 1929, касающийся лизинга, называется «О развитии финансового лизинга в инвестиционной деятельности».

В случае финансового лизинга между производителем имущества и его пользователем возникает финансовый посредник, который и берется финансировать сделку.

Однако любое определение лизинга является ограниченным и не учитывает всех форм проявления этого гибкого кредитного инструмента. Приведем еще одно определение, данное Европейской федерацией национальных ассоциаций по лизингу оборудования (Leaseurope): «Лизинг — это договор аренды завода, промышленных товаров, оборудования, недвижимости для использования их в производственных целях арендатором, в то время как товары покупаются арендодателем и он сохраняет за собой право собственности».

Предметом лизинга могут быть любые непотребляемые вещи, используемые для предпринимательской деятельности, кроме земельных участков и других природных объектов (ст. 666 Гражданского кодекса РФ).

Лизинговые операции приравниваются к кредитным и регулируются теми же правами и нормами, что и кредитные. Однако лизинг отличается от кредита тем, что после окончания срока лизинга (договора) и выплаты всей обусловленной договором суммы сбыт лизинга остается собственностью лизингодателя (если в договоре не предусмотрен выкуп объекта лизинга по остаточной стоимости или передача в собственность лизингополучателю). При кредите банк оставляет за собой право собственности на объект как залог суммы.

Различают две формы лизинга:

- *внутренний*, когда лизингодатель, лизингополучатель и продавец (поставщик) являются резидентами Российской Федерации;
- *международный*, когда лизингодатель или лизингополучатель является нерезидентом Российской Федерации.

**Общая схема лизинговой сделки и финансовых потоков.** Если лизингодателем является резидент Российской Федерации, т.е. предмет лизинга находится в его собственности, то договор международного лизинга регулируется Федеральным законом «О финансовой аренде (лизинге)» и законодательством Российской Федерации.

Если лизингодателем является нерезидент Российской Федерации, т.е. предмет лизинга находится в его собственности, то договор международного лизинга регулируется федеральными законами в области внешнеэкономической деятельности.

По срокам исполнения лизинг подразделяется следующим образом:

- *долгосрочный* — в течение трех и более лет;
- *среднесрочный* — от полутора лет;
- *краткосрочный* — в течение полутора лет.

Можно выделить следующие основные виды лизинга: финансовый, возвратный и оперативный.

**Финансовый лизинг.** Он характеризуется длительным сроком контракта (от 5 до 10 лет) и амортизацией всей или большей части стоимости оборудования. Фактически финансовый лизинг представляет собой форму долгосрочного кредитования покупки. По истечении срока действия финансового лизингового контракта арендатор может вернуть объект аренды, продлить соглашение или заключить новое, а также купить объект лизинга по остаточной стоимости (обычно она носит чисто символический характер).

Кроме того, по объектам сделок лизинг подразделяется на *лизинг движимого имущества* (дорожный, воздушный и морской транспорт, вагоны, контейнеры, техника связи) и *лизинг недвижимого имущества* (торговые и конторские здания, производственные помещения, склады). При лизинге недвижимости арендодатель строит или покупает недвижимость по поручению арендатора и предоставляет ему ее для использования в экономических и производственных целях. Так же, как и в сделках с движимым имуществом, контракт заключается обычно на срок, меньший или равный амортизационному периоду объекта. Арендатор несет все риски, расходы и налоги во время действия контракта. К арендатору переходит риск случайной гибели или случайной порчи арендованного имущества. Ответственность арендатора за данные риски наступает в момент передачи ему арендованного имущества, если иное не предусмотрено, договором финансовой аренды (ст. 669 ГК РФ).

По отношению к арендуемому имуществу можно выделить *договор чистого лизинга* (net leasing), когда дополнительные расходы по обслуживанию арендуемого имущества берет на себя арендатор, и *договор полного лизинга* (wet leasing), если техническое обслуживание, ремонт, страхование и др. лежат на лизингодателе. В этом случае говорят о лизинге, включающем в себя дополнительные обязательства.

Предметом данного вида лизинга бывают, как правило, вложенное специализированное оборудование, некоторые виды строительной техники и т.д. Финансовые учреждения и банки редко используют данный вид лизинга, так как они не обладают необходимой технической базой.

Исходя из особенностей организации отношений между заемщиком и сдающим в наем выделяется *прямой лизинг*, когда изготовитель или владелец имущества выступает в качестве лица, сдающего его в аренду, и *косвенный лизинг*, при котором сдача в аренду осуществляется через третье лицо.

По методу финансирования различаются *срочный лизинг*, при котором осуществляется одноразовая аренда, и *возобновляемый (револьверный)*, когда договор лизинга продолжается по истечении первого срока контракта.

**Возвратный лизинг** (sale and lease back). Это разновидность финансового лизинга, когда продавец (поставщик) предмета лизинга одновременно выступает и как лизингополучатель. В Федеральном законе «О финансовой аренде (лизинге)» возвратный лизинг называется одним из основных самостоятельных видов лизинга. Он заключается в продаже собственником (промышленным предприятием) оборудования лизинговой компании с одновременным заключением договора лизинга на это оборудование в качестве пользователя. В такой операции *только два участника*: арендатор имущества (бывший владелец) и лизинговая компания (новый владелец). В результате первоначальный собственник получает от лизинговой компании полную стоимость оборудования, сохраняет за собой право владения и периодически платит за пользование оборудованием. Подобная сделка позволяет предприятию получить денежные средства за счет продажи средств производства, не прекращая их эксплуатации, и использовать их для новых капитальных вложений. Рентабельность данной операции будет тем выше, чем доходы от новых инвестиций больше суммы арендных платежей. Операции возвратного лизинга вызывают уменьшение баланса предприятия, так как ведут к изменению собственника имущества.

К такой сделке можно прибегать и тогда, когда у предприятия довольно низкий уровень доходов и, следовательно, оно не может полностью воспользоваться льготами по ускоренной амортизации и налогообложению прибыли. Оно совершает сделку, а лизинговая компания получает его налоговые льготы. В ответ она снижает ставку арендной платы.

**Оперативный лизинг.** При данном виде лизинга происходит передача в пользование имущества многократного использования на короткий и средний срок, как правило, короче экономического срока службы имущества (амортизационного периода). Арендатор при соблюдении определенного срока контракта имеет право расторгнуть договор.

После истечения срока оборудование может стать объектом нового лизингового контракта или возвращается арендодателю. Обычно в оперативный лизинг сдается строительная техника (краны, экскаваторы и т.д.), транспорт, ЭВМ и т.д. Часто лизинговая компания берет на себя техническое обслуживание объекта лизинга, т.е. регламентный ремонт, страхование, осуществляя *полносервисный лизинг* или *частичносервисный лизинг* (в договоре оговаривается разделение обязательств).

Кроме того, различают договор лизинга с полной выплатой (full-payout lease) и частичной (non full-payout lease).

При *лизинге с полной выплатой* лизинговая компания в течение договора возвращает себе свою стоимость оборудования, т.е. размер периодических платежей начисляется таким образом, чтобы компенсировать стоимость оборудования и принести прибыль. Финансовый лизинг обычно осуществляется с полной выплатой.

*Лизинг с частичной выплатой* подразумевает возвращение лизинговой компанией за время договора лишь части стоимости оборудования. Оперативный лизинг — пример лизинга с частичной выплатой. Одно и то же оборудование сдается лизинговой компанией во временное пользование несколько раз и в итоге компенсируются все расходы компании.

В Федеральном законе «О финансовой аренде (лизинге)» (ст. 15) называются еще два вида лизинга — *комплексный* и *смешанный*, однако определения им не даны.

Поскольку зачастую лизинговой компании не хватает собственных средств для осуществления лизинговых операций, она может привлекать их со стороны. Подобная операция получила название *лизинга с дополнительным привлечением средств*, т.е. это *левередж* (кредитный, паевой, раздельный). На Западе свыше 85% всех лизинговых сделок являются лизингом с привлечением средств, т.е. на основе левередж-лизинга. Арендодатель берет долгосрочную ссуду у одного или нескольких кредиторов на сумму до 80% стоимости сдаваемых в аренду активов (без права регресса на арендатора), причем арендные платежи и оборудование служат обеспечением ссуды. Основной арендодатель получает преимущественное право на получение арендных платежей. В договоре обычно обуславливается, что в случае банкротства третьего звена (посредника) арендная плата будет поступать основному арендодателю непосредственно.

Подобные сделки получили название *сублизинг*. Это особый вид отношений, которые возникают в связи с переуступкой прав пользования предметом лизинга третьему лицу, что оформляется договором сублизинга. При сублизинге лицо, осуществляющее данную операцию, принимает предмет лизинга у лизингодателя по договору лизинга и передает его во временное пользование лизингополучателю по договору сублизинга. При этом обязательно согласие лизингодателя в письменной форме. Переуступка лизингополучателем своих обязательств по выплате платежей третьему лицу не допускается.

При международном сублизинге перемещение предмета лизинга через таможенную границу Российской Федерации возможно только на срок действия договора сублизинга.

Разновидностью лизинга являются сделки *«дабл дин»*, применяемые в международной практике. Их смысл заключается в комбинации

налоговых выгод в двух и более странах. Например, в начале 1980-х гг. приобретение ряда самолетов было кредитовано «дабл дин» между США и Великобританией. Выгоды от налоговых льгот в Великобритании больше, если арендодатель имеет право собственности, а в США — если арендодатель имеет только право владения. Лизинговая компания в Великобритании покупает самолет, отдает его в аренду американской лизинговой компании, а та — местным авиакомпаниям.

В последнее время получила распространение практика заключения соглашения между производителями оборудования и лизинговыми компаниями. В соответствии с этими соглашениями производитель от лица лизинговой компании предлагает клиентам финансирование поставок своей продукции с помощью лизинга. Таким образом, лизинговая компания использует торговую сеть поставщика, а поставщик расширяет границы сбыта продукции. Подобные сделки получили название «*помощь в продаже*» (sales-aid).

При постоянном и тесном сотрудничестве предприятий с лизинговыми компаниями возможно заключение соглашений по предоставлению «*лизинговой линии*» (lease-line). Эти соглашения аналогичны банковским кредитным линиям и позволяют арендатору брать дополнительное оборудование в лизинг без заключения каждого раз нового контракта.

Во многих сделках имеют место как минимум три договора:

- между арендатором и арендодателем;
- между поставщиком и арендодателем;
- между арендодателем и банком.

Обычно перед началом сделки проводится тщательный анализ экономического состояния клиента. Для этого оцениваются его способность выплатить арендные платежи, предварительные доходы от использования арендуемого оборудования, а также спрос на производимые клиентом товары с точки зрения возможностей перепродажи их.

В международном лизинге особенно важен *выбор валюты* договора, в связи с чем должны учитываться: риск изменения курса валюты; таможенный режим арендатора; налог на фирму, применяемый к арендодателю; наличие соглашений о неприменении двойного налогообложения между странами; защита права собственности иностранного арендодателя в стране арендатора.

При лизинге с дополнительным привлечением средств остро встают вопросы *залогового права, страхования, гарантий*.

Существуют три варианта приобретения оборудования при лизинге:

1) арендодатель платит поставщику и передает арендатору право пользования (при этом арендодатели часто не хотят, чтобы по-

ставщик был поставлен в известность о переуступке, опасаясь, что это может сказаться на их взаимоотношениях);

2) арендатор может договориться о поставке оборудования и тут же продать его арендодателю (но поставщику платит арендатор), однако он должен быть уверен, что покупка сделана правильно, т.е. товар нигде не заложен, не обложен комиссиями и т.д.;

3) арендодатель назначает арендатора своим агентом по заказу товара у поставщика (здесь надо учитывать, что если арендатор действует как агент, то он будет отвечать в случае банкротства арендодателя).

Арендодатель должен быть уверен, что как только поставщик поставит товар, арендатор будет готов принять его, следить за ним и платить за него аренду. Поэтому лизинговая компания особенно заинтересована в тесном сотрудничестве с арендатором и в заключении так называемых генеральных соглашений с ним. На протяжении всего контракта лизинговая компания осуществляет контроль за правильным использованием оборудования.

В лизинге большую роль играет гарантия того, что к концу контракта оборудование будет иметь определенную остаточную стоимость, а для этого существует система страхования остаточной стоимости.

**Содержание договора финансовой аренды (лизинга).** *Предметом договора лизинга* в соответствии со ст. 665 ГК РФ являются возникающие при осуществлении предпринимательской деятельности отношения по сдаче за плату во временное владение и пользование одним лицом (арендодателем или лизингодателем) другому лицу (арендатору или лизингополучателю) имущества, которое специально приобретается по прямому заказу последнего и у указанного им продавца. При этом должны соблюдаться следующие условия:

1) объект договора (имущества) должен использоваться в предпринимательских целях;

2) первоначально арендодатель не является собственником или титульным владельцем имущества, которое подлежит передаче в аренду; более того, на него возлагается обязанность приобрести в собственность имущество, принадлежащее другому лицу;

3) имущество приобретается лизингодателем специально для передачи в лизинг;

4) арендатор указывает лизингодателю, какое именно имущество и у какого продавца следует приобрести, т.е. арендатору принадлежит обычно не свойственная арендным отношениям активная роль;

5) арендатор сам принимает имущество от продавца, минуя арендодателя;

б) арендодатель не несет ответственности за недостатки приобретенного и переданного в аренду имущества;

7) имущество передается арендатору во временное владение и пользование.

Основными целями Федерального закона «О финансовой аренде (лизинге)» являются дальнейшее развитие инвестиций в средства производства на основе лизинговых операций, защита прав собственности и прав участников инвестиционного процесса, а также обеспечение эффективности инвестирования.

Согласно Федеральному закону «О финансовой аренде (лизинге)» имущество, которое может быть предметом лизинга, должно отвечать двум обязательным требованиям: приобретаемые вещи должны быть непотребляемыми (т.е. не терять своих натуральных свойств в процессе их использования) и приобретаться исключительно для предпринимательской деятельности.

К вещам, которые могут быть предметом лизинга, закон относит: предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства, другое движимое и недвижимое имущество. Категорически исключены из объектов лизинга: земельные участки, другие природные объекты; имущество, которое федеральными законами запрещено для свободного обращения или для которого установлен особый порядок обращения. Плата, сроки, другие условия лизинговой сделки определяются конкретными договорами между субъектами лизинга.

Согласно Федеральному закону «О финансовой аренде (лизинге)» договор лизинга должен быть заключен в письменной форме, в противном случае он будет недействительным (п. 2 и 3 ст. 162 ГК РФ).

*Приложение*

**Д о г о в о р № \_\_\_\_\_**  
**О финансовой аренде (лизинге)**

г. \_\_\_\_\_ « \_\_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2000 \_\_ г.

Закрытое акционерное общество, именуемое в дальнейшем Лизингодатель, в лице Генерального директора \_\_\_\_\_, действующего на основании Устава, с одной стороны, и Общество с ограниченной ответственностью, именуемое в дальнейшем Лизингополучатель, в лице Директора \_\_\_\_\_, действующего на основании Устава, с другой стороны, и вместе именуемые Стороны, исходя из того, что Лизингополучатель представил Лизингодателю документы, подтверждающие целесообразность и воз-



возможность использования Лизингополучателем получаемого им на условиях финансовой аренды (лизинга) имущества для решения собственных производственных и коммерческих задач, и гарантирует Лизингодателю объективность используемых им исходных данных, договорились об определениях:

— имущество — оборудование для обработки деталей мебели, перечень устройств которого указан в Приложении № 1 к настоящему договору, в дальнейшем именуется «объект лизинга»;

— предприятие, в соответствии с условиями двухстороннего договора (контракта) с Лизингодателем, продавшее ему объект лизинга для последующей передачи его Лизингополучателю по настоящему договору, в дальнейшем именуется «Продавец»;

— частичное возмещение всех затрат Лизингодателя по настоящему договору путем безналичного перечисления ему денежных сумм Лизингополучателем в дальнейшем именуется «лизинговый платеж»;

первоначальная стоимость объекта лизинга по финансовому учету Лизингодателя ежеквартально уменьшается на сумму начисленного им износа объекта лизинга, в дальнейшем именуется «стоимость объекта лизинга»;

— сумма, включающая в себя сумму лизингового платежа Лизингополучателя за текущий расчетный квартал, сумму всех предшествующих ему лизинговых платежей Лизингополучателя по настоящему договору и сумму всех задолженностей по лизинговым платежам и штрафов Лизингополучателя, не оплаченных на текущий расчетный квартал, и стоимость объекта лизинга в следующем за текущим расчетным кварталом, в дальнейшем именуется «суммой закрытия лизинговой сделки», и заключили настоящий договор о нижеследующем:

## 1. Предмет договора

Лизингодатель приобретает в собственность указанный Лизингополучателем объект лизинга у определенного Лизингополучателем Продавца и предоставляет Лизингополучателю объект лизинга за плату во временное владение и пользование для предпринимательских целей. Основные технические условия договора (контракта), заключенного Лизингодателем и Продавцом по поставке объекта лизинга, отражены в Приложении № 1 к настоящему договору.

Лизингополучатель приобретает право на временное владение и пользование объектом лизинга в соответствии с его хозяйственным назначением в течение срока финансовой аренды (лизинга) по настоящему договору с даты подписания между Лизингополучателем и Лизингодателем акта приемки-передачи объекта лизинга.

Настоящий договор регулирует обязанности и права Сторон в данном Договоре финансовой аренды (лизинга).

## 2. Обязанности и права сторон

2.1. Лизингополучатель обязан в безналичном порядке выплатить Лизингодателю сумму авансового лизингового платежа, перечислив ее

на расчетный счет Лизингодателя в течение 60 (шестидесяти) календарных дней с даты подписания настоящего договора. При этом датой исполнения обязательства, указанного в настоящем пункте, считается дата принятия платежного поручения исполняющим банком.

2.2. Лизингополучатель обязан в безналичном порядке выплачивать Лизингодателю сумму лизингового платежа за каждый прошедший расчетный месяц настоящего договора и обеспечить ее поступление на расчетный счет Лизингодателя не позднее последнего рабочего дня расчетного месяца, за который производится лизинговый платеж.

2.3. Стороны настоящего договора в отношении как Продавцом по приобретению объекта лизинга выступают как солидарные кредиторы и имеют право на солидарные требования к Продавцу по договору (контракту) между Лизингодателем и Продавцом в отношении объекта лизинга.

2.4. Лизингодатель обязан уведомить Продавца о том, что объект лизинга предназначен для передачи его Лизингополучателю в финансовую аренду (лизинг), и Стороны имеют к Продавцу солидарные требования по договору (контракту) между Лизингодателем и Продавцом в отношении объекта лизинга.

2.5. Лизингополучатель обязан предъявлять требования к Продавцу в отношении надлежащего исполнения им своих обязанностей по поставке объекта лизинга и гарантиям Продавца на объект лизинга, оплате штрафов и возмещению убытков, возникающих в результате неисполнения Продавцом своих обязанностей по договору (контракту) с Лизингодателем в отношении объекта лизинга.

2.6. Лизингополучатель признает, что самостоятельно выбрал для своего пользования объект лизинга и его Продавца, и Лизингодатель не обязан нести ответственности за любые потери и убытки, связанные как с качеством или пригодностью самого объекта лизинга или любой его части, так и результатами эксплуатации и последствиями хранения объекта лизинга или его частей, возникающие у Лизингополучателя или третьих лиц.

2.7. Лизингополучатель обязан принять у Лизингодателя объект лизинга или его элементы и устройства по акту приемки-передачи на дату грузовой таможенной декларации, разрешающей ввоз объекта лизинга или его элементов и устройств на территорию Российской Федерации.

2.8. Лизингополучатель с даты подписания акта приемки-передачи объекта лизинга принимает на себя все риски, связанные со злонмеренными действиями третьих лиц, разрушением, потерей, кражей, преждевременным износом, порчей и повреждением объекта лизинга, и безусловно признает, что обязан за свой счет отремонтировать объект лизинга, восстановить его или заменить на аналогичный, приемлемый для Лизингодателя.

2.9. Лизингополучатель обязан за свой счет страховать объект лизинга от всех рисков в течение всего срока действия настоящего договора до окончания срока финансовой аренды (лизинга). При этом страховая сумма не должна быть менее стоимости объекта лизинга по

финансовому учету Лизингодателя на дату оплаты Лизингополучателем страхового взноса.

При наступлении страхового случая по объекту лизинга, когда получателем страховых сумм по объекту лизинга Лизингополучатель указал Лизингодателя, сумма закрытия лизинговой сделки уменьшается на каждую сумму, полученную Лизингодателем от страховщика объекта лизинга.

2.10. Лизингополучатель имеет право самостоятельно заключить договоры на сертификацию, таможенное оформление, пусконаладочные и монтажные работы по объекту лизинга или его элементам и устройствам и представить Лизингодателю оригиналы или нотариально заверенные копии заключенных договоров. При этом Лизингополучатель признает, что самостоятельно выбрал исполнителя по заключенным договорам и Лизингодатель не обязан нести ответственности за любые потери и убытки, возникающие у Лизингополучателя при исполнении заключенных им договоров по объекту лизинга.

Лизингодатель производит оплату по договорам, заключенным Лизингополучателем, только при наличии у Лизингодателя их оригиналов или нотариально заверенных копий и относит оплаченные по договорам суммы на общую стоимость объекта лизинга.

2.11. Лизингополучатель обязан использовать объект лизинга только по прямому назначению, содержать его в исправности, соблюдать соответствующие стандарты, технические условия, правила техники безопасности и инструкции Продавца по эксплуатации объекта лизинга.

2.12. Лизингополучатель обязан за свой счет осуществлять техническое обслуживание и ремонт объекта лизинга.

2.13. Лизингополучатель обязуется не производить никаких конструктивных изменений (модификаций) объекта лизинга. Конструктивные изменения (модификации) объекта лизинга могут осуществляться Лизингополучателем только с письменного согласия Лизингодателя и за счет Лизингополучателя.

2.14. Лизингополучатель обязан не прикреплять каким-либо способом объект лизинга к конструкциям помещения, где он эксплуатируется (используется) или хранится, или к любой другой недвижимости, за исключением технологически необходимого крепления, предусмотренного правилами техники безопасности и инструкциями Продавца по эксплуатации объекта лизинга.

2.15. Лизингодатель имеет право осуществлять периодический контроль за финансово-хозяйственной деятельностью Лизингополучателя, входить на территорию (в помещение), где эксплуатируется (используется) или хранится объект лизинга, проверять техническое состояние, условия эксплуатации (использования) и хранения объекта лизинга. Лизингополучатель обязан обеспечить указанные права Лизингодателя и по письменному запросу Лизингодателя предоставлять ему информацию о движении денежных средств («истории счетов») и бухгалтерский баланс за очередной отчетный период.

2.16. Лизингополучатель обязан до окончания срока финансовой аренды (лизинга) по настоящему договору не закладывать, не сдавать в

аренду, не переуступать третьим лицам свои права и обязанности по настоящему договору, если дополнительным письменным соглашением Сторон не будет предусмотрено иное.

2.17. Лизингополучатель обязан письменно уведомить Лизингодателя о возникшей необходимости изменения местонахождения объекта лизинга и вправе произвести изменение местонахождения объекта лизинга только с письменного разрешения Лизингодателя. В случае изменения местонахождения объекта лизинга без письменного разрешения Лизингодателя Лизингополучатель обязан компенсировать все расходы, понесенные Лизингодателем или его представителями в процессе установления местонахождения объекта лизинга, включая полную компенсацию возможных судебных издержек.

2.18. Лизингополучатель обязан уведомить Лизингодателя о перечислении текущего платежа с помощью передачи по факсу платежного поручения в день исполнения банком этого платежа.

2.19. Лизингополучатель в течение всего срока финансовой аренды (лизинга) по настоящему договору имеет право и по окончании этого срока обязан выкупить у Лизингодателя объект лизинга, одновременно оплатив Лизингодателю сумму, включающую в себя сумму лизингового платежа Лизингополучателя за текущий расчетный месяц, сумму всех задолженностей по лизинговым платежам и штрафов Лизингополучателя, не оплаченных на текущий расчетный месяц, и стоимость объекта лизинга в следующем за текущим расчетном месяце. При этом Стороны обязаны заключить дополнительное письменное соглашение, по которому объект лизинга переходит в собственность Лизингополучателя по стоимости объекта лизинга, принятой Сторонами для расчета суммы закрытия лизинговой сделки на дату заключения этого дополнительного соглашения.

2.20. Стороны обязаны вести финансовый учет по настоящему договору в соответствии с нормативными актами по финансовой аренде (лизингу) полномочных государственных органов РФ. При этом Лизингополучатель признает, что объект лизинга является собственностью Лизингодателя, который ведет его финансовый учет в соответствии с требованиями нормативных документов по бухгалтерскому учету основных средств, предоставляемых на условиях финансовой аренды (лизинга).

2.21. Если на дату окончания очередной обязательной ежегодной переоценки основных средств между Сторонами не заключено дополнительное письменное соглашение о переоценке объекта лизинга, Лизингодатель обязан письменно уведомить Лизингополучателя о намерении изменить стоимость объекта лизинга по финансовому учету Лизингодателя на основании пункта 5.1 настоящего договора. При этом все своевременно уплаченные суммы лизинговых платежей и суммы задолженностей по лизинговым платежам и штрафам Лизингополучателя считаются Сторонами оплаченными полностью и переоценкам не подлежат.

### **3. График лизинговых платежей, расчет суммы лизинговых платежей и стоимости объекта лизинга**

3.1. График лизинговых платежей Лизингополучателя, указанный в Приложении № 2 к настоящему договору, устанавливает величину ли-

зингового платежа и стоимость объекта лизинга для каждого расчетного месяца на весь срок действия настоящего договора до окончания срока финансовой аренды (лизинга).

3.2. Первый расчетный месяц по графику лизинговых платежей Лизингополучателя начинается с даты подписания Сторонами настоящего договора и заканчивается 27-го (двадцать седьмого) числа текущего календарного месяца, которое на весь срок финансовой аренды (лизинга) принимается Сторонами как дата уплаты лизингового платежа за очередной расчетный месяц по настоящему договору.

3.3. Каждый последующий расчетный месяц по настоящему договору начинается с даты, следующей за принимаемой Сторонами датой уплаты лизингового платежа за прошедший расчетный месяц и заканчивается 27-го (двадцать седьмого) числа календарного месяца, следующего за календарным месяцем, в котором произведена оплата лизингового платежа за прошедший расчетный месяц.

3.4. Сумма 729 096 914 (семьсот двадцать девять миллионов девятьсот шесть тысяч девятьсот четырнадцать рублей) с даты подписания настоящего договора принимается за 100 (сто) процентов для расчета сумм в Графике лизинговых платежей и суммы закрытия лизинговой сделки.

При изменении стоимости объекта лизинга в соответствии с пунктом 2.21 настоящего договора Лизингодатель исчисляет суммы лизинговых платежей, стоимость объекта лизинга и суммы закрытия лизинговой сделки от принимаемой им за 100 (сто) процентов измененной стоимости объекта лизинга.

#### **4. Срок действия настоящего договора**

4.1. Настоящий договор вступает в силу с даты подписания его Сторонами и действует до момента надлежащего выполнения Сторонами своих обязательств по настоящему договору.

4.2. Срок финансовой аренды (лизинга) объекта лизинга составляет 34 (тридцать четыре) месяца с даты подписания между Лизингополучателем и Лизингодателем акта приемки-передачи объекта лизинга (его элементов или устройств).

#### **5. Финансовый учет и переоценка объекта лизинга**

5.1. В соответствии с требованиями нормативных актов полномочных государственных органов РФ по переоценке основных средств Лизингодатель в одностороннем порядке изменяет в своем финансовом учете стоимость объекта лизинга. При этом Лизингодатель в качестве коэффициента изменения стоимости объекта лизинга принимает индексы, указанные в нормативных актах полномочных государственных органов РФ по переоценке основных средств.

5.2. В период проведения ежегодной переоценки основных средств Лизингодатель по письменному обращению Лизингополучателя и за его счет может провести переоценку стоимости объекта лизинга с помощью независимого оценщика, результаты которой будут приняты Ли-

лизингодателем для переоценки стоимости объекта лизинга. При этом Лизингополучатель согласен, что стоимость объекта лизинга после очередной переоценки не должна быть менее стоимости объекта лизинга на дату этой переоценки.

## **6. Штрафные санкции**

6.1. В случае просрочки установленных в пунктах 2.1 и 2.2 настоящего договора сроков оплаты Лизингополучатель уплачивает Лизингодателю штраф в размере 0,1 (одна десятая) процента от суммы задолженности за каждый календарный месяц просрочки.

При этом перечисление суммы штрафа должно быть произведено либо отдельным платежным поручением, либо выделено отдельной строкой в тексте платежного поручения в очередном расчетном месяце.

6.2. Если по прошествии 3 (трех) календарных дней после окончания срока финансовой аренды (лизинга) на расчетный счет Лизингодателя не зачислены денежные средства в оплату стоимости объекта лизинга в последнем расчетном месяце настоящего договора, то Лизингополучатель уплачивает Лизингодателю штраф в размере 0,1 (одна десятая) процента от этой стоимости объекта лизинга за каждый календарный день просрочки.

## **7. Расторжение настоящего договора**

7.1. Настоящий договор может быть расторгнут Лизингополучателем в случае, когда им полностью выплачена Лизингодателю сумма закрытия лизинговой сделки. При этом в период до определения первоначальной стоимости объекта лизинга для расчета суммы закрытия сделки принимается сумма, указанная в пункте 3.4 настоящего договора.

7.2. Настоящий договор может быть расторгнут Лизингополучателем в случае, когда объект лизинга не передан Лизингополучателю в течение 150 (сто пятьдесят) календарных дней с даты подписания настоящего договора из-за обстоятельств, за которые полностью отвечает Лизингодатель. При этом Лизингодатель возвращает Лизингополучателю сумму его авансового платежа и всю сумму лизинговых платежей, полученную Лизингодателем до даты расторжения настоящего договора Лизингополучателем.

7.3. Настоящий договор может быть расторгнут Лизингодателем без возмещения Лизингополучателю каких-либо убытков, вызванных данным расторжением, в случае наступления следующих обстоятельств:

1. Если просрочка Лизингополучателя по оплате лизинговых платежей превышает 30 (тридцать) календарных дней, или если он не выполняет все отдельные обязанности Лизингополучателя по настоящему договору, или иных письменных соглашений между Лизингодателем и Лизингополучателем в отношении объекта лизинга.
2. В случае, когда Лизингополучатель или приостанавливает, или есть судебное решение о ликвидации Лизингополучателя.

3. В случае заключения Лизингополучателем любых сделок по поводу объекта лизинга, связанных с уступками Лизингополучателя в пользу его кредиторов.

При наступлении одного из вышеперечисленных в пункте 7.3 настоящего договора обстоятельств Лизингодатель может потребовать от Лизингополучателя полностью оплатить сумму закрытия лизинговой сделки и возместить потери и убытки Лизингодателя, понесенные им в связи с расторжением настоящего договора, или в течение 5 (пяти) календарных дней со дня получения соответствующего письменного требования Лизингодателя вывезти объект лизинга по адресу, указанному Лизингодателем, и сдать его по акту Лизингодателю. Все риски и расходы по такой перевозке берет на себя Лизингополучатель.

Если Лизингополучатель не обеспечит вывоз объекта лизинга, Лизингодатель может реализовать свое право собственности на объект лизинга и за счет Лизингополучателя произвести его демонтаж и перевозку, возложив на него при этом ответственность за все риски, связанные с демонтажем, перевозкой и безопасностью доверенных лиц Лизингодателя.

Уполномоченные письменной доверенностью Лизингодателя лица вправе входить на территорию (в помещение), где эксплуатируется (используется) или хранится объект лизинга, для осуществления своего права демонтажа и вывоза объекта лизинга.

## 8. Форс-мажор

8.1. Стороны освобождаются от ответственности за частичное или полное неисполнение обязательств по настоящему договору, если это неисполнение явилось следствием обстоятельств непреодолимой силы (форс-мажорных обстоятельств), возникших после заключения настоящего договора в результате таких событий чрезвычайного характера, которые Стороны не могли ни предвидеть, ни предотвратить разумными мерами.

В этом случае установленные сроки по выполнению обязательств, указанные в настоящем договоре, переносятся на срок, в течение которого действуют форс-мажорные обстоятельства.

8.2. Сторона, для которой создалась невозможность исполнения обязательств по настоящему договору, обязана в письменной форме известить другую Сторону о наступлении для нее форс-мажорных обстоятельств не позднее 10 (десяти) календарных дней с момента их наступления.

8.3. Если эти обстоятельства будут длиться более 3 (трех) месяцев, Стороны встретятся, чтобы обсудить, какие меры следует принять.

Однако, если в течение последующего месяца Стороны не смогут договориться, каждая из Сторон вправе расторгнуть настоящий договор при условии урегулирования материальных и финансовых обязательств.

8.4. Стороны признают форс-мажорные обстоятельства имеющими место при подтверждении их наличия и определения их продолжительности уполномоченными государственными органами РФ.

## 9. Арбитражный суд

В случае, если Стороны не могут прийти к соглашению, все споры и разногласия, возникающие в результате исполнения настоящего договора или в связи с ним, подлежат разрешению в Арбитражном суде города Москвы.

## 10. Общие положения

10.1. Все изменения и дополнения к настоящему договору считаются действительными, если они оформлены в письменном виде и подписаны Сторонами.

10.2. Любая договоренность между сторонами, влекущая за собой новые обязательства, которые не вытекают из настоящего договора, должна быть письменно подтверждена Сторонами в форме письменного дополнения к настоящему договору.

10.3. После подписания настоящего договора все предыдущие письменные и устные соглашения, переговоры и переписка между Сторонами теряют силу, если на них отсутствует ссылка в настоящем договоре.

10.4. Настоящий договор полистно подписан в двух экземплярах, имеющих одинаковую юридическую силу.

10.5. Все подписанные обеими Сторонами документы, указанные как приложения к настоящему договору, являются его неотъемлемой частью и без них настоящий договор считается не имеющим юридической силы.

10.6. Ни одна из Сторон не вправе передавать свои права и обязанности по настоящему договору третьим лицам без письменного согласия другой Стороны.

10.7. При существенном изменении стоимости кредитных ресурсов размер изменения кредитной ставки банка для лизинговой операции по настоящему договору может быть предметом переговоров при письменном обращении Лизингополучателя.

## 11. Уведомления

Уведомления и корреспонденции, касающиеся взаимоотношений Сторон по настоящему договору, будут считаться действительными, если они сделаны в письменной форме и доставлены нарочным под расписку, заказной почтой или даны телеграммой или телексом.

**12. Местонахождение объекта лизинга, юридические адреса и реквизиты Сторон:**

---

---

---



## ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

### 17.1. Способы обеспечения исполнения договорных обязательств

Обеспечение исполнения договорных обязательств — специальный правовой механизм, направленный на защиту интересов кредитора (обеспеченной стороны) от нарушений должником обеспеченных обязательств. Его значение состоит в наделении обеспеченной стороны либо ее уполномоченного лица помимо основных прав по обеспеченному обязательству дополнительными правами, которыми они могут воспользоваться в случае нарушения должником обеспеченного обязательства либо в иных случаях, указанных в законе либо договоре.

**Обязательство** — это правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие (передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п.) либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности (ст. 307 ГК РФ).

Обязательства возникают:

- из договоров и иных сделок;
- вследствие причинения вреда другому лицу;
- из актов государственных органов и органов местного самоуправления, которые предусмотрены законом в качестве основания возникновения гражданских прав и обязанностей;
- из судебного решения, установившего гражданские права и обязанности;
- в результате приобретения имущества по основаниям, допускаемым законом;
- в результате создания произведений науки, литературы, искусства, изобретений и иных результатов интеллектуальной деятельности;
- вследствие неосновательного обогащения;
- вследствие иных действий граждан и юридических лиц;
- вследствие событий, с которыми закон или иной правовой акт связывает наступление гражданско-правовых последствий.

В обязательстве в качестве каждой из его сторон — кредитора или должника — могут участвовать одно или одновременно несколько лиц. Обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — согласно обычаям делового оборота или иным предъявляемым требованиям.

Сторона, нарушившая условия обязательства, должна возместить другой стороне причиненный ущерб (который надо еще доказать). Вместе с тем законодательством установлены специальные дополнительные меры, способствующие исполнению обязательства.

Действующее гражданское законодательство значительно расширило возможности и гарантии обеспечения обязательств. В настоящее время в условиях низкого уровня договорной дисциплины, ненадежности и недобросовестности контрагентов все большее развитие получают различные способы обеспечения исполнения обязательств.

**Способы обеспечения исполнения обязательств** — предусмотренные законом меры имущественного характера, стимулирующие и принуждающие к надлежащему исполнению обязательства путем установления дополнительных гарантий удовлетворения требований кредитора.

В соответствии с п. 1 ст. 329 ГК РФ исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором. Указанные способы обеспечения обязательств можно разделить на договорные, финансово-гарантийные и вещные.

**Договорные способы.** В качестве договорного способа обеспечения обязательства используется, например, неустойка (пеня, штраф).

**Неустойка** (ст. 330 ГК РФ) — денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, при просрочке исполнения.

Неустойка может быть двух видов: *законная* (установленная законом или иным нормативным актом) и *договорная* (установленная соглашением сторон).

Законная неустойка согласно ст. 332 ГК РФ характеризуется тем, что ее уплаты кредитор вправе требовать независимо от того, предусмотрена она или нет соглашением сторон. Размер такой неустойки может быть увеличен сторонами, если закон этого не запрещает, но ни при каких обстоятельствах не может быть уменьшен.

Соглашение о договорной неустойке должно заключаться в письменном виде независимо от формы основного обязательства.

Для неустоек используется разделение их по соотношению с убытками. Если за неисполнение или ненадлежащее исполнение

обязательств установлена неустойка, то возникшие в связи с этим убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой (ст. 394 ГК РФ). Такое правило называют *презумпцией зачетной неустойки*, а саму неустойку — *зачетной*.

Кроме того, законом или договором могут предусматриваться случаи, когда допускается взыскание только неустойки, но не убытков (*исключительная неустойка*), а также случаи, когда убытки могут взыскиваться в полной мере сверх неустойки (*тарифная неустойка*) или когда по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки (*альтернативная неустойка*).

Если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, то суд вправе ее уменьшить (ст. 333 ГК РФ).

**Поручительство** — способ обеспечения обязательств, при котором поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или частично (ст. 361 ГК РФ).

Договор поручительства должен быть заключен *письменно*. При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя.

Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства. Поручитель вправе выдвигать против требования кредитора возражения, которые мог бы представить должник, если иное не вытекает из договора поручительства. Поручитель не теряет право на такие возражения даже в случае, если должник от них отказался или признал свой долг.

К поручителю, исполнившему обязательство, переходят права кредитора по этому обязательству и права, принадлежавшие кредитору как залогодержателю, в том объеме, в котором поручитель удовлетворил требование кредитора. Поручитель вправе также требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитору, и возмещения иных убытков, понесенных в связи с ответственностью за должника.

Должник, исполнивший обязательство, обеспеченное поручительством, обязан немедленно известить об этом поручителя. В противном случае поручитель, в свою очередь исполнивший обязательство, вправе взыскать с кредитора необоснованно полученное либо предъявить регрессное

требование к должнику. В последнем случае должник вправе взыскать с кредитора лишь необоснованно полученное.

Поручительство *прекращается*:

1) с прекращением обеспеченного им обязательства, а также в случае изменения этого обязательства, влекущего повышение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего;

2) с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника;

3) если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем;

4) по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано.

Если такой срок не установлен, то поручительство прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иск к поручителю. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иск к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства.

**Вещно-правовые способы.** Они являются наиболее надежными способами обеспечения исполнения обязательств и включают в себя: залог, удержание. Суть их заключается в выделении для обеспечения обязательства определенного имущества должника и установлении на это имущество определенных прав кредитора.

**Залог.** В силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за изъятиями, установленными законом. Залогодержатель имеет право получить на тех же началах удовлетворение из страхового возмещения за утрату или повреждение заложенного имущества, если только утрата или повреждение не произошли по причинам, за которые залогодержатель отвечает (ст. 334 ГК РФ). Залоговые отношения регулируются также Законом РФ от 29 мая 1992 г. № 2872—1 «О залоге» (в ред. от 30 декабря 2008 г.) в части, не противоречащей ГК РФ.

Залог возникает в силу договора, а также на основании закона при наступлении указанных в нем обстоятельств. Залогодателем может быть как сам должник, так и третье лицо.

*Предметом залога* может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования), за исключением имущества, изъятого из оборота.

Если иное не предусмотрено договором, то залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности, проценты, неустойку — возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию.

Заложенное имущество остается у залогодателя, если иное не предусмотрено договором. Имущество, на которое установлена ипотека (недвижимое имущество вместе с соответствующим земельным участком, переданное в залог в целях получения ипотечной ссуды), а также заложенные товары в обороте залогодержателю не передаются.

При залоге имущественного права, удостоверенного ценной бумагой, она передается залогодержателю либо в депозит нотариуса, если договором не предусмотрено иное.

Договор о залоге заключается *в письменной форме*. Договор об ипотеке должен быть зарегистрирован в порядке, установленном для регистрации сделок с соответствующим имуществом. Договоры об ипотеке регулируются Федеральным законом от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 17 июля 2009 г.). Ипотека обеспечивает уплату залогодержателю основной суммы долга по кредитному договору или иному обеспечиваемому ипотекой обязательству полностью либо в части, предусмотренной договором об ипотеке. Ипотека, установленная в обеспечение исполнения кредитного договора или договора займа с условием выплаты процентов, обеспечивает также уплату кредитору (займодавцу) причитающихся ему процентов за пользование кредитом (заемными средствами).

Залогодатель несет риск случайной гибели или повреждения заложенного имущества, если иное не предусмотрено договором о залоге. Залогодержатель отвечает за полную или частичную утрату или повреждение переданного ему предмета залога, если не докажет, что может быть освобожден от ответственности.

Залогодатель *вправе*, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залога:

- пользоваться предметом залога в соответствии с его назначением, в том числе извлекать из него плоды и доходы;
- отчуждать с согласия залогодержателя предмет залога, передавать его в аренду или в безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им;
- страховать за счет залогодателя заложенное имущество;

- принимать меры, необходимые для обеспечения его сохранности;
- немедленно уведомлять другую сторону о возникновении угрозы утраты или повреждения заложенного имущества.

Взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

Требования залогодержателя (кредитора) удовлетворяются из стоимости заложенного недвижимого имущества по решению суда или без обращения в суд на основании нотариально удостоверенного соглашения залогодержателя с залогодателем, заключенного после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет залога. Однако на предмет залога, переданный залогодержателю, взыскание может быть обращено в порядке, установленном договором о залоге.

Взыскание на предмет залога может быть обращено только по решению суда в случаях, когда:

- 1) для заключения договора о залоге требовалось согласие или разрешение другого лица или органа;
- 2) предметом залога является имущество, представляющее значительную историческую, художественную или иную культурную ценность для общества;
- 3) залогодатель отсутствует, и установить его местонахождение невозможно.

Реализация (продажа) заложенного имущества, на которое обращено взыскание, производится путем продажи с публичных торгов в порядке, установленном процессуальным законодательством.

Залог *прекращается*:

- с прекращением обеспеченного залогом обязательства;
- по требованию залогодателя при грубом нарушении залогодержателем обязанностей по содержанию и обеспечению сохранности имущества;
- в случае гибели заложенной вещи или прекращения залогового права, если залогодатель не воспользовался правом восстановления или замены предмета залога;
- в случае продажи с публичных торгов заложенного имущества, а также когда его реализация оказалась невозможной.

При прекращении залога залогодержатель, у которого находилось заложенное имущество, обязан немедленно возвратить его залогодателю.

**Удержание.** Согласно ст. 359 кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному

должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Удержанием вещи могут обеспечиваться также требования, хотя и не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и других убытков, но возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели.

Право удержания появляется у кредитора с момента неисполнения должником возложенных на него обязательств. В случае наступления несостоятельности должника или в других ситуациях, когда сроки исполнения наступают досрочно, возможность реализации права удержания сохраняется.

*Предметом удержания* может быть только вещь, но не право или деньги. Можно удерживать предметы материального мира либо ценные бумаги (в документарной форме).

Предмет удержания не может быть определен индивидуально до начала реализации этого права. В отличие от залога, предмет которого индивидуализируется еще до возникновения залогового права, т.е. до передачи вещи залогодержателю, предмет удержания становится известным лишь после того, как кредитор приступит к реализации этого права. Необходимо отметить то обстоятельство, что если предмет залога известен заранее и не может изменяться, то предмет удержания кредитор может менять по своему усмотрению. Если на залог вещи требуется согласие залогодателя, то право на залог кредитор реализует без согласия должника.

По общему правилу, основанием для удержания вещи может быть только неисполнение должником обязательства по оплате данной вещи. Исключение составляет случай, когда и должник, и кредитор действуют как предприниматели. В такой ситуации основанием для удержания любой вещи может быть неисполнение любого обязательства.

*Право удержания* является правом обременяющего (сервитутного) типа. Оно следует за вещью всюду, у кого бы она ни находилась. Норма п. 2 ст. 359 ГК РФ утверждает возможность кредитора продолжать удерживать вещь даже после перехода на нее права собственности третьего лица. При этом кредитор вправе предъявить любому новому собственнику предмета удержания все требования, которые он мог бы адресовать должнику.

Требования кредитора, удерживающего вещь, удовлетворяются в том же порядке, что и требования, обеспеченные залогом. Если кредитор пытается реализовать удерживаемую вещь, то должник вправе отказать кредитору в обращении взыскания на стоимость удерживаемой вещи (п. 2 ст. 348 ГК РФ).

Удержание не может распространяться на ценности, полученные кредитором от должника в связи с представительством интересов последнего по доверенности или на основании договора поручения (ст. 182, 185, 970—978 ГК РФ).

**Финансово-гарантийные способы.** В качестве таковых можно рассматривать поручительство, банковскую гарантию и задаток. Суть этих способов обеспечения исполнения обязательств состоит в том, что третье лицо, выступающее в качестве гаранта должника, обязуется при неисполнении последним своих обязательств уплатить кредитору определенную денежную сумму либо исполнить обязательство в натуре.

**Банковская гарантия.** В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлению бенефициаром письменного требования о ее уплате (ст. 368 ГК РФ). За выдачу банковской гарантии принципал уплачивает гаранту вознаграждение. Обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит от основного обязательства, в обеспечение которого она выдана.

Требование бенефициара об уплате денежной суммы по банковской гарантии должно быть представлено гаранту *в письменной форме* с приложением указанных в гарантии документов. Такое требование должно быть представлено гаранту до окончания определенного в гарантии срока, на который она выдана.

Банковская гарантия *прекращается*:

- с уплатой бенефициару суммы, на которую выдана гарантия;
- по окончании определенного в гарантии срока, на который она выдана;
- вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии и возвращения ее гаранту.

**Задаток** (ст. 380 ГК РФ) — способ обеспечения обязательств, при котором денежная сумма выдается одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения. В случае неисполнения обязательства задаток обеспечивает потерпевшей стороне компенсацию не всего ущерба, а лишь его части.

Соглашение о задатке независимо от суммы задатка должно быть совершено *в письменной форме*. Если возникают сомнения, является ли сумма, уплаченная в счет причитающихся по договору платежей, задатком (в частности, при отсутствии письменного соглашения), то она считается уплаченной в качестве аванса, если не доказано иное. При прекращении обязательства до начала его исполнения по соглашению



сторон либо вследствие невозможности исполнения задаток должен быть *возвращен*.

Если за неисполнение договора ответственна сторона, давшая задаток, то он остается у другой стороны. Если за неисполнение договора ответственна сторона, получившая задаток, то она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка. Кроме того, сторона, ответственная за неисполнение договора, обязана возместить другой стороне убытки с учетом суммы задатка, если в договоре не предусмотрено иное.

## 17.2. Ответственность за нарушение обязательств

Ответственность хозяйствующих субъектов за неисполнение обязательств или ненадлежащее их исполнение в процессе осуществления ими предпринимательской деятельности регулируется Гражданским кодексом РФ (гл. 25), а также иными правовыми актами РФ.

**Ответственность за нарушение обязательств наступает при наличии предусмотренных законом условий** — юридических фактов, образующих состав гражданского правонарушения: противоправность поведения должника; возникновение убытков у кредитора; наличие причинной связи между противоправным поведением должника и возникновением убытков у кредитора.

*Противоправность* поведения должника означает, что оно противоречит нормам объективного права и субъективным правам других лиц. Противоправность при нарушении договорных обязательств состоит в нарушении общего правила, установленного в ст. 309 ГК РФ, согласно которому обязательства должны исполняться надлежащим образом. Противоправное поведение может выражаться как в неправомерном действии (поставка продукции ненадлежащего качества), так и в бездействии (подрядчик не приступает к исполнению договора подряда).

Под *убытками* понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено, т.е. упущенная выгода (ст. 393 ГК РФ). В соответствии со ст. 15 ГК РФ убытки могут выражаться в реальном ущербе (расходы, которые кредитор произвел или должен будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества) и упущенной выгоде (неполученных доходах, которые кредитор получил бы при обыч-

ных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено).

*Наличие причинной связи между противоправным поведением должника и убытками кредитора* предполагает, что противоправное поведение является основной и прямой причиной, влекущей наступление отрицательного результата в виде убытков кредитора. Соответственно, правонарушитель выступает в качестве должника, а потерпевший является кредитором.

Должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

**Возмещение убытков и неустойка** являются формами ответственности предпринимателя за нарушение договорных обязательств.

**Возмещение убытков** — это восстановление нарушенного интереса одного субъекта предпринимательской деятельности за счет средств другого, виновного в нарушении. Убытки состоят из реального ущерба и неполученных доходов (упущенной выгоды). В отличие от реального ущерба, упущенная выгода возмещается в случае наличия у субъекта объективной реальности, т.е. возможности получения дохода при соблюдении условий договора нарушившей его стороной. В связи с этим реальный ущерб и неполученные доходы могут быть отдельными, не обуславливающими друг друга последствиями нарушения условий договора. Если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой (зачетная неустойка) (ст. 394 ГК РФ). Законом или договором может быть определено иное соотношение неустойки и убытков.

**Неустойка** — определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения (ст. 330 ГК РФ). Кредитор вправе применить к должнику установленную в договоре или законе меру ответственности в виде неустойки, даже в том случае, если сам при этом не понес убытков.

В зависимости от возможности сочетания неустойки с возмещением убытков закон различает 4 вида неустойки: зачетную, штрафную, исключительную и альтернативную (ст. 394 ГК РФ).

**Зачетной** считается неустойка, в соответствии с которой убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой, если договором или законом не предусмотрено иное.

**Исключительной** является неустойка, по которой не допускается взыскание убытков.

**Штрафной** считается неустойка, при которой кредитор вправе требовать возмещения причиненных убытков в полной сумме сверх

неустойки. Этот вид неустойки предусматривается за грубое нарушение обязательств.

**Альтернативная** неустойка предоставляет кредитору право по его усмотрению взыскивать что-то одно: либо неустойку, либо убытки. Несмотря на то, что альтернативная неустойка не нашла широкого законодательного применения, стороны не лишены возможности предусмотреть ее в договоре.

Неустойка является наиболее оперативной формой имущественной ответственности, так как убытки обычно возникают и могут быть определены по прошествии определенного времени после нарушения обязательства, а ответственность в виде неустойки (штрафа, пени) может последовать непосредственно после нарушения.

**Штраф** — установленная законодательством или договором определенная сумма денежного взыскания, которую должен уплатить должник потерпевшей стороне (кредитору) при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства в соответствии с законом или договором. Штраф — однократно взыскиваемая неустойка, установленная в твердой сумме либо процента или иной пропорции к определенной величине.

**Пеня** — вид неустойки, которая устанавливается на случай просрочки исполнения обязательства. **Пени** представляют собой такую разновидность финансово-правовых санкций, которая устанавливается договором или законодательными актами в процентном отношении от цены объема не выполненного хозяйствующим субъектом обязательства и начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства. Пени начисляются начиная со следующего дня после наступления срока уплаты включительно за все время неисполнения этого обязательства по день его исполнения.

Пеня исчисляется за каждый определенный отрезок времени с нарастающим итогом. Как правило, неустойка и пеня устанавливаются в виде процента к цене нарушенного обязательства.

**Ответственность за неисполнение денежных обязательств.** За пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица *подлежат уплате проценты* на сумму этих средств (ст. 395 ГК РФ).

Размер процентов определяется по действующей в месте жительства (нахождения) кредитора учетной ставке банковского процента на день исполнения обязательства (если иной размер не установлен законом или договором).

Если убытки, причиненные кредитору неправомерным использованием его денежными средствами, превышают сумму причитающихся ему процентов, то он вправе требовать от должника возмещения убытков в части, превышающей эту сумму.

Уплата неустойки и возмещение убытков в случае ненадлежащего исполнения обязательства *не освобождают должника от исполнения обязательства в натуре*, если иное не предусмотрено законом или договором.

Отказ кредитора от принятия исполнения, которое вследствие просрочки утратило для него интерес, а также уплата неустойки, установленной в качестве отступного, освобождают должника от исполнения обязательства в натуре.

Если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непреодолимых при данных условиях обстоятельств.

Согласно ст. 405 ГК РФ должник, просрочивший исполнение, отвечает перед кредитором за убытки, причиненные просрочкой, и за последствия случайно наступившей во время просрочки невозможности исполнения.

Должник *не считается просрочившим исполнение*, пока обязательство не может быть исполнено вследствие просрочки кредитора.

Кредитор *считается просрочившим*, если он отказался принять предложенное должником надлежащее исполнение или не совершил действий, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором, либо действий, вытекающих из обычаев делового оборота или из существа обязательства (ст. 406 ГК РФ).

**Освобождение от ответственности.** Гражданское законодательство устанавливает презумпцию вины должника, в соответствии с которой он предполагается виновным в ненадлежащем исполнении обязательства до тех пор, пока не докажет обратное.

Из этого следует, что субъект предпринимательской деятельности освобождается от ответственности лишь в том случае, если докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы.

Под *непреодолимой силой* понимаются чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства природного и техногенного характера (землетрясение, эпидемия, эпизоотия, техногенная катастрофа, террористический акт т.п.). Следует иметь в виду, что к обстоятельствам непреодолимой силы не относятся нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке необходимых для исполнения обязательства товаров, отсутствие или недостаточность денежных средств у должника и т.п. (п. 3 ст. 401 ГК РФ). По общему правилу, должник не несет ответственности за случай — обстоятельство, возможность наступления которого он не должен был и не мог предвидеть.

Следует заметить, что в договоре относительно вины как основания ответственности может быть предусмотрено и иное, однако всякое заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательств ничтожно.

Кроме того, должник освобождается от ответственности, когда имеет место прекращение обязательства *в следующих случаях*:

- должник и кредитор совпадают в одном лице;
- имеется соглашение сторон о замене первоначального обязательства, существовавшего между ними, другим обязательством между теми же лицами, предусматривающим иной предмет или способ исполнения (новация);
- невозможность исполнения обязательства вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает;
- юридическое лицо (должник или кредитор) ликвидировано, кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо.

## НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 18.1. Общие положения о налогообложении предпринимательской деятельности

Основным законодательным актом в области налогообложения является Налоговый кодекс Российской Федерации. Законодательство о налогах и сборах основывается на признании всеобщности и равенства налогообложения и состоит из Налогового кодекса РФ и принятых в соответствии с ним федеральных законов о налогах и сборах. Налоговый кодекс РФ устанавливает систему налогов и сборов, а также общие принципы налогообложения и сборов в Российской Федерации.

Под **налогом** понимается обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств, в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований (ст. 8 Налогового кодекса РФ).

Под **сбором** понимается обязательный взнос, взимаемый с организаций и физических лиц, уплата которого является одним из условий совершения в отношении плательщиков сборов государственными органами, органами местного самоуправления, иными уполномоченными органами и должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений (лицензий).

Законодательство о налогах и сборах регулирует властные отношения по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в Российской Федерации, а также отношения, возникающие в процессе осуществления налогового контроля и привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения.

Правовое регулирование налогов и сборов осуществляется на основании Налогового кодекса РФ, федеральных законов о налогах и сборах. При этом федеральные законы и иные нормативные правовые акты, не вошедшие в перечень актов, утративших силу, действуют на территории Российской Федерации в части, не противоречащей Налоговому кодексу.

Нормативные акты о налогах и сборах, устанавливающие новые налоги и (или) сборы, повышающие налоговые ставки, устраняющие или отягчающие ответственность за налоговые правонарушения, вводящие новые обязанности или иным образом ухудшающие положение налогоплательщиков, *обратной силы не имеют* (ст. 5 НК РФ).

Законы о налогах и сборах, устраняющие или смягчающие ответственность за налоговые правонарушения либо устанавливающие дополнительные гарантии защиты прав налогоплательщиков, *имеют обратную силу*.

Налогоплательщикам (плательщикам сборов) гарантируется административная и судебная защита их прав и законных интересов (ст. 22 НК РФ).

Налоговый кодекс РФ устанавливает следующие виды налогов и сборов: федеральные, субъектов Федерации (региональные) и местные. В зависимости от плательщика налоги подразделяются на налоги, уплачиваемые юридическими лицами и физическими лицами. Налоги и сборы являются источниками формирования федерального, региональных и местных бюджетов.

Переход к новым социально-экономическим отношениям, разрешение предпринимательской деятельности частным лицам, приватизация государственных и муниципальных предприятий обусловили необходимость изменения взаимоотношений государственных организаций и предприятий с бюджетом страны, установления равенства предприятий независимо от форм собственности в области создания доходов бюджетов разных уровней. С утверждением новой налоговой системы ко всем субъектам предпринимательской деятельности — физическим и юридическим лицам, другим организациям независимо от форм собственности применяется единый метод налогообложения (это не исключает возможности получения определенных законодательством льгот).

*Налогоплательщиками и плательщиками сборов* в соответствии со ст. 19 Налогового кодекса признаются организации и физические лица, на которые возложена обязанность уплачивать законно установленные налоги и (или) сборы.

Обязанность уплачивать налоги возникает у налогоплательщиков при наличии у них объектов налогообложения.

*Объект налогообложения* — реализация товаров (работ, услуг), имущество, прибыль, доход, расход или иное обстоятельство, имеющее стоимостную, количественную или физическую характеристику, с наличием которого законодательство о налогах и сборах связывает возникновение у налогоплательщика обязанности по уп-

лате налога. Каждый налог имеет самостоятельный объект налогообложения, определяемый в соответствии с НК РФ.

Под имуществом в НК РФ понимаются виды объектов гражданских прав (за исключением имущественных прав), относящихся к имуществу в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации.

Товаром для целей НК РФ признается любое имущество, реализуемое либо предназначенное для реализации. В целях регулирования отношений, связанных с взиманием таможенных платежей, к товарам относится и иное имущество, определяемое Таможенным кодексом Российской Федерации.

Работой для целей налогообложения признается деятельность, результаты которой имеют материальное выражение и могут быть реализованы для удовлетворения потребностей организации и (или) физических лиц.

Услугой для целей налогообложения признается деятельность, результаты которой не имеют материального выражения, реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности.

Налоговое законодательство закрепляет принципы *однократности налогообложения*. Один и тот же объект может облагаться налогом одного вида только один раз за определенный законом период налогообложения.

Налоговые ставки устанавливаются в Налоговом кодексе РФ. Налогоплательщик обязан самостоятельно исполнить обязанность по уплате налога, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах. Такая обязанность должна быть выполнена в срок, установленный законодательством о налогах и сборах. Налогоплательщик вправе исполнить обязанность по уплате налогов досрочно. В случае неуплаты или неполной уплаты налогов в установленный срок производится взыскание налога за счет денежных средств, находящихся на счетах налогоплательщика в банке.

Налог с организаций взыскивается в бесспорном порядке, если иное не предусмотрено Налоговым кодексом РФ. Взыскание налога с физического лица производится в судебном порядке.

Обязанность по уплате налога считается исполненной налогоплательщиком с момента предъявления в банк поручения на уплату соответствующего налога при наличии достаточного денежного остатка на счете налогоплательщика, а при уплате налогов наличными деньгами — с момента внесения денежной суммы в счет уплаты налога в банк или кассу органа местного самоуправления либо в организацию связи. Налог не признается уплаченным в случае отзыва налогоплательщиком или возврата банком налогоплательщику платежного поручения на перечисление суммы налога в бюджет (внебюджетный фонд).



Исполнение обязанности по уплате налогов и сборов может *обеспечиваться следующими способами*: залогом имущества, поручительством, пеней, приостановлением операций по счетам в банке и наложением ареста на имущество налогоплательщика.

## 18.2. Налог на добавленную стоимость

*Налог на добавленную стоимость* (НДС) является федеральным налогом, одним из самых важных и в то же время наиболее сложным для исчисления. Он представляет собой форму изъятия в бюджет части добавленной стоимости, создаваемой на всех стадиях производства. Сумма НДС, подлежащая внесению в бюджет, определяется как разница между суммой НДС, полученной от покупателей за реализованные товары, работы и услуги, и суммой НДС, фактически уплаченной поставщикам приобретенных товаров, стоимость которых относится на себестоимость продукции.

*Плательщиками* налога являются:

- организации;
- индивидуальные предприятия;
- лица, признаваемые налогоплательщиками НДС в связи с перемещением товаров через таможенную границу РФ, определяемые в соответствии с Таможенным кодексом РФ.

*Объектом налогообложения* признаются следующие операции:

1) реализация товаров (работ, услуг) на территории Российской Федерации, в том числе реализация предметов залога и передача товаров (результатов выполненных работ, оказание услуг) по соглашению о предоставлении отступного или новации; при этом под передачей прав собственности на товары, результаты выполненных работ, оказание услуг на безвозмездной основе признается реализация товаров (работ, услуг);

2) передача на территории Российской Федерации товаров (выполнение работ, оказание услуг) для собственных нужд, расходы на которые не принимаются к вычету (в том числе через амортизационные отчисления) при исчислении налога на прибыль организаций;

3) выполнение строительно-монтажных работ для собственного потребления;

4) ввоз товаров на таможенную территорию Российской Федерации.

Не признается реализацией товаров (работ, услуг):

1) передача основных средств, нематериальных активов и (или) иного имущества некоммерческим организациям на осуществление основной уставной деятельности в порядке правопреемства, не связанной с предпринимательской деятельностью, если такая передача носит инвестиционный характер;

2) передача на безвозмездной основе жилых домов, детских садов, клубов, санаториев и других объектов социально-культурного и

жилищно-коммунального назначения, а также дорог, электрических сетей, подстанций, газовых сетей, водозаборных сооружений и других подобных объектов органам государственной власти и органам местного самоуправления (или по решению указанных органов специализированным организациям, осуществляющим использование или эксплуатацию указанных объектов по их назначению);

3) передача имущества государственных и муниципальных предприятий, выкупаемого в порядке приватизации;

4) выполнение работ (оказание услуг) органами, входящими в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления, в рамках выполнения возложенных на них исключительных полномочий в определенной сфере деятельности в случае, если обязательность выполнения указанных работ (оказания услуг) установлена законодательством Российской Федерации, законодательством субъектов Российской Федерации, актами органов местного самоуправления;

5) передача на безвозмездной основе объектов основных средств органам государственной власти и управления и органам местного самоуправления, а также государственным и муниципальным учреждениям, государственным и муниципальным унитарным предприятиям;

6) операции по реализации земельных участков (долей в них);

7) передача имущественных прав организации ее правопреемнику (правопреемникам);

8) передача денежных средств некоммерческим организациям на формирование целевого капитала, которое осуществляется в порядке, установленном Федеральным законом «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций»;

9) операции по реализации налогоплательщиками, являющимися российскими организаторами Олимпийских игр и Паралимпийских зимних игр 2014 г. в г. Сочи.

*Налогообложению не подлежат* в соответствии со ст. 149 НК РФ операции, перечисленные ниже.

**1.** Реализация на территории Российской Федерации услуг по сдаче в аренду служебных и (или) жилых помещений иностранным гражданам или организациям, аккредитованным в Российской Федерации, если законодательством соответствующего иностранного государства установлен аналогичный порядок в отношении граждан Российской Федерации и российских организаций, аккредитованных в этом иностранном государстве, либо если такая норма предусмотрена международным договором (соглашением) Российской Федерации; перечень иностранных государств, в отношении граж-

дан и (или) организаций которых применяются данные нормы, определяется федеральным органом исполнительной власти, регулирующим отношения Российской Федерации с иностранными государствами и международными организациями, совместно с Министерством РФ по налогам и сборам.

2. Реализация (а также передача, выполнение, оказание для собственных нужд) на территории Российской Федерации:

1) медицинских товаров отечественного и зарубежного производства по перечню, утверждаемому Правительством РФ;

2) медицинских услуг, оказываемых медицинскими организациями и (или) учреждениями, за исключением косметических, ветеринарных и санитарно-эпидемиологических услуг (данное ограничение не распространяется на ветеринарные и санитарно-эпидемиологические услуги, финансируемые из бюджета);

3) услуг по уходу за больными, инвалидами и престарелыми, предоставляемых государственными и муниципальными учреждениями социальной защиты лицам, необходимость ухода за которыми подтверждена соответствующими заключениями органов здравоохранения и органов социальной защиты населения;

4) услуг по содержанию детей в дошкольных учреждениях, проведению занятий с несовершеннолетними детьми в кружках, секциях (включая спортивные) и студиях;

5) продуктов питания, непосредственно произведенных студенческими и школьными столовыми, столовыми других учебных заведений, столовыми медицинских организаций, детских дошкольных учреждений и реализуемых ими в указанных учреждениях, а также продуктов питания, непосредственно произведенных организациями общественного питания и реализуемых ими указанным столовым; данные положения применяются в отношении студенческих и школьных столовых, столовых других учебных заведений, столовых медицинских организаций только в случае полного или частичного финансирования этих учреждений из бюджета или из средств фонда обязательного медицинского страхования;

6) услуг по сохранению, комплектованию и использованию архивов, оказываемых архивными учреждениями и организациями;

7) услуг по перевозке пассажиров городским пассажирским транспортом общего пользования, морским, речным, железнодорожным или автомобильным транспортом (за исключением такси, в том числе маршрутного) в пригородном сообщении;

8) ритуальных услуг, работ (услуг) по изготовлению надгробных памятников и оформлению могил, а также реализация похоронных принадлежностей (по перечню, утверждаемому Правительством РФ);

9) почтовых марок (за исключением коллекционных), маркированных открыток и маркированных конвертов, лотерейных билетов лотерей, проводимых по решению Правительства РФ и (или) законодательных (представительных) органов субъектов Федерации;

10) услуг по предоставлению в пользование жилых помещений в жилищном фонде всех форм собственности;

11) монет из драгоценных металлов (за исключением коллекционных), являющихся валютой Российской Федерации или валютой иностранных государств; при этом к коллекционным монетам из драгоценных металлов относятся: монеты из драгоценных металлов, являющиеся валютой Российской Федерации или валютой иностранного государства (группы государств), отчеканенные по технологии, обеспечивающей получение зеркальной поверхности; монеты из драгоценных металлов, не являющиеся валютой Российской Федерации или валютой иностранного государства (группы государств);

12) долей в уставном (складочном) капитале организаций, паев в паевых фондах кооперативов и паевых инвестиционных фондах, ценных бумаг и инструментов срочных сделок (включая форвардные, фьючерсные контракты, опционы);

13) услуг, оказываемых без взимания дополнительной платы, по ремонту и техническому обслуживанию товаров и бытовых приборов, в том числе медицинских товаров, в период гарантийного срока их эксплуатации, включая стоимость запасных частей для них и деталей к ним;

14) услуг в сфере образования по проведению некоммерческими образовательными организациями учебно-производственного (по направлениям основного и дополнительного образования, указанным в лицензии) или воспитательного процесса, за исключением консультационных услуг, а также услуг по сдаче в аренду помещений; реализация некоммерческими образовательными организациями товаров (работ, услуг) как собственного производства (произведенных учебными предприятиями, в том числе учебно-производственными мастерскими, в рамках основного и дополнительного учебного процесса), так и приобретенных на стороне подлежит налогообложению вне зависимости от того, направляется ли доход от этой реализации в данную образовательную организацию или на непосредственные нужды обеспечения развития, совершенствования образовательного процесса;

15) ремонтно-реставрационных, консервационных и восстановительных работ, выполняемых при реставрации памятников истории и культуры, охраняемых государством, а также культовых зданий и сооружений, находящихся в пользовании религиозных орга-

низаций (за исключением археологических и земляных работ в зоне расположения памятников истории и культуры или культовых зданий и сооружений; строительных работ по воссозданию полностью утраченных памятников истории и культуры или культовых зданий и сооружений; работ по производству реставрационных, консервационных конструкций и материалов; деятельности по контролю за качеством проводимых работ);

16) работ, выполняемых в период реализации целевых социально-экономических программ (проектов) жилищного строительства для военнослужащих в рамках реализации указанных программ (проектов);

17) услуг, оказываемых уполномоченными на то органами, за которые взимается государственная пошлина, все виды лицензионных, регистрационных и патентных пошлин и сборов, а также пошлины и сборы, взимаемые государственными органами, органами местного самоуправления, иными уполномоченными органами и должностными лицами при предоставлении организациям и физическим лицам определенных прав (в том числе лесные подати, арендная плата за пользование лесным фондом и другие платежи в бюджеты за право пользования природными ресурсами);

18) товаров, помещенных под таможенный режим магазина беспошлинной торговли;

19) товаров (работ, услуг), за исключением подакцизных товаров и подакцизного минерального сырья, реализуемых (выполненных, оказанных) в рамках оказания безвозмездной помощи (содействия) Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом «О безвозмездной помощи (содействии) Российской Федерации и внесении изменений и дополнений в отдельные законодательные акты Российской Федерации о налогах и об установлении льгот по платежам в государственные внебюджетные фонды в связи с осуществлением безвозмездной помощи (содействия) Российской Федерации»; оказываемых учреждениями культуры и искусства услуг в сфере культуры и искусства;

20) работ (услуг) по производству кинопродукции, выполняемых (оказываемых) организациями кинематографии, прав на использование (включая прокат и показ) кинопродукции, получившей удостоверение национального фильма;

21) услуг, оказываемых непосредственно в аэропортах Российской Федерации и воздушном пространстве Российской Федерации по обслуживанию воздушных судов, включая аэронавигационное обслуживание;

22) работ (услуг) по обслуживанию морских судов и судов внутреннего плавания (лоцманская проводка, все виды портовых сбо-

ров, услуги судов портового флота, ремонтные и другие работы (услуги));

23) услуг аптечных организаций по изготовлению лекарственных средств, а также по изготовлению или ремонту очковой оптики (за исключением солнцезащитной), по ремонту слуховых аппаратов и протезно-ортопедических изделий, услуги по оказанию протезно-ортопедической помощи;

24) лома и отходов цветных металлов;

25) исключительных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для электронных вычислительных машин, базы данных, топологии интегральных микросхем, секреты производства (ноу-хау), а также прав на использование указанных результатов интеллектуальной деятельности на основании лицензионного договора.

*Не подлежат налогообложению* (освобождаются от налогообложения) на территории Российской Федерации следующие операции:

**1.** Реализация (передача для собственных нужд) предметов религиозного назначения (в соответствии с перечнем, утверждаемым Правительством РФ по представлению религиозных организаций (объединений), производимых и реализуемых религиозными организациями (объединениями) в рамках религиозной деятельности, за исключением подакцизных, а также организация и проведение указанными организациями религиозных обрядов, церемоний, молитвенных собраний или других культовых действий.

**2.** Реализация (в том числе передача, выполнение, оказание для собственных нужд) товаров (за исключением подакцизных, минерального сырья и полезных ископаемых, а также других товаров по перечню, утверждаемому Правительством РФ по представлению общероссийских общественных организаций инвалидов), работ, услуг (за исключением брокерских и иных посреднических услуг), производимых и реализуемых:

1) общественными организациями инвалидов (в том числе созданными как союзы общественных организаций инвалидов), среди членов которых инвалиды и их законные представители составляют не менее 80%;

2) организациями, уставный капитал которых полностью состоит из вкладов общественных организаций инвалидов, указанных в предыдущем абзаце, если среднесписочная численность инвалидов среди их работников составляет не менее 50%, а их доля в фонде оплаты труда — не менее 25%;

3) учреждениями, единственными собственниками имущества которых являются общественные организации инвалидов, указанные выше, созданными для достижения образовательных, культур-

ных, лечебно-оздоровительных, физкультурно-спортивных, научных, информационных и иных социальных целей, а также для оказания правовой и иной помощи инвалидам, детям-инвалидам и их родителям;

4) лечебно-производственными (трудовыми) мастерскими при противотуберкулезных, психиатрических, психоневрологических учреждениях, учреждениях социальной защиты или социальной реабилитации населения.

3. Осуществление банками банковских операций (за исключением инкассации).

4. Операции, осуществляемые организациями, обеспечивающими информационное и технологическое взаимодействие между участниками расчетов, включая оказание услуг по сбору, обработке и рассылке участникам расчетов информации по операциям с банковскими картами.

5. Осуществление отдельных банковских операций организациями, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации вправе их совершать без лицензии Центрального банка РФ.

6. Реализация изделий народных художественных промыслов признанного художественного достоинства (за исключением подакцизных товаров), образцы которых зарегистрированы в порядке, установленном Правительством РФ.

7. Оказание услуг по страхованию, сострахованию и перестрахованию страховыми организациями, а также оказание услуг по негосударственному пенсионному обеспечению негосударственными пенсионными фондами.

8. Проведение лотерей, организация тотализаторов и других основанных на риске игр (в том числе с использованием игровых автоматов) организациями игорного бизнеса.

9. Реализация руды, концентратов и других промышленных продуктов, содержащих драгоценные металлы, лома и отходов драгоценных металлов для производства драгоценных металлов и аффинажа; реализация драгоценных металлов и драгоценных камней налогоплательщиками (за исключением драгоценных металлов, добытых или произведенных из лома и отходов) Государственному фонду драгоценных металлов и драгоценных камней РФ, Центральному банку РФ и банкам; реализация драгоценных камней и сырья (за исключением необработанных алмазов) для обработки предприятиями независимо от форм собственности для последующей продажи на экспорт, реализация драгоценных камней в сырье и ограниченных специализированным внешнеэкономическим организациям, Государственному фонду драгоценных металлов и драгоценных камней РФ, Центральному банку РФ и банкам; реализация драгоценных металлов из Государственного фонда драгоценных металлов и драгоцен-

ных камней РФ специализированным внешнеэкономическим организациям, Центральному банку РФ и банкам, а также драгоценных металлов в слитках Центральным банком РФ и банками при условии, что эти слитки остаются в одном из сертифицированных хранилищ (Государственном хранилище ценностей, хранилище Центрального банка РФ или хранилищах банков).

**10.** Реализация необработанных алмазов обрабатывающим предприятиям всех форм собственности.

**11.** Внутрисистемная реализация (передача, выполнение, оказание для собственных нужд) организациями и учреждениями уголовно-исполнительной системы произведенных ими товаров (выполненных работ, оказанных услуг).

**12.** Передача товаров (выполнение работ, оказание услуг) безвозмездно в рамках благотворительной деятельности в соответствии с Федеральным законом «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях», за исключением подакцизных товаров.

**13.** Реализация входных билетов, форма которых утверждена в установленном порядке как бланк строгой отчетности, организациями физической культуры и спорта на проводимые ими спортивно-зрелищные мероприятия; оказание услуг по предоставлению в аренду спортивных сооружений для проведения указанных мероприятий.

**14.** Оказание услуг членами коллегий адвокатов.

**15.** Оказание финансовых услуг по предоставлению займа в денежной форме.

**16.** Выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ за счет средств бюджетов, а также средств Российского фонда фундаментальных исследований, Российского фонда технологического развития и образуемых для этих целей в соответствии с законодательством Российской Федерации внебюджетных фондов министерств, ведомств, ассоциаций; выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ учреждениями образования и науки на основе хозяйственных договоров.

**17.** Услуги санаторно-курортных, оздоровительных организаций и организаций отдыха, организаций отдыха и оздоровления детей, в том числе детских оздоровительных лагерей, расположенных на территории Российской Федерации, оформленные путевками или курсовками, являющимися бланками строгой отчетности;

**18.** Проведение работ (оказание услуг) по тушению лесных пожаров.

**19.** Реализация продукции собственного производства организаций, занимающихся производством, сельскохозяйственной продукции, удельный вес доходов от реализации которой в общей сумме их доходов составляет не менее 70% в счет натуральной оплаты труда, натуральных выдач для оплаты труда, а также для общественного питания работников, привлекаемых на сельскохозяйственные работы.



20. Реализация жилых домов, жилых помещений, а также долей в них.

21. Передача доли в праве на общее имущество в многоквартирном доме при реализации квартир.

22. Передача в рекламных целях товаров (работ, услуг), расходы на приобретение (создание) единицы которых не превышают 100 рублей.

23. Операции по уступке (приобретению) прав (требований) кредитора по обязательствам, вытекающим из договоров по предоставлению займов в денежной форме и (или) кредитных договоров, а также по исполнению заемщиком обязательств перед новым кредитором по первоначальному договору, лежащему в основе договора уступки.

24. Проведение работ (оказание услуг) резидентами портовой особой экономической зоны в портовой особой экономической зоне.

Если налогоплательщиком осуществляются операции, подлежащие налогообложению, и операции, не подлежащие налогообложению в соответствии со ст. 149 НК РФ, налогоплательщик обязан вести раздельный учет таких операций.

Освобождение от налогообложения в соответствии со ст. 149 НК РФ не применяется при осуществлении предпринимательской деятельности в интересах другого лица на основе договоров поручения, договоров комиссии либо агентских договоров, если иное не предусмотрено настоящим Налоговым кодексом РФ.

По налогу на добавленную стоимость предусматриваются *три ставки*.

*По ставке 0% производится обложение:*

1) товаров, вывезенных в таможенном режиме экспорта, а также товаров, помещенных под таможенный режим свободной таможенной зоны, при условии представления в налоговые органы документов, а также работ (услуг), непосредственно связанных с производством и реализацией товаров;

2) работ (услуг), непосредственно связанных с перевозкой или транспортировкой товаров, помещенных под таможенный режим международного таможенного транзита;

3) услуг по перевозке пассажиров и багажа при условии, что пункт отправления или пункт назначения пассажиров и багажа расположены за пределами территории Российской Федерации, при оформлении перевозок на основании единых международных перевозочных документов;

4) товаров (работ, услуг) в области космической деятельности;

5) драгоценных металлов налогоплательщиками, осуществляющими их добычу или производство из лома и отходов, содержащих

драгоценные металлы, Государственному фонду драгоценных металлов и драгоценных камней Российской Федерации, фондам драгоценных металлов и драгоценных камней субъектов Российской Федерации, Центральному банку Российской Федерации, банкам;

6) товаров (работ, услуг) для официального пользования иностранными дипломатическими и приравненными к ним представительствами или для личного пользования дипломатического или административно-технического персонала этих представительств, включая проживающих вместе с ними членов их семей;

7) припасов, вывезенных с территории Российской Федерации в таможенном режиме перемещения припасов. В целях настоящей статьи припасами признаются топливо и горюче-смазочные материалы, которые необходимы для обеспечения нормальной эксплуатации воздушных и морских судов, судов смешанного (река-море) плавания;

8) выполняемых российскими перевозчиками на железнодорожном транспорте работ (услуг) по перевозке или транспортировке экспортируемых за пределы территории Российской Федерации товаров и вывозу с таможенной территории Российской Федерации продуктов переработки на таможенной территории Российской Федерации, а также связанных с такой перевозкой или транспортировкой работ (услуг), в том числе работ (услуг) по организации перевозок, сопровождению, погрузке, перегрузке;

9) построенных судов, подлежащих регистрации в Российском международном реестре судов, при условии представления в налоговые органы необходимых документов.

*По ставке 10% облагается:*

1) реализация продовольственных товаров, перечисленных в Налоговом кодексе РФ (подп. 1 п. 2 ст. 164);

2) реализация товаров для детей (подп. 2 п. 2 ст. 164);

3) реализация периодических печатных изданий, за исключением периодических печатных изданий рекламного или эротического характера, учебной и научной книжной продукции; а также до 1 января 2003 г. в соответствии со ст. 3 Федерального закона от 28 декабря 2001 г. № 179-ФЗ реализация: услуг по экспедированию и доставке периодических печатных изданий и книжной продукции неэротического и нерекламного характера; редакционных и издательских услуг, связанных с производством печатных изданий и книжной продукции неэротического и нерекламного характера; услуг по размещению рекламы и информационных сообщений в периодических печатных изданиях неэротического и нерекламного характера; услуг по оформлению и исполнению договора подписки на периодические печатные издания неэротического и нерекламного

го характера, в том числе по доставке периодического печатного издания подписчику;

4) реализация медицинских товаров отечественного и зарубежного производства: лекарственных средств, включая лекарственные субстанции, в том числе внутриаптечного изготовления; изделий медицинского назначения.

*По ставке 18% производится налогообложение реализации во всех остальных случаях.*

Налоговый период для НДС (в том числе для налогоплательщиков, исполняющих обязанности налоговых агентов, далее — налоговые агенты) устанавливается как квартал.

Уплата НДС по операциям, признаваемым объектом налогообложения, на территории Российской Федерации производится по итогам каждого налогового периода исходя из фактической реализации (передачи) товаров (выполнения, в том числе для собственных нужд, работ, оказания, в том числе для собственных нужд, услуг) за истекший налоговый период не позднее 20-го числа месяца, следующего за истекшим налоговым периодом.

При ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации сумма налога, подлежащая уплате в бюджет, уплачивается в соответствии с таможенным законодательством.

### 18.3. Налог на прибыль организаций

**Налог на прибыль организаций** является прямым налогом, т.е. его сумма целиком зависит от конечного финансового результата хозяйственной деятельности организаций.

*Налогоплательщиками* налога на прибыль организаций являются:

- 1) российские организации;
- 2) иностранные организации, осуществляющие свою деятельность в Российской Федерации через постоянные представительства и (или) получающие доходы от источников в Российской Федерации.

*Объектом налогообложения* признается прибыль, полученная налогоплательщиком:

- для российских организаций — полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с настоящей главой;
- для иностранных организаций, осуществляющих деятельность в Российской Федерации через постоянные представительства, — полученные через эти постоянные представительства доходы, уменьшенные на величину произведенных этими постоянными представительствами расходов;

- для иных иностранных организаций — доходы, полученные от источников в Российской Федерации.

К *доходам* в соответствии со ст. 248 НК РФ относятся:

- 1) доходы от реализации товаров (работ, услуг) и имущественных прав (доходы от реализации);
- 2) внереализационные доходы.

При определении доходов из них исключаются суммы налогов, предъявленные налогоплательщиком покупателю (приобретателю) товаров (работ, услуг, имущественных прав).

Доходом от реализации являются выручка от реализации товаров (работ, услуг) как собственного производства, так и ранее приобретенных, а также выручка от реализации имущества (включая ценные бумаги) и имущественных прав.

Все иные доходы, т.е. от долевого участия в других организациях, в виде положительной (отрицательной) курсовой разницы, в виде признанных должников и подлежащих уплате на основании решения суда штрафов, пеней и (или) иных санкций за нарушение договорных обязательств, а также сумм возмещения убытков или ущерба, от сдачи имущества в аренду (субаренду) и иные, указанные в ст. 250 НК РФ, доходы считаются внереализационными.

НК РФ в ст. 251 устанавливает доходы, которые не учитываются при определении налоговой базы налога на прибыль. К ним, в частности, относятся доходы: в виде имущества, имущественных прав, работ или услуг, которые получены от других лиц в порядке предварительной оплаты товаров (работ, услуг) налогоплательщиками, определяющими доходы и расходы по методу начисления; в виде имущества, имущественных прав, которые получены в форме залога или задатка в качестве обеспечения обязательств; в виде имущества, имущественных прав или неимущественных прав, имеющих денежную оценку, которые получены в виде взносов (вкладов) в уставный (складочный) капитал (фонд) организации (включая доход в виде превышения цены размещения акций (долей) над их номинальной стоимостью (первоначальным размером); в виде сумм налога на добавленную стоимость, подлежащих налоговому вычету у принимающей организации в соответствии с гл. 21 НК РФ при передаче имущества, нематериальных активов и имущественных прав в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или паевых взносов в паевые фонды кооперативов и др.

*Реализацией* товаров (работ, услуг) признается: передача прав собственности на товары одного лица другому; выполнение работ одним лицом для другого; оказание услуг одним лицом другому на безвозмездной и возмездной основе.

Для исчисления налогооблагаемой прибыли необходимо знать не только доходы, но и расходы, так как налогоплательщик полученные доходы уменьшает на сумму процентных расходов.

**Расходы** — это обоснованные и документально подтвержденные затраты, осуществленные (понесенные) налогоплательщиком.

Под обоснованными расходами понимаются экономически оправданные затраты, оценка которых выражена в денежной форме. Под документально подтвержденными расходами понимаются затраты, подтвержденные документами, оформленными в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо документами, оформленными в соответствии с обычаями делового оборота, применяемыми в иностранном государстве, на территории которого были произведены соответствующие расходы, и (или) документами, косвенно подтверждающими произведенные расходы (в том числе таможенной декларацией, приказом о командировке, проездными документами, отчетом о выполненной работе в соответствии с договором). Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

В зависимости от характера, а также условий осуществления и направлений деятельности организаций они подразделяются следующим образом:

- 1) расходы, связанные с производством и реализацией;
- 2) внереализационные расходы.

**Расходы, связанные с производством и реализацией** включают в себя:

- 1) расходы, связанные с изготовлением (производством), хранением и доставкой товаров, выполнением работ, оказанием услуг, приобретением и (или) реализацией товаров (работ, услуг, имущественных прав);

- 2) расходы на содержание и эксплуатацию, ремонт и техническое обслуживание основных средств и иного имущества, а также на поддержание их в исправном (актуальном) состоянии;

- 3) расходы на освоение природных ресурсов;

- 4) расходы на научные исследования и опытно-конструкторские разработки;

- 5) расходы на обязательное и добровольное страхование;

- 6) прочие расходы, связанные с производством и (или) реализацией.

Расходы, связанные с производством и (или) реализацией, подразделяются на:

- 1) материальные расходы;

- 2) расходы на оплату труда;

- 3) суммы начисленной амортизации;

4) прочие расходы.

К материальным расходам, в частности, относятся следующие затраты налогоплательщика:

1) на приобретение сырья и (или) материалов, используемых в производстве товаров (выполнении работ, оказании услуг) и (или) образующих их основу либо являющихся необходимым компонентом при производстве товаров (выполнении работ, оказании услуг);

2) на приобретение материалов, используемых: для упаковки и иной подготовки произведенных и (или) реализуемых товаров (включая предпродажную подготовку); на другие производственные и хозяйственные нужды (проведение испытаний, контроля, содержание, эксплуатацию основных средств и иные подобные цели);

3) на приобретение инструментов, приспособлений, инвентаря, приборов, лабораторного оборудования, спецодежды и других средств индивидуальной и коллективной защиты, предусмотренных законодательством Российской Федерации, и другого имущества, не являющихся амортизируемым имуществом;

4) на приобретение комплектующих изделий, подвергающихся монтажу, и (или) полуфабрикатов, подвергающихся дополнительной обработке у налогоплательщика;

5) на приобретение топлива, воды и энергии всех видов, расходуемых на технологические цели, выработку (в том числе самим налогоплательщиком для производственных нужд) всех видов энергии, отопление зданий, а также расходы на трансформацию и передачу энергии;

6) на приобретение работ и услуг производственного характера, выполняемых сторонними организациями или индивидуальными предпринимателями, а также на выполнение этих работ (оказание услуг) структурными подразделениями налогоплательщика.

К работам (услугам) производственного характера относятся выполнение отдельных операций по производству (изготовлению) продукции, выполнению работ, оказанию услуг, обработке сырья (материалов), контроль за соблюдением установленных технологических процессов, техническое обслуживание основных средств и другие подобные работы;

7) связанные с содержанием и эксплуатацией основных средств и иного имущества природоохранного назначения (в том числе расходы, связанные с содержанием и эксплуатацией очистных сооружений, золоуловителей, фильтров и других природоохранных объектов, расходы на захоронение экологически опасных отходов, расходы на приобретение услуг сторонних организаций по приему, хранению и уничтожению экологически опасных отходов, очистке сточных вод, формированием санитарно-защитных зон в соответствии

с действующими государственными санитарно-эпидемиологическими правилами и нормативами, платежи за предельно допустимые выбросы (сбросы) загрязняющих веществ в природную среду и другие аналогичные расходы).

К материальным расходам для целей налогообложения приравниваются:

- 1) расходы на рекультивацию земель и иные природоохранные мероприятия, если иное не установлено НК РФ;
- 2) потери от недостачи и (или) порчи при хранении и транспортировке материально-производственных запасов в пределах норм естественной убыли, утвержденных в порядке, установленном Правительством Российской Федерации;
- 3) технологические потери при производстве и (или) транспортировке;
- 4) расходы на горно-подготовительные работы при добыче полезных ископаемых, по эксплуатационным вскрышным работам на карьерах и нарезным работам при подземных разработках в пределах горного отвода горнорудных предприятий.

В расходы налогоплательщика на оплату труда включаются любые начисления работникам в денежной и (или) натуральной формах, стимулирующие начисления и надбавки, компенсационные начисления, связанные с режимом работы или условиями труда, премии и единовременные поощрительные начисления, расходы, связанные с содержанием этих работников, предусмотренные нормами законодательства Российской Федерации, трудовыми договорами (контрактами) и (или) коллективными договорами.

К расходам на оплату труда, в частности, относятся:

- суммы, начисленные по тарифным ставкам, должностным окладам, сдельным расценкам или в процентах от выручки в соответствии с принятыми у налогоплательщика формами и системами оплаты труда;
- начисления стимулирующего характера (премии, надбавки) и компенсирующего характера;
- стоимость бесплатно предоставляемых работникам в соответствии с законодательством Российской Федерации коммунальных услуг, питания и продуктов;
- иные расходы в соответствии со ст. 255 НК РФ.

**Внереализационные расходы** (не связанные с производством и реализацией) включают в себя обоснованные затраты на осуществление деятельности, непосредственно не связанной с производством и (или) реализацией (ст. 265 НК РФ).

*Налоговой базой* при исчислении налога на прибыль признается денежное выражение прибыли, подлежащей налогообложению.

В зависимости от налогоплательщиков и налоговой базы Налоговый кодекс РФ предусматривает следующие *налоговые ставки*.

1. Налоговая ставка налога на прибыль установлена в размере 20%. При этом сумма налога, исчисленная по налоговой ставке в размере 2%, зачисляется в федеральный бюджет; сумма налога, исчисленная по налоговой ставке в размере 18%, зачисляется в бюджеты субъектов Российской Федерации. Налоговая ставка налога, подлежащего зачислению в бюджеты субъектов Российской Федерации, законами субъектов Российской Федерации может быть понижена для отдельных категорий налогоплательщиков. При этом указанная налоговая ставка не может быть ниже 13,5%.

2. Налоговые ставки на доходы иностранных организаций, не связанные с деятельностью в Российской Федерации через постоянное представительство: 20% — со всех доходов (за исключениями, установленными законом); 10% — от использования, содержания или сдачи в аренду (фрахта) судов, самолетов или других подвижных транспортных средств или контейнеров (включая трейлеры и вспомогательное оборудование, необходимое для транспортировки) в связи с осуществлением международных перевозок.

3. Налоговые ставки на доходы, полученные в виде дивидендов: 9% — по доходам, полученным в виде дивидендов от российских и иностранных организаций российскими организациями, 15% — по доходам, полученным в виде дивидендов от российских организаций иностранными организациями.

4. Налоговые ставки на доходы от долговых обязательств: 15% — на доходы в виде процентов по государственным и муниципальным ценным бумагам; 0% — на доходы в виде процентов по государственным и муниципальным облигациям, выпущенным до 20 января 1997 г., а также по облигациям государственного валютного облигационного займа 1999 г.

5. Налоговые ставки на прибыль Центрального банка РФ: 0% — на прибыль от деятельности по выполнению своих функций; 20% — на прибыль от деятельности, не связанной с выполнением функций Центрального банка РФ.

Налоговым периодом по налогу на прибыль с организаций считается календарный год.

Отчетным периодом считается первый квартал, полугодие, девять месяцев календарного года. Отчетными периодами для налогоплательщиков, исчисляющих ежемесячные авансовые платежи исходя из фактически полученной прибыли, признаются месяц, два месяца, три месяца и так далее до окончания календарного года.

Налог уплачивается не позднее срока, установленного для подачи налоговых деклараций за соответствующий налоговый период.

Авансовые платежи по итогам отчетного периода уплачиваются не позднее срока, установленного для подачи налоговых деклараций за соответствующий отчетный период.



Ежемесячные авансовые платежи, подлежащие уплате в течение отчетного периода, уплачиваются в срок не позднее 28-го числа каждого месяца этого отчетного периода.

Налогоплательщики, исчисляющие ежемесячные авансовые платежи по фактически полученной прибыли, уплачивают авансовые платежи не позднее 28 числа месяца, следующего за истекшим месяцем.

По итогам отчетного (налогового) периода суммы ежемесячных авансовых платежей, уплаченных в течение отчетного (налогового) периода, засчитываются при уплате квартальных авансовых платежей. Квартальные платежи засчитываются в счет уплаты налога по итогам налогового периода.

Российская или иностранная организация, осуществляющая деятельность в Российской Федерации через постоянное представительство (налоговые агенты), выплачивающие доход иностранной организации, удерживают сумму налога из доходов этой иностранной организации при каждой выплате (перечислении) ей денежных средств или ином получении иностранной организацией доходов.

Налоговый агент обязан перечислить соответствующую сумму налога в течение трех дней после дня выплаты (перечисления) денежных средств иностранной организации или иного получения доходов иностранной организацией.

По доходам, выплачиваемым налогоплательщикам в виде дивидендов, а также процентов по государственным и муниципальным ценным бумагам, налог, удержанный при выплате дохода, перечисляется в бюджет налоговым агентом, осуществившим выплату, в течение 10 дней со дня выплаты дохода.

В Налоговом кодексе РФ приведен порядок расчета налога на прибыль банков (ст. 290—292), страховых организаций (ст. 293, 294), государственных пенсионных фондов (ст. 295, 296), организаций системы потребительской кооперации (ст. 297), профессиональных участников рынка ценных бумаг (ст. 298—300), иностранных организаций (306—310).

## 18.4. Налог на доходы физических лиц

*Налогоплательщиками* налога на доходы физических лиц признаются физические лица, являющиеся налоговыми резидентами Российской Федерации, а также физические лица, получающие доходы от источников в Российской Федерации, не являющиеся налоговыми резидентами Российской Федерации.

*К доходам от источников в Российской Федерации* относятся:

1) дивиденды и проценты, полученные от российской организации, а также проценты, полученные от российских индивидуальных предпринимателей и (или) иностранной организации в связи с деятельностью ее постоянного представительства в Российской Федерации;

2) страховые выплаты при наступлении страхового случая, полученные от российской организации и (или) от иностранной организации в связи с деятельностью ее постоянного представительства в Российской Федерации;

3) доходы, полученные от использования в Российской Федерации авторских или иных смежных прав;

4) доходы, полученные от сдачи в аренду или иного использования имущества, находящегося в Российской Федерации;

5) доходы от реализации: недвижимого имущества, находящегося в Российской Федерации; в Российской Федерации акций или иных ценных бумаг, а также долей участия в уставном капитале организаций; прав требования к российской организации или иностранной организации в связи с деятельностью ее постоянного представительства на территории Российской Федерации; иного имущества, находящегося в Российской Федерации и принадлежащего физическому лицу;

6) вознаграждение за выполнение трудовых или иных обязанностей, выполненную работу, оказанную услугу, совершение действия в Российской Федерации;

7) пенсии, пособия, стипендии и иные аналогичные выплаты, полученные налогоплательщиком в соответствии с российским законодательством или полученные от иностранной организации в связи с деятельностью ее постоянного представительства в Российской Федерации;

8) доходы, полученные от использования любых транспортных средств, включая морские, речные, воздушные суда и автомобильные транспортные средства, в связи с перевозками в Российскую Федерацию и (или) из Российской Федерации или в ее пределах, а также штрафы и иные санкции за простой (задержку) таких транспортных средств в пунктах погрузки (выгрузки) в Российской Федерации;

9) доходы, полученные от использования трубопроводов, линий электропередачи (ЛЭП), линий оптико-волоконной и (или) беспроводной связи, иных средств связи, включая компьютерные сети, на территории Российской Федерации;

10) иные доходы, получаемые налогоплательщиком в результате осуществления им деятельности в Российской Федерации.

Не относятся к доходам, полученным от источников в Российской Федерации, доходы физического лица, полученные им в результате проведения внешнеторговых операций (включая товарообменные), совершаемых исключительно от имени и в интересах этого физического лица и связанных исключительно с закупкой (приобретением) товара (выполнением работ, оказанием услуг) в Российской Федерации, а также с ввозом товара на территорию Российской Федерации. Это положение применяется в отношении

операций, связанных с ввозом товара на территорию Российской Федерации в таможенном режиме выпуска в свободное обращение, только в том случае, если:

- поставка товара осуществляется физическим лицом не из мест хранения (в том числе таможенных складов), находящихся на территории Российской Федерации;
- к операции не применяются цены, определяемые налоговыми органами по специальному расчету;
- товар не продается через постоянное представительство в Российской Федерации.

Если не выполняется хотя бы одно из указанных условий, доходом, полученным от источников в Российской Федерации, в связи с реализацией товара признается часть полученных доходов, относящихся к деятельности физического лица в РФ.

При последующей реализации товара, приобретенного физическим лицом по внешнеторговым операциям, к доходам такого физического лица, полученным от источников в Российской Федерации, относятся доходы от любой продажи этого товара, включая его перепродажу или залог, с находящихся на территории РФ, принадлежащих этому физическому лицу, арендуемых или используемых им складов либо других мест нахождения и хранения такого товара, за исключением его продажи за пределами РФ с таможенных складов.

**К доходам, полученным от источников за пределами Российской Федерации,** относятся:

- 1) дивиденды и проценты, выплачиваемые иностранной организацией в связи с ее деятельностью;
- 2) страховые выплаты при наступлении страхового случая, выплачиваемые иностранной организацией;
- 3) доходы от использования за пределами Российской Федерации авторских или иных смежных прав;
- 4) доходы, полученные от сдачи в аренду или иного использования имущества, находящегося за пределами Российской Федерации;
- 5) доходы от реализации: недвижимого имущества, находящегося за пределами РФ; за пределами Российской Федерации акций или иных ценных бумаг, а также долей участия в уставных капиталах иностранных организаций; прав требования к иностранной организации, не связанных с деятельностью ее постоянного представительства в РФ; иного имущества, находящегося за пределами РФ;
- 6) вознаграждение за выполнение трудовых или иных обязанностей, выполненную работу, оказанную услугу, совершение действия за пределами Российской Федерации;
- 7) пенсии, пособия, стипендии и иные аналогичные выплаты, полученные налогоплательщиком в соответствии с законодательством иностранных государств;

8) доходы от использования любых транспортных средств, включая доходы от сдачи их в аренду, а также штрафы и иные санкции за простой (задержку) судна за рубежом;

9) иные доходы, получаемые налогоплательщиком в результате осуществления им деятельности за пределами Российской Федерации.

При невозможности однозначно отнести полученные налогоплательщиком доходы к доходам, полученным от источников в Российской Федерации, либо к доходам от источников за пределами Российской Федерации, отнесение дохода к тому или иному источнику осуществляется Министерством финансов РФ. Аналогично определяется и доля указанных доходов.

Доходами не признаются доходы от операций, связанных с имущественными и неимущественными отношениями физических лиц, признаваемых членами семьи и (или) близкими родственниками в соответствии с Семейным кодексом РФ, за исключением доходов, полученных указанными физическими лицами в результате заключения между этими лицами договоров гражданско-правового характера или трудовых соглашений.

*Объектом налогообложения* признается доход, полученный налогоплательщиками:

1) от источников в Российской Федерации и (или) от источников за пределами Российской Федерации — для физических лиц, являющихся налоговыми резидентами Российской Федерации;

2) от источников в Российской Федерации — для физических лиц, не являющихся налоговыми резидентами Российской Федерации.

При определении налоговой базы в соответствии со ст. 210 НК РФ учитываются все доходы налогоплательщика, полученные им как в денежной, так и в натуральной формах, или право на распоряжение которыми у него возникло, а также доходы в виде материальной выгоды. Если из дохода налогоплательщика по его распоряжению, по решению суда или иных органов производятся какие-либо удержания, такие удержания не уменьшают налоговую базу.

*Налоговая база* определяется отдельно по каждому виду доходов, в отношении которых установлены различные налоговые ставки. При определении налоговой базы учитываются все доходы налогоплательщика, полученные им как в денежной, так и в натуральной формах, или право на распоряжение которыми у него возникло, а также доходы в виде материальной выгоды.

Налоговый период составляет календарный год.

*Не подлежат налогообложению* (освобождаются от налогообложения) следующие виды доходов физических лиц:

1) государственные пособия, за исключением пособий по временной нетрудоспособности (включая пособие по уходу за больным ребенком), а также иные выплаты и компенсации; при этом к пособиям, не подлежащим налогообложению, относятся пособия по безработице, беременности и родам;

2) государственные пенсии;

3) все виды компенсационных выплат, связанных с возмещением вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья; бесплатным предоставлением жилых помещений и коммунальных услуг, топлива или соответствующего денежного возмещения; оплатой стоимости и (или) выдачей полагающегося натурального довольствия, а также с выплатой денежных средств взамен этого довольствия; оплатой стоимости питания, спортивного снаряжения, оборудования, спортивной и парадной формы, получаемых спортсменами и работниками физкультурно-спортивных организаций для учебно-тренировочного процесса и участия в спортивных соревнованиях; увольнением работников, за исключением компенсации за неиспользованный отпуск; гибелью военнослужащих или государственных служащих при исполнении ими своих служебных обязанностей; возмещением иных расходов, включая расходы на повышение профессионального уровня работников; исполнением налогоплательщиком трудовых обязанностей (включая переезд на работу в другую местность и возмещение командировочных расходов);

4) вознаграждения донорам за сданную кровь, материнское молоко и иную помощь;

5) алименты;

6) суммы, получаемые в виде грантов (безвозмездной помощи), предоставленных для поддержки науки и образования, культуры и искусства в Российской Федерации международными или иностранными организациями;

7) суммы в виде международных, иностранных или российских премий за выдающиеся достижения в области науки и техники, образования, культуры, литературы и искусства по перечню премий, утверждаемому Правительством РФ.

8) суммы единовременной материальной помощи, оказываемой:

- налогоплательщикам в связи со стихийным бедствием или с другим чрезвычайным обстоятельством, а также налогоплательщикам, которые являются членами семей лиц, погибших в результате стихийных бедствий или других чрезвычайных обстоятельств, в целях возмещения причиненного им материального ущерба или вреда их здоровью независимо от источника выплаты;
- работодателями членам семьи умершего работника или работнику в связи со смертью члена (членов) его семьи;
- налогоплательщикам в виде гуманитарной помощи (содействия), а также в виде благотворительной помощи (в денежной и натуральной формах), оказываемой зарегистрированными в установленном порядке российскими и иностранными благотворительными организациями (фондами, объединениями), в

соответствии с законодательством Российской Федерации о благотворительной деятельности в Российской Федерации;

- налогоплательщикам из числа малоимущих и социально незащищенных категорий граждан в виде сумм адресной социальной помощи (в денежной и натуральной формах), оказываемой за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и внебюджетных фондов в соответствии с программами, утверждаемыми ежегодно соответствующими органами государственной власти;
- налогоплательщикам, пострадавшим от террористических актов на территории Российской Федерации, а также налогоплательщикам, которые являются членами семей лиц, погибших в результате террористических актов на территории Российской Федерации, независимо от источника выплаты;
- работодателями работникам (родителям, усыновителям, опекунам) при рождении (усыновлении (удочерении) ребенка, но не более 50 тыс. руб. на каждого ребенка;

9) вознаграждения, выплачиваемые за счет средств федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации физическим лицам за оказание ими содействия федеральным органам исполнительной власти в выявлении, предупреждении, пресечении и раскрытии террористических актов, выявлении и задержании лиц, подготавливающих, совершающих или совершивших такие акты, а также за оказание содействия органам федеральной службы безопасности и федеральным органам исполнительной власти, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность;

10) суммы полной или частичной компенсации стоимости путевок, за исключением туристических, выплачиваемой работодателями своим работникам и (или) членам их семей, инвалидам, не работающим в данной организации, в находящиеся на территории Российской Федерации санаторно-курортные и оздоровительные учреждения, а также суммы полной или частичной компенсации стоимости путевок для детей, не достигших возраста 16 лет, в находящиеся на территории Российской Федерации санаторно-курортные и оздоровительные учреждения, выплачиваемые:

- за счет средств работодателей, оставшихся в их распоряжении после уплаты налога на прибыль организаций;
- за счет средств Фонда социального страхования Российской Федерации;

11) суммы, уплаченные работодателями, оставшиеся в их распоряжении после уплаты налога на прибыль организаций, за лечение и медицинское обслуживание своих работников, их супругов, их родителей и их детей при наличии у медицинских учреждений соответствующих лицензий, а также документов, подтверждающих фактические расходы на лечение и медицинское обслуживание; указанные доходы освобождаются от налогообложения в случае безна-

личной оплаты работодателями медицинским учреждениям расходов на лечение и медицинское обслуживание налогоплательщиков, а также выдачи наличных денежных средств, предназначенных на эти цели, непосредственно налогоплательщику (членам его семьи, родителям) или зачисления средств, предназначенных на эти цели, на счета налогоплательщиков в учреждениях банков;

12) стипендии учащихся, студентов, аспирантов, ординаторов, адъюнктов или докторантов учреждений высшего профессионального образования или послевузовского профессионального образования, научно-исследовательских учреждений, учащихся учреждений начального профессионального и среднего профессионального образования, слушателей духовных учебных учреждений, выплачиваемые указанным лицам этими учреждениями, стипендии, учреждаемые Президентом РФ, органами законодательной (представительной) или исполнительной власти РФ, органами субъектов РФ, благотворительными фондами, стипендии, выплачиваемые за счет средств бюджетов налогоплательщикам, обучающимся по направлению органов службы занятости;

13) суммы оплаты труда и другие суммы в иностранной валюте, получаемые налогоплательщиками от финансируемых из федерального бюджета государственных учреждений или организаций, направивших их на работу за границу, — в пределах норм, установленных в соответствии с действующим законодательством об оплате труда работников;

14) доходы налогоплательщиков, получаемые от продажи выращенных в личных подсобных хозяйствах, находящихся на территории Российской Федерации, скота, кроликов, нутрий, птицы, диких животных и птиц (как в живом виде, так и продуктов их убоя в сыром или переработанном виде), продукции животноводства, растениеводства, цветоводства и пчеловодства как в натуральном, так и в переработанном виде; указанные доходы освобождаются от налогообложения при условии представления налогоплательщиком документа, выданного соответствующим органом местного самоуправления, правлениями садового, садово-огородного товариществ, подтверждающего, что продаваемая продукция произведена налогоплательщиком на принадлежащем ему или членам его семьи земельном участке, используемом для ведения личного подсобного хозяйства, дачного строительства, садоводства и огородничества;

15) доходы членов крестьянского (фермерского) хозяйства, получаемые в этом хозяйстве от производства и реализации сельскохозяйственной продукции, а также от производства сельскохозяйственной продукции, ее переработки и реализации, — в течение пяти лет, начиная с года регистрации указанного хозяйства; настоящая норма применяется к доходам тех членов крестьянского (фермерского) хозяйства, в отношении которых такая норма ранее не применялась;

16) доходы, получаемые от реализации заготовленных физическими лицами дикорастущих плодов, ягод, орехов, грибов и других пригодных для употребления в пищу лесных ресурсов (пищевых лесных ресурсов), недревесных лесных ресурсов для собственных нужд;

17) доходы (за исключением оплаты труда наемных работников), получаемые членами зарегистрированных в установленном порядке родовых, семейных общин малочисленных народов Севера, занимающихся традиционными отраслями хозяйствования, от реализации продукции, полученной в результате ведения ими традиционных видов промысла;

18) доходы от реализации пушнины, мяса диких животных и иной продукции, получаемой физическими лицами при осуществлении любительской и спортивной охоты;

19) доходы в денежной и натуральной формах, получаемые от физических лиц в порядке наследования, за исключением вознаграждения, выплачиваемого наследникам (правопреемникам) авторов произведений науки, литературы, искусства, а также открытий, изобретений и промышленных образцов; доходы в денежной и натуральной формах, получаемые от физических лиц в порядке дарения, за исключением случаев дарения недвижимого имущества, транспортных средств, акций, долей, паев, если иное не предусмотрено настоящим пунктом;

20) доходы, полученные от акционерных обществ или других организаций акционерами этих акционерных обществ или участниками других организаций в результате переоценки основных фондов (средств) в виде дополнительно полученных ими акций или иных имущественных долей, распределенных между акционерами или участниками организации пропорционально их доле и видам акций, либо в виде разницы между новой и первоначальной номинальной стоимостью акций или их имущественной доли в уставном капитале;

21) призы в денежной и (или) натуральной формах, полученные спортсменами за призовые места на: Олимпийских играх, чемпионатах и кубках мира и Европы от официальных организаторов или на основании решений органов государственной власти и органов местного самоуправления за счет средств соответствующих бюджетов; чемпионатах, первенствах и кубках Российской Федерации от официальных организаторов;

22) суммы, выплачиваемые организациями и (или) физическими лицами детям-сиротам в возрасте до 24 лет на обучение в образовательных учреждениях, имеющих соответствующие лицензии, либо за их обучение указанным учреждениям;

23) суммы оплаты за инвалидов организациями или индивидуальными предпринимателями технических средств профилактики инва-



лидности и реабилитацию инвалидов, а также оплата приобретения и содержания собак-проводников для инвалидов;

24) вознаграждения, выплачиваемые за передачу в государственную собственность кладов;

25) доходы, получаемые индивидуальными предпринимателями от осуществления ими тех видов деятельности, по которым они являются плательщиками единого налога на вмененный доход;

26) суммы процентов по государственным казначейским обязательствам, облигациям и другим государственным ценным бумагам бывшего СССР, Российской Федерации и субъектов РФ, а также по облигациям и ценным бумагам, выпущенным по решению представительных органов местного самоуправления;

27) доходы, получаемые детьми-сиротами и детьми, являющимися членами семей, доходы которых на одного члена не превышают прожиточного минимума, от благотворительных фондов, зарегистрированных в установленном порядке, и религиозных организаций;

28) доходы в виде процентов, получаемые налогоплательщиками по вкладам в банках, находящихся на территории Российской Федерации, если:

- проценты по рублевым вкладам выплачиваются в пределах сумм, рассчитанных исходя из действующей ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, в течение периода, за который начислены указанные проценты;
- установленная ставка не превышает 9% годовых по вкладам в иностранной валюте;
- проценты по рублевым вкладам, которые на дату заключения договора либо продления договора были установлены в размере, не превышающем действующую ставку рефинансирования Центрального банка РФ, при условии, что в течение периода начисления процентов размер процентов по вкладу не повышался и с момента, когда процентная ставка по рублевому вкладу превысила ставку рефинансирования Центрального банка РФ, прошло не более трех лет;

29) доходы, не превышающие 4000 руб., полученные по каждому из следующих оснований за налоговый период: стоимость подарков, полученных налогоплательщиками от организаций или индивидуальных предпринимателей и не подлежащих обложению налогом на наследование или дарение в соответствии с действующим законодательством; стоимость призов в денежной и натуральной формах, полученных налогоплательщиками на конкурсах и соревнованиях, проводимых в соответствии с решениями Правительства РФ, законодательных (представительных) органов государственной власти или представительных органов местного самоуправления; суммы материальной помощи, оказываемой работодателями своим работ-

никам, а также бывшим своим работникам, уволившимся в связи с выходом на пенсию по инвалидности или по возрасту; возмещение (оплата) работодателями своим работникам, их супругам, родителям и детям, бывшим своим работникам (пенсионерам по возрасту), а также инвалидам стоимости приобретенных ими (для них) медикаментов, назначенных им лечащим врачом. Освобождение от налогообложения предоставляется при представлении документов, подтверждающих фактические расходы на приобретение этих медикаментов; стоимость любых выигрышей и призов, получаемых в проводимых конкурсах, играх и других мероприятиях с целью рекламы товаров (работ, услуг);

30) доходы солдат, матросов, сержантов и старшин, проходящих военную службу по призыву, а также лиц, призванных на военные сборы, в виде денежного довольствия, суточных и других сумм, получаемых по месту службы либо по месту прохождения военных сборов;

31) суммы, выплачиваемые физическим лицам избирательными комиссиями, комиссиями референдума, а также из средств избирательных фондов кандидатов на должность Президента РФ, кандидатов в депутаты законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ, кандидатов на должность в ином государственном органе субъекта РФ, предусмотренном конституцией, уставом субъекта Российской Федерации и избираемом непосредственно гражданами, кандидатов в депутаты представительного органа муниципального образования, кандидатов на должность главы муниципального образования, на иную должность, предусмотренную уставом муниципального образования и замещаемую посредством прямых выборов, избирательных фондов избирательных объединений, избирательных фондов региональных отделений политических партий, не являющихся избирательными объединениями, из средств фондов референдума инициативной группы по проведению референдума Российской Федерации, референдума субъекта РФ, местного референдума, инициативной агитационной группы референдума Российской Федерации, иных групп участников референдума субъекта РФ, местного референдума за выполнение этими лицами работ, непосредственно связанных с проведением избирательных кампаний, кампаний референдума;

32) выплаты, производимые профсоюзными комитетами (в том числе материальная помощь) членам профсоюзов за счет членских взносов, за исключением вознаграждений и иных выплат за выполнение трудовых обязанностей, а также выплаты, производимые молодежными и детскими организациями своим членам за счет членских взносов на покрытие расходов, связанных с проведением культурно-массовых, физкультурных и спортивных мероприятий;

33) выигрыши по облигациям государственных займов Российской Федерации и суммы, получаемые в погашение указанных облигаций;

34) помощь (в денежной и натуральной формах), а также подарки, которые получены ветеранами Великой Отечественной войны, инвалидами Великой Отечественной войны, вдовами военнослужащих, погибших в период войны с Финляндией, Великой Отечественной войны, войны с Японией, вдовами умерших инвалидов Великой Отечественной войны и бывшими узниками нацистских концлагерей, тюрем и гетто, а также бывшими несовершеннолетними узниками концлагерей, гетто и других мест принудительного содержания, созданных фашистами и их союзниками в период Второй мировой войны, в части, не превышающей 10 000 руб. за налоговый период;

35) средства материнского (семейного) капитала, направляемые для обеспечения реализации дополнительных мер государственной поддержки семей, имеющих детей;

36) суммы, получаемые налогоплательщиками за счет средств бюджетов бюджетной системы Российской Федерации на возмещение затрат (части затрат) на уплату процентов по займам (кредитам);

37) суммы выплат на приобретение и (или) строительство жилого помещения, предоставленные за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов;

38) в виде сумм дохода от инвестирования, использованных для приобретения (строительства) жилых помещений участниками накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих в соответствии с Федеральным законом от 20 августа 2004 г. № 117-ФЗ «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих».

При определении размера налоговой базы налогоплательщик имеет право на получение стандартных налоговых вычетов, установленных в ст. 218 НК РФ, социальных налоговых вычетов (ст. 219 НК РФ), имущественные налоговые вычеты (ст. 220 НК РФ), профессиональные налоговые вычеты (ст. 221 НК РФ). В частности, в качестве профессиональных налоговых вычетов при исчислении и уплате налога на доходы производят физические лица, зарегистрированные в установленном действующим законодательством порядке и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, — по суммам доходов, полученных от осуществления такой деятельности; нотариусы, занимающиеся частной практикой, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты и другие лица, занимающиеся в установленном действующим законодательством порядке частной практикой, — по суммам доходов, полученных от такой деятельности.

*Ставка по налогу на доходы* устанавливается в размере 13%, если иное не предусмотрено ст. 224 НК РФ.

Налоговая ставка устанавливается в размере 35% в отношении следующих доходов:

- стоимости любых выигрышей и призов, получаемых в проводимых конкурсах, играх и других мероприятиях в целях рекламы товаров, работ и услуг, в части превышения 4000 руб.;
- процентных доходов по вкладам в банках в части превышения размеров ставки рефинансирования ЦБ РФ.

Налоговая ставка устанавливается в размере 30% в отношении всех доходов, получаемых физическими лицами, не являющимися налоговыми резидентами Российской Федерации, за исключением доходов, получаемых в виде дивидендов от долевого участия в деятельности российских организаций, в отношении которых налоговая ставка устанавливается в размере 15%.

Налоговая ставка устанавливается в размере 9% в отношении доходов от долевого участия в деятельности организаций, полученных в виде дивидендов физическими лицами, являющимися налоговыми резидентами Российской Федерации.

## 18.5. Налогообложение дивидендов акционеров

В ст. 214 Налогового кодекса РФ установлены особенности уплаты налога на доходы физических лиц в отношении доходов от долевого участия в дивидендах организации.

Сумма налога на доходы физических лиц в отношении доходов от долевого участия в организации, полученных в виде дивидендов, определяется с учетом следующих положений.

**1.** Сумма налога в отношении дивидендов, полученных от источников за пределами Российской Федерации, определяется налогоплательщиком самостоятельно применительно к каждой сумме полученных дивидендов *по ставке 9%*. При этом налогоплательщики, получающие дивиденды от источников за пределами Российской Федерации, вправе уменьшить сумму налога, исчисленную в соответствии с настоящей главой, на сумму налога, исчисленную и уплаченную по месту нахождения источника дохода, только в случае, если источник дохода находится в иностранном государстве, с которым заключен договор (соглашение) об избежании двойного налогообложения.

Если сумма налога, уплаченная по месту нахождения источника дохода, превышает сумму налога, исчисленную в соответствии с настоящей главой, полученная разница не подлежит возврату из бюджета.

2. Если источником дохода налогоплательщика, полученного в виде дивидендов, является российская организация, указанная организация признается налоговым агентом и определяет сумму налога отдельно по каждому налогоплательщику применительно к каждой выплате указанных доходов *по ставке 9%*.

В соответствии со ст. 214<sup>1</sup> НК РФ при определении *налоговой базы* по доходам по операциям с ценными бумагами, включая инвестиционные паи паевого инвестиционного фонда, и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, базисным активом по которым являются ценные бумаги или фондовые индексы, рассчитываемые организаторами торговли на рынке ценных бумаг, *учитываются доходы, полученные по следующим операциям:*

- купли-продажи ценных бумаг, обращающихся на организованном рынке ценных бумаг;
- купли-продажи ценных бумаг, не обращающихся на организованном рынке ценных бумаг;
- с финансовыми инструментами срочных сделок, базисным активом по которым являются ценные бумаги или фондовые индексы, рассчитываемые организаторами торговли на рынке ценных бумаг;
- погашения инвестиционных паев паевых инвестиционных фондов;
- с ценными бумагами и финансовыми инструментами срочных сделок, базисным активом по которым являются ценные бумаги или фондовые индексы, рассчитываемые организаторами торговли на рынке ценных бумаг, осуществляемым доверительным управляющим (за исключением управляющей компании, осуществляющей доверительное управление имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд) в пользу учредителя доверительного управления (выгодоприобретателя), являющегося физическим лицом.

Налоговая база по каждой операции определяется отдельно с учетом положений настоящей статьи.

Под финансовыми инструментами срочных сделок, базисным активом по которым являются ценные бумаги или фондовые индексы, рассчитываемые организаторами торговли на рынке ценных бумаг, понимаются фьючерсные и опционные биржевые сделки.

Доход (убыток) по операциям купли-продажи ценных бумаг определяется как сумма доходов по совокупности сделок с ценными бумагами соответствующей категории, совершенных в течение налогового периода, за вычетом суммы убытков.

Доход (убыток) по операциям купли-продажи ценных бумаг, в том числе инвестиционных паев паевых инвестиционных фондов, определяется как разница между суммами доходов, полученными от

реализации ценных бумаг, и документально подтвержденными расходами на приобретение, реализацию и хранение ценных бумаг, фактически произведенными налогоплательщиком (включая расходы, возмещаемые профессиональному участнику рынка ценных бумаг, управляющей компании, осуществляющей доверительное управление имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд). К указанным расходам относятся:

- 1) суммы, уплачиваемые продавцу в соответствии с договором;
- 2) оплата услуг, оказываемых депозитарием;
- 3) комиссионные отчисления профессиональным участникам рынка ценных бумаг, скидка, уплачиваемая (возмещаемая) управляющей компании паевого инвестиционного фонда при продаже (погашении) инвестором инвестиционного пая паевого инвестиционного фонда, определяемая в соответствии с порядком, установленным законодательством Российской Федерации об инвестиционных фондах;
- 4) биржевой сбор (комиссия);
- 5) оплата услуг регистратора;
- 6) налог на наследование, уплаченный налогоплательщиком при получении ценных бумаг в порядке наследования;
- 7) налог, уплаченный налогоплательщиком при получении в порядке дарения акций, паев в соответствии с п. 18.1 ст. 217 НК РФ;
- 8) другие расходы, непосредственно связанные с куплей, продажей и хранением ценных бумаг, произведенные за услуги, оказываемые профессиональными участниками рынка ценных бумаг в рамках их профессиональной деятельности.

Если организацией-эмитентом был осуществлен обмен (конвертация) акций, при реализации акций, полученных налогоплательщиком в результате обмена (конвертации), в качестве документально подтвержденных расходов налогоплательщика признаются расходы по приобретению акций, которыми владел налогоплательщик до их обмена (конвертации).

При реализации акций (долей, паев), полученных налогоплательщиком при реорганизации организаций, расходами на их приобретение признается стоимость, определяемая в соответствии с п. 4—6 ст. 277 НК РФ, при условии документального подтверждения налогоплательщиком расходов на приобретение акций (долей, паев) реорганизуемых организаций.

При реализации (погашении) инвестиционных паев, выданных управляющей компанией, осуществляющей доверительное управление имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд, и полученных налогоплательщиком при внесении имущества (имущественных прав) в имущество паевого инвестиционного фонда, расходами на приобретение этих инвестиционных паев признаются документально подтвержденные расходы на приобретение имуществ-

ва (имущественных прав), внесенного в имущество паевого инвестиционного фонда.

Если налогоплательщиком были приобретены в собственность (в том числе получены на безвозмездной основе или с частичной оплатой) ценные бумаги, при налогообложении доходов по операциям купли-продажи ценных бумаг, погашения инвестиционных паев в качестве документально подтвержденных расходов на приобретение (получение) этих ценных бумаг учитываются также суммы, с которых был исчислен и уплачен налог при приобретении (получении) данных ценных бумаг.

Доход (убыток) по операциям купли-продажи ценных бумаг, обращающихся на организованном рынке ценных бумаг, уменьшается (увеличивается) на сумму процентов, уплаченных за пользование денежными средствами, привлеченными для совершения сделки купли-продажи ценных бумаг, в пределах сумм, рассчитанных исходя из действующей ставки рефинансирования Центрального банка РФ.

По операциям с ценными бумагами, обращающимися на организованном рынке ценных бумаг, размер убытка определяется с учетом предельной границы колебаний рыночной цены ценных бумаг.

К ценным бумагам, обращающимся на организованном рынке ценных бумаг, в целях настоящей главы относятся ценные бумаги, допущенные к обращению у организаторов торговли, имеющих лицензию федерального органа, осуществляющего регулирование рынка ценных бумаг.

При реализации инвестиционного пая в том случае, если указанный инвестиционный пай не обращается на организованном рынке ценных бумаг, расходы определяются исходя из цены приобретения этого инвестиционного пая, включая надбавки.

При приобретении инвестиционного пая паевого инвестиционного фонда у управляющей компании, осуществляющей доверительное управление имуществом, составляющим данный паевой инвестиционный фонд, в случае, если указанный инвестиционный пай не обращается на организованном рынке ценных бумаг, рыночной ценой признается расчетная стоимость инвестиционного пая, определяемая в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об инвестиционных фондах. Когда правилами доверительного управления паевым инвестиционным фондом предусмотрена надбавка к расчетной стоимости инвестиционного пая, рыночной ценой признается расчетная стоимость инвестиционного пая с учетом такой надбавки.

Если расходы налогоплательщика на приобретение, реализацию и хранение ценных бумаг не могут быть отнесены непосредственно к расходам на приобретение, реализацию и хранение конкретных

ценных бумаг, указанные расходы распределяются пропорционально стоимостной оценке ценных бумаг, на долю которых относятся указанные расходы. Стоимостная оценка ценных бумаг определяется на дату осуществления этих расходов.

Вычет в размере фактически произведенных и документально подтвержденных расходов предоставляется налогоплательщику при расчете и уплате налога в бюджет у источника выплаты дохода (брокера, доверительного управляющего, управляющей компании, осуществляющей доверительное управление имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд, или у иного лица, совершающего операции по договору поручения или по иному подобному договору в пользу налогоплательщика) либо по окончании налогового периода при подаче налоговой декларации в налоговый орган.

Доход (убыток) по операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, за исключением операций, предусмотренных п. 6 ст. 214<sup>1</sup> НК РФ, определяется как сумма доходов, полученных по совокупности операций с финансовыми инструментами срочных сделок, совершенных в течение налогового периода, за вычетом суммы убытков по таким операциям.

При этом доход (убыток) по операциям с финансовыми инструментами срочных сделок определяется как разница между суммами доходов, полученных от операций с финансовыми инструментами срочных сделок (срочных сделок), включая начисленные суммы вариационной маржи и (или) премии по сделкам с опционами, за вычетом фактически произведенных налогоплательщиком и документально подтвержденных расходов, связанных с заключением, исполнением и с прекращением срочных сделок, включая расходы, возмещаемые профессиональному участнику рынка ценных бумаг, а также расходы, связанные с уплатой сумм вариационной маржи и (или) премии по сделкам с опционами. К указанным расходам также относятся:

- суммы, уплачиваемые продавцу в соответствии с договором;
- оплата услуг, оказываемых депозитарием;
- комиссионные отчисления профессиональным участникам рынка ценных бумаг;
- биржевой сбор (комиссия);
- оплата услуг регистратора;
- другие расходы, непосредственно связанные с операциями с финансовыми инструментами срочных сделок, произведенные за услуги, оказываемые профессиональными участниками рынка ценных бумаг в рамках их профессиональной деятельности.

По операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, заключаемых в целях снижения рисков изменения цены ценной



бумаги, доходы, полученные от операций с финансовыми инструментами срочных сделок (включая полученные премии по сделкам с опционами), увеличивают, а убытки уменьшают налоговую базу по операциям с базисным активом.

Налоговая база определяется по операциям с ценными бумагами, включая инвестиционные паи паевого инвестиционного фонда, и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, осуществляемым доверительным управляющим.

В расходы налогоплательщика включаются также суммы, уплаченные учредителем доверительного управления (выгодоприобретателем) доверительному управляющему в виде вознаграждения и компенсации произведенных им расходов по осуществленным операциям с ценными бумагами и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок.

При определении налоговой базы по доходам по операциям с ценными бумагами и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, осуществляемым доверительным управляющим в пользу учредителя доверительного управления (выгодоприобретателя), для выгодоприобретателя, не являющегося учредителем доверительного управления, указанный доход определяется с учетом условий договора доверительного управления.

Если при осуществлении доверительного управления совершаются сделки с ценными бумагами различных категорий, а также если в процессе доверительного управления возникают иные виды доходов (в том числе доходы по операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, доходы в виде дивидендов, процентов), налоговая база определяется отдельно по каждой категории ценных бумаг и каждому виду дохода. При этом расходы, которые не могут быть непосредственно отнесены на уменьшение дохода по сделкам с ценными бумагами соответствующей категории или на уменьшение соответствующего вида дохода, распределяются пропорционально доле каждого вида дохода (дохода, полученного по операциям с ценными бумагами соответствующей категории).

Убыток, полученный по операциям с ценными бумагами, осуществляемым доверительным управляющим в пользу учредителя доверительного управления (выгодоприобретателя), совершенным в налоговом периоде, уменьшает доходы по указанным операциям.

Убыток, полученный по операциям с ценными бумагами и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, осуществляемым доверительным управляющим в пользу учредителя доверительного управления (выгодоприобретателя), уменьшает доходы, полученные по операциям с ценными бумагами соответствующей категории и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, а доходы, полученные по указанным операциям, увеличи-

вают доходы (уменьшают убытки) по операциям с ценными бумагами соответствующей категории и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок.

Убыток, полученный по операциям с ценными бумагами и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, осуществляемым доверительным управляющим в пользу учредителя доверительного управления (выгодоприобретателя), совершенным в налоговом периоде, уменьшает налоговую базу по операциям с ценными бумагами соответствующей категории и по операциям с финансовыми инструментами срочных сделок соответственно.

Налоговая база по операциям купли-продажи ценных бумаг и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок определяется по окончании налогового периода. Расчет и уплата суммы налога осуществляются налоговым агентом по окончании налогового периода или при осуществлении им выплаты денежных средств налогоплательщику до истечения очередного налогового периода.

При осуществлении выплаты денежных средств налоговым агентом до истечения очередного налогового периода налог уплачивается с доли дохода, определяемого в соответствии с настоящей статьей, соответствующей фактической сумме выплачиваемых денежных средств. Доля дохода определяется как произведение общей суммы дохода на отношение суммы выплаты к стоимостной оценке ценных бумаг, определяемой на дату выплаты денежных средств, по которым налоговый агент выступает в качестве брокера. При осуществлении выплаты денежных средств налогоплательщику более одного раза в течение налогового периода расчет суммы налога производится нарастающим итогом с зачетом ранее уплаченных сумм налога.

Стоимостная оценка ценных бумаг определяется исходя из фактически произведенных и документально подтвержденных расходов на их приобретение.

Налоговым агентом в отношении доходов по операциям с ценными бумагами и операциям с финансовыми инструментами срочных сделок, осуществляемым доверительным управляющим в пользу учредителя доверительного управления (выгодоприобретателя), признается доверительный управляющий, который определяет налоговую базу по указанным операциям с учетом положений настоящей статьи.

Налоговая база по операциям с ценными бумагами, осуществляемым доверительным управляющим в пользу учредителя доверительного управления (выгодоприобретателя), определяется на дату окончания налогового периода или на дату выплаты денежных средств (передачи ценных бумаг) до истечения очередного налогового периода.

При осуществлении выплат в денежной или натуральной форме из средств, находящихся в доверительном управлении до истечения

срока действия договора доверительного управления или до окончания налогового периода, налог уплачивается с доли дохода, определяемого в соответствии с п. 7 ст. 214<sup>1</sup> НК РФ, соответствующей фактической сумме выплачиваемых учредителю доверительного управления (выгодоприобретателю) средств. Доля дохода в этом случае определяется как произведение общей суммы дохода на отношение суммы выплаты к стоимостной оценке ценных бумаг (денежных средств), находящихся в доверительном управлении, определяемой на дату выплаты денежных средств. При осуществлении выплат в денежной или натуральной форме из средств, находящихся в доверительном управлении, более одного раза в налоговом периоде указанный расчет производится нарастающим итогом с учетом ранее уплаченных сумм налога.

Под выплатой денежных средств в целях настоящего пункта понимаются выплата наличных денежных средств, перечисление денежных средств на банковский счет физического лица или на счет третьего лица по требованию физического лица.

При невозможности удержать у налогоплательщика исчисленную сумму налога источником выплаты дохода налоговый агент (брокер, доверительный управляющий или иное лицо, совершающее операции по договору поручения, договору комиссии, иному договору в пользу налогоплательщика) в течение одного месяца с момента возникновения этого обстоятельства в письменной форме уведомляет налоговый орган по месту своего учета о невозможности указанного удержания и сумме задолженности налогоплательщика. Уплата налога в этом случае производится в соответствии со ст. 228 НК РФ.

Удержанный у налогоплательщика налог подлежит перечислению налоговыми агентами в течение одного месяца с даты окончания налогового периода или с даты выплаты денежных средств (передачи ценных бумаг).

## 18.6. Акцизы

**Акцизы** — это косвенные налоги, включаемые в цену товара. Устанавливаются они с целью изъятия в доход бюджета сверхприбыли, полученной от производства высокорентабельной продукции.

*Налогоплательщиками* акциза являются:

- 1) организации;
- 2) индивидуальные предприниматели;
- 3) лица, признаваемые налогоплательщиками в связи с перемещением товаров через таможенную границу Российской Федерации, определяемые в соответствии с Таможенным кодексом РФ.

*Подакцизными товарами* признаются:

- 1) спирт этиловый из всех видов сырья, за исключением спирта коньячного;

2) спиртосодержащая продукция (растворы, эмульсии, суспензии и другие виды продукции в жидком виде) с объемной долей этилового спирта более 9%; не считается подакцизной следующая спиртосодержащая продукция:

- лекарственные, лечебно-профилактические, диагностические средства, прошедшие государственную регистрацию в уполномоченном федеральном органе исполнительной власти и внесенные в Государственный реестр лекарственных средств и изделий медицинского назначения, а также лекарственные, лечебно-профилактические средства (включая гомеопатические препараты), изготавливаемые аптечными организациями по индивидуальным рецептам и требованиям лечебных организаций, разлитые в емкости не более 100 мл;
- препараты ветеринарного назначения, прошедшие государственную регистрацию в уполномоченном федеральном органе исполнительной власти и внесенные в Государственный реестр зарегистрированных ветеринарных препаратов, разработанных для применения в животноводстве на территории Российской Федерации, разлитые в емкости не более 100 мл;
- парфюмерно-косметическая продукция, разлитая в емкости не более 100 мл с объемной долей этилового спирта до 80% включительно и (или) парфюмерно-косметическая продукция с объемной долей этилового спирта до 90% включительно при наличии на флаконе пульверизатора, разлитая в емкости не более 100 мл;
- подлежащие дальнейшей переработке и (или) использованию для технических целей отходы, образующиеся при производстве спирта этилового из пищевого сырья, водок, ликероводочных изделий, соответствующие нормативной документации, утвержденной (согласованной) федеральным органом исполнительной власти;

3) алкогольная продукция (спирт питьевой, водка, ликероводочные изделия, коньяки, вино и иная пищевая продукция с объемной долей этилового спирта более 1,5%, за исключением виноматериалов);

- 4) пиво;
- 5) табачная продукция;
- 7) автомобили легковые и мотоциклы с мощностью двигателя свыше 112,5 кВт (150 л.с.);
- 8) автомобильный бензин;
- 9) дизельное топливо;
- 10) моторные масла для дизельных и/или карбюраторных (инжекторных) двигателей.

Подакцизным минеральным сырьем признается природный газ. При этом отбензиненный сухой газ и нефтяной (попутный) газ после их обработки или переработки рассматриваются как природный газ.

Основными объектами налогообложения признаются такие операции:

1) реализация на территории Российской Федерации лицами произведенных ими подакцизных товаров, в том числе реализация предметов залога и передача подакцизных товаров по соглашению о предоставлении отступного или новации;

2) продажа лицами переданных им на основании приговоров или решений судов, арбитражных судов или других уполномоченных на то государственных органов конфискованных и (или) бесхозяйных подакцизных товаров, подакцизных товаров, от которых произошел отказ в пользу государства и которые подлежат обращению в государственную и (или) муниципальную собственность;

3) передача на территории Российской Федерации лицами произведенных ими из давальческого сырья (материалов) подакцизных товаров собственнику указанного сырья (материалов) либо другим лицам, в том числе получение указанных подакцизных товаров в собственность в счет оплаты услуг по производству подакцизных товаров из давальческого сырья (материалов);

4) передача в структуре организации произведенных подакцизных товаров для дальнейшего производства неподакцизных товаров, за исключением передачи произведенного прямогонного бензина для дальнейшего производства продукции нефтехимии в структуре организации, имеющей свидетельство о регистрации лица, совершающего операции с прямогонным бензином, и (или) передачи произведенного денатурированного этилового спирта для производства неспиртосодержащей продукции в структуре организации, имеющей свидетельство о регистрации организации, совершающей операции с денатурированным этиловым спиртом;

5) передача на территории Российской Федерации лицами произведенных ими подакцизных товаров для собственных нужд;

6) передача на территории Российской Федерации лицами произведенных ими подакцизных товаров в уставный (складочный) капитал организаций, паевые фонды кооперативов, а также в качестве взноса по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности);

7) передача на территории Российской Федерации организацией (хозяйственным обществом или товариществом) произведенных ею подакцизных товаров своему участнику (его правопреемнику или наследнику) при его выходе (выбытии) из организации (хозяйственного общества или товарищества), а также передача подакцизных товаров, произведенных в рамках договора простого товарищества (договора о совместной деятельности), участнику (его правопреемнику или наследнику) указанного договора при выделе его доли из имущества, находящегося в общей собственности участников договора, или разделе такого имущества;

8) передача произведенных подакцизных товаров на переработку на давальческой основе;

9) ввоз подакцизных товаров на таможенную территорию Российской Федерации;

10) получение (оприходование) денатурированного этилового спирта организацией, имеющей свидетельство на производство неспиртосодержащей продукции;

11) получение прямогонного бензина организацией, имеющей свидетельство на переработку прямогонного бензина.

Налогообложение подакцизных товаров и подакцизного минерального сырья осуществляется по единым на территории Российской Федерации *налоговым ставкам*, которые указаны в ст. 193 НК РФ.

## 18.7. Специальные налоговые режимы

Налоговым кодексом РФ предусмотрены *специальные налоговые режимы* для отдельных видов предпринимательской деятельности. В частности, система налогообложения для сельскохозяйственных товаропроизводителей (единого сельскохозяйственного налога) на базе *единого сельскохозяйственного налога* (гл. 26<sup>1</sup> НК РФ).

Организации, являющиеся налогоплательщиками единого сельскохозяйственного налога, освобождаются от обязанности по уплате налога на прибыль организаций, налога на имущество организаций.

Организации, являющиеся налогоплательщиками единого сельскохозяйственного налога, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость (за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с Налоговым кодексом РФ при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, а также налога на добавленную стоимость).

*Организации*, перешедшие на уплату единого сельскохозяйственного налога, уплачивают страховые взносы во внебюджетные фонды в соответствии с законодательством Российской Федерации. Иные налоги и сборы уплачиваются организациями, перешедшими на уплату единого сельскохозяйственного налога, в соответствии с иными режимами налогообложения, предусмотренными законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

*Индивидуальные предприниматели*, являющиеся налогоплательщиками единого сельскохозяйственного налога, освобождаются от обязанности по уплате налога на доходы физических лиц (в отношении доходов, полученных от предпринимательской деятельности), налога на имущество физических лиц (в отношении имущества, используемого для осуществления предпринимательской деятельности). Индивидуальные предприниматели, являющиеся налогоплательщиками единого сельскохозяйственного налога, не при-

знаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость (за исключением отдельных случаев уплаты НДС).

*Налогоплательщиками* единого сельскохозяйственного налога признаются организации и индивидуальные предприниматели, являющиеся сельскохозяйственными товаропроизводителями и перешедшие на уплату единого сельскохозяйственного налога в порядке, установленном НК РФ.

*Налоговым периодом* признается календарный год. Отчетным периодом признается полугодие.

*Налоговая ставка* устанавливается в размере 6%.

Единый сельскохозяйственный налог исчисляется как соответствующая налоговой ставке процентная доля налоговой базы. Налогоплательщики по итогам отчетного периода исчисляют сумму авансового платежа по единому сельскохозяйственному налогу, исходя из налоговой ставки и фактически полученных доходов, уменьшенных на величину расходов, рассчитанных нарастающим итогом с начала налогового периода до окончания полугодия. Авансовые платежи по единому сельскохозяйственному налогу уплачиваются не позднее 25 календарных дней со дня окончания отчетного периода.

*Упрощенная система налогообложения* (гл. 26<sup>2</sup> НК РФ) организациями и индивидуальными предпринимателями применяется наряду с иными режимами налогообложения, предусмотренными законодательством Российской Федерации о налогах и сборах. Переход к упрощенной системе налогообложения или возврат к иным режимам налогообложения осуществляется организациями и индивидуальными предпринимателями добровольно в порядке, предусмотренном НК РФ.

Применение упрощенной системы налогообложения организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций, налога на имущество. Организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со ст. 174<sup>1</sup> НК РФ.

*Организации*, применяющие упрощенную систему налогообложения, производят уплату страховых взносов во внебюджетные фонды в соответствии с законодательством Российской Федерации. Иные налоги уплачиваются организациями, применяющими упрощенную систему налогообложения, в соответствии с законодательством о налогах и сборах.

Применение упрощенной системы налогообложения *индивидуальными предпринимателями* предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на доходы физических лиц (в отношении доходов, полученных от предпринимательской деятельности), налога на имущество физических лиц (в отношении имущества, используемого для предпринимательской деятельности). Индивидуальные предприниматели, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим Кодексом при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, а также налога на добавленную стоимость, уплачиваемого в соответствии со ст. 174<sup>1</sup> НК РФ.

Индивидуальные предприниматели, применяющие упрощенную систему налогообложения, производят уплату страховых взносов во внебюджетные фонды в соответствии с законодательством Российской Федерации. Иные налоги уплачиваются индивидуальными предпринимателями, применяющими упрощенную систему налогообложения, в соответствии с законодательством о налогах и сборах.

*Налогоплательщиками* признаются организации и индивидуальные предприниматели, перешедшие на упрощенную систему налогообложения и применяющие ее в порядке, установленном НК РФ.

Не вправе применять упрощенную систему налогообложения:

- 1) организации, имеющие филиалы и (или) представительства;
- 2) банки;
- 3) страховщики;
- 4) негосударственные пенсионные фонды;
- 5) инвестиционные фонды;
- 6) профессиональные участники рынка ценных бумаг;
- 7) ломбарды;
- 8) организации и индивидуальные предприниматели, занимающиеся производством подакцизных товаров, а также добычей и реализацией полезных ископаемых, за исключением общераспространенных полезных ископаемых;
- 9) организации и индивидуальные предприниматели, занимающиеся игорным бизнесом;
- 10) нотариусы, занимающиеся частной практикой, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, а также иные формы адвокатских образований;
- 11) организации, являющиеся участниками соглашений о разделе продукции;
- 12) организации и индивидуальные предприниматели, переведенные на систему налогообложения для сельскохозяйственных то-



варопроизводителей (единый сельскохозяйственный налог) в соответствии с гл. 26.1 настоящего Кодекса;

13) организации, в которых доля участия других организаций составляет более 25%. Данное ограничение не распространяется на организации, уставный капитал которых полностью состоит из вкладов общественных организаций инвалидов, если среднесписочная численность инвалидов среди их работников составляет не менее 50%, а их доля в фонде оплаты труда — не менее 25%, на некоммерческие организации, в том числе организации потребительской кооперации, осуществляющие свою деятельность в соответствии с Законом РФ от 19 июня 1992 г. № 3085-1 «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации», а также хозяйственные общества, единственными учредителями которых являются потребительские общества и их союзы, осуществляющие свою деятельность в соответствии с указанным Законом;

14) организации и индивидуальные предприниматели, средняя численность работников которых за налоговый (отчетный) период, определяемая в порядке, устанавливаемом федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области статистики, превышает 100 человек;

15) организации, у которых остаточная стоимость основных средств и нематериальных активов, определяемая в соответствии с законодательством Российской Федерации о бухгалтерском учете, превышает 100 млн руб. В целях настоящего подпункта учитываются основные средства и нематериальные активы, которые подлежат амортизации и признаются амортизируемым имуществом в соответствии с гл. 25 НК РФ;

16) бюджетные учреждения;

17) иностранные организации.

При упрощенной системе налогообложения объектом налогообложения признаются: доходы; либо доходы, уменьшенные на величину расходов.

Выбор объекта налогообложения осуществляется самим налогоплательщиком, за исключением налогоплательщиков, являющихся участниками договора простого товарищества (договора о совместной деятельности) или договора доверительного управления имуществом. Объект налогообложения может быть изменен с начала налогового периода, если налогоплательщик уведомит об этом налоговый орган до 20 декабря года, предшествующего году, в котором налогоплательщик предлагает изменить объект налогообложения. В течение налогового периода налогоплательщик не может менять объект налогообложения.

*Налоговым периодом* признается календарный год, отчетными периодами признаются первый квартал, полугодие и девять месяцев календарного года.

Если объектом налогообложения являются доходы, налоговая ставка устанавливается в размере 6%, а если доходы, уменьшенные на величину расходов, — в размере 15%. Законами субъектов Российской Федерации могут быть установлены дифференцированные налоговые ставки в пределах от 5 до 15% в зависимости от категорий налогоплательщиков.

Налог исчисляется как соответствующая налоговой ставке процентная доля налоговой базы. Налогоплательщики, выбравшие в качестве объекта налогообложения доходы, по итогам каждого отчетного периода исчисляют сумму авансового платежа по налогу, исходя из ставки налога и фактически полученных доходов, рассчитанных нарастающим итогом с начала налогового периода до окончания, соответственно, первого квартала, полугодия, девяти месяцев с учетом ранее исчисленных сумм авансовых платежей по налогу.

Налогоплательщики, выбравшие в качестве объекта налогообложения доходы, уменьшенные на величину расходов, по итогам каждого отчетного периода исчисляют сумму авансового платежа по налогу, исходя из ставки налога и фактически полученных доходов, уменьшенных на величину расходов, рассчитанных нарастающим итогом с начала налогового периода до окончания, соответственно, первого квартала, полугодия, девяти месяцев с учетом ранее исчисленных сумм авансовых платежей по налогу.

Индивидуальные предприниматели, осуществляющие один из видов предпринимательской деятельности, перечисленных в НК РФ, вправе перейти на упрощенную систему налогообложения на основе *патента*. В этом случае на них распространяются нормы налогового режима упрощенной системы налогообложения.

Применение упрощенной системы налогообложения на основе патента разрешается индивидуальным предпринимателям, привлекающим в своей предпринимательской деятельности не более 5 наемных работников за налоговый период, в том числе по договорам гражданско-правового характера, и осуществляющим один из видов предпринимательской деятельности, к которым НК РФ в частности относит: ремонт и пошив швейных, меховых и кожаных изделий, головных уборов и изделий из текстильной галантереи, ремонт, пошив и вязание трикотажных изделий; ремонт, окраска и пошив обуви; изготовление валяной обуви; изготовление текстильной галантереи и др.

Решение о возможности применения индивидуальными предпринимателями упрощенной системы налогообложения на основе патента на территориях субъектов Российской Федерации принима-

ются законами соответствующих субъектов Российской Федерации. При этом законами субъектов Российской Федерации определяются конкретные перечни видов предпринимательской деятельности (в пределах, предусмотренных НК РФ), по которым разрешается применение индивидуальными предпринимателями упрощенной системы налогообложения на основе патента.

Документом, удостоверяющим право применения индивидуальными предпринимателями упрощенной системы налогообложения на основе патента, является выдаваемый индивидуальному предпринимателю по его заявлению налоговым органом патент на осуществление одного из видов предпринимательской деятельности по форме, утверждаемой ФНС РФ. Патент выдается по выбору налогоплательщика на период от одного до 12 месяцев. Налоговым периодом считается срок, на который выдан патент. Патент действует только на территории того субъекта Российской Федерации, на территории которого он выдан.

Годовая стоимость патента определяется как соответствующая налоговой ставке в 6% доля потенциально возможного к получению индивидуальным предпринимателем годового дохода, установленного по каждому виду предпринимательской деятельности, предусмотренному для данного вида деятельности.

Размер потенциально возможного к получению индивидуальным предпринимателем годового дохода устанавливается на календарный год законами субъектов Российской Федерации по каждому из видов предпринимательской деятельности, по которому разрешается применение индивидуальными предпринимателями упрощенной системы налогообложения на основе патента. При этом допускается дифференциация такого годового дохода с учетом особенностей и места ведения предпринимательской деятельности индивидуальными предпринимателями на территории соответствующего субъекта Российской Федерации.

Индивидуальные предприниматели, перешедшие на упрощенную систему налогообложения на основе патента, производят оплату одной трети стоимости патента в срок не позднее 25 календарных дней после начала осуществления предпринимательской деятельности на основе патента. Оплата оставшейся части стоимости патента производится налогоплательщиком не позднее 25 календарных дней со дня окончания периода, на который был получен патент. При этом при оплате оставшейся части стоимости патента она подлежит уменьшению на сумму страховых взносов на обязательное пенсионное страхование. Налоговая декларация, предусмотренная ст. 346<sup>23</sup> НК РФ, налогоплательщиками упрощенной системы налогообложения на основе патента в налоговые органы не представляется.

Система налогообложения в виде *единого налога на вмененный доход* (гл. 26<sup>3</sup> НК РФ) для отдельных видов деятельности вводится в действие нормативными правовыми актами представительных органов муниципальных районов, городских округов, законами городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга и применяется наряду с общей системой налогообложения (далее в настоящей главе — общий режим налогообложения) и иными режимами налогообложения, предусмотренными законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности (единый налог) может применяться по решениям представительных органов муниципальных районов, городских округов, законодательных (представительных) органов государственной власти городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга в отношении видов предпринимательской деятельности:

1) оказания бытовых услуг, их групп, подгрупп, видов и (или) отдельных бытовых услуг, классифицируемых в соответствии с Общероссийским классификатором услуг населению;

2) оказания ветеринарных услуг;

3) оказания услуг по ремонту, техническому обслуживанию и мойке автотранспортных средств;

4) оказания услуг по хранению автотранспортных средств на платных стоянках;

5) оказания автотранспортных услуг по перевозке пассажиров и грузов, осуществляемых организациями и индивидуальными предпринимателями, имеющими на праве собственности или ином праве (пользования, владения и (или) распоряжения) не более 20 транспортных средств, предназначенных для оказания таких услуг;

6) розничной торговли, осуществляемой через магазины и павильоны с площадью торгового зала не более 150 м<sup>2</sup> по каждому объекту организации торговли. Для целей настоящей главы розничная торговля, осуществляемая через магазины и павильоны с площадью торгового зала более 150 м<sup>2</sup> по каждому объекту организации торговли, признается видом предпринимательской деятельности, в отношении которого единый налог не применяется;

7) розничной торговли, осуществляемой через киоски, палатки, лотки и другие объекты стационарной торговой сети, не имеющей торговых залов, а также объекты нестационарной торговой сети;

8) оказания услуг общественного питания, осуществляемых через объекты организации общественного питания (за исключением оказания услуг общественного питания учреждениями образования, здравоохранения и социального обеспечения) с площадью зала обслуживания посетителей не более 150 м<sup>2</sup> по каждому объекту организации общественного питания. Для целей настоящей главы ока-

зание услуг общественного питания, осуществляемых через объекты организации общественного питания с площадью зала обслуживания посетителей более 150 м<sup>2</sup> по каждому объекту организации общественного питания, признается видом предпринимательской деятельности, в отношении которого единый налог не применяется;

9) оказания услуг общественного питания, осуществляемых через объекты организации общественного питания, не имеющие зала обслуживания посетителей;

10) распространения и (или) размещения наружной рекламы;

11) распространения и (или) размещения рекламы на автобусах любых типов, трамваях, троллейбусах, легковых и грузовых автомобилях, прицепах, полуприцепах и прицепах-ропусках, речных судах;

12) оказания услуг по временному размещению и проживанию организациями и предпринимателями, использующими в каждом объекте предоставления данных услуг общую площадь помещений для временного размещения и проживания не более 500 м<sup>2</sup>;

13) оказания услуг по передаче во временное владение и (или) в пользование торговых мест, расположенных в объектах стационарной торговой сети, не имеющих торговых залов, объектов нестационарной торговой сети (прилавков, палаток, ларьков, контейнеров, боксов и других объектов), а также объектов организации общественного питания, не имеющих зала обслуживания посетителей;

14) оказания услуг по передаче во временное владение и (или) в пользование земельных участков для организации торговых мест в стационарной торговой сети, а также для размещения объектов нестационарной торговой сети (прилавков, палаток, ларьков, контейнеров, боксов и других объектов) и объектов организации общественного питания, не имеющих залов обслуживания посетителей.

Уплата *организациями* единого налога предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций (в отношении прибыли, полученной от предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом), налога на имущество организаций (в отношении имущества, используемого для ведения предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом).

Уплата *индивидуальными предпринимателями* единого налога предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на доходы физических лиц (в отношении доходов, полученных от предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом), налога на имущество физических лиц (в отношении имущества, используемого для осуществления предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом).

Организации и индивидуальные предприниматели, являющиеся налогоплательщиками единого налога, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость (в отношении опе-

раций, признаваемых объектами налогообложения в соответствии с гл. 21 НК РФ, осуществляемых в рамках предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом), за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с настоящим НК РФ при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации.

При осуществлении нескольких видов предпринимательской деятельности, подлежащих налогообложению единым налогом в соответствии с настоящей главой, учет показателей, необходимых для исчисления налога, ведется раздельно по каждому виду деятельности. Налогоплательщики, осуществляющие наряду с предпринимательской деятельностью, подлежащей налогообложению единым налогом, иные виды предпринимательской деятельности, исчисляют и уплачивают налоги и сборы в отношении данных видов деятельности в соответствии с иными режимами налогообложения, предусмотренными НК РФ.

*Налогоплательщиками* единого налога являются организации и индивидуальные предприниматели, осуществляющие на территории муниципального района, городского округа, городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга, в которых введен единый налог, предпринимательскую деятельность, облагаемую единым налогом.

*Объектом налогообложения* для применения единого налога признается вмененный доход налогоплательщика.

*Налоговой базой* для исчисления суммы единого налога признается величина вмененного дохода, рассчитываемая как произведение базовой доходности по определенному виду предпринимательской деятельности, исчисленной за налоговый период, и величины физического показателя, характеризующего данный вид деятельности.

Для исчисления суммы единого налога в зависимости от вида предпринимательской деятельности используются следующие физические показатели, характеризующие определенный вид предпринимательской деятельности, и базовая доходность в месяц, установленная в НК РФ.

*Налоговым периодом* по единому налогу признается квартал. Ставка единого налога устанавливается в размере 15% величины вмененного дохода. Уплата единого налога производится налогоплательщиком по итогам налогового периода не позднее 25-го числа первого месяца следующего налогового периода. Налоговые декларации по итогам налогового периода представляются налогоплательщиками в налоговые органы не позднее 20-го числа первого месяца следующего налогового периода.

Глава 26<sup>4</sup> НК РФ устанавливает *специальный налоговый режим*, применяемый при выполнении соглашений, которые заключены в

соответствии с Федеральным законом «О соглашениях о разделе продукции» и отвечает следующим условиям:

1) соглашения заключены после проведения аукциона на предоставление права пользования недрами на иных условиях, чем раздел продукции, в порядке и на условиях, которые определены п. 4 ст. 2 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции», и признания аукциона несостоявшимся;

2) при выполнении соглашений, в которых применяется порядок раздела продукции, установленный п. 2 ст. 8 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции», доля государства в общем объеме произведенной продукции составляет не менее 32% общего количества произведенной продукции;

3) соглашения предусматривают увеличение доли государства в прибыльной продукции в случае улучшения показателей инвестиционной эффективности для инвестора при выполнении соглашения; показатели инвестиционной эффективности устанавливаются в соответствии с условиями соглашения.

*Налогоплательщиками и плательщиками сборов*, уплачиваемых при применении специального налогового режима, установленного гл. 26.4 НК РФ, признаются организации, являющиеся инвесторами соглашения в соответствии с Федеральным законом «О соглашениях о разделе продукции» (налогоплательщики). Налогоплательщик вправе поручить исполнение своих обязанностей, связанных с применением специального налогового режима, установленного настоящей главой, при выполнении соглашений, оператору с его согласия. Оператор осуществляет в соответствии с НК РФ предоставленные ему налогоплательщиком полномочия на основании нотариально удостоверенной доверенности, выдаваемой в порядке, установленном гражданским законодательством Российской Федерации, в качестве уполномоченного представителя налогоплательщика.

Налогоплательщики определяют сумму налога на добычу полезных ископаемых, подлежащую уплате, в соответствии с гл. 26 НК РФ. *Налоговая база* при добыче нефти и газового конденсата из нефтегазоконденсатных месторождений определяется как количество добытых полезных ископаемых в натуральном выражении в соответствии со ст. 339 НК РФ. Налоговая база определяется отдельно по каждому соглашению.

*Налоговая ставка* при добыче нефти и газового конденсата из нефтегазоконденсатных месторождений составляет 340 руб. за 1 т. При этом указанная налоговая ставка применяется с коэффициентом, характеризующим динамику мировых цен на нефть, — Кц. Данный коэффициент ежемесячно определяется налогоплательщиком самостоятельно по формуле

$$K_{ц} = (Ц - 8) \times P / 252.$$

*Объектом налогообложения* признается прибыль, полученная налогоплательщиком в связи с выполнением соглашения. Прибылью налогоплательщика признается его доход от выполнения соглашения, уменьшенный на величину расходов, определяемых в соответствии с настоящей статьей.

Если стороной соглашения является объединение организаций, не имеющее статуса юридического лица, доход, полученный каждой организацией, являющейся участником указанного объединения, определяется пропорционально доле соответствующего участника в общем доходе такого объединения за отчетный (налоговый) период.

Налоговый кодекс РФ устанавливает особенности определения налоговой базы, исчисления и уплаты налога на прибыль организаций и особенности уплаты налога на добавленную стоимость при выполнении соглашений.



## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РАСЧЕТОВ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 19.1. Понятие расчетных отношений

Важной частью предпринимательской деятельности является осуществление безналичных (и в допускаемых законом случаях — наличных) расчетов между юридическими лицами и другими участниками этой деятельности по заключенным сделкам или в связи с осуществлением иных платежных операций. Правила и виды проведения расчетных операций, их документальное оформление определяются Гражданским кодексом РФ, Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», Федеральным законом «О банках и банковской деятельности», Положением о безналичных расчетах в Российской Федерации, утвержденным ЦБ РФ 3 октября 2002 г. № 2-П (в ред. от 2 мая 2007 г.), другими нормативными правовыми актами.

*Расчетным отношениям* принадлежит важная роль в использовании взаимных обязательств сторон в процессе осуществления предпринимательской деятельности. Их правовому регулированию посвящена гл. 46 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Расчетные отношения составляют значительный объем всех отношений между предпринимателями — гражданами и юридическими лицами *независимо от их организационно-правовой формы*. Расчеты осуществляются *либо непосредственно между сторонами возмездного имущественного отношения, либо с участием дополнительного субъекта — кредитной организации*. Эти имущественные отношения опосредуются нормами права и приобретают форму расчетного правоотношения.

Расчеты используются предпринимателями как сторонами договора при погашении своих долговых обязательств, а также во внедоговорных отношениях для перечисления денежных платежей в безналичном порядке через банки и иные кредитные организации. Расчетные отношения осуществляются с участием коммерческих банков с открываемых юридическими и физическими лицами расчетных и иных счетов.

*Субъектами* расчетных и кредитных отношений, вступающими в хозяйственные связи с предприятиями, являются кредитные организации. Это самостоятельные юридические лица, обладающие необходи-

мым уставным капиталом для совершения банковских операций. Главным условием осуществления деятельности кредитными организациями является их регистрация и получение лицензии Банка России, в соответствии с которой им предоставлено право привлекать денежные средства от юридических и физических лиц и от своего имени размещать их на условиях возвратности, платности и срочности.

Расчеты между предпринимателями проводятся не только денежными платежами, но и иными способами: зачетом передаваемых друг другу товаров, выполнением работ должником в пользу кредитора, оказанием услуг и т.п. Однако и в этих случаях товары, работы, услуги оцениваются в рублях.

На территории Российской Федерации платежи осуществляются двумя способами:

- наличными;
- безналичными расчетами.

Расчеты с участием граждан, не связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, могут производиться наличными деньгами без ограничения суммы или в безналичном порядке. Расчеты между юридическими лицами, а также расчеты с участием граждан, связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, производятся в безналичном порядке. Расчеты между этими лицами могут производиться также наличными деньгами, если иное не установлено законом. Безналичные расчеты производятся через банки, иные кредитные организации, в которых открыты соответствующие счета, если иное не вытекает из закона и не обусловлено используемой формой расчетов (ст. 861 ГК РФ).

Центральным Банком РФ установлены предельные размеры расчетов наличными деньгами<sup>1</sup>. Расчеты наличными деньгами в Российской Федерации между юридическими лицами, а также между юридическим лицом и гражданином, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица (индивидуальный предприниматель), между индивидуальными предпринимателями, связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, в рамках одного договора, заключенного между указанными лицами, могут производиться в размере, не превышающем 100 тыс. руб. Юридические лица и индивидуальные предприниматели могут расходовать наличные деньги, поступившие в их кассы за проданные ими товары, выполненные ими работы и оказанные ими услуги, а также страховые премии на заработную плату, иные выплаты работникам (в том числе социального характера), стипендии, командировочные расходы, на оплату товаров

<sup>1</sup> Указание ЦБ РФ от 20 июня 2007 г. № 1843-У.

(кроме ценных бумаг), работ, услуг, выплату за оплаченные ранее за наличный расчет и возвращенные товары, невыполненные работы, неоказанные услуги, выплату страховых возмещений (страховых сумм) по договорам страхования физических лиц.

Основными формами безналичных расчетов являются: расчеты платежными поручениями, по аккредитиву, чеками, расчеты по инкассо, а также расчеты в иных формах, предусмотренных законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. Стороны по договору вправе избрать и установить в договоре любую из указанных форм расчетов.

*Списание денежных средств со счета* осуществляется банком на основании распоряжения клиента. Без распоряжения клиента списание денежных средств, находящихся на счете, допускается по решению суда, а также в случаях, установленных законом или предусмотренных договором между банком и клиентом.

При наличии на счете денежных средств, сумма которых достаточна для удовлетворения всех требований, предъявленных к счету, эти средства списываются со счета в порядке поступления распоряжений клиента и других документов на списание (календарная очередность), если иное не предусмотрено законом. В процессе расчетных операций банк обязан соблюдать установленную законодательством очередность платежей.

*Правовое регулирование расчетных отношений* осуществляется согласно нормам различных отраслей права, в первую очередь, нормам финансового и гражданского права. Важнейшим нормативным актом, регулирующим данную сферу отношений, является Гражданский кодекс РФ (гл. 45 и 46). Расчетные отношения регламентируются также постановлениями Правительства РФ, нормативными актами Банка России. К компетенции Банка России отнесено установление правил, форм, сроков и стандартов осуществления безналичных расчетов, что предусмотрено в Положении о безналичных расчетах в Российской Федерации, утвержденном ЦБ РФ 3 октября 2002 г. № 2-П.

Для проведения расчетов хозяйствующие субъекты самостоятельно выбирают кредитную организацию и заключают с ней соответствующий договор.

## 19.2. Банковский счет

Взаимные расчеты — составная часть всех гражданско-правовых обязательств. В соответствии с законодательством расчеты между сторонами обязательственных отношений осуществляются в безналичном порядке через банк. Участие банка в расчетных отношениях между предпринимателями нуждается в соответствующем правовом регули-

ровании, которое определяет правовой статус всех участников этих отношений.

Наличные и безналичные расчеты через банк осуществляются на основании *договора банковского счета* (ст. 845 ГК РФ «Договор банковского счета»), который является бессрочным. *Субъектами* такого договора являются, с одной стороны, предприниматель — юридическое лицо или гражданин, с другой — банк. Договор банковского счета относится к публичным договорам, поскольку банк обязан его заключать с любым клиентом на основе установленных правил, а клиент вправе открывать несколько счетов, в том числе одинаковых (одного вида) в различных банках.

Предприниматель имеет право выбирать любой банк для своего кредитно-расчетного и кассового обслуживания. Правовые взаимоотношения банка и клиента, как правило, начинаются с открытия счета на основании договора.

Клиенты банка вправе открывать необходимое им количество расчетных, депозитных и иных счетов в любой валюте в коммерческих банках с их согласия.

По договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету. Банк может использовать имеющиеся на счете денежные средства, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться этими средствами. Банк не вправе определять и контролировать направления использования денежных средств клиента и устанавливать другие, не предусмотренные законом или договором банковского счета, ограничения его права распоряжаться денежными средствами по своему усмотрению.

**Виды банковских счетов.** В валюте Российской Федерации и иностранных валютах открываются следующие счета в банках: текущие счета; расчетные счета; бюджетные счета; корреспондентские счета; корреспондентские субсчета; счета доверительного управления; специальные банковские счета; депозитные счета судов, подразделений службы судебных приставов, правоохранительных органов, нотариусов; счета по вкладам (депозитам).

*Текущие счета* открываются физическим лицам для совершения расчетных операций, не связанных с предпринимательской деятельностью или частной практикой.

*Расчетные счета* открываются юридическим лицам, не являющимся кредитными организациями, а также индивидуальным предпринимателям или физическим лицам, занимающимся в установленном законодательством Российской Федерации порядке частной

практикой, для совершения расчетов, связанных с предпринимательской деятельностью или частной практикой.

*Бюджетные счета* открываются в случаях, установленных законодательством Российской Федерации, лицам, осуществляющим операции со средствами бюджетов всех уровней бюджетной системы Российской Федерации и государственных внебюджетных фондов Российской Федерации.

*Корреспондентские счета* открываются кредитным организациям. Банку России открываются корреспондентские счета в иностранных валютах.

*Корреспондентские субсчета* открываются филиалам кредитных организаций.

*Счета доверительного управления* открываются доверительному управляющему для осуществления расчетов, связанных с деятельностью по доверительному управлению.

*Специальные банковские счета* открываются юридическим и физическим лицам в случаях и порядке, установленном законодательством Российской Федерации, для осуществления предусмотренных им операций соответствующего вида.

*Депозитные счета судов*, подразделений службы судебных приставов, правоохранительных органов, нотариусов открываются соответственно судам, подразделениям службы судебных приставов, правоохранительным органам, нотариусам для зачисления денежных средств, поступающих во временное распоряжение, при осуществлении ими установленной законодательством Российской Федерации деятельности и в установленных законодательством Российской Федерации случаях.

*Счета по вкладам (депозитам)* открываются физическим и юридическим лицам для учета денежных средств, размещаемых в кредитных организациях (филиалах) с целью получения доходов в виде процентов, начисляемых на сумму размещенных денежных средств.

Организации, финансируемые из федерального бюджета, для учета средств, полученных от предпринимательской и иной приносящей доход деятельности, используют *лицевой счет* по учету средств, полученных от предпринимательской и иной приносящей доход деятельности, организаций образования, культуры, здравоохранения и науки, финансируемых из федерального бюджета, в учреждениях Центрального банка Российской Федерации и кредитных организациях.

Участники предпринимательской деятельности, осуществляя расчеты и переводы валюты при оформлении паспорта внешнеэкономических сделок или проведении иных валютных операций между резидентом и нерезидентом, вправе открыть в уполномоченных банках валютные счета. В связи с либерализацией внешнеэкономиче-

ской предпринимательской деятельности и отменой с 1 января 2007 г. обязательной продажи части валютной выручки резидентов (физических лиц — индивидуальных предпринимателей и юридических лиц) на внутреннем валютном рынке Российской Федерации (Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (в ред. от 26 июля 2006 г.) отменены и соответствующие процедуры банковских расчетов по этим валютным операциям.

В соответствии с Федеральным законом «О валютном регулировании и валютном контроле» иностранные юридические лица (нерезиденты) вправе без ограничений осуществлять между собой переводы иностранной валюты со счетов (с вкладов) в банках за пределами территории Российской Федерации на банковские счета (в банковские вклады) в уполномоченных банках или банковских счетов (банковских вкладов) в уполномоченных банках на счета (во вклады) в банках за пределами территории Российской Федерации или в уполномоченных банках.

Нерезиденты вправе с 1 июля 2006 г. осуществлять между собой валютные операции с внутренними ценными бумагами на территории Российской Федерации с учетом требований, установленных антимонопольным законодательством и законодательством о рынке ценных бумаг. Валютные операции между нерезидентами на территории Российской Федерации в валюте Российской Федерации осуществляются через банковские счета (банковские вклады), открытые на территории Российской Федерации в порядке, предусмотренном Федеральным законом и в соответствии с Гражданским кодексом РФ.

Порядок открытия и закрытия банковских счетов установлен Инструкцией РФ «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам)» от 14 сентября 2006 г. № 28-И. Для открытия расчетного счета юридическому лицу — резиденту в банк представляются следующие документы:

- 1) свидетельство о государственной регистрации юридического лица;
- 2) учредительные документы юридического лица;
- 3) лицензии (разрешения), выданные юридическому лицу на право осуществления деятельности, подлежащей лицензированию, в случае, если данные лицензии (разрешения) имеют непосредственное отношение к правоспособности клиента заключать договор банковского счета соответствующего вида;
- 4) карточка с образцами подписей и оттиска печати.
- 5) документы, подтверждающие полномочия лиц, указанных в карточке, на распоряжение денежными средствами, находящимися на банковском счете;

б) документы, подтверждающие полномочия единоличного исполнительного органа юридического лица;

7) свидетельство о постановке на учет в налоговом органе.

Для открытия расчетного счета *юридическому лицу — нерезиденту*, в том числе корреспондентского счета кредитной организации — нерезиденту, в банк представляются следующие документы: учредительные документы юридического лица; документы, подтверждающие полномочия лиц, указанных в карточке, на распоряжение денежными средствами, находящимися на банковском счете; документы, подтверждающие полномочия единоличного исполнительного органа юридического лица; свидетельство о постановке на учет в налоговом органе, а также документы, подтверждающие правовой статус юридического лица — нерезидента по законодательству страны, на территории которой создано это юридическое лицо, в частности, документы, подтверждающие государственную регистрацию юридического лица — нерезидента; карточка с образцами подписей и оттиска печати.

Для открытия расчетного счета *индивидуальному предпринимателю или физическому лицу, занимающемуся частной практикой*, в банк представляются следующие документы:

1) документ, удостоверяющий личность физического лица;

2) карточка;

3) документы, подтверждающие полномочия лиц, указанных в карточке, на распоряжение денежными средствами, находящимися на банковском счете;

4) свидетельство о постановке на учет в налоговом органе;

5) свидетельство о государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя;

б) лицензии (патенты), выданные индивидуальному предпринимателю или лицу, занимающемуся частной практикой, на право осуществления деятельности, подлежащей лицензированию (регулированию путем выдачи патента).

Учредительные документы должны быть удостоверены нотариальными или регистрирующими органами.

При заполнении банковских карточек подписи фиксируются только в присутствии нотариуса или должностного лица вышестоящей организации.

Кредитная организация открывает клиенту или указанному им лицу банковский счет на условиях, согласованных обеими сторонами. При этом кредитная организация не имеет права отказать клиенту в открытии счета, если совершающиеся по нему операции предусмотрены законом, учредительными документами и лицензией банка, за исключением случаев, когда такой отказ вызван отсутствием у банка технической и производственной возможности принять на банковское

обслуживание либо допускается законом или иными правовыми актами (ст. 846 ГК РФ «Заключение договора банковского счета»).

При необоснованном уклонении кредитной организации от заключения договора банковского счета клиент вправе предъявить ему требования, предусмотренные п. 4 ст. 445 ГК РФ.

Учреждения Банка России и кредитные организации имеют право открыть счета организациям, индивидуальным предпринимателям, а также частным нотариусам, адвокатам, только при предъявлении ими свидетельства о постановке на учет в налоговые органы. Банки обязаны в пятидневный срок сообщать в налоговые органы об открытии или закрытии счета организации или индивидуального предпринимателя.

Под счетами в ст. 86 Налогового кодекса РФ понимаются расчетные (текущие), валютные или иные счета, открываемые на основании договора банковского счета, на которые зачисляются и с которых могут расходоваться денежные средства организаций и индивидуальных предпринимателей.

Нарушение банком порядка открытия счета налогоплательщику (организации, индивидуальному предпринимателю, нотариусу, занимающемуся частной практикой, или адвокату, учредившему адвокатский кабинет) влечет *налоговую ответственность*, предусмотренную ст. 132 Налогового кодекса РФ.

Днем открытия счета является день его оформления в порядке, установленном нормативно-правовыми актами Российской Федерации, и занесения учреждениями Банка России и кредитными организациями (их филиалами) в книгу регистрации балансовых счетов второго порядка.

Наименования счетов, открываемых учреждениями Банка России или кредитными организациями, должны в точности соответствовать наименованиям счетов, предусмотренных планом счетов бухгалтерского учета в банках. Номер счета сообщается клиенту в письменной форме. Кредитное учреждение при необходимости имеет право изменить присвоенный счету клиента номер на основании инструкции или по техническим причинам.

Налоговые органы не позднее следующего рабочего дня после получения от учреждения Банка России или кредитной организации извещения об открытии налогоплательщику-предприятию расчетного (текущего), ссудного, депозитного, валютного и иного счета факсом и почтой направляют в учреждение Банка России или в кредитную организацию информационное письмо о получении данного извещения. Одновременно копия информационного письма направляется налогоплательщику-предприятию факсом и почтой с уведомлением.



Учреждение Банка России или кредитная организация не позднее следующего рабочего дня после получения от налогового органа вышеуказанного информационного письма извещает клиента о начале операций по вновь открытому счету. Расчетные документы на списание (перечисление) денежных средств с вновь открытого счета не принимаются к исполнению учреждениями Банка России и кредитными организациями до подтверждения налоговыми органами факта получения извещения об открытии счета налогоплательщику-предприятию.

### 19.3. Права и обязанности сторон по договору банковского счета

**Клиент обязуется** хранить свои денежные средства на данном счете и распоряжаться ими с соблюдением банковских правил, применяемых в банковской практике согласно обычаям делового оборота и условиям договора. В случаях, предусмотренных договором банковского счета, клиент оплачивает услуги банка по совершению операций с денежными средствами, находящимися на счете. Если иной порядок не установлен договором, то плата может взиматься банком по истечении каждого квартала из денежных средств, находящихся на счете (ст. 851 ГК РФ).

**Банк обязан** вести счет клиента, зачислять поступающие на этот счет суммы в валюте Российской Федерации или в иностранных валютах не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа, если иные сроки не предусмотрены договором банковского счета, и на таких же условиях выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче со счета денежных средств и проведении других банковских операций, предусмотренных законодательством для счета данного вида (ст. 849 ГК РФ).

Нарушение этих правил может повлечь ответственность по ст. 395 ГК РФ, т.е. уплату процентов на соответствующую сумму и возмещение убытков, последовавших из-за нарушения денежного обязательства.

В процессе осуществления расчетных операций банк обязан соблюдать установленную законодательством *очередность платежей*. В настоящее время действует календарная очередность платежей. При недостаточности денежных средств на счете для удовлетворения всех предъявленных требований денежные средства списываются в очередности, предусмотренной ст. 855 ГК РФ.

При отсутствии денег на счете клиента банк может продолжать производство расчетов за счет собственных средств в соответствии с договором банковского счета. В этом случае между банком и клиентом возникают кредитные отношения, которые подчиняются правилам о договоре займа (ст. 850 ГК РФ).

*Самостоятельность клиента* в распоряжении своими средствами обеспечивается тем, что банк не имеет права определять и контролировать направление использования денежных средств клиентом по своему усмотрению. Без распоряжения клиента списание средств с его счета возможно только по решению суда. Это могут сделать также финансовые органы в случаях, прямо предусмотренных законом, в том числе налоговым законодательством, или определенных договором между банком и клиентом (ст. 854 ГК РФ).

*Арест счета* возможен только по решению суда и постановлению следственных органов. Это означает временное приостановление любых операций по счету. Право приостановления операций налогоплательщиков по счетам в банках предоставлено налоговым органам в случае непредставления документов, связанных с исчислением и уплатой налогов, по ст. 115 «Наложение ареста на имущество» (УПК РФ) и по ст. 140 «Арест имущества, находящегося у других лиц» (ГПК РФ).

На денежные средства и иные ценности юридических и физических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в кредитной организации, арест может быть наложен не иначе как судом и арбитражным судом, судьей, а также по постановлению органов предварительного следствия при наличии санкции прокурора.

При наложении ареста на денежные средства, находящиеся на счетах и во вкладах, кредитная организация незамедлительно по получении решения о наложении ареста прекращает расходные операции по данному счету (вкладу) в пределах средств, на которые наложен арест.

Взыскание на денежные средства и иные ценности физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в кредитной организации, может быть обращено только на основании исполнительных документов в соответствии с законодательством Российской Федерации (ст. 428—446 ГПК РФ, ст. 318—332 АПК РФ).

Кредитная организация и Банк России не несут ответственности за ущерб, причиненный в результате наложения ареста или обращения взыскания на денежные средства и иные ценности их клиентов, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Договор банковского счета дает право банку использовать имеющиеся на счете клиента денежные средства, гарантируя их наличие при предъявлении требований к счету, а клиенту — распоряжаться этими средствами и получать доходы (проценты) по ним. Размер процентов, выплачиваемых банком владельцам счетов, определяется либо по соглашению сторон в договоре, либо в размере, обычно уплачиваемом банком по вкладам до востребования (ст. 838 ГК РФ). Сумма процентов зачисляется на счет клиента в

сроки, предусмотренные договором, или по истечении каждого квартала.

Банк обеспечивает *сохранность денежных средств и других ценностей*, вверенных ему клиентами и корреспондентами. Их сохранность гарантируется всем движимым и недвижимым имуществом банка, его денежными фондами и резервами, создаваемыми в соответствии с действующим законодательством, а также мерами, осуществляемыми банком в порядке, установленном Центральным банком РФ, по обеспечению стабильности финансового положения кредитной организации и ее ликвидности.

Банк постоянно поддерживает готовность *своевременно и полностью выполнять принятые на себя обязательства* путем регулирования структуры своего баланса в соответствии с устанавливаемыми Банком России экономическими нормативами, предусмотренными действующим законодательством.

Банк *депонирует* в Центральном банке РФ в установленных им размерах и порядке *часть привлеченных денежных средств в обязательные резервы*, а также *формирует страховые фонды и резервы* в соответствии с правилами и нормативами Банка России.

Справки по операциям и счетам юридических лиц и граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, выдаются банком им самим, судам и арбитражным судам (судьям), Счетной палате Российской Федерации, органам Государственной налоговой службы и налоговой полиции, таможенным органам Российской Федерации в случаях, предусмотренных законодательными актами об их деятельности, а при наличии согласия прокурора — органам предварительного следствия по делам, находящимся в их производстве.

Банк *гарантирует тайну об операциях, счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов*. Все служащие кредитной организации обязаны хранить тайну об операциях, счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов согласно ст. 857 ГК РФ.

Все должностные лица и служащие банка, его акционеры и их представители, аудиторы, а также работники государственных органов, уполномоченные производить проверки деятельности банка, обязаны строго соблюдать тайну об операциях, счетах и вкладах клиентов банка и его корреспондентов, а также коммерческую тайну кредитной организации.

Перечень информации, составляющей коммерческую тайну банка, определяется с учетом действующего законодательства правлением банка. В случае разглашения кредитной организацией сведений, составляющих банковскую тайну, клиент, права которого

были нарушены, вправе потребовать от нее возмещения убытков, включая упущенную выгоду и моральный вред.

Договор банковского счета расторгается по заявлению клиента в любое время и без всяких условий (ст. 859 ГК РФ).

По требованию банка договор банковского счета может быть расторгнут при остатке денежных средств на счете ниже установленного минимума в течение месяца со дня предупреждения об этом клиента банком либо при отсутствии операций по счету в течение года. Последнее правило диспозитивно, так как договором может быть предусмотрено и сохранение счета при этих обстоятельствах.

Остаток денежных средств выдается клиенту или перечисляется на другой счет не позднее семи дней после получения соответствующего письменного указания клиента.

Кредитные организации имеют право приостановить операции всех видов, если нарушены договор, законодательство Российской Федерации или если есть сомнения в их подлинности. Кредитные организации обязаны информировать клиента об этом факте.

#### 19.4. Формы безналичных расчетов

Гражданским кодексом РФ, Положением о безналичных расчетах в Российской Федерации предусмотрены следующие формы безналичных расчетов: расчеты платежными поручениями, по аккредитиву, чеками, по инкассо, а также расчеты в иных формах, предусмотренных законом, банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. К «иным формам» безналичных расчетов сегодня можно отнести, например, банковский перевод, расчеты платежными требованиями-поручениями и т.д. Стороны вправе избрать и установить в договоре любую форму расчетов.

**Платежное поручение** представляет собой документ определенной формы, передаваемый клиентом в банк как поручение перечислить определенную сумму на счет указанного лица в срок, предусмотренный законом, договором банковского счета или применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. Содержание платежного поручения и предъявляемых вместе с ним расчетных документов и их форма должны соответствовать требованиям, предусмотренным законом, и установленным в соответствии с ним банковским правилам.

При несоответствии платежного поручения указанным требованиям банк может уточнить его содержание. Такой запрос должен быть сделан плательщику незамедлительно по получении поручения. При неполучении ответа в срок, предусмотренный законом или установленный банковскими правилами, банк имеет право не исполнять поручение или вернуть его плательщику (ст. 864 ГК РФ).

Банк принимает платежное поручение при наличии средств на счете плательщика, снимает деньги со счета и отправляет вместе с платежными поручениями в расчетно-кассовый центр (РКЦ). РКЦ снимает с корреспондентского счета банка деньги и переводит на корреспондентский счет банка, где обслуживается клиент, в срок, предусмотренный законом или установленный в соответствии с ним. Деньги, поступившие на корреспондентский счет банка, зачисляются на счет получателя.

Банк вправе привлекать другие банки для выполнения операций по перечислению денежных средств на счет, указанный в поручении клиента (ст. 865 ГК РФ).

Платежные поручения заполняются в четырех экземплярах. На первом ставятся подписи и печать клиента-плательщика (он хранится в документах операционного дня банка-плательщика). Второй и третий экземпляры отправляются в банк-получатель, четвертый возвращается плательщику с банковской отметкой и выпиской со счета, подтверждающей списание денег.

При поступлении денег банк-получатель выдает своему клиенту выписку, подтверждающую получение денег, и платежное поручение отправителя (третий экземпляр). Банк-получатель оставляет у себя второй экземпляр и хранит его в документах операционного дня.

Платежное поручение принимается к исполнению в течение десяти дней со дня оформления. По требованию плательщика банк обязан незамедлительно информировать его об исполнении поручения.

Банк может принять платежное поручение при отсутствии наличных средств на счете плательщика, если это оговорено предварительным или указано в договоре, за дополнительное вознаграждение.

Часто практикуются *электронные расчеты*. Клиент-плательщик отправляет в банк платежное поручение через электронную почту. Однако в последнее время банки опасаются такого рода услуг, так как отмечены случаи мошенничества — незаконного списания и отправки денег. За ненадлежащее исполнение поручения клиента банк несет ответственность по общим правилам, установленным в ст. 866 ГК РФ. Если нарушение банком правил совершения расчетных операций повлекло неправомерное удержание денежных средств, то он обязан уплатить проценты в порядке и размере, предусмотренных ст. 395 ГК РФ.

**Платежное требование** является расчетным документом, содержащим требование кредитора (получателя средств) по основному договору к должнику (плательщику) об уплате определенной денежной суммы через банк. Платежные требования применяются при расчетах за поставленные товары, выполненные работы, оказанные услуги, а также в иных случаях, предусмотренных основным договором.

Расчеты посредством платежных требований могут осуществляться с предварительным акцептом и без акцепта плательщика. Без акцепта плательщика расчеты платежными требованиями осуществляются в случаях:

- 1) установленных законодательством;
- 2) предусмотренных сторонами по основному договору при условии предоставления банку, обслуживающему плательщика, права на списание денежных средств со счета плательщика без его распоряжения.

Платежное требование составляется на бланке установленной формы и должно содержать реквизиты: условие оплаты; срок для акцепта; дата отсылки (вручения) плательщику предусмотренных договором документов в случае, если эти документы были отосланы (вручены) им плательщику; наименование товара (выполненных работ, оказанных услуг); номер и дата договора; номера документов, подтверждающих поставку товара (выполнение работ, оказание услуг); дата поставки товара (выполнения работ, оказания услуг); способ поставки товара и другие.

**Аккредитив** представляет собой денежное обязательство банка, выдаваемое им по поручению клиента в пользу его контрагента по договору, по которому банк, открывший аккредитив (банк-эмитент), может произвести поставщику платеж или предоставить полномочия другому банку совершать такие платежи (ст. 867 ГК РФ).

Для исполнения аккредитива получатель средств представляет в исполняющий банк документы, подтверждающие выполнение всех условий аккредитива. При нарушении хотя бы одного из этих условий исполнение аккредитива не производится (ст. 870 ГК РФ).

Если банк, выставивший аккредитив (*банк-эмитент*), по поручению плательщика (*покупателя*) переводит средства в другой банк — *банк поставщика*, то для осуществления платежа при выполнении всех условий, предусмотренных в аккредитиве, в банке поставщика открывается отдельный балансовый счет «Аккредитивы».

Различают следующие виды аккредитивов: покрытые (депонированные) или непокрытые (гарантированные), отзывные или безотзывные.

**Покрытый (депонированный)** аккредитив означает, что банк-эмитент должен перечислить сумму аккредитива (покрытие) за счет собственных средств плательщика либо предоставленного ему кредита в распоряжение банка поставщика (исполняющий банк) на весь срок действия аккредитива.

**Непокрытый (гарантированный)** аккредитив может открываться в исполняющем банке путем предоставления ему права списывать всю сумму аккредитива с ведущегося у него счета банка-эмитента.

В каждом аккредитиве должно ясно указываться, является ли он отзывным или безотзывным. При отсутствии такого указания аккредитив является отзывным.

*Отзывный* аккредитив может быть изменен или аннулирован банком-эмитентом без предварительного согласования с поставщиком (например, в случае несоблюдения условий, предусмотренных договором, досрочного отказа банка-эмитента гарантировать платежи по аккредитиву).

*Безотзывный* аккредитив не может быть изменен или аннулирован без согласия поставщика, в пользу которого он открыт.

Аккредитив может быть предназначен для расчетов только с одним поставщиком. Поставщик может досрочно отказаться от использования аккредитива, если это предусмотрено условиями аккредитива. Для получения средств по аккредитиву поставщик, отгрузив товары, представляет реестр счетов, отгрузочные и другие предусмотренные условиями аккредитива документы в обслуживающий банк. Документы, подтверждающие выплаты по аккредитиву, должны быть представлены поставщиком банку до истечения срока аккредитива и подтверждать выполнение всех условий аккредитива. При нарушении хотя бы одного из этих условий выплаты по аккредитиву не производятся.

При выплате по аккредитиву банк поставщика (исполняющий банк) обязан проверить соблюдение поставщиком всех условий аккредитива, а также правильность оформления реестра счетов.

Закрытие аккредитива в исполняющем банке производится:

- по истечении срока аккредитива;
- по заявлению получателя средств об отказе от использования аккредитива до истечения срока его действия, если возможность такого отказа предусмотрена условиями аккредитива;
- по требованию плательщика о полном или частичном отзыве аккредитива, если такой отзыв возможен по условиям аккредитива.

О закрытии аккредитива исполняющий банк должен поставить в известность банк-эмитент (ст. 873 ГК РФ).

При *расчетах по инкассо* банк (банк-эмитент) обязуется по поручению клиента осуществлять за счет клиента действия по поручению от плательщика и (или) акцепта платежа. При этом банк-эмитент вправе привлекать для выполнения поручения клиента иной (исполняющий) банк (ст. 874 ГК РФ «Общие положения о расчетах по инкассо»). В случае нарушения правил расчетных операций исполняющим банком ответственность перед клиентом может быть возложена на него.

При исполнении инкассового поручения банк обязан информировать лицо, от которого оно было получено, об отсутствии какого-

либо документа или несоответствия его инкассовому поручению. В случае неустранения указанных недостатков банк вправе возвратить документы без исполнения.

Документы плательщику должны быть предоставлены в той форме, в какой они были получены. Исключение составляют лишь отметки и надписи банков, которые были сделаны в связи с оформлением инкассовой операции (ст. 875 ГК РФ).

Если документы следует оплатить сразу по их предъявлении, исполняющий банк должен сделать представление к платежу немедленно по получении инкассового поручения. Когда же они подлежат оплате в другой срок, то исполняющий банк, получив инкассовое поручение, должен немедленно представить документы к акцепту для получения акцепта плательщика. Требование же платежа должно быть сделано не позднее того срока, который указан в документе.

В соответствии с банковскими правилами могут быть приняты и частичные платежи. Если же в банковских правилах это не оговорено, частичные платежи могут быть приняты только при наличии специального разрешения в инкассовом поручении.

Полученные (инкассированные) суммы должны быть немедленно переданы исполняющим банком банку-эмитенту, который обязан зачислить их на счет клиента.

При неполучении платежа исполняющий банк обязан известить немедленно о причинах неплатежа банк-эмитент, который тотчас же информирует клиента, запрашивая у него указания относительно дальнейших действий (ст. 876 ГК РФ).

Но бывает так, что исполняющий банк или предприятие получают фиктивные инкассовые поручения, например, на оплату телефонных услуг, которыми они не пользовались. Тогда инкассовые поручения необходимо перепроверить, и ни в коем случае не оплачивать, не получив соответствующего подтверждения.

**Чек** — один из видов ценных бумаг, который может быть использован для получения денег (ст. 877 ГК РФ). По нему можно получить наличные деньги и осуществить безналичные расчеты. Участниками чековой формы расчетов являются чекодатель (владелец счета), плательщик (банк), чекодержатель (получатель).

Содержанием чека является письменное поручение банку уплатить соответствующую сумму чекодержателю.

Чек должен иметь ряд *обязательных реквизитов* (ст. 878 ГК РФ):

- наименование «чек», включенное в текст документа;
- поручение плательщику выплатить конкретную денежную сумму;
- наименование плательщика с указанием счета;
- указание валюты платежа;



- указание даты и места составления чека;
- подпись чекодателя.

Отсутствие в документе любого из указанных реквизитов лишает его силы чека.

Чек оплачивается за счет средств чекодателя плательщиком при условии предъявления его к оплате в установленный срок.

Представлением чека в банк, обслуживающий чекодержателя, на инкассо для получения платежа считается предъявление его к платежу. Зачисление средств по инкассированному чеку на счет чекодержателя производится после получения платежа от плательщика, если иное не предусмотрено договором между чекодержателем и банком (ст. 882 ГК РФ).

В случае отказа плательщика от оплаты чека, предъявленного к платежу, данное обстоятельство должно быть удостоверено одним из способов:

- 1) протестом нотариуса либо составлением равнозначного акта;
- 2) отметкой плательщика на чеке об отказе в его оплате с указанием даты представления чека к оплате;
- 3) отметкой инкассирующего банка с указанием даты, свидетельствующей о том, что чек своевременно выставлен и не оплачен.

О неоплате чека чекодержатель должен известить своего индоссанта и чекодателя в течение двух рабочих дней, следующих за днем совершения протеста или равнозначного ему акта.

Если плательщик откажет в оплате чека, чекодержатель имеет право регресса, т.е. он вправе заявить требование о платеже ко всем обязанным по чеку лицам — чекодателя, авалистам, индоссантам, которые несут перед чекодержателем солидарную ответственность.

Отказ от оплаты чека в установленной законом форме должен быть совершен до истечения срока его предъявления. Чекодержатель в этом случае в течение шести месяцев вправе по своему выбору предъявить иск к одному или нескольким обязанным по чеку лицам, которые несут перед ним солидарную ответственность.

Банк-чекодатель выдает клиенту бланки денежных чеков для выдачи наличных средств. Только клиент-чекодержатель имеет право выписать чек и получить деньги от банка-чекодателя. После предъявления чека чекодержателем банк-чекодатель обязан выплатить указанную в чеке сумму, которую тот должен иметь на своем счете. В случае отсутствия денег на счете чекодержателя чекодатель может оплатить чек, если это оговорено предварительно или в договоре за дополнительное вознаграждение.

Необходимо указать на ряд недостатков чековой формы расчетов:

- на счете лица, выдавшего чек, может не сказаться нужной суммы и чек будет возвращен неоплаченным;
- у данного лица может вообще не быть счета, или чек может быть неправильно заполнен или подпись не совпадать, тогда банк возвращает чек с соответствующими отметками.

Чеки удобны для путешествий, они не привлекательны для воров. Во все времена все воры предпочитают наличные.

Чеки удобны для оплаты покупок, их охотно берут в магазинах, когда владелец магазина знает адрес покупателя, а также если клиент-плательщик и получатель оплаты связаны долгосрочным отношением.

Порядок и условия использования чеков в платежном обороте регулируются ГК РФ, а в части, им не урегулированной, другими законами и устанавливаемыми в соответствии с ними банковскими правилами.

В последнее время значительно возросла роль *электронных банковских услуг* в связи с удобством расчетов по времени и месту их проведения. Например, Положением о межрегиональных электронных расчетах, осуществляемых через расчетную сеть банка России, утвержденным Банком России 23 июня 1998 г. № 36-П (в ред. от 13 декабря 2001 г.), определяется порядок совершения, учета и контроля межрегиональных электронных расчетов (МЭР) в системе Банка России, а также основные правила и условия включения кредитных организаций, филиалов кредитных организаций и иных юридических лиц, не являющихся кредитными организациями, обслуживаемых подразделениями расчетной сети Банка России, в состав пользователей системы межрегиональных электронных расчетов Банка России.

Под межрегиональными электронными расчетами, осуществляемыми через расчетную сеть Банка России, понимается совокупность отношений между подразделениями расчетной сети Банка России, находящимися на территории различных субъектов Российской Федерации, а также между кредитными организациями, клиентами Банка России и подразделениями расчетной сети Банка России по совершению платежей с использованием платежных и служебно-информационных документов, составляемых в электронной форме.

Широкое распространение получили также банковские карты. Положением об эмиссии банковских карт и об операциях, совершаемых с использованием платежных карт, утвержденным Банком России 24 декабря 2004 г. № 266-П (в ред. от 21 сентября 2006 г.), устанавливается порядок выдачи на территории Российской Федерации *банковских карт* (эмиссия банковских карт) кредитными организациями и особенности осуществления кредитными организациями операций с платежными картами, эмитентом которых может являться кредитная организация, иностранный банк или юридическое лицо, не являющееся кредитной организацией, иностранным банком.

На территории Российской Федерации кредитные организации — эмитенты осуществляют эмиссию банковских карт, являющихся видом платежных карт как инструмента безналичных расчетов, предназначенного для совершения физическими лицами, в том числе уполномоченными юридическими лицами (эмитентами), операций с денежными средствами, находящимися у эмитента, в соответствии с законодательством Российской Федерации и договором с эмитентом.

Эмитируются банковские карты следующих видов: расчетных (дебетовых) карт, кредитных карт и предоплаченных карт.

*Расчетная (дебетовая) карта* предназначена для совершения операций ее держателем в пределах установленной кредитной организацией — эмитентом суммы денежных средств (расходного лимита), расчеты по которым осуществляются за счет денежных средств клиента, находящихся на его банковском счете, или кредита, предоставляемого кредитной организацией — эмитентом клиенту в соответствии с договором банковского счета при недостаточности или отсутствии на банковском счете денежных средств (овердрафт).

*Кредитная карта* предназначена для совершения ее держателем операций, расчеты по которым осуществляются за счет денежных средств, предоставленных кредитной организацией — эмитентом клиенту в пределах установленного лимита в соответствии с условиями кредитного договора.

*Предоплаченная карта* предназначена для совершения ее держателем операций, расчеты по которым осуществляются кредитной организацией — эмитентом от своего имени, и удостоверяет право требования держателя предоплаченной карты к кредитной организации — эмитенту по оплате товаров (работ, услуг, результатов интеллектуальной деятельности) или выдаче наличных денежных средств.

Кредитная организация (за исключением расчетной небанковской кредитной организации) осуществляет эмиссию расчетных (дебетовых) карт и кредитных карт для физических лиц, юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, предоплаченных карт — для физических лиц. Расчетная небанковская кредитная организация осуществляет эмиссию расчетных (дебетовых) карт для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, предоплаченных карт — для физических лиц.

Эмиссия банковских карт для физических лиц, индивидуальных предпринимателей, юридических лиц осуществляется кредитной организацией на основании договора, предусматривающего совершение операций с использованием банковских карт. Эмиссия расчетных (дебетовых) карт и кредитных карт, предназначенных для совершения операций, связанных с собственной хозяйственной

деятельностью кредитной организации, осуществляется на основании распоряжения единоличного исполнительного органа кредитной организации.

На территории Российской Федерации кредитные организации вправе осуществлять выдачу банковских карт других кредитных организаций — эмитентов и платежных карт эмитентов — иностранных юридических лиц, не являющихся иностранными банками.

Конкретные условия предоставления денежных средств для расчетов по операциям, совершаемым с использованием расчетных (дебетовых) карт, кредитных карт, порядок возврата предоставленных денежных средств, порядок документального подтверждения предоставления и возврата денежных средств, а также начисления и уплаты процентов по указанным денежным средствам могут определяться в договоре с клиентом.

С использованием расчетных (дебетовых) карт, кредитных карт юридическое лицо, индивидуальный предприниматель может осуществляет следующие операции:

1) получение наличных денежных средств в валюте Российской Федерации для осуществления на территории Российской Федерации в соответствии с порядком, установленным Банком России, расчетов, связанных с хозяйственной деятельностью, в том числе — с оплатой командировочных и представительских расходов;

2) оплата расходов в валюте Российской Федерации, связанных с хозяйственной деятельностью, в том числе — с оплатой командировочных и представительских расходов, на территории Российской Федерации;

3) иные операции в валюте Российской Федерации на территории Российской Федерации, в отношении которых российским законодательством, в том числе нормативными актами Банка России, не установлен запрет (ограничение) на их совершение;

4) получение наличных денежных средств в иностранной валюте за пределами территории Российской Федерации для оплаты командировочных и представительских расходов;

5) оплата командировочных и представительских расходов в иностранной валюте за пределами территории Российской Федерации;

6) иные операции в иностранной валюте с соблюдением требований валютного законодательства Российской Федерации.

Юридическое лицо и индивидуальный предприниматель могут осуществлять с использованием расчетных (дебетовых) карт, кредитных карт указанные операции по банковским счетам, открытым в валюте Российской Федерации, и (или) по банковским счетам, открытым в иностранной валюте. Юридические лица индивидуальные предприниматели с использованием расчетных (дебетовых)

карт, кредитных карт могут осуществлять операции в валюте, отличной от валюты счета юридического лица, индивидуального предпринимателя, в порядке и на условиях, установленных в договоре банковского счета. При совершении указанных операций валюта, полученная кредитной организацией — эмитентом в результате конверсионной операции, перечисляется по назначению без зачисления на счет клиента — юридического лица или индивидуального предпринимателя.

В сфере денежного обращения банковские карты являются одним из прогрессивных средств организации безналичных расчетов, в которой они представляют собой особый инструмент платежа, обладающий дебетовыми и кредитными возможностями.

На сегодняшний день в России собственные карточки выпускают несколько сотен банков, причем многие из них — с логотипом крупнейших международных карточных ассоциаций. Выпуск банковских карточек дает возможность интегрироваться в мировую систему банковских услуг, поднять деловой имидж банка, завоевать рынок, привлечь клиентуру. Участие в международной платежной системе с помощью карт позволяет овладеть новейшими банковскими технологиями, использовать мировую инфраструктуру для осуществления расчетов в глобальных масштабах.

Сейчас в России созданы и действуют *межбанковские платежные системы*, основанные на банковских картах: Visa International, STB card, Union Card, Masters Card/EuroCard, «Золотая корона» и др.

Для того чтобы предотвратить нарушения с использованием пластиковых карт, существуют правила определения их подлинности. Обычно банки разрабатывают специальные инструкции кассирам по выдаче наличных денег по пластиковым карточкам. Кроме того, банк заключает договор о выпуске и обслуживании международных банковских карточек.

Кроме того, в Российской Федерации все большее значение в системе расчетов стали принимать компьютерные системы типа Интернет, Факснет, а также специальные банковские системы СВИФТ<sup>1</sup> и REUTERS.

Классификация банковских карт возможна по многим признакам, в числе которых:

- способ механизма расчетов;
- вид расчетов;
- характер использования;
- способ записи информации;
- сфера использования;

---

<sup>1</sup> СВИФТ (SWIFT) — Общество всемирных межбанковских финансовых телекоммуникаций.

- территориальная принадлежность;
- время применения.

По способу механизма расчетов карточки делятся следующим образом:

1) *двусторонние*, которые владельцы могут использовать для покупки товаров в замкнутых сетях, контролируемых эмитентами карт;

2) *многосторонние*, позволяющие своим владельцам покупать товар у различных торговцев и организаций сервиса, признающих эти карты средством платежа.

По функциональным характеристикам, или по виду расчетов, карточки делятся следующим образом:

1) *кредитные* — связанные с открытием кредитной линии в банке и позволяющие владельцу пользоваться кредитом при покупке товаров и получении кассовых ссуд;

2) *дебетовые* — предназначенные для получения наличных денег в банковских автоматах или покупки товаров с расчетом через электронные терминалы, но не позволяющие оплачивать покупки при отсутствии денег на счете в банке.

В особую категорию выделены *платежные карты* (charge card). При использовании такой карты общая сумма долга должна полностью погашаться в течение определенного времени после получения выписки без права продления кредита.

По характеру использования карты бывают:

1) *индивидуальные* («стандартные» или «золотые», предусматривающие множество льгот для пользователей, выдаются лицам с высокой кредитоспособностью) — рассчитанные на отдельных клиентов банка;

2) *семейные* — выдаются членам семей лиц, заключивших контракт;

3) *корпоративные* — выдаются организациям (фирмам), которые на основе этих карт могут выдать индивидуальные карты некоторым своим членам.

Кроме того, к этому виду карт относят *карточки туризма и развлечений* (travel and entertainment cards, сокращенно — TE cards), которые выпускаются компаниями, специализирующимися на обслуживании данной фирмы, в частности, American Express Diners Club. Карточки принимаются сотнями тысяч торговых и сервисных товаров и услуг, они также предоставляют владельцам различные льготы по бронированию авиабилетов, номеров в гостиницах, страхованию жизни, скидки с цены товара и т.д.

Главные отличия этого вида карт от банковских заключаются, во-первых, в отсутствии разового лимита на покупки и, во-вторых, в обязанности владельца карты погасить задолженность в течение

месяца без права пролонгировать кредит. В случае просрочки платежа с владельцев карты взимается повышенный процент.

*Чековые гарантийные карты* (cheque quarante card) выдаются владельцам текущего счета в банке для идентификации чекодателя и гарантии платежа по чеку. Карточка базируется на кредитной линии, позволяющей владельцу счета пользоваться кредитом по овердрафту (возникновение дебетового сальдо при оплате чека на текущем счете клиента банка).

По способу записи информации на карту различают: *графическую запись, эмбоссирование* (нанесение данных в виде рельефных знаков), *штрих-кодирование, кодирование на магнитной полосе, карты со встроенной микросхемой* (chip card — чиповая карта, smart card — смарт-карта, «умная» карточка), *карты оптической памяти* (лазерная запись).

По принадлежности к учреждению-эмитенту бывают:

- 1) *банковские карты* (эмитент — банк или консорциум банков);
- 2) *коммерческие карты* (эмитент — коммерческие фирмы или их группа — нефинансовые учреждения);
- 3) *карты, выпущенные организациями*, специализирующимися на эмиссии пластиковых карт и создании инфраструктуры по их обслуживанию.

По сфере использования карты бывают *универсальные*, т.е. служащие для оплаты любых товаров и услуг, и *частные* коммерческие — рассчитанные на оплату какой-либо определенной услуги (в частности, карты супермаркетов, гостиничных сетей и т.д.).

По территориальной принадлежности карты делятся на *международные, национальные* (действующие в одном государстве), *локальные* (используемые на части территории государства) и *карты, применяемые в одном конкретном учреждении*.

По времени использования карты бывают *ограниченные каким-либо временным промежутком* (иногда с правом пролонгации) и *неограниченные* (бессрочные).

Еще одной из форм безналичных расчетов является *банковский перевод*, который заключается в принятии на себя за вознаграждение одной стороной (банком-эмитентом) по просьбе и за счет другой стороны (перевододателя) обязательства обеспечить выплату определенной суммы денег через исполняющий банк в пользу конкретного лица-переводополучателя.

В настоящее время банковские переводы совершаются, как правило, либо в системе одного банка (например, переводы вкладов из одного отделения Сбербанка в другое), либо в международных расчетах.

## ЗАЩИТА ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

### 20.1. Конституционное закрепление прав и интересов предпринимателей

Конституция Российской Федерации провозглашает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства (ст. 2).

В Конституции РФ закреплены следующие главные положения:

1) в Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты (ст. 7);

2) в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности; признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ст. 8);

3) земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности (ст. 9);

4) общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора (ст. 15);

5) в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией; осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц (ст. 17);



б) каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом экономической деятельности; не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (ст. 34);

7) право частной собственности охраняется законом, т.е. каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами, никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда, принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения. Право наследования гарантируется (ст. 35);

8) граждане и их объединения вправе иметь в частной собственности землю; владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами осуществляются их собственниками свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц; условия и порядок пользования землей определяются на основе федерального закона (ст. 36);

9) труд свободен; каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию; принудительный труд запрещен — каждый имеет право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы; признается право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку; каждый имеет право на отдых; работающему по трудовому договору гарантируются установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск (ст. 37);

10) государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется; каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45);

11) каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд; каждый

вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ст. 46);

12) никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом; обвиняемый в совершении преступления имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом (ст. 47);

13) права потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняются законом; государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба (ст. 52);

14) каждый имеет право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц (ст. 53);

15) на территории Российской Федерации не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств; ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (ст. 74).

В действующем законодательстве довольно подробно представлены *государственные гарантии прав и интересов предпринимателей*, к которым относятся:

- право заниматься предпринимательской деятельностью;
- приобретение необходимого для этой деятельности имущества;
- защита имущества от незаконного изъятия;
- свободный выбор сферы деятельности в пределах, установленных законодательством;
- распоряжение имуществом, произведенной продукцией и прибылью;
- защита от влияния монополистической деятельности отдельных предприятий и объединений предприятий;
- право решения вопросов ценообразования, форм и способов реализации продукции;
- право самостоятельно определять штат работников и т.д.

Государство дает возможность гражданам создавать предприятия и заниматься предпринимательской деятельностью и гарантирует *равное право доступа всех субъектов предпринимательской деятельности* к рыночным взаимоотношениям, к материальным, финансо-

вым, трудовым, информационным и природным ресурсам, равные условия деятельности предприятий независимо от вида их собственности и организационно-правовой формы. Предприятиям и предпринимателям гарантируется беспрепятственное получение своих средств в банках в любой приемлемой для них форме (наличными, чеками, векселями, иными платежными средствами или по перечислению) по первому требованию и без ограничения суммы в пределах имеющихся на их счетах средств; возможность страхования предпринимательского риска страховыми обществами и фирмами.

Предприятия и предприниматели имеют *право свободно приобретать и продавать валютные средства* на договорной основе во всех банках, а также на валютных биржах, *приглашать на работу иностранных граждан* в качестве наемного персонала и самостоятельно решать вопросы командирования за рубеж своих специалистов.

Предприятия и предприниматели имеют *право на защиту чести, достоинства и деловой репутации*. Вмешательство государства в предпринимательскую деятельность предприятий и предпринимателей допускается только в случаях, установленных законодательством. Законодательством признается недопустимым изъятие во внесудебном порядке органами государственного управления и контроля денежных средств со счетов предприятий, кроме случаев, прямо предусмотренных законодательством.

Провозглашение России правовым государством не означает пассивного отношения к праву, поэтому в случае несогласия предприятия и предпринимателя с действиями органов управления и контроля они могут обжаловать их решения в суде. По действующему законодательству ущерб, причиненный предприятию неправомерными действиями должностных лиц, включая упущенную выгоду, подлежит возмещению в полном объеме.

Предприниматели самостоятельно распоряжаются конституционными правами и свободами, в том числе и правом на защиту. Речь о государственной защите прав и интересов предприятий и предпринимателей заходит тогда, когда эти права и интересы противоправно нарушены.

Права и интересы предприятий и предпринимателей сводятся к юридическому закреплению их разносторонних прав и интересов в целях обеспечения оптимальной хозяйственной, социальной и иной деятельности. В случае неисполнения, несоблюдения закрепленных в законодательстве прав и интересов предприятий и предпринимателей совершается правонарушение, которое, являясь юридическим фактом, влечет определенные неблагоприятные последствия для нарушителя. Однако эти последствия могут наступить лишь при наличии четких

юридических механизмов, обеспечивающих реальную защиту законных прав и интересов предприятий и предпринимателей.

## 20.2. Юридические способы и механизмы защиты прав и интересов предпринимателей

Общая характеристика *юридических механизмов защиты прав и интересов предприятий и предпринимателей* условно подразделяется на систему внутренних и внешних мер обеспечения правовой безопасности. К *внутренним мерам* правовой безопасности относится деятельность бухгалтерского и юридического отделов, служб анализа и контроля, системы охраны и т.д. *Внешние меры* предполагают обращение к деятельности традиционных правоохранительных органов: прокуратуры, милиции, налоговых органов, таможни, суда, арбитражного суда и т.д.

Защиту прав и законных интересов в предпринимательстве следует рассматривать как предоставление физическим и юридическим лицам возможности применения мер правоохранительного характера для восстановления нарушенного или оспариваемого права.

Содержание права на защиту составляет:

1) комплекс правоохранительных мер, которые конкретный предприниматель может самостоятельно предпринимать по защите своих прав;

2) различные виды непосредственного воздействия на правонарушителя;

3) комплекс мер государственного принуждения, которыми могут воспользоваться предприниматель или юридическое лицо, если их самостоятельные действия не приведут к необходимому результату.

*В материально-правовом содержании* право на защиту предоставляет конкретному лицу несколько возможностей:

- право на самозащиту;
- право на использование мер оперативного воздействия;
- право на обращение к компетентным государственным органам для применения мер государственно-принудительного характера.

*В процессуальном плане* содержание права на защиту предоставленного конкретному лицу состоит:

- из возможности в договорном порядке установить компетентный орган по разрешению экономических споров и конфликтов;
- из реализации возможности обращения к компетентным органам по защите своих нарушенных прав и интересов.

Защита прав и интересов предпринимательства основывается на широком спектре конституционных гарантий, которые в большинстве случаев носят всеобщий характер и касаются всех граждан.

Защита прав и охраняемых законом интересов предпринимателей осуществляется в установленном законом порядке, т.е. посредством применения соответствующей формы и способа защиты.

Современное действующее законодательство содержит достаточно конкретную регламентацию форм, средств и способов защиты прав предпринимателей.

Под *способами защиты прав* понимаются закрепленные законом материально-правовые и процессуальные меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и осуществляется правовое воздействие на правонарушителя.

В законодательстве содержатся перечни конкретных способов защиты, влияющих на те или иные правоотношения. В ст. 12—16 ГК РФ определены способы защиты гражданских прав, которые все без исключения распространяются на сферу предпринимательской деятельности. Защита гражданских прав осуществляется путем:

- признания права;
- восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки;
- признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления;
- самозащиты права;
- присуждения к исполнению обязанности в натуре;
- возмещения убытков;
- взыскания неустойки;
- компенсации морального вреда;
- прекращения или изменения правоотношения;
- неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону;
- другими способами, предусмотренными законом.

Ненормативный акт государственного органа или органа местного самоуправления, а в случаях, предусмотренных законом, также нормативный акт, не соответствующие закону или иным правовым актам и нарушающие гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина или юридического лица, могут быть признаны судом недействительными.

В случае признания судом акта недействительным нарушенное право подлежит восстановлению либо защите иными способами. Допускается самозащита гражданских прав.

Способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения.

Лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием.

Существуют различные *способы защиты прав предпринимателей*.

**1. Материально-правовые способы.** Они различаются в зависимости от условий, характера, отраслевой принадлежности, вида защищаемых прав, субъектного состава и т.п. По целям материально-правовые способы подразделяются на *пресекательные, восстановительные и штрафные*.

К *пресекательным* способам относятся способы, связанные с принудительным прекращением противоправных действий, причиняющих убытки (вред) или другие негативные последствия, а также создающие угрозу таких последствий.

Пресекательными действиями являются: признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону.

*Восстановительными* действиями являются способы, направленные на признание за субъектом определенных прав, а также на восстановление положения имевшего место до нарушения права.

Восстановительными считаются действия по признанию права, признанию оспоримой сделки недействительной и применению последствий ее недействительности, присуждению к исполнению обязанности в натуре, возмещению убытков и компенсации морального вреда и пр.

К *штрафным* относятся способы, направленные на применение против нарушителя нормативно установленных санкций (мер ответственности) за противоправное поведение. Сюда следует отнести действия по взысканию неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами, по обращению незаконно полученного по сделке в доход государства, а также конфискации и т.п.

**2. Процессуальные способы.** Они представляют собой реализацию законодательно установленной компетенции юрисдикционных

органов в виде издания актов, имеющих своей целью установление, признание или подтверждение прав и юридически значимых фактов, а также восстановление нарушенных законных интересов субъектов правоотношений.

Процессуальные способы защиты прав предпринимателей различаются в зависимости от цели, характера процессуальной деятельности, разновидности властных актов и форм деятельности юрисдикционных органов.

По целям процессуальные способы защиты прав подразделяются на действия по признанию прав, принуждению к совершению каких-либо действий и по преобразованию правоотношений.

Обобщая сказанное выше, можно сделать вывод о том, что в зависимости от характера последствий применения универсальные способы защиты подразделяются на три группы:

- подтверждающие (удостоверяющие) защищаемое право или прекращающие (изменяющие) обязанность;
- предупреждающие или пересекающие нарушение права;
- преследующие цель восстановить нарушенное право и (или) компенсировать потери, в связи с нарушением права.

**3. Специальные способы**, предназначенные для защиты отдельных видов гражданских прав. Это *негаторный* и *виндикационный иск*, *взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами*, *самозащита*, *меры оперативного воздействия на правонарушителя* (ст. 395 ГК РФ и др.).

**Негаторный иск** (лат. *actio negatoria* — отрицающий иск) — способ защиты права собственности, относящейся к вещно-правовым. Характерен для европейской континентальной системы права, исторически воспринявшей традиции римского права, в российском гражданском праве регулируется нормами Гражданского кодекса РФ.

Предметом негаторного иска является требование собственника об устранении всяких нарушений его права, не соединенных с лишением владения (незаконное лишение владения защищается с помощью виндикации).

Нарушающими права собственника являются такие неправомерные действия (бездействие) других лиц, которые создают или могут создать препятствия к осуществлению собственником правомочий владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Например, возведение на соседнем участке здания или сооружения, посадка растений, препятствующих проходу или доступу света на участок собственника, действия или бездействие органа государственной (муниципальной) власти, в результате которых собственник не может распорядиться своей собственностью (отказ в регистрации договора купли-продажи недвижимости, в постановке на учет транспортного средства).

Неправомерность (незаконность) таких действий презюмируется, право доказывать их правомерность возлагается на ответчика.

На негаторный иск не распространяется исковая давность: истец может заявить свои требования в суд в любой момент до тех пор, пока имеет место нарушение его права.

Этот способ защиты именуется также владельческой защитой, так как им пользуются не только собственники, но и иные титульные (законные) владельцы. Например, лица, владеющие имуществом на праве пожизненного наследуемого владения, хозяйственного ведения, оперативного управления, в силу договора аренды, доверительного управления имуществом, залога.

**Виндикационный иск** (лат. *vindicatio*, от *vindico* — защищаю, заявляю претензию, требую) означает требование невладельческого собственника к владеющему несобственнику о возврате принадлежащей собственнику вещи из незаконного владения собственника. Это вещно-правовой способ защиты владения. В принципе, такое требование собственника должно быть удовлетворено в связи с незаконностью владения, которое не опирается на какое-либо законное основание (например, договор аренды, хранения и т.п.).

Исключение установлено для добросовестного приобретателя, у которого вещь, как правило, не может быть виндигирована. Добросовестным приобретателем является лицо, получившее вещь по основанию, по которому обычно возникает право собственности, и которое не знало и не могло знать, что оно приобрело вещь у лица, не имевшего право его отчуждать.

Добросовестность приобретателя сама по себе не делает его владение законным. Имущество, приобретенное безвозмездно, собственник вправе истребовать во всех случаях. Оно может быть также истребовано у добросовестного приобретателя, если выбыло из владения собственника (или лица, которому было передано собственником во владение, например, на хранение) помимо его воли (утрачено, похищено и т.п.).

Не могут быть истребованы у добросовестного приобретателя деньги и ценные бумаги на предъявителя.

При возврате имущества из чужого незаконного владения собственник вправе истребовать от незаконного владельца возврата или возмещения всех доходов, которые тот извлек или должен был извлечь со времени, когда узнал или должен был узнать о неправомерности своего владения. В свою очередь, такой владелец (добросовестный и недобросовестный) имеет право требовать от собственника возмещения необходимых затрат на имущество со времени, с которого собственнику причитаются доходы.

Отдельно закон регламентирует отношения при виндикации по поводу улучшений, произведенных добросовестным владельцем.

Объектом виндикации может быть только индивидуально определенная вещь.



Защита, аналогичная предусмотренной для собственника по виндикационному иску, предоставляется любому лицу, которому принадлежит право владения по закону или договору (сервитут, договор аренды, хранения и т.п.). Это лицо пользуется такой защитой и против собственника.

**За пользование чужими денежными средствами** вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств.

Размер процентов определяется существующей в месте жительства кредитора, а если кредитором является юридическое лицо, в месте его нахождения учетной ставкой банковского процента на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части.

При взыскании долга в судебном порядке суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из учетной ставки банковского процента на день предъявления иска или на день вынесения решения.

Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором.

Если убытки, причиненные кредитору неправомерным использованием его денежными средствами, превышают сумму процентов, причитающуюся ему, он вправе требовать от должника возмещения убытков в части, превышающей эту сумму.

Проценты за пользование чужими средствами взимаются по день уплаты суммы этих средств кредитору, если законом, иными правовыми актами или договором не установлен для начисления процентов более короткий срок.

**Самозащита.** Самостоятельным способом защиты прав является *самозащита* (ст. 14 ГК РФ).

Положения ст. 14 ГК РФ являются нормативным правовым основанием для самозащиты предпринимателя в процессе осуществления им предпринимательской деятельности в любых ситуациях, а не только тогда, когда его права и интересы уже нарушены и ему причиняется определенный вред.

Предприниматель вправе осуществлять превентивные охранительные действия, обеспечивающие защиту его интересов от возможных посягательств.

По форме защиты это может быть комплекс согласованных организационных мероприятий, т.е. определенная законом деятельность компетентных органов по защите права, установлению фактических обстоятельств, применению норм права, определению способа защиты права и вынесению решения.

Существуют различные классификации форм защиты права. Они подразделяются на судебные, внесудебные, осуществляемые

государственными, общественными и административными органами, самим управомоченным лицом в рамках самозащиты на обеспечение неприкосновенности права, пресечение нарушений и ликвидацию последствий такого нарушения.

*Меры оперативного воздействия на правонарушителя.* В отличие от мер самозащиты, меры оперативного воздействия носят юридический, а не фактический характер, так как влекут для правонарушителей соответствующее изменение прав и обязанностей (например, прекращение оплаты поставляемого товара в случае обнаружения его недоброкачества).

Под мерами оперативного воздействия понимаются такие юридические средства правоохранительного характера, которые применяются к нарушителю гражданских прав и обязанностей непосредственно управомоченным лицом как стороной в гражданском правоотношении, без обращения за защитой к компетентным государственным органам.

Меры оперативного воздействия применяются управомоченным лицом лишь в случае допущения обязанной стороной нарушения, а их применение носит односторонний характер, в связи с чем они являются достаточно эффективным средством защиты нарушенных прав.

Вместе с тем применение мер оперативного воздействия к правонарушителю возможно только в тех случаях, когда они прямо предусмотрены законом или соглашением сторон и их применение не устраняет возможности обязанного лица оспорить их применение в арбитражном суде или в суде общей юрисдикции.

### 20.3. Судебные формы защиты прав и законных интересов предпринимателей

В соответствии со ст. 46 Конституции Российской Федерации каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод.

*Под судебной формой защиты* прав предпринимателей понимается деятельность государственных органов по защите нарушенных или оспариваемых прав. Лицо, права и законные интересы которого нарушены неправомерными действиями, обращается за защитой к государственным или другим компетентным органам, которые уполномочены принять необходимые меры для восстановления нарушенного права или пресечения правонарушения.

Судебную защиту, обеспечивающую восстановление нарушенного или оспоренного права осуществляют арбитражные суды, суды общей юрисдикции, третейские суды.

**Защита прав и законных интересов предпринимателей арбитражным судом.** Правосудие в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности осуществляется арбитражными судами Российской Федерации. Обращение предпринимателей в арбитражный суд с иском о защите своих прав и охраняемых законом интересов является одной из наиболее традиционных форм восстановления нарушенного или оспоренного права.

По общему правилу арбитражный суд разрешает экономические споры и другие дела с участием:

- организаций, являющихся юридическими лицами и граждан — индивидуальных предпринимателей;
- организаций, являющихся юридическими лицами и государственных или иных органов;
- граждан — индивидуальных предпринимателей и государственных или иных органов.

Арбитражному суду подведомственны экономические споры, возникающие из гражданских, административных и иных отношений, которые не охватываются гражданской и административной сферами.

Субъектный состав участников правоотношений, между которыми может возникнуть спор, подведомственный арбитражному суду: организации и граждане Российской Федерации, а также иностранные и международные организации, иностранные граждане и лица без гражданства, осуществляющие предпринимательскую деятельность (ст. 27 АПК РФ).

Следует иметь в виду, что наличие статуса юридического лица или гражданина — индивидуального предпринимателя еще не дает оснований для рассмотрения спора с их участием в арбитражном суде. Так, юридические лица, не имеющие в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли (некоммерческие организации), могут обратиться с иском в арбитражный суд лишь в случаях, когда спор возник в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности, т.е. носит экономический характер. Из этого следует, что при решении вопроса о подведомственности дел арбитражному суду необходимо наличие двух критериев: характера правоотношения и субъектного состава их участников.

Организации, не являющиеся юридическими лицами и гражданами, не имеющие статуса индивидуального предпринимателя вправе обратиться с исками в арбитражный суд только в случаях, прямо предусмотренных законодательством.

Реорганизованная либо вновь созданная организация имеет право обжаловать в арбитражном суде решение регистрационного органа об отказе в регистрации либо их уклонение от регистрации (абз. 3 п. 1 ст. 51 ГК РФ). Поскольку правосубъектность юридиче-

ского лица наступает с момента его государственной регистрации, до таковой указанные организации не являются юридическими лицами, однако могут обращаться в арбитражный суд. Аналогичным правом обладают и граждане, не имеющие статуса индивидуального предпринимателя, когда они обращаются с иском об обжаловании отказа в государственной регистрации (подп. 3 п. 1 ст. 33 АПК РФ).

В предусмотренных законом случаях в защиту государственных и общественных интересов могут обратиться государственные органы, органы местного самоуправления и иные органы вне зависимости от наличия у них статуса юридического лица.

**Защита прав и законных интересов предпринимателей судом общей юрисдикции.** Как было отмечено, споры между субъектами предпринимательской деятельности разрешаются арбитражным судом, за исключением споров, не связанных с такой деятельностью. Дела, не связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, подлежат рассмотрению в судах общей юрисдикции.

Споры, в которых хотя бы одной из сторон является лицо, не имеющее статуса предпринимателя, также подлежат рассмотрению судом общей юрисдикции. Так, иск о признании недействительной сделки по продаже акций акционерного общества на аукционе, участником которого было физическое лицо, подлежит рассмотрению судом общей юрисдикции.

Споры граждан, имеющих статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке, возникшие из гражданских, семейных, трудовых, жилищных, земельных, экологических и иных правоотношений, т.е. правоотношений, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, также подведомственны судам общей юрисдикции (ст. 22 ГПК РФ).

Судами общей юрисдикции рассматриваются и дела, связанные с предпринимательской деятельностью, в случае прекращения действия государственной регистрации гражданина в качестве индивидуального предпринимателя, если эти дела не были приняты к производству арбитражным судом до наступления указанных обстоятельств.

В судах общей юрисдикции рассматриваются и иные дела, связанные с предпринимательской деятельностью граждан и организаций, в частности:

- об оспаривании решений, действий (бездействия) органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего, в случае нарушения их прав и свобод (п. 1 ст. 254 ГПК РФ);

- о восстановлении прав по утраченным ценным бумагам на предъявителя или ордерным ценным бумагам (п. 7 ст. 262 ГПК РФ);
- заявления лиц, считающих неправильными совершенное нотариальное действия или отказ в совершении нотариального действия (ст. 310 ГПК РФ).

Судам общей юрисдикции подведомственны также споры, в которых объединены несколько связанных между собой требований, из которых одни подведомственны суду общей юрисдикции, другие — арбитражному суду, если разделение этих требований невозможно (п. 4 ст. 22 ГПК РФ).

**Применение правил подсудности дел с участием иностранных лиц судом Российской Федерации.** Судами общей юрисдикции могут рассматриваться споры с участием иностранных организаций и организаций с иностранными инвестициям в порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством РФ (п. 2 ст. 22 ГПК РФ). Однако при наличии межгосударственного соглашения или соглашения сторон, такие споры могут быть переданы на рассмотрение арбитражного суда (п. 5 ст. 27 АПК РФ).

Учитывая наличие аналогичных положений о подведомственности экономических споров между иностранными и российскими предпринимателями, содержащихся в ГПК РФ и АПК РФ равной юридической силы, предоставляет истцу право при выборе суда для разрешения спора (независимо от того, иностранный он или российский предприниматель), по своему усмотрению избрать для разрешения конфликта арбитражный суд или суд общей юрисдикции. Донное правило не действует, если компетентный орган прямо определен международным соглашением или соглашением сторон — *договорная подсудность дел*. В соответствии с п. 1 ст. 404 ГПК РФ по делу с участием иностранного лица стороны вправе договориться об изменении подсудности дела (пророгационное соглашение) до принятия его судом к производству. Такое соглашение может быть оформлено как самостоятельным документом, так и включено в виде отдельного пункта в заключаемый договор материального содержания.

В соответствии с п. 2 ст. 402 ГПК РФ суды в Российской Федерации рассматривают дела с участием иностранных лиц, если организация-ответчик находится на территории Российской Федерации или гражданин-ответчик имеет место жительства в Российской Федерации.

Суды в Российской Федерации вправе также рассматривать дела с участием иностранных лиц, если:

- орган управления, филиал или представительство иностранного лица находится на территории Российской Федерации;

- ответчик имеет имущество, находящееся на территории Российской Федерации;
- иск вытекает из договора, по которому полное или частичное исполнение должно иметь место или имело место на территории Российской Федерации;
- по делу о защите чести, достоинства и деловой репутации истец имеет место жительства в Российской Федерации (п. 3 ст. 402).

К исключительной подсудности дел с участием иностранных лиц в Российской Федерации относятся дела о праве на недвижимое имущество, находящееся на территории РФ, дела по спорам, возникающим из договора перевозки, если перевозчики находятся на территории РФ (ст. 403 ГПК РФ).

Особенности рассмотрения споров, возникающих при осуществлении предпринимательской деятельности, будут раскрыты в главе 21 настоящего учебника.

## 20.4. Правовая защита предпринимательской коммерческой тайны

Право на отнесение сведений к *информации, составляющей коммерческую тайну*, и на определение перечня и состава такой информации принадлежит *ее* *обладателю*.

В соответствии с Федеральным законом от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (в ред. от 24 июля 2007 г.) *коммерческая тайна* — это режим конфиденциальности информации, позволяющий ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду. Информацией, составляющей коммерческую тайну (секрет производства) являются сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

При этом информация, составляющая коммерческую тайну, полученная от ее обладателя на основании договора или другом законном основании, считается полученной законным способом.

Информация же, составляющая коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо, считается полученной незаконно, если ее получение осуществлялось с умышленным преодолением принятых обладателем информации, составляющей коммерческую тайну, мер по охране конфиденциальности этой информации, а также если получающее эту информацию лицо знало или имело достаточные основания полагать, что эта информация составляет коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо, и что осуществляющее передачу этой информации лицо не имеет на передачу этой информации законного основания.

Закон определяет случаи, при которых режим коммерческой тайны не может быть установлен лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, в отношении следующих сведений:

1) содержащихся в учредительных документах юридического лица, документах, подтверждающих факт внесения записей о юридических лицах и об индивидуальных предпринимателях в соответствующие государственные реестры;

2) содержащихся в документах, дающих право на осуществление предпринимательской деятельности;

3) о составе имущества государственного или муниципального унитарного предприятия, государственного учреждения и об использовании ими средств соответствующих бюджетов;

4) о загрязнении окружающей среды, состоянии противопожарной безопасности, санитарно-эпидемиологической и радиационной обстановке, безопасности пищевых продуктов и других факторах, оказывающих негативное воздействие на обеспечение безопасного функционирования производственных объектов, безопасности каждого гражданина и безопасности населения в целом;

5) о численности, составе работников, системе оплаты труда, об условиях труда, в том числе об охране труда, о показателях производственного травматизма и профессиональной заболеваемости и наличии свободных рабочих мест;

6) о задолженности работодателей по выплате заработной платы и по иным социальным выплатам;

7) о нарушениях законодательства Российской Федерации и фактах привлечения к ответственности за совершение этих нарушений;

8) об условиях конкурсов или аукционов по приватизации объектов государственной или муниципальной собственности;

9) о размерах и структуре доходов некоммерческих организаций, размерах и составе их имущества, об их расходах, о численности и об оплате труда их работников, об использовании безвозмездного труда граждан в деятельности некоммерческой организации;

10) о перечне лиц, имеющих право действовать без доверенности от имени юридического лица, обязательность раскрытия кото-

рых или недопустимость ограничения доступа к которым установлена иными федеральными законами.

Законом «О коммерческой тайне» регулируются отношения, связанные с отнесением информации к коммерческой тайне, передачей такой информации, охраной ее конфиденциальности в целях обеспечения баланса интересов обладателей информации, составляющей коммерческую тайну, и других участников регулируемых отношений, в том числе государства, на рынке товаров, работ, услуг и предупреждения недобросовестной конкуренции, а также определяются сведения, которые не могут составлять коммерческую тайну. Положения данного закона распространяются на информацию, составляющую коммерческую тайну, независимо от вида носителя, на котором она зафиксирована, в то же время эти положения закона не распространяются на сведения, отнесенные в установленном порядке к государственной тайне, в отношении которой применяются положения законодательства Российской Федерации о государственной тайне.

Законодательство Российской Федерации о коммерческой тайне состоит из Гражданского кодекса РФ, Федерального закона «О коммерческой тайне» и других федеральных законов.

В определении коммерческой тайны используются следующие основные понятия помимо определения коммерческой тайны и информации, составляющей коммерческую тайну.

**Обладатель информации, составляющей коммерческую тайну**, — лицо, которое владеет информацией, составляющей коммерческую тайну, на законном основании ограничило доступ к этой информации и установило в отношении ее режим коммерческой тайны.

**Доступ к информации, составляющей коммерческую тайну**, — ознакомление определенных лиц с информацией, составляющей коммерческую тайну, с согласия ее обладателя или на ином законном основании при условии сохранения конфиденциальности этой информации.

**Передача информации, составляющей коммерческую тайну**, — передача информации, составляющей коммерческую тайну и зафиксированной на материальном носителе, ее обладателем контрагенту на основании договора в объеме и на условиях, которые предусмотрены договором, включая условие о принятии контрагентом установленных договором мер по охране ее конфиденциальности.

**Контрагент** — сторона гражданско-правового договора, которой обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, передал эту информацию.



**Предоставление информации, составляющей коммерческую тайну**, — передача информации, составляющей коммерческую тайну и зафиксированной на материальном носителе, ее обладателем органам государственной власти, другим государственным органам, органам местного самоуправления в целях выполнения их функций.

**Разглашение информации, составляющей коммерческую тайну**, — действие или бездействие, в результате которых информация, составляющая коммерческую тайну, в любой возможной форме (устной, письменной, иной форме, в том числе с использованием технических средств) становится известной третьим лицам без согласия обладателя такой информации либо вопреки трудовому или гражданско-правовому договору.

Права обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, возникают с момента установления им в отношении такой информации режима коммерческой тайны в соответствии с Гражданским кодексом РФ. В частности, ст. 1465 ГК РФ относит к *секретам производства (ноу-хау)* сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и другие), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также сведения о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим коммерческой тайны.

Обладателю секрета производства принадлежит исключительное право использования его любым, не противоречащим закону, способом (исключительное право на секрет производства), в том числе при изготовлении изделий и реализации экономических и организационных решений. Обладатель секрета производства может распоряжаться указанным исключительным правом.

При этом лицо, ставшее добросовестно и независимо от других обладателей секрета производства обладателем сведений, составляющих содержание охраняемого секрета производства, приобретает самостоятельное исключительное право на этот секрет производства.

Исключительное право на секрет производства действует до тех пор, пока сохраняется конфиденциальность сведений, составляющих его содержание. С момента утраты конфиденциальности соответствующих сведений исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

Отчуждение исключительного права на секрет производства может быть осуществлено на основании соответствующего догово-

ра. По договору об отчуждении исключительного права на секрет производства одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на секрет производства в полном объеме другой стороне — приобретателю исключительного права на этот секрет производства. При отчуждении исключительного права на секрет производства лицо, распорядившееся своим правом, обязано сохранять конфиденциальность секрета производства до прекращения действия исключительного права на секрет производства.

Исключительное право на секрет производства, созданный работником в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя (служебный секрет производства), принадлежит работодателю. Гражданин, которому в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя стал известен секрет производства, обязан сохранять конфиденциальность полученных сведений до прекращения действия исключительного права на секрет производства.

Когда секрет производства получен при выполнении договора подряда, договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ либо по государственному или муниципальному контракту для государственных или муниципальных нужд, исключительное право на такой секрет производства принадлежит подрядчику (исполнителю), если соответствующим договором (государственным или муниципальным контрактом) не предусмотрено иное.

В том случае, когда секрет производства получен при выполнении работ по договору, заключаемому главным распорядителем или распорядителем бюджетных средств с федеральными государственными учреждениями, исключительное право на такой секрет производства принадлежит подрядчику (исполнителю), если договором не установлено, что это право принадлежит Российской Федерации.

Нарушитель исключительного права на секрет производства, в том числе лицо, которое неправомерно получило сведения, составляющие секрет производства, и разгласило или использовало эти сведения, а также лицо, обязанное сохранять конфиденциальность секрета производства, обязано возместить убытки, причиненные нарушением исключительного права на секрет производства, если иная ответственность не предусмотрена законом или договором с этим лицом. Лицо, которое использовало секрет производства и не знало и не должно было знать о том, что его использование незаконно, в том числе в связи с тем, что оно получило доступ к секрету производства случайно или по ошибке, не несет ответственности.

*Меры по охране конфиденциальности информации*, принимаемые ее обладателем, должны включать в себя:

1) определение перечня информации, составляющей коммерческую тайну;

2) ограничение доступа к информации, составляющей коммерческую тайну, путем установления порядка обращения с этой информацией и контроля за соблюдением такого порядка;

3) учет лиц, получивших доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, и (или) лиц, которым такая информация была предоставлена или передана;

4) регулирование отношений по использованию информации, составляющей коммерческую тайну, работниками на основании трудовых договоров и контрагентами на основании гражданско-правовых договоров;

5) нанесение на материальные носители (документы), содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну, грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя этой информации (для юридических лиц — полное наименование и место нахождения, для индивидуальных предпринимателей — фамилия, имя, отчество гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, и место жительства).

Индивидуальный предприниматель, являющийся обладателем информации, составляющей коммерческую тайну и не имеющий работников, с которыми заключены трудовые договоры, принимает также меры по охране конфиденциальности информации в соответствии с законом, за исключением мер, касающихся регулирования трудовых отношений. Наряду с установленными мерами, обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, вправе применять при необходимости средства и методы технической защиты конфиденциальности информации, другие меры, не противоречащие законодательству Российской Федерации. Меры по охране конфиденциальности информации признаются разумно достаточными, если исключается доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, любых лиц без согласия ее обладателя, а также если обеспечивается возможность использования информации, составляющей коммерческую тайну, работниками и передачи ее контрагентам без нарушения режима коммерческой тайны.

Режим коммерческой тайны не может быть использован в целях, противоречащих требованиям защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Охрана конфиденциальности информации в рамках *трудовых отношений* регламентируются законодательно.

В целях охраны конфиденциальности информации *работодатель обязан*: ознакомить под расписку работника, доступ которого к информации, составляющей коммерческую тайну, необходим для выполнения им своих трудовых обязанностей, с перечнем информации, составляющей коммерческую тайну, обладателями которой являются работодатель и его контрагенты; ознакомить под расписку работника с установленным работодателем режимом коммерческой тайны и с мерами ответственности за его нарушение; создать работнику необходимые условия для соблюдения им установленного работодателем режима коммерческой тайны. Доступ работника к информации, составляющей коммерческую тайну, осуществляется с его согласия, если это не предусмотрено его трудовыми обязанностями.

В целях охраны конфиденциальности информации *работник обязан*: выполнять установленный работодателем режим коммерческой тайны; не разглашать информацию, составляющую коммерческую тайну, обладателями которой являются работодатель и его контрагенты, и без их согласия не использовать эту информацию в личных целях; передать работодателю при прекращении или расторжении трудового договора имеющиеся в пользовании работника материальные носители информации, содержащие информацию, составляющую коммерческую тайну.

Работодатель вправе потребовать возмещения причиненных убытков лицом, прекратившим с ним трудовые отношения, в случае, если это лицо виновно в разглашении информации, составляющей коммерческую тайну, доступ к которой это лицо получило в связи с исполнением им трудовых обязанностей, если разглашение такой информации последовало в течение установленного срока.

Лицо, которое использовало информацию, составляющую коммерческую тайну, и не имело достаточных оснований считать использование данной информации незаконным, в том числе получило доступ к ней в результате случайности или ошибки, не может в соответствии с Федеральным законом от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне» (в ред. от 24 июля 2007 г.) быть привлечено к ответственности.

Трудовым договором с руководителем организации должны предусматриваться его обязательства по обеспечению охраны конфиденциальности информации, обладателем которой являются организация и ее контрагенты, и ответственность за обеспечение охраны ее конфиденциальности.

Руководитель организации возмещает организации убытки, причиненные его виновными действиями в связи с нарушением законодательства о коммерческой тайне. При этом убытки определяются в соответствии с гражданским законодательством. Работник имеет пра-

во обжаловать в судебном порядке незаконное установление режима коммерческой тайны в отношении информации, к которой он получил доступ в связи с исполнением им трудовых обязанностей.

Конфиденциальность информации в рамках *гражданско-правовых отношений* охраняется законом в соответствии с нормами ГК РФ.

Особо следует сказать об охране конфиденциальности информации *при ее предоставлении*.

Органы государственной власти, иные государственные органы, органы местного самоуправления в соответствии с законом обязаны создать условия, обеспечивающие *охрану конфиденциальности информации, предоставленной им юридическими лицами или индивидуальными предпринимателями*. Должностные лица органов государственной власти, иных государственных органов, органов местного самоуправления, государственные или муниципальные служащие данных органов без согласия обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, не вправе разглашать или передавать другим лицам, органам государственной власти, иным государственным органам, органам местного самоуправления ставшую известной им в силу выполнения должностных (служебных) обязанностей информацию, составляющую коммерческую тайну, за исключением случаев, предусмотренных законом, а также не вправе использовать эту информацию в корыстных или иных личных целях. В случае нарушения конфиденциальности информации должностными лицами органов государственной власти, иных государственных органов, органов местного самоуправления, государственными и муниципальными служащими таких органов, эти лица несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, *по мотивированному требованию* органа государственной власти, иного государственного органа, органа местного самоуправления предоставляет им на безвозмездной основе информацию, составляющую коммерческую тайну. Мотивированное требование должно быть подписано уполномоченным должностным лицом, содержать указание цели и правового основания затребования информации, составляющей коммерческую тайну, и срок предоставления этой информации, если другое не установлено законодательством.

В случае отказа обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, предоставить ее органу государственной власти, иному государственному органу, органу местного самоуправления данные органы вправе затребовать эту информацию в судебном порядке.

Обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, а также органы государственной власти, иные государственные орга-

ны, органы местного самоуправления, получившие такую информацию в соответствии с законом, *обязаны предоставить эту информацию по запросу судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия, органов дознания по делам, находящимся в их производстве*, в порядке и на основаниях, которые предусмотрены законодательством Российской Федерации.

На документах, содержащих информацию, составляющую коммерческую тайну, может быть нанесен гриф «Коммерческая тайна» с указанием ее обладателя (для юридических лиц — полное наименование и место нахождения, для индивидуальных предпринимателей — фамилия, имя, отчество гражданина, являющегося индивидуальным предпринимателем, и место жительства). Невыполнение обладателем информации, составляющей коммерческую тайну, законных требований органов государственной власти, иных государственных органов, органов местного самоуправления о предоставлении им информации, составляющей коммерческую тайну, а равно воспрепятствование получению должностными лицами этих органов указанной информации влечет ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Нарушение действующего законодательства о коммерческой тайне влечет *дисциплинарную, гражданско-правовую, административную или уголовную ответственность* в соответствии с законодательством Российской Федерации. Работник, который в связи с исполнением трудовых обязанностей получил доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, владельцами которой являются работодатель и его контрагенты, в случае умышленного или неосторожного разглашения этой информации при отсутствии в действиях такого работника состава преступления несет дисциплинарную ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Органы государственной власти, иные государственные органы, органы местного самоуправления, получившие доступ к информации, составляющей коммерческую тайну, *несут перед обладателем информации, составляющей коммерческую тайну, гражданско-правовую ответственность за разглашение или незаконное использование этой информации* их должностными лицами, государственными или муниципальными служащими этих органов, которым она стала известна в связи с выполнением ими должностных (служебных) обязанностей. Лицо, которое использовало информацию, составляющую коммерческую тайну и не имело достаточных оснований считать использование данной информации незаконным, в том числе получило доступ к ней в результате случайности или ошибки, не может в соответствии с законом быть привлечено к ответственно-

ности. По требованию обладателя информации, составляющей коммерческую тайну, лицо обязано принять меры по охране конфиденциальности информации. При отказе такого лица принять указанные меры обладатель информации, составляющей коммерческую тайну, *вправе требовать в судебном порядке защиты своих прав.*

## 20.5. Защита прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля

Защита прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора) осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» (далее — Закон). Данный Федеральный закон регулирует отношения в области организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля и защиты прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, т.е. органами, управомоченными на осуществление указанных мероприятий в соответствии с законодательством Российской Федерации.

**Закон не применяется:** к мероприятиям по контролю, при проведении которых не требуется взаимодействие органов, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля (далее также — органы государственного контроля (надзора), органы муниципального контроля), и юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и на указанных лиц не возлагаются обязанности по предоставлению информации и исполнению требований органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля, к действиям органов государственного контроля (надзора) по направлению запросов о предоставлении информации, необходимой при производстве по делам о нарушении антимонопольного законодательства Российской Федерации, проведении контроля за осуществлением иностранных инвестиций, контроля за экономической концентрацией, анализа рынка, при определении состояния конкуренции, а также к действиям государственных органов при проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве дознания, проведении предварительного следствия, осуществлении прокурорского надзора и правосудия, проведении административного расследования, финан-

сового контроля и финансово-бюджетного надзора, налогового контроля, валютного контроля, контроля за уплатой страховых взносов в государственные внебюджетные фонды, контроля на финансовых рынках, банковского надзора, контроля за соблюдением требований законодательства Российской Федерации о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, расследовании причин возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, инфекционных и массовых неинфекционных заболеваний или отравлений, несчастных случаев на производстве, осуществлении государственного контроля в пунктах пропуска через Государственную границу Российской Федерации.

Данным Законом устанавливаются: порядок организации и проведения проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей органами, уполномоченными на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля; порядок взаимодействия органов, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля, при организации и проведении проверок; права и обязанности органов, уполномоченных на осуществление государственного контроля (надзора), муниципального контроля, их должностных лиц при проведении проверок; права и обязанности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, меры по защите их прав и законных интересов.

**Основными принципами защиты прав** юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля являются:

1) преимущественно уведомительный порядок начала осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности;

2) презумпция добросовестности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей;

3) открытость и доступность для юридических лиц, индивидуальных предпринимателей нормативных правовых актов Российской Федерации, муниципальных правовых актов, соблюдение которых проверяется при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, а также информации об организации и осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля, о правах и об обязанностях органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля, их должностных лиц, за исключением информации, свобод-



ное распространение которой запрещено или ограничено в соответствии с законодательством Российской Федерации;

4) проведение проверок в соответствии с полномочиями органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, их должностных лиц;

5) недопустимость проводимых в отношении одного юридического лица или одного индивидуального предпринимателя несколькими органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля проверок исполнения одних и тех же обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами;

6) недопустимость требования о получении юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями разрешений, заключений и иных документов, выдаваемых органами государственной власти, органами местного самоуправления, для начала осуществления установленных настоящим Федеральным законом отдельных видов работ, услуг в случае представления указанными лицами уведомлений о начале осуществления предпринимательской деятельности;

7) ответственность органов государственного контроля (надзора) в соответствующих сферах деятельности, уполномоченных на осуществление регионального государственного контроля (надзора), на основании федеральных законов и законов субъектов Российской Федерации), органов муниципального контроля, их должностных лиц за нарушение законодательства Российской Федерации при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля;

8) недопустимость взимания органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля с юридических лиц, индивидуальных предпринимателей платы за проведение мероприятий по контролю;

9) финансирование за счет средств соответствующих бюджетов проводимых органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля проверок, в том числе мероприятий по контролю;

10) разграничение полномочий федеральных органов исполнительной власти в соответствующих сферах деятельности, уполномоченных на осуществление федерального государственного контроля (надзора), органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

**Организация и проведение проверок.** Проверки бывают двух видов: *плановые и внеплановые.*

*Предметом плановой проверки* является соблюдение юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем в процессе осуществления деятельности обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, а также соответствие сведений, содержащихся в уведомлении о начале осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности, обязательным требованиям.

Плановые проверки проводятся не чаще чем один раз в три года.

Плановые проверки проводятся на основании разрабатываемых органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля в соответствии с их полномочиями ежегодных планов.

Утвержденный руководителем органа государственного контроля (надзора) или органа муниципального контроля ежегодный план проведения плановых проверок доводится до сведения заинтересованных лиц посредством его размещения на официальном сайте органа государственного контроля (надзора) или органа муниципального контроля в сети «Интернет» либо иным доступным способом.

В срок до 1 сентября года, предшествующего году проведения плановых проверок, органы государственного контроля (надзора), органы муниципального контроля направляют проекты ежегодных планов проведения плановых проверок в органы прокуратуры, которые рассматривают проекты ежегодных планов проведения плановых проверок на предмет законности включения в них объектов государственного контроля (надзора), объектов муниципального контроля и в срок до 1 октября года, предшествующего году проведения плановых проверок, вносят предложения руководителям органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля о проведении совместных плановых проверок.

Органы государственного контроля (надзора), органы муниципального контроля рассматривают предложения органов прокуратуры и по итогам их рассмотрения направляют в органы прокуратуры в срок до 1 ноября года, предшествующего году проведения плановых проверок, ежегодные планы проведения плановых проверок.

Порядок подготовки ежегодного плана проведения плановых проверок, его представления в органы прокуратуры и согласования, а также типовая форма ежегодного плана проведения плановых проверок устанавливается Правительством Российской Федерации.

Органы прокуратуры в срок до 1 декабря года, предшествующего году проведения плановых проверок, обобщают поступившие от органов государственного контроля (надзора), органов муниципе-

пального контроля ежегодные планы проведения плановых проверок и направляют их в Генеральную прокуратуру Российской Федерации для формирования Генеральной прокуратурой Российской Федерации ежегодного сводного плана проведения плановых проверок.

Генеральная прокуратура Российской Федерации формирует ежегодный сводный план проведения плановых проверок и размещает его на официальном сайте Генеральной прокуратуры Российской Федерации в сети «Интернет» в срок до 31 декабря текущего календарного года.

Основанием для включения плановой проверки в ежегодный план проведения плановых проверок является истечение трех лет со дня:

- государственной регистрации юридического лица, индивидуального предпринимателя;
- окончания проведения последней плановой проверки юридического лица, индивидуального предпринимателя;
- начала осуществления юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем предпринимательской деятельности в соответствии с представленным в уполномоченный Правительством Российской Федерации в соответствующей сфере федеральный орган исполнительной власти уведомлением о начале осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности в случае выполнения работ или предоставления услуг, требующих представления указанного уведомления.

В отношении юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, *осуществляющих виды деятельности в сфере здравоохранения, сфере образования, в социальной сфере*, плановые проверки могут проводиться *два раза и более в три года*. Перечень таких видов деятельности и периодичность их плановых проверок устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Плановые проверки *соблюдения требований энергосбережения и повышения энергетической эффективности* могут проводиться *более двух раз в три года*. Периодичность проведения плановых проверок в части соблюдения требований энергосбережения и повышения энергетической эффективности устанавливается Правительством Российской Федерации.

Плановая проверка юридических лиц, индивидуальных предпринимателей — членов саморегулируемой организации проводится в отношении не более чем 10% общего числа членов саморегулируемой организации и не менее чем двух членов саморегулируемой организации в соответствии с ежегодным планом проведения плановых проверок, если иное не установлено федеральными законами.

Плановая проверка проводится в форме *документарной проверки* и (или) *выездной проверки*.

Предметом *документарной проверки* являются сведения, содержащиеся в документах юридического лица, индивидуального предпринимателя, устанавливающих их организационно-правовую форму, права и обязанности, документы, используемые при осуществлении их деятельности и связанные с исполнением ими обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, исполнением предписаний и постановлений органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля.

О проведении плановой проверки юридическое лицо, индивидуальный предприниматель уведомляются органом государственного контроля (надзора), органом муниципального контроля не позднее чем в течение трех рабочих дней до начала ее проведения посредством направления копии распоряжения или приказа руководителя, заместителя руководителя органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля о начале проведения плановой проверки заказным почтовым отправлением с уведомлением о вручении или иным доступным способом.

Организация документарной проверки проводится по месту нахождения органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля.

В процессе проведения документарной проверки должностными лицами органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля в первую очередь рассматриваются документы юридического лица, индивидуального предпринимателя, имеющиеся в распоряжении органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, в том числе уведомления о начале осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности, акты предыдущих проверок, материалы рассмотрения дел об административных правонарушениях и иные документы о результатах осуществленных в отношении этих юридического лица, индивидуального предпринимателя государственного контроля (надзора), муниципального контроля.

При проведении документарной проверки орган государственного контроля (надзора), орган муниципального контроля не вправе требовать у юридического лица, индивидуального предпринимателя сведения и документы, не относящиеся к предмету документарной проверки.

Предметом *выездной проверки* являются содержащиеся в документах юридического лица, индивидуального предпринимателя све-

дения, а также соответствие их работников, состояние используемых указанными лицами при осуществлении деятельности территорий, зданий, строений, сооружений, помещений, оборудования, подобных объектов, транспортных средств, производимые и реализуемые юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем товары (выполняемая работа, предоставляемые услуги) и принимаемые ими меры по исполнению обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами.

Выездная проверка проводится в случае, если при документарной проверке не представляется возможным:

удостовериться в полноте и достоверности сведений, содержащихся в уведомлении о начале осуществления отдельных видов предпринимательской деятельности и иных имеющихся в распоряжении органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля документах юридического лица, индивидуального предпринимателя;

оценить соответствие деятельности юридического лица, индивидуального предпринимателя обязательным требованиям или требованиям, установленным муниципальными правовыми актами, без проведения соответствующего мероприятия по контролю.

Выездная проверка (как плановая, так и внеплановая) проводится по месту нахождения юридического лица, месту осуществления деятельности индивидуального предпринимателя и (или) по месту фактического осуществления их деятельности.

Руководитель, иное должностное лицо или уполномоченный представитель юридического лица, индивидуальный предприниматель, его уполномоченный представитель обязаны предоставить должностным лицам органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, проводящим выездную проверку, возможность ознакомиться с документами, связанными с целями, задачами и предметом выездной проверки, в случае, если выездной проверке не предшествовало проведение документарной проверки, а также обеспечить доступ проводящих выездную проверку должностных лиц и участвующих в выездной проверке экспертов, представителей экспертных организаций на территорию, в используемые юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем при осуществлении деятельности здания, строения, сооружения, помещения, к используемым юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями оборудованию, подобным объектам, транспортным средствам и перевозимым ими грузам.

В случае проведения плановой проверки *членов саморегулируемой организации* орган государственного контроля (надзора), орган му-

ниципального контроля обязаны уведомить саморегулируемую организацию в целях обеспечения возможности участия или присутствия ее представителя при проведении плановой проверки.

В случае выявления нарушений членами саморегулируемой организации обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, должностные лица органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля при проведении плановой проверки таких членов саморегулируемой организации обязаны сообщить в саморегулируемую организацию о выявленных нарушениях в течение пяти рабочих дней со дня окончания проведения плановой проверки.

Предметом *внеплановой проверки* является соблюдение юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем в процессе осуществления деятельности обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, выполнение предписаний органов государственного контроля (надзора), органов муниципального контроля, проведение мероприятий по предотвращению причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, по обеспечению безопасности государства, по предупреждению возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, по ликвидации последствий причинения такого вреда.

*Основанием для проведения внеплановой проверки* является:

1) истечение срока исполнения юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем ранее выданного предписания об устранении выявленного нарушения обязательных требований и (или) требований, установленных муниципальными правовыми актами;

2) поступление в органы государственного контроля (надзора), органы муниципального контроля обращений и заявлений граждан, юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, информации от органов государственной власти, органов местного самоуправления, из средств массовой информации о:

- возникновении угрозы причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;
- причинении вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также возник-

новении чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;

- нарушения прав потребителей (в случае обращения граждан, права которых нарушены);

3) приказ (распоряжение) руководителя органа государственного контроля (надзора), изданный в соответствии с поручениями Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации.

Внеплановая проверка (как и плановая) проводится в форме *документарной проверки* и (или) *выездной проверки*.

Обращения и заявления, не позволяющие установить лицо, обратившееся в орган государственного контроля (надзора), орган муниципального контроля, а также обращения и заявления, не содержащие сведений о фактах, указанных в п. 2, не могут служить основанием для проведения внеплановой проверки.

**Внеплановая выездная проверка** юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, относящихся в соответствии с законодательством Российской Федерации к субъектам малого или среднего предпринимательства, может быть проведена лишь в случаях возникновения угрозы причинения или причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

Внеплановые проверки проводятся органами государственного контроля (надзора), органами муниципального контроля только после согласования с органами прокуратуры по месту осуществления деятельности таких юридических лиц и индивидуальных предпринимателей

Если в результате деятельности юридического лица, индивидуального предпринимателя причинен или причиняется вред жизни, здоровью граждан, вред животным, растениям, окружающей среде, безопасности государства, а также возникли или могут возникнуть чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера, предварительное *уведомление* юридических лиц, индивидуальных предпринимателей о начале проведения внеплановой выездной проверки *не требуется*.

**Ограничения при проведении проверки.** При проведении проверки должностные лица органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля *не вправе*:

- проверять выполнение обязательных требований и требований, установленных муниципальными правовыми актами, если такие требования не относятся к полномочиям органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, от имени которых действуют эти должностные лица;
- осуществлять плановую или внеплановую выездную проверку в случае отсутствия при ее проведении руководителя, иного должностного лица или уполномоченного представителя юридического лица, индивидуального предпринимателя, его уполномоченного представителя, за исключением случая проведения такой проверки по основанию причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, а также возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера;
- требовать представления документов, информации, образцов продукции, проб обследования объектов окружающей среды и объектов производственной среды, если они не являются объектами проверки или не относятся к предмету проверки, а также изымать оригиналы таких документов;
- отбирать образцы продукции, пробы обследования объектов окружающей среды и объектов производственной среды для проведения их исследований, испытаний, измерений без оформления протоколов об отборе указанных образцов, проб по установленной форме и в количестве, превышающем нормы, установленные национальными стандартами, правилами отбора образцов, проб и методами их исследований, испытаний, измерений, техническими регламентами или действующими до дня их вступления в силу иными нормативными техническими документами и правилами и методами исследований, испытаний, измерений;
- распространять информацию, полученную в результате проведения проверки и составляющую государственную, коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации;
- превышать установленные сроки проведения проверки;
- осуществлять выдачу юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям предписаний или предложений о проведении за их счет мероприятий по контролю.

**Меры по результатам контроля.** В случае выявления при проведении проверки нарушений юридическим лицом, индивидуальным предпринимателем обязательных требований или требований, уста-



новленных муниципальными правовыми актами, должностные лица органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, проводившие проверку, в пределах полномочий, предусмотренных законодательством Российской Федерации, **обязаны:**

1) выдать предписание юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю об устранении выявленных нарушений с указанием сроков их устранения;

2) принять меры по контролю за устранением выявленных нарушений, их предупреждению, предотвращению возможного причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, обеспечению безопасности государства, предупреждению возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также меры по привлечению лиц, допустивших выявленные нарушения, к ответственности.

Если при проведении проверки *установлено*, что деятельность юридического лица, его филиала, представительства, структурного подразделения, индивидуального предпринимателя, эксплуатация ими зданий, строений, сооружений, помещений, оборудования, подобных объектов, транспортных средств, производимые и реализуемые ими товары (выполняемые работы, предоставляемые услуги) *представляют непосредственную угрозу* причинения вреда жизни, здоровью граждан, вреда животным, растениям, окружающей среде, безопасности государства, возникновения чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера или такой вред причинен, орган государственного контроля (надзора), орган муниципального контроля обязаны незамедлительно принять меры по недопущению причинения вреда или прекращению его причинения вплоть до временного запрета деятельности юридического лица, его филиала, представительства, структурного подразделения, индивидуального предпринимателя в порядке, установленном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, отзыва продукции, представляющей опасность для жизни, здоровья граждан и для окружающей среды, из оборота и довести до сведения граждан, а также других юридических лиц, индивидуальных предпринимателей любым доступным способом информацию о наличии угрозы причинения вреда и способах его предотвращения.

**Права юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при проведении проверки.** Руководитель, иное должностное лицо или уполномоченный представитель юридического лица, индивидуальный предприниматель, его уполномоченный представитель при проведении проверки имеют право:

- непосредственно присутствовать при проведении проверки, давать объяснения по вопросам, относящимся к предмету проверки;
- получать от органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, их должностных лиц информацию, которая относится к предмету проверки и предоставление которой предусмотрено настоящим Федеральным законом;
- знакомиться с результатами проверки и указывать в акте проверки о своем ознакомлении с результатами проверки, согласии или несогласии с ними, а также с отдельными действиями должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля;
- обжаловать действия (бездействие) должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, повлекшие нарушение прав юридического лица, индивидуального предпринимателя при проведении проверки, в административном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством Российской Федерации.

**Право юридических лиц, индивидуальных предпринимателей на возмещение вреда, причиненного при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля.**

Вред, причиненный юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям вследствие действий (бездействия) должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, признанных в установленном законодательством Российской Федерации порядке неправомерными, подлежит возмещению, включая упущенную выгоду (неполученный доход), за счет средств соответствующих бюджетов в соответствии с гражданским законодательством.

При определении размера вреда, причиненного юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям неправомерными действиями (бездействием) органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля, их должностными лицами, также учитываются расходы юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, относимые на себестоимость продукции (работ, услуг) или на финансовые результаты их деятельности, и затраты, которые юридические лица, индивидуальные предприниматели, права и (или) законные интересы которых нарушены, осуществили или должны осуществить для получения юридической или иной профессиональной помощи.

*Не подлежит возмещению* (за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами) *вред*, причиненный юридическим

лицам, индивидуальным предпринимателям правомерными действиями должностных лиц органа государственного контроля (надзора), органа муниципального контроля.

**Защита прав предпринимателей.** Юридические лица и индивидуальные предприниматели имеют право осуществлять защиту своих прав и (или) законных интересов *в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.*

Защита прав юридических лиц, индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля осуществляется *в административном и (или) судебном порядке* в соответствии с законодательством Российской Федерации. Нормативные правовые акты органов государственного контроля (надзора) или муниципальные правовые акты органов муниципального контроля, нарушающие права и (или) законные интересы юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и не соответствующие законодательству Российской Федерации, могут быть признаны недействительными полностью или частично в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Объединения юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, саморегулируемые организации *вправе:* обращаться в органы прокуратуры с просьбой принести протест на противоречащие закону нормативные правовые акты, на основании которых проводятся проверки юридических лиц, индивидуальных предпринимателей; обращаться в суд в защиту нарушенных при осуществлении государственного контроля (надзора), муниципального контроля прав и (или) законных интересов юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, являющихся членами указанных объединений, саморегулируемых организаций.

## 20.6. Защита прав налогоплательщиков (плательщиков сборов)

Предпринимателям-налогоплательщикам (плательщикам сборов) государством гарантируется *административная и судебная защита их прав и законных интересов* (ст. 22 НК РФ).

В соответствии с Налоговым кодексом установлен порядок обжалования актов налоговых органов и действий или бездействия их должностных лиц (гл. 19 и 20). Порядок защиты прав и законных интересов налогоплательщиков (плательщиков сборов) определяется НК РФ и другими федеральными законами. Права налогоплательщиков обеспечиваются соответствующими обязанностями

должностных лиц налоговых органов и иных уполномоченных органов. Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по обеспечению прав налогоплательщиков влечет ответственность, предусмотренную федеральными законами.

Каждый налогоплательщик или налоговый агент *имеет право обжаловать* акты налоговых органов ненормативного характера, действия или бездействие их должностных лиц, если по его мнению такие акты, действия или бездействие нарушают их права. Нормативные правовые акты налоговых органов могут быть обжалованы в порядке, предусмотренном федеральным законодательством. Акты налоговых органов, действия или бездействие их должностных лиц могут быть обжалованы в вышестоящий налоговый орган (вышестоящему должностному лицу) или в суд.

Подача жалобы в вышестоящий налоговый орган (вышестоящему должностному лицу) не исключает права на одновременную или последующую подачу аналогичной жалобы в суд. Судебное обжалование актов (в том числе нормативных) налоговых органов, действий или бездействия их должностных лиц организациями и индивидуальными предпринимателями производится путем подачи искового заявления в арбитражный суд в соответствии с арбитражным процессуальным законодательством.

Судебное обжалование актов (в том числе нормативных) налоговых органов, действий или бездействия их должностных лиц физическими лицами, не являющимися индивидуальными предпринимателями, производится путем подачи искового заявления в суд общей юрисдикции в соответствии с законодательством об обжаловании в суд неправомερных действий государственных органов и должностных лиц.

**Жалоба** на акт налогового органа, действия или бездействие его должностного лица подается, соответственно, в вышестоящий налоговый орган или вышестоящему должностному лицу этого органа в течение трех месяцев со дня, когда налогоплательщик узнал или должен был узнать о нарушении своих прав. К ней могут быть приложены обосновывающие документы.

В случае пропуска по уважительной причине срока подачи жалобы этот срок по заявлению лица, подающего жалобу, может быть восстановлен, соответственно, вышестоящим должностным лицом налогового органа или вышестоящим налоговым органом.

Жалоба подается в письменной форме соответствующему налоговому органу или должностному лицу. Апелляционная жалоба на соответствующее решение налогового органа подается в вынесший это решение налоговый орган, который обязан в течение трех дней

со дня поступления указанной жалобы направить ее со всеми материалами в вышестоящий налоговый орган.

Лицо, подавшее жалобу в вышестоящий налоговый орган или вышестоящему должностному лицу, до принятия решения по ней может ее отозвать на основании письменного заявления. Это лишает подавшее ее лицо права на подачу повторной жалобы по тем же основаниям в тот же налоговый орган или тому же должностному лицу. Повторная подача жалобы в вышестоящий налоговый орган или вышестоящему должностному лицу производится в установленные сроки.

Жалоба налогоплательщика рассматривается вышестоящим налоговым органом (вышестоящим должностным лицом) в срок не позднее одного месяца со дня ее получения.

*По итогам рассмотрения жалобы* на акт налогового органа вышестоящий налоговый орган (вышестоящее должностное лицо) вправе:

- 1) оставить жалобу без удовлетворения;
- 2) отменить акт налогового органа;
- 3) отменить решение и прекратить производство по делу о налоговом правонарушении;
- 4) изменить решение или вынести новое решение.

*По итогам рассмотрения апелляционной жалобы* на решение вышестоящий налоговый орган вправе:

- 1) оставить решение налогового органа без изменения, а жалобу — без удовлетворения;
- 2) отменить или изменить решение налогового органа полностью или в части и принять по делу новое решение;
- 3) отменить решение налогового органа и прекратить производство по делу.

Решение налогового органа (должностного лица) по жалобе принимается в течение одного месяца со дня ее получения. Указанный срок может быть продлен руководителем (заместителем руководителя) налогового органа для получения документов (информации), необходимых для рассмотрения жалобы, у нижестоящих налоговых органов, но не более чем на 15 дней. О принятом решении в течение трех дней со дня его принятия сообщается в письменной форме лицу, подавшему жалобу.

## 20.7. Страхование, как средство защиты интересов субъектов предпринимательской деятельности

**Страхование** представляет собой отношения по защите интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации, субъектов

Российской Федерации и муниципальных образований при наступлении определенных страховых случаев за счет денежных фондов, формируемых страховщиками из уплаченных страховых премий (страховых взносов), а также за счет иных средств страховщиков.

Страхование в сфере осуществления предпринимательской деятельности направлено на защиту предпринимателей от возможных непредвиденных негативных обстоятельств и факторов, препятствующих достижению ими поставленной цели по получению прибыли.

**Сущность, назначение и функции страхования.** Страховая деятельность (страховое дело) — это сфера деятельности страховщиков по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию, а также страховых брокеров, страховых актуариев по оказанию услуг, связанных со страхованием, с перестрахованием. Основой правового страхового дела является Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015—1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (в ред. от 30 октября 2009 г.), а также нормы Гражданского кодекса РФ (гл. 25 «Страхование»).

Страхование в условиях рыночной экономики само по себе является сферой предпринимательской деятельности, так как преследует цель получение прибыли.

Значение защиты субъектов предпринимательской деятельности посредством страхования состоит в возмещении страхователю потерь, возникших в результате случайного неблагоприятного изменения конъюнктуры рынка, невыполнения обязательств по контрактам, нарушения или невыполнения условий договора и других непредвиденных обстоятельств. Из этого следует, что страхование осуществляется с целью возмещения возможных потерь при осуществлении предпринимательской деятельности.

**Страховой рынок** — это сфера денежных отношений, где объектом купли-продажи является такой товар, как страховая услуга, и где формируются на него предложение и спрос.

**Государственный надзор** за деятельностью субъектов страхового дела (страховой надзор) осуществляется в целях соблюдения ими страхового законодательства, предупреждения и пресечения нарушений участниками отношений, регулируемых законом, страхового законодательства, обеспечения защиты прав и законных интересов страхователей, иных заинтересованных лиц и государства, эффективного развития страхового дела. Страховой надзор осуществляется органом страхового надзора и его территориальными органами — Федеральной службой страхового надзора, находящейся в ведении Министерства финансов Российской Федерации.

Одной из основных особенностей страхования является *вероятностный характер отношений*, поскольку невозможно заранее

предугадать, когда наступит страховой случай и каков будет размер причиненных убытков. Именно это и определило порядок возмещения материального ущерба путем распределения его на солидной основе между отдельными заинтересованными собственниками.

У страхования есть и другие отличительные черты:

- *возвратность средств* — страховые платежи после их объединения в страховой фонд подлежат выплате страхователям за вычетом расходов за услуги страховой компании;
- *целевое использование создаваемого фонда* — расходование страховых средств осуществляется в строго определенных случаях, обусловленных условиями договора страхования.

В удостоверение заключенного договора страхователь получает страховое свидетельство (полис) с приложением правил страхования, в котором содержатся перечень страховых рисков, размер страховой суммы и страховой премии, порядок изменения и прекращения действия договора и другие условия, регулирующие правовые отношения сторон. При заключении договоров страхователи могут назначать физических или юридических лиц для получения страховых премий. Кроме того, страхователи имеют право заключать со страховщиком договоры о страховании третьих лиц в пользу застрахованных.

Страхование как самостоятельное звено финансовой системы выполняет все основные функции категории финансов, но в специфическом их проявлении, в частности:

1) *предупредительную функцию* — страховые компании могут использовать временно свободные средства страхователей, например, на профилактические мероприятия, для инвестирования в промышленность, строительство, социально-экономические, экологические и другие программы и т.д.;

2) *восстановительную (защитную)* — при наступлении страхового случая и выплате обусловленной договором денежной суммы происходит полное или частичное погашение потерь, понесенных юридическими и физическими лицами;

3) *сберегательную* — при использовании страхования как средства защиты не только личных и имущественных потерь, но и самих денежных средств, вложенных в качестве страховых взносов;

4) *контрольную* — страховые платежи собираются в страховом фонде на строго определенные цели и используются также в строго обусловленных случаях и строго определенным кругом лиц.

Целью организации страхового дела является обеспечение защиты имущественных интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований при наступлении страховых случаев.

**Формы страхования.** Страхование осуществляется в форме добровольного страхования и обязательного страхования.

**Добровольное страхование** осуществляется на основании договора страхования и правил страхования, определяющих общие условия и порядок его осуществления. Правила страхования принимаются и утверждаются страховщиком или объединением страховщиков самостоятельно в соответствии с Гражданским кодексом РФ и законом и содержат положения о субъектах страхования, об объектах страхования, о страховых случаях, о страховых рисках, о порядке определения страховой суммы, страхового тарифа, страховой премии (страховых взносов), о порядке заключения, исполнения и прекращения договоров страхования, о правах и об обязанностях сторон, об определении размера убытков или ущерба, о порядке определения страховой выплаты, о случаях отказа в страховой выплате и иные положения.

Условия и порядок осуществления **обязательного страхования** определяются федеральными законами о конкретных видах обязательного страхования. Например:

- обязательное страхование *гражданской ответственности* в соответствии с Федеральным законом от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» (в ред. от 1 февраля 2010 г.) и Воздушным кодексом РФ;
- обязательное страхование *рисков* отдельных видов деятельности в соответствии с Федеральным законом от 7 августа 2001 г. № 119-ФЗ «Об аудиторской деятельности» (в ред. от 30 декабря 2008 г.), Федеральным законом от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (в ред. от 27 декабря 2009 г.), Федеральным законом от 29 октября 1998 г. № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» (в ред. от 26 июля 2006 г.);
- обязательное страхование *имущества* в соответствии с Законом РФ от 2 декабря 1990 г. № 395—1 «О банках и банковской деятельности» (в ред. от 27 декабря 2009 г.), Федеральным законом от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (в ред. от 17 июля 2009 г.), Законом РФ от 29 мая 1992 г. № 2872—1 «О залоге» (в ред. от 30 декабря 2008 г.) и др.

Законодательство о конкретном виде обязательного страхования обычно содержит положения, определяющие: субъекты страхования; объекты, подлежащие страхованию; перечень страховых случаев; минимальный размер страховой суммы или порядок ее определения;



размер, структуру или порядок определения страхового тарифа; срок и порядок уплаты страховой премии (страховых взносов); срок действия договора страхования; порядок определения размера страховой выплаты; контроль за осуществлением страхования; последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств субъектами страхования; иные положения. Должностные лица органа страхового надзора не вправе разглашать в какой-либо форме сведения, составляющие коммерческую и иную охраняемую законом тайну субъекта страхового дела, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

На территории Российской Федерации страхование (за исключением перестрахования) интересов юридических лиц, а также физических лиц — резидентов Российской Федерации может осуществляться только страховщиками, имеющими лицензии, полученные в установленном законом порядке.

Закон определяет наиболее общие условия страхования. Конкретные условия страхования регулируются правилами, установленными страховщиком в договоре страхования. Страховщик самостоятельно разрабатывает такие правила, и основой для этого являются страховое законодательство и страховые потребности потенциальных клиентов (страхователей).

Однако необходимо отметить, что правила страхования являются чисто административным актом, являющимся обязательным для выполнения только в локальных масштабах (страховая организация).

Правила страхования являются основой для заключения договора, иными словами, предложением страховщика, содержащим его условия оказания страховой услуги. Страхователь может согласиться с предложенными в правилах условиями страхования либо выдвинуть дополнительные условия. В любом случае необходимо достижение соглашения. При его отсутствии страхователь будет вынужден искать другого страховщика, который согласился бы на его условия, впрочем, как и страховщик, которому придется искать себе другого клиента.

**Участники отношений в сфере страхования.** По законодательству Российской Федерации участниками отношений в сфере страхования являются:

- 1) страхователи, застрахованные лица, выгодоприобретатели;
- 2) страховые организации;
- 3) общества взаимного страхования;
- 4) страховые агенты;
- 5) страховые брокеры;
- 6) страховые актуарии;

7) федеральный орган исполнительной власти, к компетенции которого относится осуществление функций по контролю и надзору в сфере страховой деятельности (страхового дела);

8) объединения субъектов страхового дела, в том числе саморегулируемые организации.

*Страховые организации (общества)* — независимые организации, занимающиеся страхованием рисков предприятий и предпринимателей. Как правило, страховые организации страхуют сделки предприятий и предпринимателей при наличии аудиторских справок об их имущественном и финансовом состоянии. В случае срыва договора страховая фирма возмещает убытки застрахованному потерпевшему, а сама совместно с аудиторской фирмой предъявляет претензии или исковые требования к нарушителю условий договора. Страхование применяется и для защиты владельца товара от потерь из-за его возможного обесценения (при фьючерсных сделках). Страховые организации могут заключать договоры и по обеспечению финансовой стабильности производственной деятельности, сохранению устойчивости социального положения работников предприятий и т.д.

В системе страхового дела существуют *страхователи*, т.е. юридические лица и дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся страхователями в силу закона, и *страховщики* — юридические лица, созданные в соответствии с законодательством Российской Федерации для осуществления страхования, перестрахования, взаимного страхования и получившие лицензии в установленном законом порядке.

Страховщики осуществляют оценку страхового риска, получают страховые премии (страховые взносы), формируют страховые резервы, инвестируют активы, определяют размер убытков или ущерба, производят страховые выплаты, осуществляют иные связанные с исполнением обязательств по договору страхования действия. Существует специализация страховщиков по страхованию объектов личного страхования и объектов имущественного страхования.

Страховые организации, общества взаимного страхования, страховые брокеры и страховые актуарии являются субъектами страхового дела. Деятельность субъектов страхового дела подлежит лицензированию, за исключением деятельности страховых актуариев, которые подлежат аттестации. Сведения о субъектах страхового дела подлежат внесению в единый государственный реестр субъектов страхового дела в порядке, установленном органом страхового надзора. Наименование (фирменное наименование) субъекта страхового дела — юридического лица должно содержать слова, указывающие на осуществляемый вид деятельности: «страхование», «пере-

страхование», «взаимное страхование», «страховой брокер» или производные от таких слов и словосочетаний. Субъект страхового дела — юридическое лицо не вправе использовать полное или краткое наименование (фирменное наименование), повторяющее частично или в целом наименование (фирменное наименование) другого субъекта страхового дела. Данное положение не распространяется на дочерние и зависимые общества субъекта страхового дела.

**Объекты и виды страхования.** *Объектами имущественного страхования* могут быть имущественные интересы, связанные, в частности, с владением, пользованием и распоряжением имуществом (страхование имущества), с обязанностью возместить причиненный другим лицам вред (страхование гражданской ответственности), с осуществлением предпринимательской деятельности (страхование предпринимательских рисков). *Объектами личного страхования* могут быть имущественные интересы, связанные с дожитием граждан до определенного возраста или срока, со смертью, с наступлением иных событий в жизни граждан (страхование жизни), с причинением вреда жизни, здоровью граждан, оказанием им медицинских услуг (страхование от несчастных случаев и болезней, медицинское страхование). Страхование противоправных интересов, а также интересов, которые не являются противоправными, но страхование которых запрещено законом, не допускается. Допускается страхование объектов, относящихся к разным видам имущественного страхования и (или) личного страхования (комбинированное страхование).

В лицензии, выдаваемой страховщику, указываются предусмотренные классификацией следующие *виды страхования*:

- страхование жизни на случай смерти, дожития до определенного возраста или срока либо наступления иного события;
- пенсионное страхование;
- страхование жизни с условием периодических страховых выплат (ренты, аннуитетов) и (или) с участием страхователя в инвестиционном доходе страховщика;
- страхование от несчастных случаев и болезней;
- медицинское страхование;
- страхование средств наземного транспорта (за исключением средств железнодорожного транспорта);
- страхование средств железнодорожного транспорта;
- страхование средств воздушного транспорта;
- страхование средств водного транспорта;
- страхование грузов;
- сельскохозяйственное страхование (страхование урожая, сельскохозяйственных культур, многолетних насаждений, животных);
- страхование имущества юридических лиц, за исключением транспортных средств и сельскохозяйственного страхования;

- страхование имущества граждан, за исключением транспортных средств;
- страхование гражданской ответственности владельцев автотранспортных средств;
- страхование гражданской ответственности владельцев средств воздушного транспорта;
- страхование гражданской ответственности владельцев средств водного транспорта;
- страхование гражданской ответственности владельцев средств железнодорожного транспорта;
- страхование гражданской ответственности организаций, эксплуатирующих опасные объекты;
- страхование гражданской ответственности за причинение вреда вследствие недостатков товаров, работ, услуг;
- страхование гражданской ответственности за причинение вреда третьим лицам;
- страхование гражданской ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору;
- страхование предпринимательских рисков;
- страхование финансовых рисков.

С точки зрения защиты прав и интересов предпринимателей для нас представляет интерес *имущественное страхование*. Оно защищает интересы страхователя, связанные с владением, пользованием, распоряжением имуществом и товарно-материальными ценностями.

По договору имущественного страхования в соответствии со ст. 929 Гражданского кодекса РФ страховщик обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию) при наступлении предусмотренного в договоре события (страхового случая) возместить страхователю или лицу, в пользу которого заключен договор (выгодоприобретателю), причиненные вследствие этого события убытки в застрахованном имуществе либо убытки в связи с иными имущественными интересами страхователя (выплатить страховое возмещение) в пределах определенной договором страховой суммы.

По договору имущественного страхования могут быть застрахованы следующие имущественные интересы:

1) риск утраты, недостачи или повреждения имущества (ст. 930 ГК РФ);

2) риск ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, а в случаях, предусмотренных законом, также ответственности по договорам — риск гражданской ответственности (ст. 931 и 932);

3) риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения своих обязательств контрагентами предпринимателя или

изменения условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов — предпринимательский риск (ст. 933).

**Страхование ответственности** защищает как интересы самого страхователя, поскольку ущерб за него возмещает страховая организация, так и интересы других (третьих) лиц, которым гарантируется выплата за ущерб, причиненный вследствие действия или бездействия страхователя независимо от его имущественного положения. Страхование ответственности предусматривает возможность при причинении вреда как здоровью, так и имуществу третьих лиц в силу закона или по решению суда производить выплаты, компенсирующие причиненный вред. В этом виде страхования предусматривается и та страховая сумма, которая должна быть выплачена хозяйствующему субъекту (застрахованному). И застрахованный, и размер страховой суммы выявляются только при наступлении страхового случая, т.е. при причинении ущерба третьим лицам.

Страхование ответственности заемщика за непогашение кредита практикуется в банковской деятельности, связанной с повышенным риском проведения активных кредитных операций банков по выдаче ссуд. Договор страхования заключается между страховой компанией — страховщиком и заемщиками — страхователями. Объект страхования — ответственность заемщика перед банком, выдавшим кредит.

**Страхование коммерческих рисков** включает в себя те виды страхования, в которых заинтересован прежде всего предприниматель. *Объект страхования* — коммерческая деятельность страхователя, под которой понимается инвестирование денежных и материальных ресурсов в каком-либо виде производства или бизнеса и получение от этих вложений соответствующей прибыли.

При этом покрытие коммерческих рисков осуществляется при помощи страхования:

- от потери прибыли (дохода) вследствие нарушения процесса производства, простоя, повреждения или кражи имущества и иных потерь, связанных с прерыванием основной деятельности;
- от невыполнения договорных обязательств по поставке и реализации продукции;
- от арендной платы (если помещение не может быть сдано в аренду из-за разрушения в результате страхового случая);
- дохода от ренты (если выгодные арендные соглашения могут быть расторгнуты в результате страхового случая);
- восстановительной стоимости имущества (для возмещения расходов, превышающих действительную стоимость застрахованного имущества).

Кроме того, подлежат страхованию технические риски — строительно-монтажные, эксплуатационные, риски новой техники и технологии, а также финансово-кредитные риски — экспортные кредиты (на случай банкротства импортера либо его продолжительной неплатежеспособности); расходы по вступлению экспорта на новый рынок; банковские кредиты от риска неплатежа заемщика (страхователь — банк); коммерческий кредит (страхование векселей); залоговые операции; валютные риски (возможные потери от колебания валютных курсов); биржевые операции и сделки; от инфляции; от риска неправомерного применения финансовых санкций органами налогового контроля.

Стандартный банковский полис гарантирует банку возмещение убытков, причиненных:

- преступной деятельностью банковских служащих при исполнении ими служебных обязанностей;
- кражей или подделкой денежных документов и ценных бумаг (векселей, чеков, депозитных сертификатов, кассовых ордеров и т.д.);
- принятием банком фальшивых денежных знаков;
- компьютерным мошенничеством.

Помимо страхования наибольших результатов страховых операций можно достичь путем *перестрахования*, при котором страховщик часть ответственности по принятым на себя обязательствам перед страхователем передает другому страховщику на согласованных с ним условиях. Целью перестрахования является равномерное распределение рисков, а также обеспечение финансовой устойчивости и рентабельности страховых операций. Иными словами, риск выплаты страхового возмещения и страховой суммы, принятый на себя страховщиком, может быть им застрахован полностью или частично у другого страховщика (или страховщиков) по заключенному с ним (с ними) договору. При этом страховщик по основному договору страхования, заключивший договор перестрахования, в последнем договоре считается страхователем.

Согласно ст. 967 ГК РФ при перестраховании ответственным перед страхователем по основному договору страхования за выплату страхового возмещения или страховой суммы остается страховщик по этому договору. Возможно последовательное заключение двух или нескольких договоров перестрахования.

В договоре перестрахования участвуют две стороны: страховщик, передающий риск — *цедент*, и страховщик, принимающий риск, или перестраховщик — *цессионарий*. Процесс передачи риска при перестраховании называется цедированием риска. Объектом же в этих отношениях выступает имущественное положение страховщи-

ка, в связи с чем он передает часть исполнения обязательств пере-страховщику.

Есть еще один метод распределения и выравнивания рисков — **со-страхование**, когда объект страхования страхуется по одному договору страхования несколькими страховщиками. Если в таком договоре не определены права и обязанности каждого из страховщиков, то они несут солидарную ответственность перед страхователем (выгодоприобретателем) за выплату страхового возмещения по договору имущественного страхования или страховой суммы по договору личного страхования (ст. 953 ГК РФ).

**Основные элементы страхования.** Предполагаемое событие, на случай наступления которого проводится страхование, называется **страховым риском**. Событие, рассматриваемое в качестве страхового риска, должно обладать признаками вероятности и случайности его наступления.

**Страховым случаем** является совершившееся событие, предусмотренное договором страхования или законом, с наступлением которого возникает обязанность страховщика произвести страховую выплату страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю или иным третьим лицам.

**Страховая сумма** — это денежная сумма, которая установлена законом и (или) определена договором страхования и исходя из которой устанавливаются размер страховой премии (страховых взносов) и размер страховой выплаты при наступлении страхового случая. При осуществлении страхования имущества страховая сумма не может превышать его действительную стоимость (страховую стоимость) на момент заключения договора страхования. Стороны не могут оспаривать страховую стоимость имущества, определенную договором страхования, за исключением случая, если страховщик докажет, что он был намеренно введен в заблуждение страхователем.

При осуществлении личного страхования страховая сумма устанавливается страховщиком по соглашению со страхователем. Страховая выплата — это денежная сумма, установленная законом и (или) договором страхования и выплачиваемая страховщиком страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю при наступлении страхового случая. Страховая выплата по договорам страхования производится в валюте Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных российским законодательством о валютном регулировании и валютном контроле. Условиями страхования имущества и (или) гражданской ответственности в пределах страховой суммы может предусматриваться замена страховой выплаты (страхового возмещения) предоставлением имущества, аналогичного утраченному имуществу.

В случае утраты, гибели застрахованного имущества страхователь, выгодоприобретатель вправе отказаться от своих прав на него в пользу страховщика в целях получения от него страховой выплаты (страхового возмещения) в размере полной страховой суммы.

При осуществлении личного страхования страховая выплата (страховая сумма) производится страхователю или лицу, имеющим право на получение страховой выплаты (страховой суммы) по договору страхования, независимо от сумм, причитающихся им по другим договорам страхования, а также по обязательному социальному страхованию, социальному обеспечению и в порядке возмещения вреда.

При осуществлении страхования жизни страховщик в дополнение к страховой сумме может выплачивать часть инвестиционного дохода.

При расторжении договора страхования жизни, предусматривающего дожитие застрахованного лица до определенного возраста или срока либо наступления иного события, страхователю возвращается сумма в пределах сформированного в установленном порядке страхового резерва на день прекращения договора страхования (выкупная сумма). Организации и индивидуальные предприниматели обязаны предоставлять страховщикам по их запросам документы и заключения, связанные с наступлением страхового случая и необходимые для решения вопроса о страховой выплате, в соответствии с законодательством Российской Федерации.

**Страховая премия** (страховые взносы) уплачивается страхователем в валюте Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных российским законодательством о валютном регулировании и валютном контроле. Страховой тариф — это ставка страховой премии с единицы страховой суммы с учетом объекта страхования и характера страхового риска. Конкретный размер страхового тарифа определяется договором добровольного страхования по соглашению сторон. Страховые тарифы по видам обязательного страхования устанавливаются в соответствии с федеральными законами о конкретных видах обязательного страхования.

Споры, связанные со страхованием, споры о праве использования субъектом страхового дела наименования (фирменного наименования), а также споры, связанные с действиями органа страхового надзора и его должностных лиц, разрешаются по подсудности *судом общей юрисдикции, арбитражным судом или третейским судом* в соответствии с их компетенцией.

## 20.8. Профсоюзы и торгово-промышленные палаты

**Профсоюз** — добровольная общественная организация, объединяющая трудящихся, связанных общими интересами по роду деятель-



ности в производственной и непроизводственных сферах, для защиты трудовых и социально-экономических прав и интересов своих членов.

Историческое развитие профсоюзного движения доказало его эффективность в охране прав предпринимателей. Право на объединение в профсоюзы закреплено в ст. 2 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» (в ред. от 30 декабря 2008 г.), а их функции по защите трудовых прав работников раскрыты в гл. 58 Трудового кодекса РФ. Каждый человек, достигший возраста 14 лет и осуществляющий трудовую деятельность, имеет право по своему выбору создавать профсоюзы для защиты своих интересов, вступать в них, заниматься профсоюзной деятельностью и выходить из профсоюзов. Профсоюзы и их объединения имеют право сотрудничать с профсоюзами других государств, вступать в международные профсоюзы и в другие объединения и организации, заключать с ними договоры, соглашения.

С изменением политических, экономических, социальных, правовых основ в нашей стране появились новые направления в деятельности профсоюзов: соблюдение и защита гражданских прав человека, усиление внимания к его интересам, потребностям, защита каждого отдельного предпринимателя как члена профсоюза.

**Торгово-промышленные палаты** (ТПП) Российской Федерации являются негосударственными некоммерческими организациями, объединяющими российские предприятия и российских предпринимателей для оказания им различного рода услуг (информационных, консультационных, третейских и др. Кроме того, ТПП осуществляют представительство и защиту коллективных интересов указанных субъектов как внутри страны, так и за рубежом.

Торгово-промышленные палаты создаются в целях содействия развитию экономики Российской Федерации, ее интеграции в мировую хозяйственную систему, формированию современной промышленности, финансовой и торговой инфраструктуры, созданию благоприятных условий для предпринимательской деятельности, урегулированию отношений предпринимателей с их социальными партнерами, всемерному развитию всех видов предпринимательства, торгово-экономических и научно-технических связей предпринимателей Российской Федерации с предпринимателями зарубежных стран.

Общие правовые, экономические и социальные основы создания торгово-промышленных палат в Российской Федерации, организационно-правовые формы и направления их деятельности, принципы их взаимоотношений с государством определены в Законе РФ от 7 июля 1993 г. № 5340—1 «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации» (в ред. от 23 июля 2008 г.).

Торгово-промышленные палаты действуют на основе уставов и формируются на основе принципа добровольного объединения по инициативе не менее 15 учредителей на территории одного или нескольких субъектов Федерации, причем на одной территории может действовать только одна торгово-промышленная палата. Торгово-промышленные палаты подлежат государственной регистрации в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» с учетом установленного Законом специального порядка государственной регистрации торгово-промышленных палат.

Территориальные ТПП взаимодействуют с местными органами власти, содействуя созданию рыночной инфраструктуры в регионах, развитию прямых партнерских связей с деловыми кругами зарубежных стран. Они участвуют в разработке и реализации программ социально-экономического развития регионов, внедрении инвестиционных проектов. В настоящее время территориальные ТПП действуют практически во всех субъектах РФ. Создаются также городские и районные ТПП.

Торгово-промышленная палата Российской Федерации выполняет *многочисленные функции*, а именно:

1) оказывает российским предприятиям и предпринимателям помощь в осуществлении ими хозяйственной деятельности внутри страны и за рубежом;

2) проводит анализ предпринимательской деятельности, применения действующих в данной области нормативных актов и вносит предложения по их совершенствованию;

3) изучает и анализирует предпринимательскую деятельность и применение действующих в данной области нормативных актов, вносит предложения по их совершенствованию;

4) осуществляет правовую экспертизу и готовит заключения по законопроектам, поступающим в ТПП РФ, разрабатывает проекты новых законов и нормативных актов, касающихся предпринимательской деятельности;

5) принимает меры к недопущению недобросовестной конкуренции и неделового партнерства;

6) содействует развитию экспорта российских товаров и услуг;

7) развивает связи с иностранными деловыми и общественными кругами, участвует в работе различных международных организаций, входит в состав смешанных торговых палат;

8) ведет негосударственный Реестр российских предприятий и предпринимателей, финансовое и экономическое положение которых свидетельствует об их надежности, определяет порядок ведения Реестра ТПП, выдает регистрационные свидетельства;

9) создает Международный коммерческий арбитражный суд, Морскую арбитражную комиссию, третейские суды, Ассоциацию диспашеров, утверждают их регламенты;

10) оказывает консультационные и информационные услуги российским и зарубежным фирмам, организациям, объединениям предпринимателей;

11) оказывает содействие по патентованию изобретений, регистрации товарных знаков;

12) помогает в организации международных выставок, в проведении выставок отечественных товаров за границей;

13) оказывает издательские и рекламные услуги, издает различные печатные материалы;

14) содействует развитию системы подготовки кадров для предпринимательской деятельности в России, участвует в разработке и реализации государственных и международных программ в этой области;

15) удостоверяет сертификаты происхождения товаров, оформляет документы, связанные с экспортом и импортом товаров и услуг и т.п.

ТПП РФ является членом Международной торговой палаты, Международного совета по сотрудничеству торгово-промышленных и хозяйственных палат стран СНГ, Балтии, Центральной и Восточной Европы, представлена в Исполкоме Международного Венского совета; поддерживает отношения с рядом организаций системы ООН (Международная организация труда, Международный торговый центр ЮНКТАД/ВТО) и с другими влиятельными международными организациями.

## 20.9. Роль юридических служб в защите предпринимательства

В сфере правового обеспечения хозяйственной, экономической, общественной и культурной жизни за соблюдением и исполнением требований законодательства следят юридические службы предприятий, учреждений и организаций. Для нормального функционирования предприятий всех форм собственности необходимо квалифицированное юридическое обеспечение, этим и определяется роль юридических служб.

*Юридическая служба предприятий, учреждений и организаций* — это правовые подразделения (управления, отделы, бюро) или сотрудники (юрисконсульты) хозяйственных и других организаций, призванные оказывать необходимую правовую помощь при осуществлении ими своей деятельности.

**Деятельность, задачи и компетенция юридических лиц.** Постановлением Правительства РФ от 2 апреля 2002 г. № 207 утверждено Типо-

вое положение о юридической службе федерального органа исполнительной власти. Юридическая служба федерального органа исполнительной власти создается для правового обеспечения его деятельности и осуществляет свою деятельность во взаимодействии со структурными подразделениями центрального аппарата федерального органа исполнительной власти, территориальными органами федерального органа исполнительной власти, а также организациями, входящими в систему этого федерального органа.

*Основными задачами юридической службы* являются: правовое обеспечение деятельности федерального органа исполнительной власти, осуществление работы, связанной с совершенствованием законодательства Российской Федерации, регулирующего вопросы, входящие в компетенцию федерального органа исполнительной власти; улучшение качества проектов нормативных правовых актов.

Юридическая служба организуется в виде самостоятельного структурного подразделения центрального аппарата федерального органа исполнительной власти (департамент, главное управление, управление, отдел) и возглавляется руководителем (начальником), назначаемым на должность и освобождаемым от должности в установленном порядке.

Деятельность юридических служб органов исполнительной власти регламентируется также административными регламентами этих органов.

Основы построения юридических служб закреплены в Общем положении о юридическом отделе (бюро), главном (старшем) юрисконсульте министерства, ведомства, местных органов власти, предприятия, организации, учреждения<sup>1</sup>. В соответствии с этим положением для проведения правовой работы в зависимости от ее объема, характера и сложности, создаются самостоятельные структурные подразделения в виде юридического отдела (бюро) или вводятся должности главного (старшего) юрисконсульта или юрисконсульта соответствующих организаций. *Основными задачами* таких подразделений являются:

- укрепление законности в деятельности предприятий, учреждений или организаций, в составе которых они образованы;
- активное использование правовых средств для эффективной хозяйственной деятельности;

---

<sup>1</sup> Утверждено постановлением Совета Министров СССР от 22 июня 1972 г. №467 (в ред. от 1 декабря 1987 г., с изм. от 27 декабря 2000 г.).

- обеспечение с помощью правовых средств сохранности собственности предприятий и учреждений и выполнения заключенных договоров с другими организациями;
- защита прав и законных интересов предприятий и организаций, а также работающих в них сотрудников.

Обычно в организациях и на предприятиях в положениях о юридических службах определяется их *компетенция*:

1) проверять соответствие законодательству все правовые документы, в том числе проекты приказов, которые подготовлены на подпись руководителю;

2) участвовать в работе по заключению различных видов договоров и контрактов;

3) представлять интересы предприятия в других организациях по правовым вопросам в арбитражных, третейских и других судах; консультировать руководство, профсоюзные организации предприятий по вопросам применения законодательства;

4) вносить предложения об изменении или отмене устаревших приказов или других документов;

5) осуществлять разъяснение действующего законодательства в коллективе;

6) координировать всю юридическую работу на предприятии;

7) участвовать в предупреждении хищений, приписок, должностной халатности и других правонарушений.

Для осуществления таких функций сотрудники юридических служб участвуют в проверках по соблюдению законодательства по охране собственности, в разработке мероприятий по предупреждению хищений и бесхозяйственности совместно с другими службами предприятия (ревизорами, работниками бухгалтерии, охраны, технического контроля и т.д.), в работе по возмещению ущерба, причиненного предприятию, по обеспечению действующих положений о списании материальных ценностей, готовят и оформляют материалы о хищениях, растратах, недостачах, выпуске недоброкачественной продукции и пр. для передачи их в следственные или судебные органы.

О случаях правонарушений, нарушений требований законодательства работниками и сотрудниками предприятия, учреждения, организации, начальник (заведующий) юридическим отделом, бюро или юрисконсульт, обязаны ставить в известность руководителей. Если сотрудники юридической службы не приняли мер к устранению нарушения законности, они могут нести ответственность наряду с руководителем.

Не очень крупные предприятия, учреждения, организации не в состоянии содержать большую юридическую службу, поэтому они ограничиваются введением должности *юрисконсульта*. На юрискон-

сульту возлагается контроль за законностью приказов и распоряжений, издаваемых администрацией, участие в составлении договоров и соглашений, заключаемых с другими организациями, информирование рабочих и служащих о текущем законодательстве и оказание им правовой помощи (по вопросам, связанным с предприятием), ведение в судах различных дел, по которым данная организация или предприятие выступает в качестве истца или ответчика, обеспечение информацией об изменениях в законодательной базе и решение прочих юридических вопросов по заданиям руководства.

В своей профессиональной работе юридические отделы (бюро), юрисконсульты руководствуются действующим законодательством, указаниями, приказами и распоряжениями должностных лиц и органов, которым они непосредственно подчинены, а также требованиями вышестоящих юридических служб.

Исходя из опыта практической деятельности сотрудников правовых служб, юрисконсультов, основная часть их работы уходит на проверку, подготовку и оформление различного рода документов. Для юристов четкая форма и точное содержание документов позволяет использовать их в качестве одного из основных (и часто незаменимых) доказательств при решении спорных вопросов на производстве, с партнерами, в органах власти и управления. Поэтому юристу необходимо точно знать, какие требования предъявляются в том или ином случае к содержанию, форме, порядку выдачи и использованию в качестве доказательств юридических документов.

Знание таких правил позволит избежать негативных последствий и правонарушений в работе, с документами. Таким образом, в юридической работе, выполняемой на предприятии, в учреждении и организации юрисконсультом, *огромное значение имеют юридические документы*. От них во многом зависит выигранное дело в суде, возмещение убытков предприятию, восстановление нарушенных прав работнику или служащему, справедливое решение многих других вопросов. В настоящий период рамки возможностей по оказанию квалифицированной юридической помощи предприятиям и организациям всех форм собственности, значительно расширились за счет появления различных юридических фирм, в которых тоже работают юристы или юрисконсульты, а также за счет расширения сферы адвокатского обслуживания.

Современные юридические фирмы ориентируются в своей работе на обеспечение правовыми средствами предпринимательской деятельности и к своим задачам по работе с предприятиями относят необходимость уберечь своих клиентов от возможных неблагоприятных последствий незнания или неправильного применения, а следовательно, и неисполнения законов.

Фирмы предлагают комплексное правовое обслуживание организаций, обычно включающее в себя преддоговорное консультирование, обеспечение исполнения обязательств по договорам и контрактам (по юридическим вопросам), а также защиту прав предпринимателей в арбитражных судах, международном коммерческом арбитражном суде при торгово-промышленной палате, в судах общей юрисдикции, в любых государственных органах. Многие юридические фирмы, агентства и бюро на основе договоров с предприятиями, учреждениями, организациями, а также индивидуальными предпринимателями, иностранными фирмами оказывают юридическую поддержку по следующим направлениям:

1) оказывают помощь иностранным инвесторам по созданию предприятий с участием иностранного капитала и содействие в учреждении различных фондов (благотворительных, культурных, пенсионных и т.д.) и других некоммерческих организаций;

2) готовят учредительные документы для создания предприятий всех форм собственности (включая ассоциации, союзы, банки, холдинговые, страховые, финансовые и другие компании) как на территории России, так и за рубежом и регистрируют их в соответствующих инстанциях;

3) разрабатывают договоры, контракты и другие юридические документы, в том числе и для внешнеэкономической деятельности, предусматривая наиболее выгодные условия для своих клиентов;

4) дают официальные заключения о соответствии документов действующему законодательству;

5) проводят консультирование и осуществляют комплексное абонентное обслуживание по любым юридическим вопросам;

6) осуществляют третейское рассмотрение споров;

7) обеспечивают юридическую поддержку предпринимательства путем издания методической юридической литературы и предоставления компьютерных версий сводов законов, действующего и обновляемого законодательства.

**Договорная работа юридических лиц.** Повседневная предпринимательская деятельность предъявляет объективные требования к выработке общих начал организации договорной работы, определению тенденций ее развития и путей совершенствования. Созданию эффективной действующей системы организации заключения договоров и исполнения обязательств способствует разработка общей методики договорной и претензионной работы.

Особое место в деятельности юридических служб и юрисконсультов отводится *договорной работе*. В процессе предпринимательской деятельности юридические лица т.е. предприятия, организации, уч-

реждения, принимают на себя определенные обязательства по совершению обусловленных действий, например: передать имущество, выполнить работу или оказать услугу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от каких-либо действий, а кредиторы имеют право потребовать от должника исполнения договоренных обязанностей.

Обычно обязательства закрепляются договорами, которые должны соответствовать правилам, установленным законами, другими правовыми актами или обычаями делового оборота. Содержание обязательств, предусмотренных заключенными договорами, определяется взаимным соглашением сторон. Типовым основанием возникновения определенных обязательств могут являться договоры, другие сделки, как предусмотренные, так и не предусмотренные законом или другими правовыми актами, но не противоречащие им, а также акты государственных органов и органов местного самоуправления, причинение вреда и т.д.

Исполнение обязательств должно происходить надлежащим образом в соответствии с принятыми условиями сторонами хозяйственной деятельности, требованиями закона и других правовых актов. Вместе с доверительным характером договорных обязательств стороны могут в соответствии с законом предусмотреть соответствующие способы обеспечения исполнения обязательств в виде неустойки, залога, удержания имущества должника, поручительства, банковской гарантии, а также задатка.

**Претензионно-исковая работа** юридической службой осуществляется обычно совместно с другими структурными подразделениями организации и прежде всего со службой бухгалтерского учета и финансово-экономической службой. Подразделения, которым в силу возложенных на них функций стало известно о причинении организации убытков, нарушении ее прав и законных интересов, представляют в юридическую службу соответствующие материалы для предъявления претензий. Положением о претензионно-исковой работе обычно устанавливаются сроки, в течение которых структурные подразделения организации должны информировать юридическую службу о фактах, являющихся основанием для предъявления претензий.

Претензионно-исковая работа обеспечивает:

- экономические интересы организации путем снижения и предупреждения непроизводительных расходов;
- защиту и восстановление имущественных и неимущественных прав и охраняемых законом интересов организации;
- анализ причин, вызывающих неисполнение договорных обязательств как самой организацией, так и ее контрагентами.



Порядок организации претензионно-исковой работы обычно утверждается руководством организации.

Роль юридической службы состоит в том, что она оформляет *претензии*, а в случае их неудовлетворения *исковые требования* в судебные инстанции, а соответствующие структурные подразделения передают юридической службе необходимые документы, свидетельствующие о нарушении прав и законных интересов организации и обоснованности предъявляемых претензий и исков.

Юридические службы, кроме того, обычно участвуют в рассмотрении материалов о состоянии дебиторской задолженности в целях выявления долгов, требующих принудительного взыскания, а также готовят заключения и предложения о списании безнадежной задолженности, осуществляют контроль за соблюдением порядка приемки продукции по количеству и качеству.

Юридические службы подготавливают иски, отзывы на иски, передают исковые материалы для рассмотрения в арбитражных судах, в судах общей юрисдикции, рассматривают и дают заключения по претензиям и искам контрагентов, представляют в соответствующем порядке интересы организации в судебных и других органах и организациях.

Квалифицированная юридическая помощь субъектам предпринимательской деятельности в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию может оказываться адвокатами в соответствии с Федеральным законом от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (в ред. от 24 июля 2007 г., с изм. от 3 декабря 2007 г.). При этом адвокатская деятельность не является предпринимательской.

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РАССМОТРЕНИЯ СПОРОВ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 21.1. Рассмотрение споров в арбитражном суде и суде общей юрисдикции

Защита прав предпринимателей осуществляется в основном *арбитражными судами*. Правосудие в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности осуществляется арбитражными судами в Российской Федерации путем разрешения экономических споров и рассмотрения иных дел, отнесенных к их компетенции Арбитражным процессуальным кодексом РФ и другими федеральными законами, по правилам, установленным законодательством о судопроизводстве в арбитражных судах.

Обращение предпринимателей в суд (арбитражный и суд общей юрисдикции) с иском о защите своих прав и охраняемых законом интересов — наиболее эффективная форма восстановления нарушенного или оспариваемого права. Арбитражные суды являются органами, специально созданными для рассмотрения и разрешения споров с участием предпринимателей.

**Подведомственность дел арбитражным судам.** Арбитражные суды рассматривают в порядке искового производства возникающие из гражданских правоотношений экономические споры и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, а в случаях, предусмотренных АПК РФ и иными федеральными законами, другими организациями и гражданами.

Арбитражным судам *подведомственны* экономические споры и другие дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, связанные с осуществлением организациями и гражданами предпринимательской и иной экономической деятельности, которые рассматриваются в порядке административного судопроизводства. Арбитражные суды рассматривают *в порядке особого производства* дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение для возникновения, изменения и прекращения прав организаций и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. В арбитражных судах также рассматриваются

дела об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов, о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений по спорам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности.

К *специальной подведомственности* арбитражных судов относятся дела:

1) о несостоятельности (банкротстве);  
2) по спорам, связанным с созданием юридического лица, управлением им или участием в юридическом лице, являющемся коммерческой организацией, а также в некоммерческом партнерстве, ассоциации (союзе) коммерческих организаций, иной некоммерческой организации, объединяющей коммерческие организации и (или) индивидуальных предпринимателей, некоммерческой организации, имеющей статус саморегулируемой организации в соответствии с федеральным законом (далее — корпоративные споры), в том числе по следующим корпоративным спорам:

а) споры, связанные с созданием, реорганизацией и ликвидацией юридического лица;

б) споры, связанные с принадлежностью акций, долей в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паев членов кооперативов, установлением их обременений и реализацией вытекающих из них прав, за исключением споров, вытекающих из деятельности депозитариев, связанной с учетом прав на акции и иные ценные бумаги, споров, возникающих в связи с разделом наследственного имущества или разделом общего имущества супругов, включающего в себя акции, доли в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паи членов кооперативов;

в) споры по искам учредителей, участников, членов юридического лица (далее — участники юридического лица) о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу, признании недействительными сделок, совершенных юридическим лицом, и (или) применении последствий недействительности таких сделок;

г) споры, связанные с назначением или избранием, прекращением, приостановлением полномочий и ответственностью лиц, входящих или входивших в состав органов управления и органов контроля юридического лица, а также споры, возникающие из гражданских правоотношений, между указанными лицами и юридическим лицом в связи с осуществлением, прекращением, приостановлением полномочий указанных лиц;

д) споры, связанные с эмиссией ценных бумаг, в том числе с оспариванием ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, решений органов управления эмитента, с оспариванием сделок, совершенных в процессе размещения эмиссионных ценных бумаг, отчетов (уведомлений) об итогах выпуска (дополнительного выпуска) эмиссионных ценных бумаг;

е) споры, вытекающие из деятельности держателей реестра владельцев ценных бумаг, связанной с учетом прав на акции и иные ценные бумаги, с осуществлением держателем реестра владельцев ценных бумаг иных прав и обязанностей, предусмотренных федеральным законом в связи с размещением и (или) обращением ценных бумаг;

ж) споры о созыве общего собрания участников юридического лица;

з) споры об обжаловании решений органов управления юридического лица;

и) споры, вытекающие из деятельности нотариусов по удостоверению сделок с долями в уставном капитале обществ с ограниченной ответственностью;

3) по спорам об отказе в государственной регистрации, уклонении от государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей;

4) по спорам между акционером и акционерным обществом, участниками иных хозяйственных товариществ и обществ, вытекающим из деятельности хозяйственных товариществ и обществ, за исключением трудовых споров;

5) по спорам, вытекающим из деятельности государственных корпораций и связанным с их правовым положением, порядком управления ими, их созданием, реорганизацией, ликвидацией, организацией и полномочиями их органов, ответственностью лиц, входящих в их органы;

6) о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;

7) другие дела, возникающие при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности, в случаях, предусмотренных федеральным законом.

Указанные дела рассматриваются арбитражным судом независимо от того, являются ли участниками правоотношений, из которых возникли спор или требование, юридические лица, индивидуальные предприниматели или иные организации и граждане.

**Арбитражный процесс** — это установленная нормами арбитражного процессуального права форма деятельности арбитражных судов, направленная на защиту оспариваемого или нарушенного права организаций и граждан-предпринимателей.

Организационно-структурная система арбитражных судов строится на трех уровнях.

**Первый уровень** — арбитражные суды субъектов Российской Федерации (республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов). На этом уровне рассматриваются дела по первой инстанции, пересматриваются дела по апелляции на не вступившие в законную силу решения.

**Второй уровень** формируют десять федеральных арбитражных судов округов, каждый из которых является кассационной инстанцией по отношению к группе арбитражных судов, образующих один судебный округ. В кассационной инстанции проверяются решения арбитражного суда с позиции правильности применения норм материального и процессуального права.

**Третий уровень** представляет Высший Арбитражный Суд РФ. Согласно ст. 127 Конституции РФ он является высшим судебным органом по разрешению экономических споров и других дел, рассматриваемых арбитражными судами, осуществляет судебный надзор за их деятельностью и дает разъяснения по вопросам судебной арбитражной практики.

Рассмотрение споров в арбитражном суде осуществляется следующим образом: принятие заявления и возбуждение производства по делу; подготовка материалов к рассмотрению в заседании суда; судебное разбирательство (проходит в форме заседания); четыре возможные стадии пересмотра решений (в суде апелляционной инстанции, в кассационной инстанции, производство в порядке надзора, пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам); последняя стадия — исполнение решений арбитражного суда.

Основной принцип деятельности арбитражного суда — законность, правильное применение норм материального права и совершение процессуального действия в строгом соответствии с нормами арбитражного процессуального права.

**Рассмотрение дел в первой инстанции.** Подведомственность споров арбитражному суду установлена ст. 27 Арбитражного процессуального кодекса и другими федеральными законами (например, ГК РФ, Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» и др.).

Установление *подведомственности* споров арбитражному суду учитывает рыночный характер экономики. В отличие от ранее действовавшего АПК, предусматривавшего деление всех подведомственных споров на экономические и споры в сфере управления, АПК, приня-

тый в 2002 г., называет все споры, рассматриваемые в арбитражном суде, экономическими.

Существуют три критерия, определяющие подведомственность дел арбитражному суду. Первым критерием является *субъектный состав спора*, вторым — *характер деятельности субъекта* (предпринимательская деятельность).

Субъектами споров могут быть:

1) юридические лица, в том числе некоммерческие организации;  
2) граждане, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющие статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке (в случае, когда спор с участием гражданина-предпринимателя возник не в связи с предпринимательской деятельностью, он рассматривается в судах общей юрисдикции);

3) Российская Федерация;

4) субъекты Российской Федерации;

5) в случаях, установленных АПК РФ и федеральными законами, — образования, не являющиеся юридическими лицами, граждане, не имеющие статуса индивидуального предпринимателя (обжалование отказа в государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя);

6) иностранные организации, организации с иностранными инвестициями, международные организации, иностранные граждане, лица без гражданства, занятые предпринимательской деятельностью.

В результате принятия нового АПК РФ споры с участием иностранных организаций, иностранных граждан были изъяты из числа дел, подведомственных общим судам. Арбитражный суд по ранее действовавшему законодательству рассматривал вышеуказанные споры, если одна из сторон находилась на территории другого государства, и если это было предусмотрено межгосударственным соглашением, международным договором или соглашением сторон. Это означало, что при отсутствии данных условий спор, в котором одним из участников являлась иностранная организация, иностранный гражданин — предприниматель или предприятие с иностранными инвестициями, рассматривался судом общей юрисдикции.

Третьим критерием подведомственности споров арбитражному суду является *характер спорного правоотношения*. Арбитражный процессуальный кодекс устанавливает, что арбитражный суд осуществляет правосудие путем разрешения экономических споров и иных дел, отнесенных к его компетенции Кодексом и другими федеральными законами.

В ст. 27 АПК РФ содержится перечень экономических споров, подведомственных арбитражному суду.

*Лицами, участвующими в деле*, являются:

- стороны (истец и ответчик);
- заявители и заинтересованные лица — по делам особого производства, по делам о несостоятельности (банкротстве) и в иных, предусмотренных АПК РФ, случаях;
- третьи лица, как заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора, так и не заявляющие таковых;
- прокурор, государственные органы, органы местного самоуправления, иные органы и организации, граждане, обратившиеся в арбитражный суд в случаях, предусмотренных АПК РФ.

*Иные участники арбитражного процесса:*

- свидетели;
- эксперты;
- переводчики;
- представители в суде;
- помощник судьи;
- секретарь судебного заседания.

**Предъявление иска.** *Иск* является важным процессуальным средством защиты нарушенного или оспариваемого права, которая осуществляется путем предъявления иска и рассмотрения его по существу в заседании арбитражного суда. Предъявление иска происходит путем подачи в суд искового заявления в письменном виде с соблюдением требований ст. 125 АПК РФ. В исковом заявлении заинтересованное лицо излагает свое требование к другому лицу — ответчику. Арбитражный суд, приняв исковое заявление, в процессуальном порядке проверяет законность и обоснованность материально-правового требования одного лица к другому.

При обращении в арбитражный суд предусмотрена возможность предъявления иска как самим истцом, так и его представителем. К исковому заявлению, подписанному представителем, должна быть приложена доверенность, подтверждающая его полномочие на предъявление иска.

*Общий срок рассмотрения* арбитражных дел — дело должно быть рассмотрено арбитражным судом первой инстанции и решение принято в срок, не превышающий месяца со дня вынесения определения суда о назначении дела к судебному разбирательству. Важным документом арбитражного процесса является *протокол судебного заседания*. В соответствии со ст. 155 АПК РФ в судебном заседании протокол ведет судья, рассматривающий дело, либо секретарь судебного заседания или помощник судьи. Протокол составляется в письменной форме. Он может быть написан от руки, или напечатан на машинке, или составлен с использованием компьютера. Протокол подписывается председательствующим в судебном заседании и секретарем судебного заседания или помощником су-

дья, который вел протокол судебного заседания, не позднее следующего дня после дня окончания судебного заседания, а протокол о совершении отдельного процессуального действия — непосредственно после совершения отдельного процессуального действия.

**Производство апелляционной инстанции.** Согласно АПК РФ *правом на апелляцию* наряду с участвующими в деле обладают иные лица, если обжалуемым судебным актом затронуты их права и обязанности.

Лица, участвующие в деле, а также иные лица в случаях, предусмотренных АПК РФ, вправе обжаловать в порядке апелляционного производства решение арбитражного суда первой инстанции, не вступившее в законную силу.

Апелляционная жалоба подается через принявший решение в первой инстанции арбитражный суд, который обязан направить ее вместе с делом в соответствующий арбитражный суд апелляционной инстанции в трехдневный срок со дня поступления жалобы в суд. В апелляционной жалобе не могут быть заявлены новые требования, которые не были предметом рассмотрения в арбитражном суде первой инстанции.

Апелляционные жалобы рассматривает в порядке апелляционного производства арбитражный суд апелляционной инстанции, образованный в соответствии с Федеральным конституционным законом «Об арбитражных судах в Российской Федерации». Апелляционная жалоба может быть подана в течение месяца после принятия арбитражным судом первой инстанции обжалуемого решения, если иной срок не установлен АПК РФ.

Апелляционная жалоба подается в арбитражный суд в письменной форме. Апелляционная жалоба подписывается лицом, подающим жалобу, или его представителем, уполномоченным на подписание жалобы.

Арбитражный суд апелляционной инстанции рассматривает апелляционную жалобу на решение арбитражного суда первой инстанции в срок, не превышающий месяца со дня поступления жалобы в арбитражный суд апелляционной инстанции, включая срок на подготовку дела к судебному разбирательству и принятие судебного акта.

При рассмотрении дела в порядке апелляционного производства арбитражный суд по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам повторно рассматривает дело. Дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции



по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными. При рассмотрении дела в арбитражном суде апелляционной инстанции лица, участвующие в деле, вправе заявлять ходатайства о вызове новых свидетелей, проведении экспертизы, приобщении к делу или об истребовании письменных и вещественных доказательств, в исследовании или истребовании которых им было отказано судом первой инстанции. Суд апелляционной инстанции не вправе отказать в удовлетворении указанных ходатайств на том основании, что они не были удовлетворены судом первой инстанции. Новые требования, которые не были предметом рассмотрения в арбитражном суде первой инстанции, не принимаются и не рассматриваются арбитражным судом апелляционной инстанции.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы арбитражный суд апелляционной инстанции вправе:

- 1) оставить решение арбитражного суда первой инстанции без изменения, а апелляционную жалобу — без удовлетворения;
- 2) отменить или изменить решение суда первой инстанции полностью или в части и принять по делу новый судебный акт;
- 3) отменить решение полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить исковое заявление без рассмотрения полностью или в части.

**Кассационное производство.** Лица, участвующие в деле, а также иные лица в случаях, предусмотренных АПК РФ, вправе обжаловать в порядке кассационного производства решение арбитражного суда первой инстанции, вступившее в законную силу, за исключением решений Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, и (или) постановление арбитражного суда апелляционной инстанции полностью или в части.

Кассационные жалобы рассматривает в порядке кассационного производства арбитражный суд кассационной инстанции, образованный в соответствии с Федеральным конституционным законом «Об арбитражных судах в Российской Федерации».

Кассационная жалоба может быть подана в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления в законную силу обжалуемых решения, постановления арбитражного суда, если иное не предусмотрено АПК РФ.

Кассационная жалоба подается в федеральный арбитражный суд округа, полномочный ее рассматривать, через арбитражный суд, принявший решение (ст. 275 АПК РФ).

Арбитражный суд кассационной инстанции рассматривает кассационную жалобу на решение арбитражного суда первой инстанции и (или) постановление арбитражного суда апелляционной инстанции в срок, не превышающий месяца со дня поступления кас-

сационной жалобы вместе с делом в арбитражный суд кассационной инстанции, включая срок на подготовку дела к судебному разбирательству и принятие судебного акта. Арбитражный суд кассационной инстанции проверяет законность решений, постановлений, принятых арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, устанавливая правильность применения норм материального права и норм процессуального права при рассмотрении дела и принятии обжалуемого судебного акта и исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе и возражениях относительно жалобы, если иное не предусмотрено АПК РФ.

По результатам рассмотрения кассационной жалобы арбитражный суд кассационной инстанции вправе:

1) оставить решение арбитражного суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции без изменения, а кассационную жалобу без удовлетворения;

2) отменить или изменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и, не передавая дело на новое рассмотрение, принять новый судебный акт, если фактические обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены арбитражным судом первой и апелляционной инстанций на основании полного и всестороннего исследования имеющихся в деле доказательств, но этим судом неправильно применена норма права либо законность решения, постановления арбитражного суда первой и апелляционной инстанций повторно проверяется арбитражным судом кассационной инстанции при отсутствии оснований, предусмотренных законом;

3) отменить или изменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и направить дело на новое рассмотрение в соответствующий арбитражный суд, решение, постановление которого отменено или изменено, если этим судом нарушены нормы процессуального права, являющиеся основанием для отмены решения, постановления, или если выводы, содержащиеся в обжалуемых решении, постановлении, не соответствуют установленным по делу фактическим обстоятельствам или имеющимся в деле доказательствам;

4) отменить или изменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и передать дело на рассмотрение другого арбитражного суда первой или апелляционной инстанции в пределах одного и того же судебного округа, если указанные судебные акты повторно проверяются арбитражным судом кассационной инстанции и содержащиеся в них выводы не соответствуют установленным по делу фактическим обстоятельствам или имеющимся в деле доказательствам;

5) оставить в силе одно из ранее принятых по делу решений или постановлений;

б) отменить решение суда первой инстанции и (или) постановление суда апелляционной инстанции полностью или в части и прекратить производство по делу либо оставить исковое заявление без рассмотрения полностью или в части.

**Производство по пересмотру судебных актов в порядке надзора.** Вступившие в законную силу судебные акты арбитражных судов в Российской Федерации могут быть пересмотрены в порядке надзора Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации по заявлениям лиц, участвующих в деле, и иных указанных в АПК РФ лиц, или по представлению прокурора.

Лица, участвующие в деле, и иные лица в случаях, предусмотренных законом, вправе оспорить в порядке надзора судебный акт, если полагают, что этим актом существенно нарушены их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности в результате нарушения или неправильного применения арбитражным судом, принявшим оспариваемый судебный акт, норм материального права или норм процессуального права.

**Исполнительное производство.** Это заключительная стадия арбитражного процесса.

Судебные акты арбитражных судов приводятся в исполнение после вступления их в законную силу, за исключением случаев немедленного исполнения, в порядке, установленном законом, регулирующим вопросы исполнительного производства. Принудительное исполнение судебного акта производится на основании выдаваемого арбитражным судом исполнительного листа. Исполнительный лист на основании судебного акта, принятого арбитражным судом первой или апелляционной инстанции, выдается тем судом, который принял соответствующий судебный акт. Исполнительный лист выдается после вступления судебного акта в законную силу, за исключением случаев немедленного исполнения. В этих случаях исполнительный лист выдается сразу после принятия такого судебного акта или обращения его к немедленному исполнению. Исполнительный лист выдается взыскателю или по его ходатайству направляется для исполнения непосредственно арбитражным судом. Исполнительный лист на взыскание денежных средств в доход бюджета направляется арбитражным судом в налоговый орган, иной уполномоченный государственный орган по месту нахождения должника.

Процедура исполнения решений арбитражных судов предусмотрена нормами раздела VII АПК РФ (ст. 318—332), Федеральным законом от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве», Федеральным законом от 21 июля 1997 г. № 118-ФЗ «О судебных приставах» (в ред. от 25 ноября 2009 г.), а также нормами ГПК

РФ и другими нормативными актами по исполнительному производству.

Исполнительный лист может быть предъявлен к исполнению в следующие сроки:

1) в течение трех лет со дня вступления судебного акта в законную силу, или со следующего дня после дня принятия судебного акта, подлежащего немедленному исполнению, или со дня окончания срока, установленного при отсрочке или рассрочке исполнения судебного акта;

2) в течение трех месяцев со дня вынесения определения о восстановлении пропущенного срока для предъявления исполнительного листа к исполнению в соответствии со ст. 322 АПК РФ.

Если исполнение судебного акта было приостановлено, время, на которое исполнение приостанавливалось, не засчитывается в срок, установленный для предъявления исполнительного листа к исполнению.

Срок предъявления исполнительного листа к исполнению прерывается предъявлением его к исполнению, если федеральным законом не установлено иное, частичным исполнением судебного акта. В случае возвращения исполнительного листа взыскателю в связи с невозможностью его исполнения новый срок для предъявления исполнительного листа к исполнению исчисляется со дня его возвращения.

**Рассмотрение корпоративных споров.** Дела по корпоративным спорам рассматриваются арбитражными судами по общим правилам искового производства с учетом следующих особенностей.

Исковое заявление, заявление по корпоративному спору должны соответствовать требованиям, которые предусмотрены ст. 125 АПК РФ. В исковом заявлении, заявлении должны быть также указаны:

- 1) государственный регистрационный номер юридического лица;
- 2) содержащийся в едином государственном реестре юридических лиц адрес (место нахождения) юридического лица.

К исковому заявлению, заявлению прилагаются документы, предусмотренные ст. 126 АПК РФ, а также выписка из Единого государственного реестра юридических лиц или иной документ, подтверждающий государственную регистрацию юридического лица и содержащий сведения о его адресе (месте нахождения) и государственном регистрационном номере.

Корпоративные споры могут быть урегулированы сторонами путем заключения мирового соглашения или использования других примирительных процедур, в том числе при содействии посредника, если иное не установлено федеральным законом.

Арбитражный суд не принимает отказ истца от иска, признание иска ответчиком, не утверждает мировое соглашение сторон в случаях, если это противоречит закону либо нарушает права и (или) законные интересы других лиц, в том числе самого юридического лица.

Обеспечительные меры по корпоративным спорам принимаются арбитражным судом, если непринятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта. При этом принятие обеспечительных мер не должно приводить к фактической невозможности осуществлять юридическим лицом деятельность или к существенному затруднению осуществления им деятельности, а также к нарушению этим юридическим лицом законодательства Российской Федерации.

Обеспечительными мерами по корпоративным спорам могут быть, в частности:

1) наложение ареста на акции, доли в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паи членов кооперативов;

2) запрещение ответчику и другим лицам совершать сделки и другие действия в отношении акций, долей в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паев членов кооперативов;

3) запрещение органам юридического лица принимать решения либо совершать иные действия по вопросам, относящимся к предмету спора или непосредственно с ним связанным;

4) запрещение юридическому лицу, его органам или участникам, а также иным лицам исполнять решения, принятые органами этого юридического лица;

5) запрещение держателю реестра владельцев ценных бумаг и (или) депозитарию осуществлять записи по учету или переходу прав на акции и иные ценные бумаги, а также совершать другие действия в связи с размещением и (или) обращением ценных бумаг.

Арбитражным судом могут быть приняты иные обеспечительные меры по корпоративным спорам, в том числе одновременно несколько обеспечительных мер.

При предоставлении встречного обеспечения его размер может определяться в пределах имущественных требований истца, указанных в его заявлении, а также суммы процентов от этих требований.

Если требование истца носит неимущественный характер, размер встречного обеспечения определяется арбитражным судом исходя из размера возможных убытков ответчика, причиненных обес-

печительными мерами, но для физических лиц не может быть менее чем 50 тыс. руб., для юридических лиц — 100 тыс. руб.

Арбитражный суд не позднее следующего дня после поступления заявления об обеспечении иска в арбитражный суд выносит определение о принятии заявления к производству арбитражного суда, в котором указывает время и место судебного заседания. Такое определение не позднее следующего дня после дня его вынесения направляется лицам, участвующим в деле.

В определении о принятии заявления об обеспечении иска к производству арбитражный суд также может указать на обязанность лица, обратившегося с заявлением об обеспечении иска, уведомить лиц, участвующих в деле, и юридическое лицо о времени и месте рассмотрения заявления об обеспечении иска.

Арбитражный суд вправе рассмотреть заявление об обеспечении иска в отсутствие лиц, участвующих в деле, и лица, обратившегося с заявлением об обеспечении иска, если к началу судебного заседания располагает сведениями об их уведомлении о времени и месте рассмотрения заявления об обеспечении иска или если лицом, ходатайствующим об обеспечении иска, представлены доказательства того, что им предприняты все зависящие от него необходимые меры по такому уведомлению.

*Рассмотрение дел о понуждении юридического лица созвать общее собрание участников.*

В случаях, предусмотренных федеральным законом, органы юридического лица или его участники вправе обратиться в арбитражный суд с иском о понуждении юридического лица созвать общее собрание участников.

Дела о понуждении юридического лица созвать общее собрание участников рассматриваются в срок, не превышающий одного месяца со дня поступления искового заявления в арбитражный суд, включая срок на подготовку дела к судебному разбирательству и принятие решения по делу.

Решение арбитражного суда о понуждении юридического лица созвать общее собрание участников подлежит немедленному исполнению, если иные сроки не установлены в решении суда.

Решение арбитражного суда о понуждении юридического лица созвать общее собрание участников может быть обжаловано в арбитражный суд апелляционной инстанции в течение 10 дней со дня принятия данного решения.

Постановление арбитражного суда апелляционной инстанции по результатам рассмотрения апелляционной жалобы на решение о понуждении юридического лица созвать общее собрание участни-

ков может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в течение 10 дней со дня принятия данного решения.

*Рассмотрение дел по спорам о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу.*

В случаях, предусмотренных федеральным законом, участники юридического лица вправе обратиться в арбитражный суд с иском о возмещении убытков, причиненных этому юридическому лицу. Такие участники пользуются процессуальными правами и несут процессуальные обязанности истца, а также обладают правом требовать принудительное исполнение решения арбитражного суда в пользу этого юридического лица.

Решение об удовлетворении требования по иску о возмещении убытков принимается в пользу юридического лица, в интересах которого был предъявлен иск. По ходатайству лица, обратившегося с иском о возмещении убытков, исполнительный лист направляется для исполнения непосредственно арбитражным судом.

Судебные расходы, связанные с рассмотрением дела по иску участников юридического лица о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу, несут такие участники в равных долях.

Определения арбитражного суда, выносимые при рассмотрении дел по корпоративным спорам, *обжалуются* по правилам, устанавливающим порядок обжалования определений арбитражного суда. Жалобы на такие определения, за исключением определений о прекращении производства по делу и об оставлении заявления без рассмотрения, подаются в арбитражный суд апелляционной инстанции в течение 10 дней со дня их вынесения.

Подача жалобы на указанные определения не препятствует рассмотрению дела арбитражным судом и совершению отдельных процессуальных действий по делу.

**Решение споров в области внешнеторговой деятельности.** Контроль за осуществлением внешнеторговой деятельности осуществляется соответствующими органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации в пределах своей компетенции в целях обеспечения соблюдения положений Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности», других федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации о внешнеторговой деятельности, обеспечения и защиты экономических и политических интересов Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а также защиты экономических интересов муниципальных образований и российских лиц.

Участник внешнеторговой деятельности *вправе* обжаловать решение, действие (бездействие) государственного органа или его должностного лица, если таким решением, действием (бездействием), по мнению участника внешнеторговой деятельности, нарушены его права, свободы или законные интересы, ему созданы препятствия к их реализации либо незаконно возложена на него какая-либо обязанность. Решение, действие (бездействие) государственного органа или его должностного лица может быть обжаловано в суд, арбитражный суд и в случаях, установленных законодательством Российской Федерации, в вышестоящий государственный орган. При этом, в соответствии со ст. 16 ГК РФ убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием.

Лица, виновные в нарушении законодательства Российской Федерации о внешнеторговой деятельности, несут *гражданско-правовую, административную или уголовную ответственность* в соответствии с законодательством Российской Федерации.

**Гражданско-правовая ответственность** может наступать в отношении участников внешнеторгового оборота за нарушение обязательств, связанных с осуществлением внешнеторговой деятельности, а также за причинение вреда, не связанного с нарушением обязательств.

Условия и порядок привлечения к гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств, связанных с осуществлением внешнеторговой деятельности, определены гл. 25 ГК РФ.

В частности, должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

Убытки определяются в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 15 ГК РФ. Под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, при определении убытков принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство



должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было, — в день предъявления иска. Исходя из обстоятельств, суд может удовлетворить требование о возмещении убытков, принимая во внимание цены, существующие в день вынесения решения. При определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления.

Нарушение обязательств, связанных с осуществлением внешне-торговой деятельности, может выражаться в неисполнении такого обязательства или в его исполнении ненадлежащим образом. В случаях, предусмотренных международными договорами, законом или соглашением сторон, могут применяться такие меры гражданско-правовой ответственности, как неустойка (§ 2 гл. 23 ГК РФ), уплата процентов за незаконное пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ), конфискация (обращение в государственную или муниципальную собственность) имущества, являющегося объектом сделок, цель которых противоречит основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК РФ), и др.

Необходимо учесть, что Конституционный Суд РФ в Определении от 8 июня 2004 г. № 226-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества «Уфимский нефтеперерабатывающий завод» на нарушение конституционных прав и свобод статьей 169 Гражданского кодекса Российской Федерации и абзацем третьим пункта 11 статьи 7 Закона Российской Федерации «О налоговых органах Российской Федерации» указал следующее: ст. 169 ГК РФ особо выделяет опасную для общества группу недействительных сделок — так называемые антисоциальные сделки, противоречащие основам правопорядка и нравственности, признает такие сделки ничтожными и определяет последствия их недействительности: при наличии умысла у обеих сторон такой сделки — в случае ее исполнения обеими сторонами — в доход Российской Федерации взыскивается все полученное по сделке, а в случае исполнения сделки одной стороной с другой стороны взыскивается в доход Российской Федерации все полученное ею и все причитавшееся с нее первой стороне в возмещение полученного; при наличии умысла лишь у одной из сторон такой сделки все полученное ею по сделке должно быть возвращено другой стороне, а полученное последней либо причитавшееся ей в возмещение исполненного взыскивается в доход Российской Федерации.

Понятия «основы правопорядка» и «нравственность», как и всякие оценочные понятия, наполняются содержанием в зависимости от того, как их трактуют участники гражданского оборота и право-

применительная практика, однако они не являются настолько неопределенными, что не обеспечивают единообразное понимание и применение соответствующих законоположений. В ст. 169 ГК Российской Федерации указано, что квалифицирующим признаком антисоциальной сделки является ее цель, т.е. достижение такого результата, который не просто не отвечает закону или нормам морали, а противоречит — заведомо и очевидно для участников гражданского оборота — основам правопорядка и нравственности. Антисоциальность сделки, дающая суду право применять данную норму Гражданского кодекса РФ, выявляется в ходе судопроизводства с учетом всех фактических обстоятельств, характера допущенных сторонами нарушений и их последствий.

Вопросы наступления ответственности за причинение вреда имуществу физических и юридических лиц в процессе осуществления внешнеторговой деятельности регулируются гл. 59 ГК РФ.

**Уголовная ответственность.** Участники предпринимательской деятельности могут нести уголовную ответственность за совершение преступлений в области предпринимательской деятельности. В силу того, что субъектами преступлений, а следовательно, и уголовной ответственности могут быть только физические лица, к рассматриваемому виду юридической ответственности могут привлекаться только индивидуальные предприниматели и должностные лица организаций.

7 апреля 2010 г. Президентом РФ подписан Федеральный закон № 60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», направленный на усиление уголовно-правовой защиты отношений в сфере предпринимательской деятельности. Одновременно усиливается ответственность должностных лиц за воспрепятствование законной предпринимательской или иной деятельности.

Так, ужесточаются наказания за действия должностных лиц, связанные с воспрепятствованием законной предпринимательской или иной деятельности (ст. 169 УК РФ), а именно за:

- неправомерный отказ в государственной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица либо уклонение от их регистрации, неправомерный отказ в выдаче специального разрешения (лицензии) на осуществление определенной деятельности либо уклонение от его выдачи, ограничение прав и законных интересов индивидуального предпринимателя или юридического лица в зависимости от организационно-правовой формы, а равно незаконное ограничение самостоятельности либо иное незаконное вмеша-

тельство в деятельность индивидуального предпринимателя или юридического лица, если эти деяния совершены должностным лицом с использованием своего служебного положения;

- те же деяния, совершенные в нарушение вступившего в законную силу судебного акта, а равно причинившие крупный ущерб.

Диспозиции ст. 171 «Незаконное предпринимательство» и 172 «Незаконная банковская деятельность» Уголовного кодекса РФ содержат указание на «нарушение лицензионных требований и условий». Неопределенность этой законодательной формулировки по отношению к действиям предпринимателей и банкиров приводит к расширительному ее толкованию, а в ряде случаев открывает возможность для злоупотреблений. В связи с этим указанная формулировка из диспозиций обеих статей исключается.

В соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 2009 г. №383-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в 6 раз увеличен размер крупного и особо крупного ущерба применительно к налоговым преступлениям. Аналогичное увеличение предполагается и в отношении иных преступлений в сфере экономической деятельности. Теперь крупным размером, крупным ущербом, доходом либо задолженностью в крупном размере для целей применения гл. 22 Уголовного кодекса РФ, за исключением ст. 174, 174.1, 178, 185—185.4, 193, 194, 198, 199 и 199.1, признаются стоимость, ущерб, доход либо задолженность в сумме, превышающей 1 млн 500 тыс. руб., особо крупным — 6 млн руб.

Как показывает анализ правоприменительной практики, ст. 173 «Лжепредпринимательство» Уголовного кодекса РФ практически не применяется. Связано это с неопределенностью ее формулировки, а также с тем, что предусмотренные в ней деяния охватываются другими составами преступлений. По изложенным причинам эта статья признаётся утратившей силу.

Статья 174<sup>1</sup> «Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления» Уголовного кодекса РФ, напротив, применяется неоправданно широко. Отсутствие в этой статье указания на цель придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом, как это сделано в ст. 174 Кодекса, приводит к тому, что лицу, обвиняемому, например, в незаконном предпринимательстве, в случае

совершения им любой покупки дополнительно инкриминируют и ст. 174<sup>1</sup> кодекса. В связи с этим ст. 174<sup>1</sup> излагается в новой редакции, устраняющей отмеченные недостатки.

Кроме того, в законе содержится положение, в соответствии с которым заключение под стражу допускается только в исключительных случаях, при наличии обстоятельств, определенных ст. 108 УПК РФ, в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений, не являющихся «общеуголовными», в основном в сфере экономики. Такие лица, оставаясь на свободе до вынесения приговора, не представляют большой опасности для общества.

Теперь заключение под стражу в качестве меры пресечения не может быть применено в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных ст. 159, 160, 165, если эти преступления совершены в сфере предпринимательской деятельности, а также ст. 171—174, 174<sup>1</sup>, 176—178, 180—183, 185—185<sup>4</sup>, 190—199<sup>2</sup> Уголовного кодекса РФ.

В законе также существенно уточняется редакция ст. 106 «Залог» УПК РФ, что позволит расширить применение этой меры пресечения. Предполагается, в частности, что залог в качестве меры пресечения может быть избран в любой момент производства по уголовному делу.

Залог состоит во внесении или в передаче подозреваемым, обвиняемым либо другими физическими или юридическими лицами на стадии предварительного расследования в орган, в производстве которого находится уголовное дело, а на стадии судебного производства — в суд недвижимого имущества и движимого имущества в виде денег, ценностей и допущенных к публичному обращению в Российской Федерации акций и облигаций в целях обеспечения явки подозреваемого либо обвиняемого к следователю, дознавателю или в суд, предупреждения совершения им новых преступлений.

Вид и размер залога определяются судом с учетом характера совершенного преступления, данных о личности подозреваемого либо обвиняемого и имущественного положения залогодателя. При этом по уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести размер залога не может быть менее 100 тыс. руб., а по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях — менее 500 тыс. руб. Не может приниматься в качестве залога имущество, на которое в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом РФ не может быть обращено взыскание. Порядок оценки, содержания

предмета залога, управления им и обеспечения его сохранности определяется Правительством РФ.

Недвижимое имущество, допущенное к публичному обращению в Российской Федерации, акции и облигации, ценности могут быть приняты в залог при условии предоставления подлинных экземпляров документов, подтверждающих право собственности залогодателя на передаваемое в залог имущество, и отсутствия ограничений (обременений) прав на такое имущество.

В случае нарушения подозреваемым либо обвиняемым обязательств, связанных с внесением залога, залог обращается в доход государства по судебному решению.

Одновременно в дополнение к существующему механизму регистрации арестов недвижимого имущества в органах, уполномоченных осуществлять государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, законом вводится институт государственной регистрации залога, избранного в качестве меры пресечения в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации.

На сегодняшний день в предпринимательской деятельности уголовно наказуемыми признаются следующие деяния (по Уголовному кодексу РФ).

**1.** Незаконное предпринимательство, т.е. осуществление предпринимательской деятельности без регистрации или с нарушением правил регистрации, а равно представление в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, документов, содержащих заведомо ложные сведения, либо осуществление предпринимательской деятельности без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере (ст. 171).

**2.** Производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт немаркированных товаров и продукции, указанные в ст. 171.1, предусматривающей уголовную ответственность за производство, приобретение, хранение, перевозку в целях сбыта или сбыт немаркированных товаров и продукции, которые подлежат обязательной маркировке марками акцизного сбора, специальными марками или знаками соответствия, защищенными от подделок, совершенные в крупном размере.

**3.** Незаконная банковская деятельность, т.е. осуществление банковской деятельности (банковских операций) без регистрации или без специального разрешения (лицензии) в случаях, когда такое

разрешение (лицензия) обязательно, или с нарушением лицензионных требований и условий, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжено с извлечением дохода в крупном размере (ст. 172).

4. Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем, т.е. совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, заведомо приобретенными другими лицами преступным путем (за исключением преступлений, предусмотренных ст. 193, 194, 198, 199, 199.1 и 199.2 настоящего Кодекса), в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом, а равно то же деяние, совершенное в крупном размере, группой лиц по предварительному сговору, лицом с использованием своего служебного положения, а также совершенное организованной группой (ст. 174 УК РФ). Финансовыми операциями и другими сделками с денежными средствами или иным имуществом, совершенными в крупном размере, в данной статье, а также в ст. 174.1 УК РФ признаются финансовые операции и другие сделки с денежными средствами или иным имуществом, совершенные на сумму, превышающую 6 млн руб.

5. Легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления, т.е. финансовые операции и другие сделки с денежными средствами или иным имуществом, приобретенными лицом в результате совершения им преступления (за исключением преступлений, предусмотренных ст. 193, 194, 198, 199, 199.1 и 199.2 настоящего Кодекса), в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом, совершенные в крупном размере, а равно те же деяния, совершенные группой лиц по предварительному сговору, лицом с использованием своего служебного положения, а также совершенные организованной группой (статья 174<sup>1</sup> УК РФ).

6. Злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности, т.е. злостное уклонение руководителя организации или гражданина от погашения кредиторской задолженности в крупном размере или от оплаты ценных бумаг после вступления в законную силу соответствующего судебного решения (ст. 177).

7. Недопущение, ограничение или устранение конкуренции, т.е. недопущение, ограничение или устранение конкуренции путем установления или поддержания монопольно высоких или монопольно низких цен, раздела рынка, ограничения доступа на рынок, устраи-

нения с него других субъектов экономической деятельности, установления или поддержания единых цен, если эти деяния повлекли причинение крупного ущерба (ст. 178).

**8.** Незаконное использование товарного знака, т.е. незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров, если это деяние совершено неоднократно или причинило крупный ущерб (ст. 180).

**9.** Контрабанда, т.е. перемещение в крупном размере через таможенную границу Российской Федерации товаров или иных предметов, за исключением указанных в ч. 2 ст. 188 УК РФ, совершенное помимо или с сокрытием от таможенного контроля либо с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации либо сопряженное с недекларированием или недостоверным декларированием. К контрабанде относится и перемещение через таможенную границу Российской Федерации наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, инструментов и оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для производства и изготовления наркотических средств и психотропных веществ, сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, в отношении которых установлены специальные правила перемещения через таможенную границу Российской Федерации, стратегически важных сырьевых товаров или культурных ценностей, в отношении которых установлены специальные правила перемещения через таможенную границу Российской Федерации, если это деяние совершено помимо или с сокрытием от таможенного контроля либо с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации либо сопряжено с недекларированием или недостоверным декларированием (ст. 188).

**10.** Незаконные экспорт или передача сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации, незаконное выполнение работ (оказание услуг), которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, вооружения и военной техники, т.е. незаконные экспорт или передача лицом, наделенным правом осуществлять внешнеэкономическую дея-

тельность, иностранной организации или ее представителю сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации, незаконное выполнение этим лицом работ для иностранной организации или ее представителя либо незаконное оказание услуг иностранной организации или ее представителю, которые заведомо для указанного лица могут быть использованы при создании вооружения и военной техники и в отношении которых установлен экспортный контроль (ст. 189).

**11.** Невозвращение на территорию Российской Федерации предметов художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран, т.е. невозвращение в установленный срок на территорию Российской Федерации предметов художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран, вывезенных за ее пределы, если такое возвращение является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации (ст. 190).

**12.** Невозвращение из-за границы средств в иностранной валюте, т.е. невозвращение в крупном размере из-за границы руководителем организации средств в иностранной валюте, подлежащих в соответствии с российским законодательством обязательному перечислению на счета в уполномоченный банк Российской Федерации (ст. 193). Деяние, предусмотренное настоящей статьей, признается совершенным в крупном размере, если сумма невозвращенных средств в иностранной валюте превышает 5 млн руб.;

**13.** Уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица», т.е. уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица, совершенное в крупном размере, либо то же деяние, совершенное группой лиц по предварительному сговору либо в особо крупном размере. Уклонение от уплаты таможенных платежей признается совершенным в крупном размере, если сумма неуплаченных таможенных платежей превышает 500 тыс. руб., а в особо крупном размере — 1 млн 500 тыс. руб.

**Административная ответственность.** К административной ответственности в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях участники внешнеэкономической деятельности могут быть привлечены в следующих случаях (в соответствии с КоАП РФ).

**1.** Осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения (лицен-



зии), т.е. осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя или без государственной регистрации в качестве юридического лица влечет наложение административного штрафа: в размере от 500 до 2000 руб. (ст. 14.1).

2. Незаконная продажа товаров (иных вещей), свободная реализация которых запрещена или ограничена, т.е. незаконная продажа товаров (иных вещей), свободная реализация которых запрещена или ограничена законодательством, — влечет наложение административного штрафа: на граждан в размере от 1500 до 2 тысяч рублей с конфискацией предметов административного правонарушения или без таковой; на должностных лиц — от 3 тысяч до 4 тысяч рублей с конфискацией предметов административного правонарушения или без таковой; на юридических лиц — от 30 тысяч до 40 тысяч рублей с конфискацией предметов административного правонарушения или без таковой (ст. 14.2).

3. Нарушение законодательства об экспортном контроле, т.е. осуществление внешнеэкономических операций с товарами, информацией, работами, услугами либо результатами интеллектуальной деятельности, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иных видов вооружения и военной техники и в отношении которых установлен экспортный контроль, без специального разрешения (лицензии), если такое разрешение (такая лицензия) обязательно (обязательна), либо с нарушением требований (условий, ограничений), установленных разрешением (лицензией), а равно с использованием разрешения (лицензии), полученного (полученной) незаконно, либо с представлением документов, содержащих недостоверные сведения, за исключением случаев, предусмотренных ст. 16.1 и 16.3, 16.19 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа на граждан, должностных лиц и юридических лиц в размере стоимости товаров, информации, работ, услуг либо результатов интеллектуальной деятельности, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения. Несоблюдение установленного порядка ведения учета внешнеэкономических сделок с товарами, информацией, работами, услугами либо результатами интеллектуальной деятельности для целей экспортного контроля, а равно нарушение установленных сроков хранения соответствующих учетных документов влечет наложение административного штрафа: на должностных лиц — в размере от 1 000 до 2 000 руб.; на юридических лиц — от 10 тыс. до 20 тыс. руб. (ст. 14.20).

Особо следует отметить нарушение валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования, которое регулируется ст. 15.25 КоАП РФ.

**1.** Осуществление незаконных валютных операций, т.е. осуществление валютных операций, запрещенных валютным законодательством Российской Федерации, или осуществление валютных операций с невыполнением установленных требований об использовании специального счета и требований о резервировании, а равно списание и (или) зачисление денежных средств, внутренних и внешних ценных бумаг со специального счета и на специальный счет с невыполнением установленного требования о резервировании, влечет наложение административного штрафа на граждан, должностных лиц и юридических лиц в размере от 3/4 до одного размера суммы незаконной валютной операции, суммы денежных средств или стоимости внутренних и внешних ценных бумаг, списанных и (или) зачисленных с невыполнением установленного требования о резервировании.

**2.** Нарушение установленного порядка открытия счетов (вкладов) в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, влечет наложение административного штрафа на граждан — в размере от 1 000 до 1 500 руб.; на должностных лиц — от 5 тыс. до 10 тыс. руб.; на юридических лиц — от 50 тыс. до 100 тыс. руб.

**3.** Невыполнение обязанности по обязательной продаже части валютной выручки, а равно нарушение установленного порядка обязательной продажи части валютной выручки влечет наложение административного штрафа на должностных лиц и юридических лиц в размере от 3/4 до одного размера суммы валютной выручки, не проданной в установленном порядке.

**4.** Невыполнение резидентом в установленный срок обязанности по получению на свои банковские счета в уполномоченных банках иностранной валюты или валюты Российской Федерации причитающихся сумм за переданные нерезидентам товары, выполненные для нерезидентов работы, оказанные нерезидентам услуги либо за переданные нерезидентам информацию или результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц и юридических лиц в размере от 3/4 до одного размера суммы денежных средств, не зачисленных на счета в уполномоченных банках.

**5.** Невыполнение резидентом в установленный срок обязанности по возврату в Российскую Федерацию денежных средств, уплаченных нерезидентам за не ввезенные на таможенную территорию Российской Федерации (не полученные на таможенной территории

Российской Федерации) товары, невыполненные работы, неоказанные услуги либо за непереданные информацию или результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них, — влечет наложение административного штрафа на должностных лиц и юридических лиц в размере от 3/4 до одного размера суммы денежных средств, не возвращенных в Российскую Федерацию.

6. Несоблюдение установленных порядка или сроков представления форм учета и отчетности по валютным операциям, нарушение установленного порядка использования специального счета и (или) резервирования, нарушение установленных единых правил оформления паспортов сделок либо нарушение установленных сроков хранения учетных и отчетных документов или паспортов сделок влекут наложение административного штрафа: на должностных лиц — в размере от 4 000 до 5 000 руб.; на юридических лиц — от 40 тыс. до 50 тыс. руб.

7. Нарушение установленного порядка ввоза и пересылки в Российскую Федерацию и вывоза и пересылки из Российской Федерации валюты Российской Федерации и внутренних ценных бумаг в документарной форме, за исключением случаев, предусмотренных ст. 16.3 и 16.4 КоАП РФ, влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 500 до 1 000 руб.; на должностных лиц — от 1 000 до 2 000 руб.; на юридических лиц — от 5 тыс. до 10 тыс. руб.

Статья 16.1 КоАП РФ «Незаконное перемещение товаров и (или) транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации» определяет наказание за данное деяние.

1. Нарушение порядка прибытия товаров и (или) транспортных средств на таможенную территорию Российской Федерации путем их ввоза помимо пунктов пропуска через Государственную границу Российской Федерации либо иных установленных мест прибытия или вне времени работы таможенных органов, а равно совершение действий, непосредственно направленных на фактическое пересечение таможенной границы Российской Федерации товарами и (или) транспортными средствами при их убытии с таможенной территории Российской Федерации помимо пунктов пропуска через Государственную границу Российской Федерации либо иных мест, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о Государственной границе Российской Федерации, или вне времени работы таможенных органов либо без разрешения таможенного органа влечет наложение административного штрафа: на граждан и юридических лиц — в размере от 1/2 до трехкратного

размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц — от 10 тыс. до 20 тыс. руб.

2. Скрытие товаров от таможенного контроля путем использования тайников или иных способов, затрудняющих обнаружение товаров, либо путем придания одним товарам вида других при перемещении их через таможенную границу Российской Федерации влечет наложение административного штрафа: на граждан и юридических лиц — в размере от 1/2 до трехкратного размера стоимости товаров, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой и конфискацию товаров и (или) транспортных средств, явившихся орудиями совершения административного правонарушения, либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц — от 10 тыс. до 20 тыс. руб.

3. Сообщение таможенному органу недостоверных сведений о количестве грузовых мест, об их маркировке, о наименовании, весе и (или) об объеме товаров при прибытии на таможенную территорию Российской Федерации или при убытии с таможенной территории Российской Федерации товаров и (или) транспортных средств, либо для получения разрешения на внутренний таможенный транзит или для его завершения, либо при помещении товаров на склад временного хранения путем представления недействительных документов, а равно использование для этих целей поддельного средства идентификации или подлинного средства идентификации, относящегося к другим товарам и (или) транспортным средствам, влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 1 000 до 2 500 руб. с конфискацией товаров, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц — от 5 тыс. до 10 тыс. руб.; на юридических лиц — от 50 тыс. до 100 тыс. руб. с конфискацией товаров, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

Статья 16.2. КоАП РФ «Недекларирование либо недостоверное декларирование товаров и (или) транспортных средств» предусматривает наказание за подобные действия.

1. Недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подде-

жащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных ст. 16.4 влечет наложение административного штрафа: на граждан и юридических лиц — в размере от 1/2 до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц — от 10 тыс. до 20 тыс. руб.

2. Заявление декларантом либо таможенным брокером (представителем) при декларировании товаров и (или) транспортных средств недостоверных сведений о товарах и (или) транспортных средствах, если такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера, влечет наложение административного штрафа: на граждан и юридических лиц — в размере от 1/2 до двукратной суммы неуплаченных таможенных пошлин, налогов с конфискацией товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц — от 10 тыс. до 20 тыс. руб.

3. Заявление декларантом либо таможенным брокером (представителем) при декларировании товаров и (или) транспортных средств недостоверных сведений о товарах и (или) транспортных средствах, а равно представление недействительных документов, если такие сведения и документы могли послужить основанием для неприменения запретов и (или) ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, — влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 1 500 до 2 500 руб. с конфискацией товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц — от 10 тыс. до 20 тыс. руб.; на юридических лиц — от 100 тыс. до 300 тыс. руб. с конфискацией товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

По ст. 16.3. КоАП РФ «Несоблюдение запретов и (или) ограничений на ввоз товаров на таможенную территорию Российской Федерации и (или) вывоз товаров с таможенной территории Российской Федерации» предусмотрено наказание за такие действия.

1. Несоблюдение установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании

внешнеторговой деятельности и не носящих экономического характера запретов и (или) ограничений на ввоз товаров на таможенную территорию Российской Федерации и (или) вывоз товаров с таможенной территории Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных ч. 3 ст. 16.2 влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 1500 до 2500 руб.; на должностных лиц — от 10 тыс. до 20 тыс. руб.; на юридических лиц — от 100 тыс. до 300 тыс. руб.

2. Несоблюдение установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности запретов и (или) ограничений экономического характера на ввоз товаров на таможенную территорию Российской Федерации и (или) вывоз товаров с таможенной территории Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных ч. 3 ст. 16.2 влечет наложение административного штрафа: на граждан — в размере от 1 000 до 2 000 руб. с конфискацией товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц — от 5 тыс. до 10 тыс. руб.; на юридических лиц — от 50 тыс. до 100 тыс. руб. с конфискацией товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

**Обжалование решений, действий (бездействия) таможенных органов.** Статья 45 Таможенного кодекса РФ предоставляет любому лицу *право обжаловать решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица*, если такими решением, действием (бездействием), по мнению этого лица, нарушены его права, свободы или законные интересы, созданы препятствия к их реализации либо незаконно возложена на него какая-либо обязанность. Отказ лица от права на обжалование решения, действия (бездействия) таможенного органа или его должностного лица признается недействительным.

Решения, действия (бездействие) таможенных органов или их должностных лиц могут быть обжалованы в таможенные органы и (или) в суд, арбитражный суд. Подача **жалобы** на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица в таможенные органы не исключает возможности одновременной или последующей подачи жалобы аналогичного содержания в суд, арбитражный суд. Жалоба на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица, поданная в таможен-

ные органы и в суд, арбитражный суд, рассматривается судом, арбитражным судом. Порядок подачи, рассмотрения и разрешения жалоб, направляемых в суды и арбитражные суды, определяется законодательством Российской Федерации о гражданском судопроизводстве и судопроизводстве в арбитражных судах. Порядок подачи, порядок рассмотрения и порядок разрешения направляемых в таможенные органы жалоб на решения, действия (бездействие) таможенных органов или их должностных лиц установлен Таможенным кодексом РФ и применяется в случае обжалования любых решений, действий (бездействия) таможенных органов или их должностных лиц, за исключением постановлений таможенных органов (должностных лиц таможенных органов) по делам об административных правонарушениях, а также иных решений, действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц, в отношении которых предусмотрен специальный порядок обжалования.

Жалоба на решение, действие (бездействие) таможенного органа подается в вышестоящий таможенный орган, на решение, действие (бездействие) должностного лица таможенного органа — в таможенный орган, в котором проходит службу (замещает государственную должность) это лицо, а на решение, действие (бездействие) начальника таможенного органа — в вышестоящий таможенный орган. Таможенный орган, на решение, действие (бездействие) которого или начальника которого подана жалоба, направляет ее в вышестоящий таможенный орган вместе с подтверждающими материалами в пятидневный срок со дня ее поступления.

Когда таможенный орган, получивший жалобу на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица, не правомочен ее рассматривать, он обязан направить ее в трехдневный срок в таможенный орган, который должен ее рассматривать с уведомлением в письменной форме лица, подавшего жалобу. Жалоба на решение, действие (бездействие) федеральной службы, уполномоченной в области таможенного дела, подается в эту службу.

В случае пропуска по уважительным причинам срока для обжалования этот срок по заявлению лица, обратившегося с жалобой на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица, может быть восстановлен таможенным органом, правомочным рассматривать эту жалобу. Восстановление пропущенного срока для обжалования выражается в фактическом принятии к рассмотрению жалобы на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица.

Жалоба подается *в письменной форме и должна быть подписана лицом, обратившимся с жалобой*. Жалоба на решение, действие (без-

действие) таможенного органа или его должностного лица должна содержать: наименование таможенного органа или должность, фамилию, имя и отчество должностного лица таможенного органа (если они известны), решение, действие (бездействие) которых обжалуются; фамилию, имя, отчество или наименование лица, подающего жалобу, его место жительства или местонахождение; существо обжалуемых решения, действия (бездействия).

Лицо, обратившееся с жалобой, может не представлять документы, которыми подтверждаются обстоятельства, указанные в ней. Если представление таких документов имеет существенное значение для рассмотрения данной жалобы и эти документы отсутствуют в таможенном органе, решение, действие (бездействие) которого или должностного лица которого обжалуются, таможенный орган, рассматривающий жалобу, вправе запросить их у лица, ее подавшего. В этом случае срок ее рассмотрения приостанавливается до представления лицом запрошенных таможенным органом документов, но не более чем на три месяца. В случае непредставления лицом запрошенных таможенным органом документов решение по жалобе принимается без учета доводов, в подтверждение которых не были представлены документы.

Подача жалобы на решение, действие таможенного органа или его должностного лица *не приостанавливает исполнения обжалуемых решения, действия*. При наличии достаточных оснований полагать, что обжалуемые решение, действие не соответствуют законодательству Российской Федерации, а также в случае, если неприостановление исполнения решения, действия может иметь необратимый характер, таможенный орган, рассматривающий жалобу, вправе полностью или частично приостановить исполнение обжалуемых решения, действия до принятия решения по существу жалобы.

Лицо, обратившееся с жалобой на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица, может *отозвать ее в любой момент до принятия по ней решения*. Повторная жалоба по тому же поводу может быть подана в пределах сроков, установленных ст. 48 Таможенного кодекса РФ.

**Решение таможенного органа** в письменном виде по форме, определяемой федеральной службой, уполномоченной в области таможенного дела. В нем должны быть указаны: наименование таможенного органа, рассмотревшего жалобу; должность, фамилия и инициалы должностного лица таможенного органа, принявшего решение по жалобе; фамилия и инициалы или наименование лица, обратившегося с жалобой; краткое изложение жалобы по существу; принятое по



жалобе решение; доводы и основания принятого решения; сведения о порядке обжалования принятого решения.

По результатам рассмотрения жалобы на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица таможенный орган:

1) признает *правомерными* решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица и отказывает в удовлетворении жалобы;

2) признает *неправомерными* решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица полностью или частично и принимает решение об удовлетворении жалобы полностью или частично.

В случае удовлетворения жалобы на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица полностью или частично таможенный орган: отменяет полностью или частично принятое таможенным органом или его должностным лицом решение; отменяет принятое таможенным органом или его должностным лицом решение и обязывает этот таможенный орган или его должностное лицо принять новое решение в соответствии с законодательством Российской Федерации либо самостоятельно принимает такое решение, если его принятие относится к компетенции таможенного органа, рассмотревшего жалобу; признает действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица *неправомерным* и определяет меры, которые должны быть приняты в целях устранения допущенных нарушений, либо самостоятельно совершает необходимые действия, если их совершение относится к компетенции таможенного органа, рассмотревшего жалобу.

Действия по реализации решения таможенного органа об удовлетворении жалобы на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица должны быть совершены таможенным органом, решение, действие (бездействие) которого или должностного лица которого признаны *неправомерными*, в течение 10 дней со дня поступления решения по жалобе в этот орган, если в решении не установлен иной срок для их совершения.

Копия решения, принятого по результатам рассмотрения жалобы на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица, направляется лицу, обратившемуся с жалобой, в пределах сроков, установленных ст. 55 ТК РФ. Решение таможенного органа по жалобе на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица может быть обжаловано в вышестоящий таможенный орган или в суд, арбитражный суд.

В *упрощенном порядке* могут быть обжалованы решение, действие (бездействие) должностного лица таможни или таможенного поста в связи с перемещением через таможенную границу товаров, стоимость которых не превышает 1,5 млн руб., и (или) одного транспортного средства. Упрощенный порядок обжалования решения, действия (бездействия) должностного лица таможенного органа заключается в обращении лица с устной жалобой к вышестоящему должностному лицу, соответственно, таможни или таможенного поста, а в случае обжалования решения, действия (бездействия) начальника таможенного поста — к начальнику таможни, в регионе деятельности которой находится данный таможенный пост.

Рассмотрение жалобы в упрощенном порядке осуществляется безотлагательно, а решение по ней принимается незамедлительно.

При обжаловании в упрощенном порядке по желанию лица, обратившегося с жалобой на решение, действие (бездействие) должностного лица таможенного органа, должностным лицом таможенного органа, рассматривающим указанную жалобу, составляется **акт** о рассмотрении этой жалобы в упрощенном порядке, в котором указываются сведения о рассматриваемом жалобу должностном лице таможенного органа, о лице, обратившемся с жалобой, краткое содержание жалобы и принятое решение. В случае отказа в рассмотрении жалобы на решение, действие (бездействие) должностного лица таможенного органа в упрощенном порядке в этом акте указываются причины такого отказа. Форма акта определяется федеральной службой, уполномоченной в области таможенного дела. Акт подписывается должностным лицом таможенного органа, рассматривающим жалобу, и лицом, обратившимся с жалобой. Копия акта о рассмотрении жалобы на решение, действие (бездействие) должностного лица таможенного органа в упрощенном порядке вручается лицу, обратившемуся с жалобой.

## 21.2. Рассмотрение дел о нарушении антимонопольного законодательства

**Антимонопольный орган** (Федеральная антимонопольная служба и ее территориальные органы) в пределах своих полномочий в соответствии с Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (в ред. от 27 декабря 2009 г.) выявляет нарушения антимонопольного законодательства, принимает меры по прекращению нарушения антимонопольного законодательства и привлекает к ответственности за такие нарушения, а также предупреждает монополистическую деятельность, недобросовестную конку-

ренцию, другие нарушения антимонопольного законодательства федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, хозяйствующими субъектами, физическими лицами и в силу этого возбуждает и рассматривает дела о нарушении антимонопольного законодательства, принимает по результатам их рассмотрения решения и выдает предписания.

**Порядок возбуждения дела и участвующие в нем лица.** Основанием для возбуждения и рассмотрения антимонопольным органом *дела о нарушении антимонопольного законодательства* является:

- 1) поступление из государственных органов, органов местного самоуправления материалов, указывающих на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства;
- 2) заявление юридического или физического лица;
- 3) обнаружение антимонопольным органом признаков нарушения антимонопольного законодательства;
- 4) сообщение средства массовой информации, указывающее на наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства.

Дело о нарушении антимонопольного законодательства может рассматриваться антимонопольным органом по месту совершения нарушения либо по месту нахождения или месту жительства лица, в отношении которого подаются заявление или материалы.

Правила передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган устанавливаются федеральным антимонопольным органом.

Если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством Российской Федерации об административных правонарушениях.

Лицами, участвующими в деле о нарушении антимонопольного законодательства, являются:

- 1) *заявитель* — лицо, подавшее заявление, государственный орган, орган местного самоуправления, направившие материалы;
- 2) *ответчик по делу* — лицо, в отношении которого подано заявление, направлены материалы или в действиях (бездействии) которого антимонопольным органом обнаружены признаки нарушения антимонопольного законодательства; данные лица признаются

ответчиками по делу о нарушении антимонопольного законодательства с момента возбуждения дела;

3) *заинтересованные лица* — лица, чьи права и законные интересы затрагиваются в связи с рассмотрением дела о нарушении антимонопольного законодательства.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства лица, участвующие в деле, вправе осуществлять свои права и обязанности самостоятельно или через представителя.

Если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства будет установлено, что признаки нарушения антимонопольного законодательства содержатся в действиях (бездействии) иного лица, чем ответчик по делу, комиссия привлекает такое лицо в качестве ответчика по делу.

Если не будут выявлены факты, свидетельствующие о наличии в действиях одного из ответчиков по делу признаков нарушения антимонопольного законодательства, то выносится определение о прекращении участия такого ответчика в рассмотрении дела. Копия определения о прекращении участия ответчика по делу в рассмотрении дела незамедлительно направляется лицам, участвующим в деле.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства могут быть привлечены эксперты, переводчики, а также лица, располагающие сведениями о рассматриваемых обстоятельствах, но они не являются лицами, участвующими в деле.

О привлечении экспертов, переводчиков, а также лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, к рассмотрению дела комиссия выносит определение и направляет им копии такого определения в течение трех дней с момента его вынесения. С момента возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства лица, участвующие в деле, имеют право знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, представлять доказательства и знакомиться с доказательствами, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, заявлять ходатайства, давать пояснения в письменной или устной форме комиссии, приводить свои доводы по всем возникающим в ходе рассмотрения дела вопросам, знакомиться с ходатайствами других лиц, участвующих в деле, возражать против ходатайств, доводов других лиц, участвующих в деле.

Антимонопольный орган рассматривает заявление или материалы в срок, *не превышающий одного месяца со дня их представления*.

В случае недостаточности или отсутствия доказательств, позволяющих антимонопольному органу сделать вывод о наличии или об отсутствии признаков нарушения антимонопольного законодательства, антимонопольный орган для сбора и анализа дополнительных

доказательств вправе продлить срок рассмотрения заявления или материалов, но не более чем на два месяца.

О продлении срока рассмотрения заявления или материалов антимонопольный орган уведомляет в письменной форме заявителя.

В ходе рассмотрения заявления или материалов антимонопольный орган вправе запрашивать у физических или юридических лиц, государственных органов, органов местного самоуправления с соблюдением требований законодательства Российской Федерации о государственной тайне, банковской тайне, коммерческой тайне или об иной охраняемой законом тайне документы, сведения, пояснения в письменной или устной форме, связанные с обстоятельствами, изложенными в заявлении или материалах.

По результатам рассмотрения заявления или материалов антимонопольный орган принимает *одно из следующих решений*:

1) о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства;

2) об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в связи с отсутствием признаков его нарушения.

В случае принятия решения о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган издает приказ о возбуждении дела и создании комиссии. Копия такого приказа в течение трех дней со дня его издания направляется заявителю и ответчику по делу.

Решение об отказе в возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган направляет заявителю в установленный срок с указанием мотивов принятия такого решения.

**Деятельность комиссии по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства.** Для рассмотрения каждого дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган создает *комиссию по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства*. Председатель комиссии в срок, не превышающий 15 дней со дня издания приказа о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства и создании комиссии, выносит определение о назначении дела к рассмотрению и направляет копии определения лицам, участвующим в деле.

Комиссия выступает от имени антимонопольного органа. Ее состав и председатель утверждаются антимонопольным органом. Комиссия состоит из работников антимонопольного органа.

Председателем может быть руководитель антимонопольного органа или его заместитель. Количество членов комиссии не должно быть менее трех человек. Замена члена комиссии осуществляется на основании мотивированного решения антимонопольного органа.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства кредитными организациями на рынке банковских услуг в состав комиссии на постоянной основе включаются представители Центрального банка РФ, которые составляют половину членов комиссии.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства финансовыми организациями (за исключением кредитных организаций), имеющими лицензии, выданные федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг, в состав комиссии включаются представители данного федерального органа исполнительной власти, которые составляют половину членов комиссии.

Количество членов (включая председателя) комиссий по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства должно быть четным.

Комиссия правомочна рассматривать дело о нарушении антимонопольного законодательства, если на заседании комиссии присутствует не менее 50% общего числа членов комиссии, но не менее чем три члена комиссии.

Вопросы, возникающие в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссией, решаются членами комиссии большинством голосов. При равенстве голосов голос председателя комиссии является решающим. Члены комиссии не вправе воздерживаться от голосования. Председатель комиссии голосует последним. Комиссия принимает определения, решения, предписания. Формы принимаемых комиссией актов утверждаются федеральным антимонопольным органом.

Дело о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается комиссией в срок, не превышающий трех месяцев со дня вынесения определения о назначении дела к рассмотрению.

В случаях, связанных с необходимостью получения антимонопольным органом дополнительной информации, срок рассмотрения дела может быть продлен комиссией, но не более чем на шесть месяцев. О продлении срока рассмотрения дела комиссия выносит определение и направляет копии этого определения лицам, участвующим в деле.

Рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства *осуществляется на заседании комиссии*. Лица, участвующие в деле, должны быть извещены о времени и месте его рассмотрения. В случае неявки на заседание комиссии лиц, участвующих в деле и надлежащим образом извещенных о времени и месте рассмотрения дела, комиссия вправе рассмотреть дело в их отсутствие. В ходе рассмотрения дела ведется протокол, который подписывается председателем комиссии. Комиссия вправе проводить стенографическую запись или аудиозапись своего заседания, при этом должна быть сделана отметка в протоколе об использовании технических средств записи заседания комиссии.

На заседании комиссии:

- заслушиваются лица, участвующие в деле;
- заслушиваются и обсуждаются ходатайства, принимаются по ним решения, которые должны быть отражены в протоколе заседания;
- исследуются доказательства;
- заслушиваются мнения и пояснения лиц, участвующих в деле, относительно доказательств, представленных лицами, участвующими в деле;
- заслушиваются и обсуждаются мнения экспертов, привлеченных для дачи заключений;
- заслушиваются лица, располагающие сведениями об обстоятельствах рассматриваемого дела;
- по ходатайству лиц, участвующих в деле, или по инициативе комиссии обсуждаются вопросы об основаниях и о необходимости объявления перерыва в заседании, об отложении, о приостановлении рассмотрения дела.

При рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссия вправе запрашивать у лиц, участвующих в деле, документы, сведения и пояснения в письменной или устной форме по вопросам, возникающим в ходе рассмотрения дела, привлекать к участию в деле иных лиц.

После исследования доказательств по делу о нарушении антимонопольного законодательства, изложения позиций лиц, участвующих в деле, заключений экспертов, проведения опроса лиц, располагающих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах, председатель комиссии объявляет об окончании рассмотрения дела и просит лиц, участвующих в деле, и других лиц удалиться для принятия комиссией решения.

Комиссия по ходатайству лица, участвующего в деле о нарушении антимонопольного законодательства, а также по собственной инициативе вправе объявить перерыв в заседании комиссии на срок, не превышающий семи дней.

Рассмотрение комиссией дела о нарушении антимонопольного законодательства после перерыва в ее заседании продолжается с того момента, на котором оно было прервано. Повторное рассмотрение доказательств, исследованных до перерыва в заседании комиссии, не производится.

Комиссия вправе отложить рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в следующих случаях:

1) по ходатайству лица, участвующего в деле, в связи с невозможностью явки этого лица или его представителя на заседание

комиссии по уважительной причине, подтвержденной соответствующими документами;

2) в связи с необходимостью получения дополнительных доказательств;

3) для привлечения к участию в деле лиц, содействующих рассмотрению дела, а также других лиц, участие которых в деле, по мнению комиссии, необходимо;

4) если в ходе рассмотрения дела в действиях (бездействии) ответчика по делу обнаружены признаки иного нарушения антимонопольного законодательства, чем нарушение, по признакам которого было возбуждено дело;

5) в иных предусмотренных законом случаях.

При отложении дела о нарушении антимонопольного законодательства течение срока его рассмотрения не прерывается. Рассмотрение дела на новом заседании комиссии возобновляется с того момента, с которого оно было отложено.

Комиссия может приостановить рассмотрение дела о нарушении антимонопольного законодательства в случае и на срок:

- рассмотрения антимонопольным органом, судом, органами предварительного следствия другого дела, имеющего значение для рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства;
- проведения экспертизы.

Течение срока рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства прерывается при приостановлении рассмотрения дела и продолжается с момента возобновления рассмотрения дела. Рассмотрение дела продолжается с момента, с которого оно было приостановлено.

Об отложении, о приостановлении, о возобновлении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, а также о назначении экспертизы комиссия выносит определение, копия которого в трехдневный срок со дня его вынесения направляется лицам, участвующим в деле. Копия определения о назначении экспертизы направляется также эксперту в трехдневный срок со дня вынесения такого определения.

Комиссия *прекращает рассмотрение дела* о нарушении антимонопольного законодательства в случае:

1) добровольного устранения нарушения антимонопольного законодательства и его последствий лицом, совершившим такое нарушение;

2) отсутствия нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии);



3) ликвидации юридического лица — единственного ответчика по делу;

4) смерти физического лица — единственного ответчика по делу;

5) наличия вступившего в законную силу судебного акта, в котором содержатся выводы о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства в рассматриваемых комиссией действиях (бездействии).

**Решение комиссии по делу.** По окончании рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства комиссия на своем заседании принимает решение. Решение комиссии оформляется в виде документа, подписывается председателем комиссии и всеми членами комиссии, присутствовавшими на заседании комиссии. Член комиссии, несогласный с решением комиссии, обязан подписать принимаемый комиссией акт и изложить в письменной форме особое мнение, которое приобщается к делу. Решение комиссии должно быть изготовлено в одном экземпляре и приобщено к материалам дела.

В *решении* по делу о нарушении антимонопольного законодательства должны содержаться выводы о наличии или об отсутствии:

1) оснований для прекращения рассмотрения дела;

2) нарушения антимонопольного законодательства в действиях (бездействии) ответчика по делу;

3) оснований для выдачи предписания и перечень действий, включаемых в предписание и подлежащих выполнению;

4) оснований для принятия антимонопольным органом других мер по пресечению и (или) устранению последствий нарушения антимонопольного законодательства, обеспечению конкуренции (в том числе оснований для обращения с иском в суд, для передачи материалов в правоохранительные органы, для направления в государственные органы или органы местного самоуправления рекомендаций об осуществлении действий, направленных на обеспечение конкуренции).

В некоторых случаях председатель комиссии или комиссия выносит определение. Определение оформляется в виде отдельного документа, подписывается председателем комиссии и членами комиссии и направляется лицам, участвующим в деле, а также иным лицам.

Решение о прекращении рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства принимается комиссией в соответствии с требованиями, установленными ст. 4 Закона «О защите конкуренции».

Комиссия *при принятии решения по делу* о нарушении антимонопольного законодательства:

1) оценивает доказательства и доводы, представленные лицами, участвующими в деле;

2) оценивает заключения и пояснения экспертов, а также лиц, предоставляющих сведениями о рассматриваемых комиссией обстоятельствах;

3) определяет нормы антимонопольного и иного законодательства Российской Федерации, нарушенные в результате осуществления рассматриваемых комиссией действий (бездействия);

4) устанавливает права и обязанности лиц, участвующих в деле;

5) разрешает вопрос о выдаче предписаний и об их содержании, а также о необходимости осуществления других действий, направленных на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства, в том числе вопрос о направлении материалов в правоохранительные органы, об обращении в суд, о направлении предложений и рекомендаций в государственные органы или органы местного самоуправления.

Решение по делу о нарушении антимонопольного законодательства, принятое комиссией, подлежит оглашению по окончании рассмотрения дела. При этом может оглашаться только его резолютивная часть. Решение должно быть изготовлено в полном объеме в срок, не превышающий 10 рабочих дней со дня оглашения резолютивной части решения. Копии такого решения немедленно направляются или вручаются лицам, участвующим в деле.

По результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства на основании решения по делу комиссия выдает предписание ответчику по делу. Копия его немедленно направляется или вручается лицу, которому предписывается совершить определенные решением действия в установленный срок.

Антимонопольный орган осуществляет *контроль за исполнением выданных предписаний*. Неисполнение в срок предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства влечет административную ответственность.

Лицо, чьи действия (бездействие) в установленном законом порядке признаны монополистической деятельностью или недобросовестной конкуренцией и являются недопустимыми в соответствии с антимонопольным законодательством, по предписанию антимонопольного органа обязано перечислить в федеральный бюджет доход, полученный от таких действий (бездействия).

В случае неисполнения предписания доход, полученный от монополистической деятельности или недобросовестной конкуренции, подлежит взысканию в федеральный бюджет по иску антимонопольного органа.

Под неисполнением в срок предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства понимается исполнение пред-

писания частично в указанный этим предписанием срок или уклонение от его исполнения.

Решение или предписание антимонопольного органа *может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня принятия решения или выдачи предписания*. В случае подачи заявления в суд или арбитражный суд исполнение предписания антимонопольного органа приостанавливается до вступления решения суда в законную силу.

### 21.3. Порядок рассмотрения споров третейским судом

**Третейский суд** — это негосударственный орган, постоянно действующий третейский суд или третейский суд, образованный сторонами для решения конкретного спора, как это определено в Федеральном законе от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации».

**Юрисдикция третейских судов.** Третейские суды играют важную роль среди «альтернативных» форм защиты прав и законных интересов организаций и граждан-предпринимателей. Третейский суд обладает рядом *преимуществ*, к которым относятся: более высокая степень доверия сторон к назначаемым арбитрам, простота и оперативность процедуры разбирательства, относительно низкие судебные издержки. Все эти качества обеспечивают третейским судам растущую популярность.

Третейские суды различаются как *постоянно действующие*, к услугам которых могут прибегнуть спорящие стороны путем согласованного обращения, и *создаваемые сторонами для рассмотрения конкретного спора*.

Постоянно действующие третейские суды образуются торговыми палатами, биржами, общественными объединениями предпринимателей и потребителей, иными организациями — юридическими лицами, созданными в соответствии с законодательством Российской Федерации, и их объединениями (ассоциациями, союзами) и действуют при этих организациях — юридических лицах. Постоянно действующий третейский суд считается образованным, когда организация — юридическое лицо:

- 1) приняла решение об образовании постоянно действующего третейского суда;
- 2) утвердила положение о постоянно действующем третейском суде;
- 3) утвердила список третейских судей, который может иметь обязательный или рекомендательный характер для сторон.

Третейский суд разрешает споры на основании Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов,

нормативных указов Президента РФ и постановлений Правительства РФ, нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, нормативных правовых актов субъектов РФ и органов местного самоуправления, международных договоров Российской Федерации и иных нормативных правовых актов, действующих на территории Российской Федерации.

Третейский суд принимает решение в соответствии с условиями договора и с учетом обычаев делового оборота.

Если отношения сторон прямо не урегулированы нормами права или соглашением сторон и отсутствует применимый к этим отношениям обычай делового оборота, то третейский суд применяет нормы права, регулирующие сходные отношения, а при отсутствии таких норм разрешает спор, исходя из общих начал и смысла законов, иных нормативных правовых актов.

**Третейское соглашение.** Возникший между сторонами спор может быть передан на разрешение третейского суда при наличии заключенного между сторонами *третейского соглашения*. Оно может быть заключено сторонами в отношении всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между сторонами в связи с каким-либо конкретным правоотношением. Третейское соглашение о разрешении спора по договору, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом (договор присоединения), действительно, если такое соглашение заключено после возникновения оснований для предъявления иска. Третейское соглашение в отношении спора, который находится на разрешении в суде общей юрисдикции или арбитражном суде, может быть заключено до принятия решения по спору компетентным судом.

Третейское соглашение заключается в письменной форме, т.е. содержится в документе, подписанном сторонами, либо заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием других средств электронной или иной связи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения. Ссылка в договоре на документ, содержащий условие о передаче спора на разрешение третейского суда, является третейским соглашением при условии, что договор заключен в письменной форме и данная ссылка такова, что делает третейское соглашение частью договора. При несоблюдении этих правил третейское соглашение является незаключенным. Если стороны не договорились об ином, то при передаче спора в постоянно действующий третейский суд правила постоянно

действующего третейского суда рассматриваются в качестве неотъемлемой части третейского соглашения.

**Разрешение спора третейским судом.** Состав третейского суда формируется по определенным правилам. Формирование состава третейского суда производится путем избрания (назначения) третейских судей (третейского судьи). В постоянно действующем третейском суде формирование состава третейского суда производится в порядке, установленном правилами постоянно действующего третейского суда. В третейском суде для разрешения конкретного спора формирование состава третейского суда производится в порядке, согласованном сторонами.

Возникающие при рассмотрении дел расходы, связанные с разрешением спора в третейском суде, включают в себя:

- гонорар третейских судей;
- расходы, понесенные третейскими судьями в связи с участием в третейском разбирательстве, в том числе расходы на оплату проезда к месту рассмотрения спора;
- суммы, подлежащие выплате экспертам и переводчикам;
- расходы, понесенные третейскими судьями в связи с осмотром и исследованием письменных и вещественных доказательств на месте их нахождения;
- расходы, понесенные свидетелями;
- расходы на оплату услуг представителя стороной, в пользу которой состоялось решение третейского суда;
- расходы на организационное, материальное и иное обеспечение третейского разбирательства;
- иные расходы, определяемые третейским судом.

Третейский суд самостоятельно решает вопрос о наличии или об отсутствии у него компетенции рассматривать переданный на его разрешение спор, в том числе в случаях, когда одна из сторон возражает против третейского разбирательства по мотиву отсутствия или недействительности третейского соглашения. Для этой цели третейское соглашение, заключенное в виде оговорки в договоре, должно рассматриваться как не зависящее от других условий договора. Вывод третейского суда о том, что содержащий оговорку договор недействителен, не влечет в силу закона недействительность оговорки. Сторона вправе заявить об отсутствии у третейского суда компетенции рассматривать переданный на его разрешение спор до представления ею первого заявления по существу спора. Сторона также вправе заявить о превышении третейским судом его компетенции, если в ходе третейского разбирательства предмет третейского разбирательства станет вопросом, рассмотрение которого не

предусмотрено третейским соглашением либо который не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом или правилами третейского разбирательства. Третейский суд обязан рассмотреть такое заявление, по результатам которого выносит определение. Если третейский суд при рассмотрении вопроса о своей компетенции выносит определение об отсутствии у третейского суда компетенции в рассмотрении спора, то третейский суд не может рассматривать спор по существу.

Третейское разбирательство осуществляется на основе *принципов*:

- законности;
- конфиденциальности;
- независимости и беспристрастности третейских судей;
- диспозитивности;
- состязательности и равноправия сторон.

Постоянно действующий третейский суд осуществляет третейское разбирательство в соответствии с правилами постоянно действующего третейского суда, если стороны не договорились о применении других правил третейского разбирательства. Третейский суд для разрешения конкретного спора осуществляет третейское разбирательство в соответствии с правилами, согласованными сторонами. Правила третейского разбирательства, согласованные сторонами, не могут противоречить обязательным положениям Федерального закона, не предоставляющим сторонам права договариваться по отдельным вопросам. В части, не согласованной сторонами, не определенной правилами постоянно действующего третейского суда и Федеральным законом, правила третейского разбирательства определяются третейским судом.

Если стороны не договорились об ином, то третейский суд может по просьбе любой стороны распорядиться о принятии какой-либо стороной таких обеспечительных мер в отношении предмета спора, которые он считает необходимыми. Третейский суд может потребовать от любой стороны предоставить надлежащее обеспечение в связи с такими мерами. Заявление об обеспечении иска, рассматриваемого в третейском суде, подается стороной в компетентный суд по месту осуществления третейского разбирательства или месту нахождения имущества, в отношении которого могут быть приняты обеспечительные меры. К заявлению об обеспечении иска прилагаются доказательства предъявления иска в третейский суд, определение третейского суда о принятии обеспечительных мер, а также доказательства уплаты государственной пошлины в порядке и размере, которые установлены федеральным законом.

Стороны, заключившие третейское соглашение, принимают на себя обязанность добровольно исполнять решение третейского суда. Стороны и третейский суд прилагают все усилия к тому, чтобы решение третейского суда было юридически исполнимо.

**Решение третейского суда.** После исследования обстоятельств дела третейский суд большинством голосов третейских судей, входящих в состав третейского суда, принимает **решение**. Решение объявляется в заседании третейского суда. Третейский суд вправе объявить только резолютивную часть решения. Если стороны не согласовали срок для направления решения, мотивированное решение должно быть направлено сторонам в срок, не превышающий 15 дней со дня объявления резолютивной части решения. Третейский суд вправе, если признает это необходимым, отложить принятие решения и вызвать стороны на дополнительное заседание при условии соблюдения положений Федерального закона.

По ходатайству сторон третейский суд принимает решение об утверждении **мирового соглашения**, если мировое соглашение не противоречит законам и иным нормативным правовым актам и не нарушает прав и законных интересов других лиц. Содержание мирового соглашения излагается в решении третейского суда.

Решение третейского суда считается принятым в месте третейского разбирательства и в день, когда оно подписано третейскими судьями, входящими в состав третейского суда. Решение третейского суда исполняется **добровольно** в порядке и сроки, которые установлены в данном решении. Если в решении третейского суда срок не установлен, то оно подлежит немедленному исполнению.

**Принудительное исполнение** решения третейского суда производится если решение третейского суда не исполнено добровольно в установленный срок. Принудительное исполнение решения третейского суда осуществляется по правилам исполнительного производства, действующим на момент исполнения решения третейского суда, на основе выданного компетентным судом исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда (исполнительный лист).

Заявление о выдаче исполнительного листа подается в компетентный суд стороной, в пользу которой было вынесено решение. Оно может быть подано не позднее трех лет со дня окончания срока для добровольного исполнения решения третейского суда. Заявление о выдаче исполнительного листа, которое было подано с пропуском установленного срока либо к которому не были приложены необходимые документы, возвращается компетентным судом без рассмотрения, о чем выносится определение, которое может

быть обжаловано в порядке, установленном арбитражным процессуальным или гражданским процессуальным законодательством Российской Федерации.

Компетентный суд вправе восстановить срок на подачу заявления о выдаче исполнительного листа, если найдет причины пропуска указанного срока уважительными. Заявление о выдаче исполнительного листа рассматривается судьей компетентного суда единолично в течение одного месяца со дня поступления заявления в компетентный суд. О времени и месте рассмотрения указанного заявления уведомляются стороны, однако неявка сторон или одной стороны не является препятствием к рассмотрению заявления. По результатам рассмотрения заявления о выдаче исполнительного листа компетентный суд выносит определение о выдаче исполнительного листа либо об отказе в выдаче исполнительного листа.

Определение компетентного суда о выдаче исполнительного листа подлежит немедленному исполнению. Определение компетентного суда о выдаче исполнительного листа или об отказе в выдаче исполнительного листа может быть обжаловано в порядке, установленном арбитражным процессуальным или гражданским процессуальным законодательством Российской Федерации.

## 21.4. Порядок рассмотрения споров в Международном коммерческом арбитраже

В международной практике «международный арбитраж» означает арбитраж (третейский суд), который образуется специально для рассмотрения отдельного дела (*ad hoc*) или осуществляется постоянно действующим арбитражным учреждением, к каким, в частности, в Российской Федерации относятся Международный коммерческий арбитражный суд и Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате Российской Федерации.

*Международный коммерческий арбитражный суд* (МКАС) является самостоятельным постоянно действующим третейским судом, осуществляющим свою деятельность в соответствии с Законом РФ от 7 июля 1993 г. №5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» (в ред. от 3 декабря 2008 г.).

В Международный коммерческий арбитражный суд по соглашению сторон могут передаваться споры:

- 1) возникающие из договорных отношений, возникающих при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономических связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон спора находится за границей;



2) предприятий с иностранными инвестициями и международных объединений и организаций, созданных на территории Российской Федерации, между собой, между их участниками, а равно с другими субъектами права Российской Федерации.

Международный коммерческий арбитражный суд принимает к рассмотрению и споры, отнесенные к его юрисдикции в силу международных договоров России.

Основанием для передачи спора на рассмотрение коммерческого арбитража (третейского суда) является *арбитражное соглашение о передаче в арбитраж* всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между сторонами в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носило оно договорный характер или нет.

Разбирательство дел в МКАС осуществляется по правилам его регламента. Стороны вправе сами согласовать процедуру ведения разбирательства. Регламент Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации принят Торгово-промышленной палатой РФ 1 мая 1995 г.

Число арбитров (судей) в составе третейского суда определяется сторонами по своему усмотрению, а если стороны не определяют этого числа, то назначаются три арбитра. Процедура назначения может быть согласована сторонами. При арбитраже с тремя арбитрами каждая сторона назначает одного арбитра, а два назначенных таким образом — назначают третьего.

Своеобразной особенностью деятельности третейского суда является предоставленная ему законом возможность самому судить о своей компетенции, трактуя арбитражную оговорку (т.е. соглашение о передаче спора на рассмотрение третейского суда) по заявлению спорящей стороны.

Процедура ведения разбирательства в арбитраже, при условии соблюдения Закона «О Международном коммерческом арбитраже», определяется *по договоренности сторон*. В отсутствие соглашения сторон третейский суд ведет его так, как считает нужным. По договоренности сторон решается и вопрос о языке (языках), который будет использоваться в ходе разбирательства. Стороны по договоренности устанавливают сроки, в течение которых истец должен заявить об обстоятельствах, подтверждающих его искивые требования, о спорных вопросах и требуемом удовлетворении, а ответчик — о своих возражениях. Если стороны не договорились об этом, то любая из них может изменять или дополнять свои искивые требования и возражения по делу в ходе разбирательства, если только третейский суд не сочтет нецелесообразным допускать их ввиду допущенной задержки.

Особенностью разбирательства является также возможность прекращения его в случае, когда истец не представит исковое заявление в согласованные сроки. Что касается ответчика, то непредставление им возражений в такие сроки не препятствует разбирательству и не рассматривается как признание утверждений истца.

Вынесение решения осуществляется на основе норм, которые стороны избрали в качестве применимых к существу спора. При отсутствии указаний сторон третейский суд использует право, определенное в соответствии с коллизионными нормами международного частного права, которые он считает применимыми. Во всех случаях решение принимается в соответствии с условиями договора и с учетом торговых обычаев, характерных для данной сделки.

Решение коллегии арбитров выносится *большинством голосов*. Вопросы процедуры могут разрешаться арбитром, являющимся председателем третейского суда, если он будет уполномочен на то сторонами или всеми другими арбитрами.

*Обжалование решения* третейского суда допускается в форме ходатайства об отмене, которое рассматривается при наличии перечисленных в законе оснований (ст. 34 Закона) Верховным судом республики в составе РФ и другими названными судами. Ходатайство об отмене должно быть заявлено не позднее трех месяцев со дня получения арбитражного решения, а жалоба на толкование или дополнительное арбитражное решение — в этот же срок, но исчисляемый для вынесения решения по такой просьбе.

Устанавливается также институт отказа в признании и приведении в исполнение решений арбитражного суда в случаях, перечисленных в ст. 36 Закона. Решение об этом выносит компетентный суд, где испрашивается признание или приведение в исполнение решения по просьбе стороны, которая должна представить доказательства порочности вынесенного решения с точки зрения ст. 36 Закона. В признании или приведении в исполнение арбитражного решения независимо от того, в какой стране оно было вынесено, может быть отказано в следующих случаях.

1. По просьбе стороны, против которой оно направлено, если эта сторона представит компетентному суду, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение, доказательства того, что:

1) одна из сторон в арбитражном соглашении была в какой-либо мере недееспособна;

2) это соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания — по закону страны, где решение было вынесено;

3) сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения;

4) решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, в которой содержатся постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана и приведена в исполнение;

5) состав третейского суда или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон или в отсутствие такового не соответствовали закону той страны, где имел место арбитраж;

6) решение еще не стало обязательным для сторон, или было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было вынесено;

**2.** Если суд найдет, что:

1) объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону Российской Федерации;

2) признание и приведение в исполнение этого арбитражного решения противоречат публичному порядку Российской Федерации.

Особенностями рассмотрения споров в Международном коммерческом арбитраже являются, таким образом, предоставление сторонам широких возможностей для определения норм, на основании которых решается спор, формирования третейского суда, определения процедуры разрешения споров.

## АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

### 22.1. Административная ответственность в сфере предпринимательской деятельности

*Административная ответственность* является разновидностью государственного принуждения, она направлена на исполнение правовых норм и существует наряду с дисциплинарным, гражданско-правовым и уголовно-правовым принуждением. По сути, это реакция государства на вред, причиненный административным правонарушением, государственная оценка нарушения административно-правовой нормы, она формально закрепляется в административно-правовых нормах.

Будучи элементом административно-правовой нормы, она является карательной санкцией и в этом смысле представляет собой неблагоприятную для лица юридическую обязанность претерпеть определенные законом лишения и ограничения за совершенное им административное правонарушение, которой раньше у лица не было. Такие неблагоприятные лишения и ограничения могут иметь для правонарушителя моральный, имущественный, личный, правовой характер.

**Значение и признаки административной ответственности.** Административным правонарушением в соответствии со ст. 2.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Иными словами, к административной ответственности могут быть привлечены лица, совершившие административное правонарушение, предусмотренное нормами КоАП РФ. Лицо подлежит ад-

министративной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина, которая должна быть доказана в порядке, предусмотренном КоАП РФ, и установлена вступившим в законную силу постановлением судьи, органа, должностного лица, рассмотревших дело. При привлечении к административной ответственности должны быть соблюдены все процессуальные нормы КоАП РФ, устанавливающие процедуру производства дел по административным правонарушениям. Лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом. Применение уполномоченными на то органом или должностным лицом административного наказания и мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении в связи с административным правонарушением осуществляется в пределах компетенции указанных органа или должностного лица в соответствии с законом. При применении мер административного принуждения не допускаются решения и действия (бездействие), унижающие человеческое достоинство (ст. 1.4—1.6 КоАП РФ).

Административная ответственность как санкция административно-правовой нормы призвана компенсировать причиненный правонарушением необратимый вред и поэтому является для правонарушителя бременем или карой, наказанием.

Свое внешнее выражение административная ответственность находит в административном правоотношении, складывающемся между органом (должностным лицом), уполномоченным совершать действия по привлечению к административной ответственности, и лицом, на которое возлагается обязанность претерпеть соответствующие лишения и ограничения за нарушение административно-правовой нормы.

Для административной ответственности как разновидности государственного принуждения характерны следующие *отличительные признаки*:

1) основанием привлечения к административной ответственности является совершенное административное правонарушение;

2) административная ответственность устанавливается не только для физических лиц, но и для юридических лиц;

3) основания административной ответственности (составы административных правонарушений) устанавливаются КоАП РФ и законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях;

4) административная ответственность наступает для физического или юридического лица всегда после совершения административного

тивного правонарушения, когда в полной мере установлена вина данного лица;

5) полномочиями по привлечению к административной ответственности наделяются судьи судов общей юрисдикции, судьи арбитражных судов, органы (должностные лица) исполнительной власти, комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав, административные комиссии, коллегиальные органы, создаваемые в соответствии с законами субъектов Российской Федерации;

6) порядок привлечения к административной ответственности детально регламентирован КоАП РФ;

7) обжалование действий и решений органов (должностных лиц) по привлечению к административной ответственности осуществляется в судебном или административном порядке;

8) мерами административной ответственности признаются административные наказания, перечень которых установлен КоАП РФ и является исчерпывающим;

9) назначенные и исполненные меры административной ответственности влекут для правонарушителя истечение срока погашения административной ответственности, т.е. лицо считается подвергнутым административной ответственности в течение одного года со дня исполнения постановления о назначении административного наказания (ст. 4.6).

В сфере предпринимательской деятельности государством устанавливаются *меры административной ответственности*, которые охраняют, с одной стороны, финансовые, экономические и иные законные интересы физических и юридических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, а с другой — права и законные интересы личности, общества и государства, которым может быть причинен вред, связанный с предпринимательской деятельностью физических и юридических лиц.

**Квалификация административных наказаний.** Меры административной ответственности, применяемые в сфере предпринимательской деятельности, взаимосвязаны и образуют единую *систему административных наказаний*, которые могут быть классифицированы по различным основаниям.

1. Административные наказания, применяемые в сфере предпринимательской деятельности, можно распределить *по тяжести* следующим образом:

- предупреждение;
- административный штраф;
- возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;

- лишение специального права, предоставленного физическому лицу;
- дисквалификация;
- административное приостановление деятельности.

2. В сфере предпринимательской деятельности можно выделить административные наказания *в зависимости от характера лишений, которые претерпевают лица, привлеченные к административной ответственности:*

- личного характера — предупреждение, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, дисквалификация;
- имущественного характера — административный штраф, возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- организационно-технического характера — административное приостановление деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, принадлежащих им объектов.

3. Административные наказания в сфере предпринимательской деятельности можно подразделить *в зависимости от вида субъекта, к которому применяется административное наказание:*

- как к физическим, так и к юридическим лицам — предупреждение, административный штраф, возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, административное приостановление деятельности;
- только к физическим лицам — лишение специального права, предоставленного физическому лицу, дисквалификация.

4. Административные наказания *по порядку назначения* подразделяются следующим образом:

- основные — не могут присоединяться к другим видам административных наказаний или сочетаться с ними;
- дополнительные — могут применяться в качестве основных, а также присоединяться к другим административным наказаниям.

КоАП РФ предусматривает следующие административные наказания:

- 1) предупреждение;
- 2) административный штраф;
- 3) возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- 4) конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;

5) лишение специального права, предоставленного физическому лицу;

6) административный арест;

7) административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства;

8) дисквалификация;

9) административное приостановление деятельности.

В отношении юридического лица могут применяться административные наказания, перечисленные в п. 1—4, 9.

Предупреждение, административный штраф, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, административный арест, дисквалификация и административное приостановление деятельности могут устанавливаться и применяться только в качестве основных административных наказаний. Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, а также административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства может устанавливаться и применяться в качестве как основного, так и дополнительного административного наказания. За одно административное правонарушение может быть назначено основное либо основное и дополнительное административное наказание из указанных в санкции применяемой статьи Особенной части КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях.

**5.** В сфере предпринимательской деятельности административные наказания можно разделить *по кругу лиц, уполномоченных назначать административные наказания*:

- назначаемые исключительно судьей (дисквалификация, возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, административное приостановление деятельности);
- назначаемые судьей или исполнительными органами государственной власти Российской Федерации (административный штраф);
- назначаемые федеральными органами исполнительной власти и их подразделениями, исполнительными органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления (предупреждение и административный штраф).

**Виды административной ответственности (административные наказания).** Они предусмотрены КоАП РФ, применяются в сфере



предпринимательской деятельности и различаются в зависимости от ограничений и лишений, устанавливаемых для правонарушителя. К видам административной ответственности в сфере предпринимательской деятельности можно отнести следующие виды наказаний.

*Предупреждение* (ст. 3.4) является мерой административной ответственности, выраженной в официальном порицании физического или юридического лица, совершившего административное правонарушение. Предупреждение выносится в письменной форме и применяется преимущественно к лицу, виновному в совершении административного правонарушения, причинившего незначительный вред. Предупреждение в устной форме (замечание) административным наказанием не является.

*Административный штраф* (ст. 3.5) представляет собой денежное взыскание, налагаемое уполномоченным органом (должностным лицом) на физическое или юридическое лицо, совершившее административное правонарушение. Он призван оказать воздействие на материальные интересы правонарушителя. Административный штраф выражается в рублях и устанавливается для граждан в размере, не превышающем 5 тыс. руб.; для должностных лиц — 50 тыс. руб.; для юридических лиц — 1 млн руб., или может выражаться в величине, кратной:

1) стоимости предмета административного правонарушения на момент окончания или пресечения административного правонарушения;

2) сумме неуплаченных и подлежащих уплате на момент окончания или пресечения административного правонарушения налогов, сборов или таможенных пошлин, либо сумме незаконной валютной операции, либо сумме денежных средств или стоимости внутренних и внешних ценных бумаг, списанных и (или) зачисленных с невыполнением установленного требования о резервировании, либо сумме валютной выручки, не проданной в установленном порядке, либо сумме денежных средств, не зачисленных в установленный срок на счета в уполномоченных банках, либо сумме денежных средств, не возвращенных в установленный срок в Российскую Федерацию, либо сумме денежных средств, стоимости ценных бумаг, иного имущества или стоимости услуг имущественного характера, незаконно переданных или оказанных от имени юридического лица, либо сумме неуплаченного административного штрафа;

3) сумме выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, за календарный год, предшествующий году, в котором было выявлено административное правонарушение, либо за предшествующую дату выявления административного правонару-

шения часть календарного года, в котором было выявлено административное правонарушение, если правонарушитель не осуществлял деятельность по реализации товара (работы, услуги) в предшествующем календарном году.

Размер административного штрафа не может быть менее 100 рублей.

Размер административного штрафа, исчисляемого исходя из стоимости предмета административного правонарушения, а также исходя из суммы неуплаченных налогов, сборов или таможенных пошлин, либо суммы незаконной валютной операции, либо суммы денежных средств или стоимости внутренних и внешних ценных бумаг, списанных и (или) зачисленных с невыполнением установленного требования о резервировании, либо суммы валютной выручки, не проданной в установленном порядке, либо суммы денежных средств, не зачисленных в установленный срок на счета в уполномоченных банках, либо суммы денежных средств, не возвращенных в установленный срок в Российскую Федерацию, либо суммы денежных средств, стоимости ценных бумаг, иного имущества или стоимости услуг имущественного характера, незаконно переданных или оказанных от имени юридического лица, не может превышать трехкратный размер стоимости предмета административного правонарушения либо соответствующей суммы или стоимости.

Размер административного штрафа, исчисляемого исходя из суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги), на рынке которого совершено административное правонарушение, не может превышать  $1/25$  совокупного размера суммы выручки от реализации всех товаров (работ, услуг) за календарный год, предшествующий году, в котором было выявлено административное правонарушение, либо за предшествующую дате выявления административного правонарушения часть календарного года, в котором было выявлено административное правонарушение, если правонарушитель не осуществлял деятельность по реализации товаров (работ, услуг) в предшествующем календарном году.

Взыскиваемые с физических и юридических лиц суммы административных штрафов подлежат зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации.

*Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения* (ст. 3.6) представляет собой принудительное изъятие вещи, принадлежащей правонарушителю на праве собственности, при помощи которой было совершено противоправное деяние, орудия административного правонарушения либо вещи, по поводу которой совершено противоправное деяние (*предмет ад-*

министративного правонарушения), сочетаемое с возмещением правонарушителю стоимости изъятой вещи.

Данное административное наказание является мерой административной ответственности имущественного характера и применяется в отношении физического или юридического лица — собственника вещи, использованной им в качестве орудия совершения административного правонарушения или явившейся предметом административного правонарушения. Изъятие вещи, не принадлежащей правонарушителю на праве собственности, не является мерой административной ответственности (административным наказанием). Также не является административным наказанием изъятие вещей и документов, обнаруженных при административном задержании, личном досмотре лица или досмотре вещей, находящихся при физическом лице.

Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения составляют три взаимосвязанных действия:

- изъятие у правонарушителя вещи, принадлежащей ему на праве собственности и явившейся орудием совершения или предметом административного правонарушения;
- реализация этой вещи через специализированный магазин;
- передача вырученной суммы бывшему собственнику за вычетом расходов по реализации изъятой вещи.

*Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения* (ст. 3.7) состоит в принудительном безвозмездном обращении в собственность государства вещи, которая явилась орудием совершения либо предметом административного правонарушения и которая принадлежит правонарушителю на праве собственности.

Не является конфискацией изъятие вещи из незаконного владения лица, совершившего административное правонарушение, а также вещи, изъятой из оборота либо находившейся в противоправном владении лица, совершившего административное правонарушение, и на этом основании подлежащей обращению в собственность государства или уничтожению. Вещи, изъятые из оборота, определяются в порядке, установленном законом. Перечень вещей, не подлежащих конфискации, устанавливается законодательством РФ.

*Лишение специального права, предоставленного физическому лицу* (ст. 3.8), состоит в лишении физического лица, совершившего административное правонарушение, ранее предоставленного ему специального права. Оно устанавливается за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом в случаях, предусмотренных статьями Особенной части КоАП РФ. Лишение специального права может назначаться только судьей. Срок лишения специального права не может быть менее одного месяца и более трех лет.

Лишение специального права в виде права управления транспортным средством не может применяться к лицу, которое пользуется транспортным средством в связи с инвалидностью, за исключением предусмотренными КоАП РФ случаев управления транспортным средством в состоянии опьянения, уклонения от прохождения в установленном порядке медицинского освидетельствования на состояние опьянения, а также оставления указанным лицом в нарушение установленных правил места дорожно-транспортного происшествия, участником которого он являлся.

Лишение специального права в виде права охоты не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию.

*Дисквалификация* (ст. 3.11) как мера административной ответственности заключается в лишении физического лица права замещать должности федеральной государственной гражданской службы, должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации, должности муниципальной службы, занимать должности в исполнительном органе управления юридического лица, права входить в совет директоров (наблюдательный совет), права осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также права осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством РФ.

Данная мера применяется к лицам, осуществляющим организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции в органе управления юридического лица, а также к индивидуальным предпринимателям и арбитражным управляющим на срок от шести месяцев до трех лет.

*Административное приостановление деятельности* (ст. 3.12) заключается во временном прекращении деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг.

Административное приостановление деятельности применяется в случае угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, эпизоотии, заражения (засорения) подкарантинных объектов карантинными объектами, наступления радиационной аварии или техногенной катастрофы, причинения существенного вреда состоянию или качеству окружающей среды либо в случае совершения административного правонарушения в области оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, в области противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных

преступным путем, и финансированию терроризма, в области установленных в соответствии с федеральным законом в отношении иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных организаций ограничений на осуществление отдельных видов деятельности, в области правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности, осуществляемой на торговых объектах (в том числе в торговых комплексах), в области порядка управления, в области общественного порядка и общественной безопасности, а также в области градостроительной деятельности.

Административное приостановление деятельности назначается судьей только в случаях, предусмотренных статьями Особенной части КоАП РФ, если менее строгий вид административного наказания не сможет обеспечить достижение цели административного наказания. Административное приостановление деятельности устанавливается на срок до 90 суток.

**Особые обстоятельства в сфере административной ответственности.** В нормах федерального законодательства об административных правонарушениях в сфере предпринимательской деятельности закреплены обстоятельства, которые исключают или ограничивают, смягчают или отягчают административную ответственность, а также факторы и условия, являющиеся обстоятельствами, позволяющими освободить правонарушителя от административной ответственности.

Установленные законодателем обстоятельства, исключаящие, смягчающие, отягчающие, ограничивающие и освобождающие от административной ответственности, в обобщенном виде можно назвать особыми условиями применения мер административной ответственности.

*Обстоятельствами, исключаящими административную ответственность*, являются установленные КоАП РФ и принятые в соответствии с данным Кодексом законами факторы и условия, при наличии которых физическое или юридическое лицо, в действиях или бездействии которого имеются признаки административного правонарушения, не подлежит административной ответственности.

В сфере предпринимательской деятельности *не подлежат административной ответственности*:

- 1) физические лица, не достигшие к моменту совершения административного правонарушения возраста 16 лет (ст. 2.3);
- 2) физические лица, находившиеся во время совершения противоправного действия (бездействия) в состоянии невменяемости, при котором лицо не могло осознавать фактический характер и противоправность своих действий (бездействия) и руководить ими вследствие болезненного состояния (ст. 2.8);
- 3) физические и юридические лица, в отношении которых истек срок давности привлечения к административной ответственности установленный ст. 4.5 КоАП РФ;

4) физические и юридические лица, действовавшие в состоянии крайней необходимости, т.е. действовавшие для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного или других лиц, а также охраняемым законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и если причиненный вред является менее значительным, чем предотвращенный вред (ст. 2.7);

5) юридические лица в случае, если по смыслу нормы КоАП РФ, а также закона субъекта РФ об административных правонарушениях данная норма относится и может быть применена только к физическому лицу (ст. 2.10).

*Обстоятельствами, смягчающими административную ответственность*, являются установленные КоАП РФ и принятые в соответствии с КоАП законами субъектов РФ об административных правонарушениях факторы и условия, при наличии которых орган или должностное лицо, уполномоченные рассмотреть дело об административном правонарушении, могут назначить менее строгие меры административной ответственности из тех, которые предусмотрены КоАП РФ или законом субъекта РФ об административных правонарушениях.

Обстоятельствами, смягчающими административную ответственность в сфере предпринимательской деятельности, согласно ст. 4.2 КоАП РФ признаются:

- раскаяние лица, совершившего административное правонарушение;
- добровольное сообщение лицом о совершенном им административном правонарушении;
- предотвращение лицом, совершившим административное правонарушение, вредных последствий административного правонарушения, добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение причиненного вреда;
- совершение административного правонарушения в состоянии сильного душевного волнения (аффекта) либо при стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств;
- совершение административного правонарушения несовершеннолетним;
- совершение административного правонарушения беременной женщиной или женщиной, имеющей малолетнего ребенка.

Перечень обстоятельств, смягчающих применение мер административной ответственности, является открытым, и поэтому судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дело об административном правонарушении, могут признать смягчающими обстоятель-

ства, не указанные в КоАП РФ или в законах субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

*Обстоятельствами, отягчающими административную ответственность*, являются установленные КоАП РФ факторы и условия, при наличии которых орган или должностное лицо, уполномоченные рассмотреть дело об административном правонарушении, могут назначить более строгие меры административной ответственности, предусмотренные КоАП РФ или законом субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, если указанные факторы и условия не предусмотрены в качестве квалифицирующего признака административного правонарушения.

Перечень обстоятельств, отягчающих административную ответственность, закреплен в ст. 4.3 КоАП РФ и является исчерпывающим, т.е. не подлежит расширенному толкованию.

Обстоятельствами, отягчающими административную ответственность, признаются:

- продолжение противоправного поведения, несмотря на требование уполномоченных на то лиц прекратить его;
- повторное совершение однородного административного правонарушения, если за совершение первого административного правонарушения лицо уже подвергалось административному наказанию, по которому не истек срок, предусмотренный ст. 4.6 КоАП;
- вовлечение несовершеннолетнего в совершение административного правонарушения;
- совершение административного правонарушения группой лиц;
- совершение административного правонарушения в условиях стихийного бедствия или при других чрезвычайных обстоятельствах;
- совершение административного правонарушения в состоянии опьянения.

*Обстоятельствами, ограничивающими административную ответственность*, являются установленные КоАП РФ и принятыми в соответствии с ним федеральными законами факторы и условия обстоятельства, при наличии которых физическому или юридическому лицу, в действиях или бездействии которого имеется состав административного правонарушения, меры административной ответственности, назначаемые в особом порядке.

*Индивидуальные предприниматели и лица, выполняющие организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в коммерческих организациях*, несут административную ответст-

венность как должностные лица, если законом не установлено иное (ст. 2.4).

*Несовершеннолетние* (лица в возрасте от 16 до 18 лет) несут ответственность за административные правонарушения в сфере предпринимательской деятельности по решению комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав в соответствии с федеральным законодательством о защите прав несовершеннолетних.

*Обстоятельствами, позволяющими освободить лицо от административной ответственности*, являются факторы и условия, при наличии которых орган или должностное лицо, уполномоченное рассмотреть дело об административном правонарушении, могут освободить физическое или юридическое лицо, в деянии которого имеется состав административного правонарушения, от административной ответственности и объявить ему устное замечание.

Согласно ст. 2.9 КоАП РФ, судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении в сфере предпринимательской деятельности, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности *при малозначительности совершенного административного правонарушения*.

## 22.2. Административные правонарушения в сфере предпринимательской деятельности

Меры административной ответственности (административные наказания) в сфере предпринимательской деятельности устанавливаются государствам за совершенные административные правонарушения, связанные с осуществлением указанной деятельности.

**Административным правонарушением** признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность (ст. 2.1).

**Признаки административного правонарушения.** От иных социальных явлений административное правонарушение отличается по ряду признаков.

**1. Общественная опасность** состоит в том, что данное деяние (действие или бездействие) является опасным для общества. Оно причиняет вред законным интересам личности, общества, государства. Административное правонарушение может причинить реальный или ожидаемый (возможный) физический, материальный, моральный вред. Например, реальный материальный вред причиняет мелкое хищение чужого имущества, а ожидаемый (возможный) физиче-



ский и материальный вред причиняет нарушение правил хранения и применения (использования) сильнодействующих ядовитых и взрывчатых веществ.

**2. Административная противоправность** заключается в том, что данное деяние нарушает правовую норму, охраняемую мерами административной ответственности. Границы административной противоправности и меры административной ответственности устанавливаются государством на основе оценки факторов и условий, создаваемых таким деянием.

**3. Вина** означает, что данное деяние является результатом свободного волеизъявления правонарушителя, его виновным поведением. Деяние физического лица считается виновным, если данное лицо осознавало противоправность своего поведения, желало наступления вредных последствий такого деяния либо косвенно способствовало наступлению таких вредных последствий. Деяние юридического лица признается виновным, если имелась возможность для соблюдения правовых норм мерами административной ответственности, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

**4. Административная наказуемость** состоит в том, что за совершение данного деяния устанавливается возможность применения и реально применяются административные наказания.

Перечисленные и раскрытые признаки административного правонарушения позволяют правоохранительным органам (должностным лицам) обнаружить и отграничить административные правонарушения от иных вариантов социального поведения физических и юридических лиц, но не позволяют привлечь правонарушителя к административной ответственности. Этому служит состав административного правонарушения.

**Состав административного правонарушения.** Это совокупность наиболее общих, типовых признаков отдельных административных правонарушений, необходимых и достаточных для привлечения правонарушителя к административной ответственности.

Состав административного правонарушения образуется из следующих элементов:

- субъект административного правонарушения;
- объект административного правонарушения;
- объективная сторона административного правонарушения;
- субъективная сторона административного правонарушения.

**Субъектами** административного правонарушения в сфере предпринимательской деятельности являются физические лица (граждане Российской Федерации, иностранные граждане, лица без гражданства, достигшие возраста 16 лет и вменяемые в момент совер-

шения правонарушения), а также социальные организации, имеющие статус юридического лица, независимо от организационно-правовой формы, на момент совершения административного правонарушения в сфере предпринимательской деятельности.

Среди физических лиц — субъектов административных правонарушений в сфере предпринимательской деятельности имеется группа специальных субъектов административных правонарушений. Это физические лица, обладающие специальными признаками, имеющими юридическое значение при квалификации административных правонарушений, связанных с предпринимательской деятельностью.

Специальными субъектами административных правонарушений в сфере предпринимательской деятельности являются, например, индивидуальные предприниматели, работники торговых предприятий и др.

**Объектом** административного правонарушения являются общественные отношения, складывающиеся в области предпринимательской деятельности.

**Объективная сторона** административного правонарушения — это совокупность предусмотренных административно-правовой нормой признаков, характеризующих его внешнее проявление.

Объективную сторону составляют внешние признаки и обстоятельства поведения нарушителя. Факультативными (дополнительными) признаками объективной стороны являются обстановка, время, место, орудие и способ совершения административного правонарушения.

Признаки объективной стороны административных правонарушений в сфере коммерческой деятельности указываются в КоАП РФ и в законах субъектов РФ об административных правонарушениях, иногда в некоторых подзаконных нормативных правовых актах (например, в Правилах торговли и т.п.).

**Субъективную сторону** административного правонарушения для физического лица составляет психическое отношение лица к совершенному им деянию и его последствиям в момент совершения административного правонарушения. Ее образует вина нарушителя. Факультативными признаками субъективной стороны являются цель и мотив совершенного деяния.

Вина физического лица выражается в форме умысла (прямого или косвенного) либо в форме неосторожности (легкомыслия или небрежности).

Административное правонарушение признается совершенным физическим лицом умышленно, если лицо, его совершившее, осознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких

последствий, т.е. имелся прямой умысел, или сознательно их допускало, т.е. имелся косвенный умысел (ч. 1 ст. 2.2).

Административное правонарушение признается совершенным физическим лицом по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий (легкомыслие) либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть (небрежность) (ч. 2 ст. 2.2).

*Субъективную сторону* административного правонарушения для юридического лица составляют условия его виновности:

1) наличие обстоятельств, подтверждающих непринятие юридическим лицом всех зависящих от него мер по соблюдению норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность;

2) наличие у юридического лица возможности принятия таких мер (ч. 2 ст. 2.1).

При этом в КоАП РФ подчеркивается, что привлечение к административной ответственности физического лица не освобождает от административной ответственности за совершенное административное правонарушение юридическое лицо, и наоборот: назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности виновное физическое лицо (ч. 3 ст. 2.1).

**Административные правонарушения в сфере предпринимательской деятельности.** Их можно классифицировать по различным основаниям.

*В зависимости от источника*, устанавливающего состав административного правонарушения, можно выделить административные правонарушения, установленные КоАП РФ, и административные правонарушения, установленные законами субъектов РФ.

*В зависимости от объекта* бывают следующие административные правонарушения:

1) связанные с предпринимательской деятельностью и посягающие на экономические права граждан;

2) связанные с предпринимательской деятельностью и посягающие на здоровье, санитарно-эпидемиологическое благополучие населения и общественную нравственность в сфере коммерческой деятельности;

3) связанные с предпринимательской деятельностью, посягающие на право собственности;

- 4) в области охраны окружающей природной среды и природопользования, связанные с предпринимательской деятельностью;
- 5) в области промышленности, строительства и энергетики, связанные с предпринимательской деятельностью;
- 6) в области сельского хозяйства, ветеринарии, мелиорации земель, связанные с предпринимательской деятельностью;
- 7) в области дорожного движения, связанные с предпринимательской деятельностью;
- 8) в области связи и информации, связанные с предпринимательской деятельностью;
- 9) посягающие на законные интересы индивидуальных предпринимателей;
- 10) в области финансов, налогов и сборов, рынка ценных бумаг, связанные с предпринимательской деятельностью;
- 11) в области таможенного дела, связанные с предпринимательской деятельностью.

*По степени общественной опасности* выделяют: административные правонарушения с основным (простым) составом, которые содержат признаки, смягчающие и отягчающие общественную опасность деяния; административные правонарушения с квалифицированным составом, в которых указываются признаки, повышающие общественную опасность деяния.

*В зависимости от субъекта* административного правонарушения можно назвать административные правонарушения: с общим субъектом; совершенные юридическим лицом; совершенные физическим лицом.

*В зависимости от характера субъективной стороны* административные правонарушения: в сфере предпринимательской деятельности подразделяются на правонарушения с умышленной формой вины и правонарушения с неосторожной формой вины.

*В зависимости от характера причиненного вреда* выделяют:

1) административные правонарушения с материальным составом — они причиняют реальный, действительный вред, влекут наступление административной ответственности; причиняемый ими вред имеет имущественный характер (порча, уничтожение, хищение материальных ценностей) либо физический (причинение телесных повреждений); здесь характерно наличие прямой причинно-следственной связи между причиняемым действительным вредом и совершенным деянием;

2) административные правонарушения с формальным составом — они реальных вредных последствий не причиняют, связаны с созданием факторов и условий, которые способны причинить материальный или физический вред, влекут наступление админист-

ративной ответственности (например, административным правонарушением с формальным составом является нарушение Правил дорожного движения, санитарных норм, не связанное с причинением материального или физического вреда).

*В зависимости от содержания объективной стороны* административные правонарушения подразделяются на:

1) *длящееся* — действие или бездействие, сопряженное с длительным невыполнением обязанностей, возложенных законом на физическое или юридическое лицо под угрозой административной ответственности;

2) *продолжаемое*, которое представляет собой совокупность нескольких тождественных деяний, за каждое из которых лицо подлежит административной ответственности (т.е. это несколько действий, каждое из которых является административным правонарушением);

3) *повторное*, совершенное одним и тем же лицом в течение срока погашения административной ответственности, за которое данное лицо уже подвергалось административному наказанию;

4) *неоднократное* — совершенная одним и тем же лицом совокупность однородных административных правонарушений, предусмотренных одной статьей или частью статьи КоАП РФ.

### **22.3. Административное судопроизводство по делам об административных правонарушениях в сфере предпринимательской деятельности**

Арбитражный суд в сфере предпринимательской деятельности рассматривает дела об административных правонарушениях, которые совершены юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности и которые отнесены к подведомственности арбитражного суда.

Перечень дел об административных правонарушениях в указанной сфере общественных отношений, подведомственных арбитражному суду, определен КоАП РФ. Согласно КоАП РФ *арбитражному суду подведомственны дела о следующих административных правонарушениях:*

1) производство или оборот этилового спирта, алкогольной или спиртосодержащей продукции, не соответствующих требованиям государственных стандартов, санитарным правилам и гигиеническим нормативам (ст. 6.14);

2) нарушение порядка распоряжения объектом нежилого фонда, находящимся в федеральной собственности, и использования указанного объекта (ст. 7.24);

3) осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без специального разрешения — лицензии (ст. 14.1);

4) нарушение требований проектной документации и нормативных документов в области строительства (ст. 9.4);

5) нарушение установленного порядка строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства, ввода его в эксплуатацию (ст. 9.5);

6) незаконное использование товарного знака (ст. 14.10);

7) незаконное получение кредита (ст. 14.11);

8) фиктивное или преднамеренное банкротство (ст. 14.12); неправомерные действия при банкротстве (ст. 14.13);

9) воспрепятствование должностными лицами кредитной организации осуществлению функций временной администрации (ст. 14.14);

10) розничная продажа этилового спирта, в том числе питьевого спирта (за исключением продажи в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях), спиртосодержащей продукции (за исключением продукции, реализуемой через аптечную сеть) или спиртосодержащих вкусоароматических биологически активных добавок или виноматериалов (ч. 1 ст. 14.16);

11) поставка или розничная продажи алкогольной или спиртосодержащей продукции без надлежаще оформленных товаротранспортных документов, без сертификата соответствия к каждому наименованию продукции, без справки к грузовой таможенной декларации или без ее копии с оригиналами оттисков печатей предыдущего собственника (на импортную алкогольную продукцию) либо без справки товаротранспортной накладной (на отечественную продукцию), а равно поставка или розничная продажа алкогольной и спиртосодержащей продукции в таре и упаковке, совершенно не соответствующих установленным законом требованиям (ч. 2 ст. 14.16);

12) промышленное производство этилового спирта в объемах, превышающих квоты (ч. 1 ст. 14.17);

13) закупка этилового спирта из сырья всех видов организацией, не имеющей квот на закупку этилового спирта, или в объемах, превышающих квоты (ч. 3 ст. 14.17);

14) промышленное производство или оборот этилового спирта алкогольной и спиртосодержащей продукции без соответствующей

лицензии, а равно с нарушением условий, предусмотренных лицензией (ч. 4 ст. 14.17);

15) использование этилового спирта, произведенного из непищевого сырья, и спиртосодержащей непищевой продукции для приготовления алкогольной и спиртосодержащей пищевой продукции (ст. 14.18);

16) осуществление дисквалифицированным лицом деятельности по управлению юридическим лицом (ст. 14.23);

17) злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке (ст. 14.31);

18) заключение ограничивающего конкуренцию соглашения или осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных действий (ст. 14.32);

19) недобросовестная конкуренция (ст. 14.33);

20) неисполнение банком поручения государственного внебюджетного фонда (ст. 15.10);

21) нарушение обязательных требований государственных стандартов при реализации (поставке, продаже) и использовании (эксплуатации), хранении, транспортировании либо утилизации продукции, а равно уклонение от представления документов или сведений, необходимых для осуществления государственного контроля и надзора, за исключением: требований государственных стандартов к производству либо обороту этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции; нормативов государственных стандартов к содержанию загрязняющих веществ в выбросах либо уровню шума, производимых при эксплуатации механических транспортных средств, воздушных судов или судов водного плавания; требований государственных стандартов к проектированию, строительству, установке, регистрации или эксплуатации радиоэлектронных средств и высокочастотных устройств; требований стандартов, регулирующих допустимые уровни промышленных радиопомех; требований стандартов, регулирующих продажу товаров, выполнение работ или оказание населению услуг; нарушение требований стандартов пожарной безопасности (ч. 1 ст. 19.19);

22) нарушение правил обязательной сертификации, за исключением следующих случаев: использование несертифицированных средств связи либо предоставление несертифицированных услуг связи; использование сертифицированных средств, предназначенных для защиты информации, составляющей государственную тайну; продажа товаров, выполнение работ либо оказание населению услуг без сертификата соответствия, удостоверяющего безопасность таких товаров, работ либо услуг для жизни и здоровья людей; поставка или розничная продажа алкогольной и спиртосодер-

жащей продукции без сертификата соответствия; нарушение правил обязательной сертификации в области пожарной безопасности; нарушение правил сертификации при производстве и обороте оружия и патронов к нему (ч. 2 ст. 19.19).

Дела о перечисленных выше административных правонарушениях рассматриваются арбитражным судом по общим правилам искового производства, предусмотренным Арбитражным процессуальным кодексом РФ с особенностями, установленными КоАП РФ (ч. 1 ст. 22).

Согласно ст. 202 АПК РФ рассмотрение дел об административных правонарушениях, совершенных юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, осуществляется арбитражным судом в форме производства по делам о привлечении к административной ответственности или в форме производства по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности.

**Производство арбитражного суда по делам о привлечении к административной ответственности.** В соответствии со ст. 205 АПК РФ арбитражное судопроизводство по делам о привлечении к административной ответственности возбуждается арбитражным судом на основании заявления о привлечении к административной ответственности и осуществляется в порядке, установленном ст. 202—206 АПК РФ, а также нормами АПК РФ, регулируемыми исковое производство с учетом особенностей производства по делам об административных правонарушениях, установленными КоАП РФ.

Арбитражное судопроизводство по делам о привлечении к административной ответственности представляет собой следующий ряд последовательно совершаемых арбитражным судьей процессуальных действий:

- 1) принятие заявления о привлечении к административной ответственности к производству арбитражного суда;
- 2) подготовка дела о привлечении к административной ответственности к судебному разбирательству;
- 3) рассмотрение дела о привлечении к административной ответственности в судебном заседании;
- 4) принятие решения по делу о привлечении к административной ответственности.

Дела о привлечении к административной ответственности лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, рассматриваются в судебном заседании судьей единолично в срок, не превышающий 15 дней со дня поступления в арбитражный суд заявления о привлечении к административной ответственности, включая срок на подготовку дела к судебному разбирательству и принятие решения по делу, если иной срок рас-



смотрения не установлен федеральным законом об административных правонарушениях. Арбитражный суд может продлить срок рассмотрения дела о привлечении к административной ответственности не более чем на месяц по ходатайству лиц, участвующих в деле, или в случае необходимости в дополнительном выяснении обстоятельств дела. О продлении срока рассмотрения дела арбитражный суд выносит определение. Арбитражный суд извещает о времени и месте судебного заседания лиц, участвующих в деле. Неявка указанных лиц, извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения дела, если суд не признал их явку обязательной (ст. 205 АПК РФ).

Согласно ст. 28.4 КоАП РФ по делам об административных правонарушениях, подведомственных арбитражному суду, по определенным категориям дел прокурор уполномочен вынести постановление о возбуждении дела об административном правонарушении и, следовательно, направить материалы дела об административном правонарушении в арбитражный суд.

Прокурор возбуждает дела о нарушении порядка распоряжения объектом нежилого фонда, находящегося в федеральной собственности, и использования указанного фонда (ст. 7.24 КоАП РФ); дела об неисполнении банком поручения государственного внебюджетного фонда (ст. 15.10 КоАП РФ) и др. При осуществлении надзора за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации, прокурор также вправе возбудить дело о любом другом административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена КоАП РФ. Постановление прокурора о возбуждении дела об административном правонарушении и протокол об административном правонарушении должны быть составлены и направлены в арбитражный суд в сроки, установленные КоАП РФ.

Согласно ст. 28.4 и 28.8 КоАП РФ постановление о возбуждении дела об административном правонарушении прокурор выносит в течение двух суток с момента выявления правонарушения и направляет в арбитражный суд в течение суток с момента вынесения постановления.

Протокол об административном правонарушении, по которому административное расследование не проводится, должен быть составлен немедленно после выявления административного правонарушения, совершенного в условиях очевидности, либо в течение двух суток с момента выявления административного правонарушения, и направлен в арбитражный суд в течение суток с момента составления протокола.

Протокол об административном правонарушении, по которому административное расследование проводится, составляется по

окончании административного расследования в сроки, предусмотренные ст. 28.7 КоАП РФ, и направляется в арбитражный суд в течение суток с момента составления протокола.

Если после выявления административного правонарушения в области антимонопольного, патентного законодательства, законодательства о естественных монополиях, законодательства о рекламе, о выборах и референдумах, законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, валютного законодательства Российской Федерации и актов органов валютного регулирования, законодательства о защите прав потребителей, об авторском праве и смежных правах, о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров, в области налогов и сборов, таможенного дела, экспортного контроля, государственного регулирования цен (тарифов) на товары (услуги), охраны окружающей среды, производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции, пожарной безопасности, дорожного движения и на транспорте, несостоятельности (банкротства), о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд осуществляются экспертиза или иные процессуальные действия, требующие значительных временных затрат, то проводится административное расследование.

Решение о возбуждении дела об административном правонарушении и проведении административного расследования принимается должностным лицом, уполномоченным в соответствии со ст. 28.3 КоАП РФ составлять протокол об административном правонарушении, в виде определения, а прокурором — в виде постановления немедленно после выявления факта совершения административного правонарушения.

В определении о возбуждении дела об административном правонарушении указываются дата и место составления определения, должность, фамилия и инициалы лица, составившего определение, повод для возбуждения дела об административном правонарушении, данные, указывающие на наличие события административного правонарушения, статья КоАП РФ либо закона субъекта Российской Федерации, предусматривающая административную ответственность за данное административное правонарушение. При вынесении определения о возбуждении дела об административном правонарушении физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых оно вынесено, а также иным участникам производства по делу об административном пра-

вонарушении разъясняются их права и обязанности, предусмотренные Кодексом, о чем делается запись в определении.

Административное расследование проводится по месту совершения или выявления административного правонарушения. Административное расследование по делу об административном правонарушении, возбужденному должностным лицом, уполномоченным составлять протоколы об административных правонарушениях, проводится указанным должностным лицом, а по решению начальника органа, в производстве которого находится дело об административном правонарушении, или его заместителя, — другим должностным лицом этого органа, уполномоченным составлять протоколы об административных правонарушениях.

Срок проведения административного расследования не может превышать одного месяца с момента возбуждения дела об административном правонарушении. В исключительных случаях указанный срок по письменному ходатайству должностного лица, в производстве которого находится дело, может быть продлен вышестоящим должностным лицом на срок не более одного месяца, а по делам о нарушении таможенных правил, а равно Правил дорожного движения или правил эксплуатации транспортного средства, повлекшем причинение легкого или средней тяжести вреда здоровью потерпевшего, — начальником вышестоящего органа на срок до шести месяцев.

По окончании административного расследования составляется протокол об административном правонарушении либо выносится постановление о прекращении дела об административном правонарушении.

Орган (должностное лицо), составивший протокол об административном правонарушении, подведомственном арбитражному суду, подает *заявление о привлечении к административной ответственности лица, в отношении которого составлен протокол*, в арбитражный суд по месту нахождения или по месту жительства данного лица.

Заявление о привлечении к административной ответственности подается в арбитражный суд в письменной форме, а копия заявления и прилагаемые к нему материалы направляются заказным письмом с уведомлением о вручении другим лицам, участвующим в производстве по делу (ст. 203 АПК РФ).

Согласно ст. 204 АПК РФ в заявлении о привлечении к административной ответственности должны быть указаны:

- наименование арбитражного суда, в который подается заявление об административном органе;
- дата и место совершения действий, послуживших основанием для составления протокола об административном правонарушении;

- должность, фамилия и инициалы лица, составившего протокол об административном правонарушении;
- сведения о лице, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении;
- нормы закона, предусматривающего административную ответственность за действия, послужившие основанием для составления протокола.

К заявлению о привлечении к административной ответственности прилагаются:

- протокол об административном правонарушении и прилагаемые к протоколу документы;
- уведомление о вручении или иной документ, подтверждающий направление копии заявления лицу, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении.

На основании поступившего в арбитражный суд заявления о привлечении к административной ответственности и прилагаемых документов арбитражный судья единолично рассматривает вопрос о принятии заявления о привлечении к административной ответственности к производству арбитражного суда.

Если заявление о привлечении к административной ответственности подано в установленный срок с соблюдением требований, предъявляемых к форме и содержанию заявления, арбитражный судья выносит определение о принятии заявления о привлечении к административной ответственности к производству арбитражного суда (ст. 204 АПК РФ).

Арбитражный суд может продлить срок рассмотрения дела о привлечении к административной ответственности не более чем на месяц по ходатайству лиц, участвующих в деле, или, в случае необходимости, в дополнительном выяснении обстоятельств дела. О продлении срока рассмотрения дела арбитражный суд выносит определение. О времени и месте судебного заседания арбитражный суд извещает лиц, участвующих в деле. Неявка указанных лиц, извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения дела, если суд не признал их явку обязательной.

По делам о привлечении к административной ответственности обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для составления протокола об административном правонарушении, не может быть возложена на лицо, привлекаемое к административной ответственности. В случае непредставления административным органом, составившим протокол, доказательств, необходимых для рассмотрения дела и принятия решения, арбитражный суд может истребовать доказательства от указанного органа по своей инициативе.

При рассмотрении дела о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании устанавливает, имелось ли событие административного правонарушения и имелся ли факт его совершения лицом, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении, имелись ли основания для составления протокола об административном правонарушении и полномочия административного органа, составившего протокол, предусмотрена ли законом административная ответственность за совершение данного правонарушения и имеются ли основания для привлечения к административной ответственности лица, в отношении которого составлен протокол, а также определяет меры административной ответственности.

Если рассмотрение дела об административном правонарушении не относится к компетенции арбитражного суда, арбитражный суд, на рассмотрение которого передано дело, выносит *определение о передаче протокола об административном правонарушении и других материалов дела на рассмотрение по подведомственности* (ч. 1 ст. 29.4 КоАП РФ).

Если протокол об административном правонарушении и другие материалы дела оформлены неправомочными лицами, неправильно составлен протокол об административном правонарушении либо представленных материалов недостаточно для рассмотрения дела по существу, а неполнота представленных материалов не может быть восполнена при рассмотрении дела, то арбитражный судья, на рассмотрение которого передано дело, выносит *определение о возвращении протокола об административном правонарушении и других материалов дела в орган или должностному лицу, которые предоставили протокол* (ч. 1 ст. 29.4 КоАП РФ).

Если при подготовке дела к судебному разбирательству арбитражный судья обнаружил обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении, то в соответствии со ст. 206 АПК РФ арбитражный суд принимает решение об отказе в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности.

Согласно ст. 24.5 КоАП РФ *обстоятельствами, исключающими производство по делу об административном правонарушении*, являются:

- 1) отсутствие события административного правонарушения;
- 2) отсутствие состава административного правонарушения, в том числе недостижение физическим лицом на момент совершения противоправных действий (бездействия) возраста 16 лет или невменяемость физического лица, совершившего противоправные действия (бездействие);
- 3) действие лица в состоянии крайней необходимости;

4) издание акта амнистии, если такой акт устраняет применение административного наказания;

5) отмена закона, установившего административную ответственность;

6) истечение сроков давности привлечения к административной ответственности;

7) наличие по одному и тому же факту совершения противоправных действий (бездействия) лицом, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, постановления о назначении административного наказания, либо постановления о прекращении производства по делу об административном правонарушении, либо постановления о возбуждении уголовного дела;

8) смерть физического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении.

На основании определения арбитражного суда о назначении времени и места рассмотрения дела о привлечении к административной ответственности судья арбитражного суда единолично проводит судебное разбирательство дела в судебном заседании по правилам, установленным АПК РФ, с учетом особенностей, установленных КоАП РФ.

По результатам рассмотрения заявления о привлечении к административной ответственности арбитражный суд принимает решение о привлечении к административной ответственности или об отказе в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности (ст. 206 АПК РФ).

Принятое по делу решение о привлечении к административной ответственности объявляется судьей арбитражного суда в судебном заседании.

Копии решения арбитражного суда по делу о привлечении к административной ответственности направляются арбитражным судом в трехдневный срок со дня его принятия лицам, участвующим в деле. Арбитражный суд может направить копию решения по делу о привлечении к административной ответственности в орган, вышестоящий в порядке подчиненности к органу (должностному лицу), составившему протокол об административном правонарушении.

Решение по делу о привлечении к административной ответственности вступает в законную силу по истечении 10 дней со дня его принятия, если не подана апелляционная жалоба.

В случае подачи апелляционной жалобы решение, если оно не изменено или не отменено, вступает в законную силу со дня принятия постановления арбитражным судом апелляционной инстанции.

Арбитражное судопроизводство по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности. Осуществляется арбитражным судом в порядке, установленном ст. 207—211 АПК РФ, а также нормами АПК РФ, регулируемыми исковое производство, с учетом особенностей производства по делам об административных правонарушениях, установленных КоАП РФ.

Согласно ст. 207 АПК РФ арбитражное судопроизводство по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности в сфере предпринимательской деятельности возбуждается арбитражным судом на основании заявления юридического лица и индивидуального предпринимателя, привлеченных к административной ответственности в связи с осуществлением предпринимательской деятельности, об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности.

Арбитражное судопроизводство по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности представляет собой следующий ряд последовательно совершаемых судьей арбитражного суда процессуальных действий:

- 1) принятие заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности к производству арбитражного суда;
- 2) подготовка дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности к судебному разбирательству;
- 3) рассмотрение дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности в судебном заседании;
- 4) принятие решения по делу об оспаривании решений административного органа о привлечении к административной ответственности.

*Срок* арбитражного судопроизводства по таким делам включает в себя следующие сроки: принятия заявления; подготовки дела к судебному разбирательству, рассмотрения дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности в судебном заседании; принятия решения по делу. В целом *он не может превышать 10 дней* со дня поступления в арбитражный суд заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности, если иные сроки не установлены федеральным законом (ст. 210 АПК РФ).

В случае пропуска указанного срока по уважительной причине он может быть восстановлен арбитражным судом по ходатайству юридического лица или индивидуального предпринимателя, подавшего заявление об оспаривании решений административных органов.

По ходатайству заявителя арбитражный суд может приостановить исполнение оспариваемого решения административного органа.

Согласно ст. 207 АПК РФ административными органами по делам об оспаривании решений, о привлечении к административной ответственности в сфере предпринимательской деятельности являются государственные органы и иные органы, а также должностные лица, уполномоченные в соответствии с КоАП РФ рассматривать дела об административных правонарушениях, совершенных юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности.

*Заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности* подают юридические лица и индивидуальные предприниматели, привлеченные административными органами к административной ответственности в связи с осуществлением предпринимательской деятельности.

Согласно ст. 207 АПК РФ в заявлении об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности должны быть указаны:

- наименование арбитражного суда, в который подается заявление;
- наименование административного органа, принявшего оспариваемое решение;
- название, номер, дата принятия оспариваемого решения и иные сведения о нем;
- права и законные интересы заявителя, которые нарушены, по его мнению, оспариваемым решением;
- требования заявителя и основания, по которым он оспаривает решение административного органа.

К заявлению об оспаривании решения административного органа прилагается текст оспариваемого решения, а также уведомление о вручении или иной документ, подтверждающий направление копии заявления об оспаривании решения в административный орган, его принявший (ч. 2 ст. 209 АПК РФ).

Заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности и прилагаемые к нему иные документы подаются юридическим лицом и индивидуальным предпринимателем в арбитражный суд по месту нахождения или месту жительства заявителя (ч. 1 ст. 208 АПК РФ). Оно может быть подано в арбитражный суд в течение 10 дней со дня получения копии оспариваемого решения, если не установлен иной



срок. В случае пропуска указанного срока он может быть восстановлен судом по ходатайству заявителя (ч. 2 ст. 208 АПК РФ).

По ходатайству заявителя арбитражный суд может приостановить исполнение оспариваемого решения (ч. 3 ст. 208).

На основании поступившего в арбитражный суд заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности и прилагаемых документов судья арбитражного суда единолично рассматривает вопрос о принятии заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности к производству арбитражного суда.

Если заявление об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности подано с соблюдением требований, предъявляемых к форме и содержанию заявления, судья арбитражного суда выносит *определение о принятии заявления* об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности *к производству арбитражного суда* (ст. 127 и 202 АПК РФ). В определении он указывает на подготовку дела к судебному разбирательству, действия, которые надлежит совершить лицам, участвующим в деле, и сроки их совершения (ч. 4 ст. 127 АПК РФ). Копии определения о принятии заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности к производству суда направляются лицам, участвующим в деле, не позднее следующего дня с момента его вынесения (ч. 5 ст. 127).

Арбитражный суд, установив при рассмотрении вопроса о принятии заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности к производству, что оно подано с нарушением требований АПК РФ, выносит *определение об оставлении заявления без движения*.

Копия определения об оставлении искового заявления без движения направляется органу (должностному лицу), подписавшему заявление в арбитражный суд, не позднее следующего дня после дня его вынесения.

Если обстоятельства, послужившие основанием для оставления заявления без движения, не будут устранены в срок, установленный в определении, арбитражный суд выносит *определение о возвращении заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности*, возвращает заявление и прилагаемые к нему документы органу (должностному лицу), подавшему заявление в арбитражный суд.

При устранении обстоятельств, послуживших основанием оставления заявления без движения, арбитражный суд выносит определение о принятии заявления к производству арбитражного суда. Определением о принятии заявления об оспаривании решения ад-

министративного органа о привлечении к административной ответственности судья арбитражного суда возбуждает арбитражное судопроизводство по делу о привлечении к административной ответственности и приступает к подготовке судебного разбирательства по делу о привлечении к административной ответственности.

В случае признания дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности подготовленным к судебному разбирательству арбитражный суд выносит определение о назначении времени и места рассмотрения дела об оспаривании решения органа о привлечении к административной ответственности, копии которого направляются судьей лицам, участвующим в судебном разбирательстве по делу, а также извещает других заинтересованных лиц.

Неявка лиц, извещенных надлежащим образом, не является препятствием для рассмотрения дела, если суд не признал их явку обязательной.

Арбитражный суд может признать *обязательной явку* представителя административного органа, принявшего оспариваемое решение, и лица, обратившегося в суд с заявлением, и вызвать их в судебное заседание для дачи объяснений. Неявка указанных лиц, вызванных в судебное заседание, является основанием для наложения судебного штрафа в порядке и размерах, установленных АПК РФ.

На основании определения арбитражного суда о назначении времени и места рассмотрения дела об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности уполномоченный судья арбитражного суда единолично проводит разбирательство дела в судебном заседании.

По результатам рассмотрения заявления об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности в соответствии с ч. 2 ст. 211 АПК РФ судья по делу об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности принимает *одно из следующих решений*:

- 1) о признании оспариваемого решения административного органа незаконным и об отмене оспариваемых решений полностью или в части;
- 2) об изменении оспариваемого решения административного органа;
- 3) об отказе в удовлетворении требований заявителя полностью или в части.

Решение арбитражного суда о признании оспариваемого решения административного органа незаконным либо об изменении решения принимается судьей в случае, если:

- 1) установлено, что оспариваемое решение или порядок его принятия не соответствует закону (ч. 2 ст. 211 АПК РФ);

2) отсутствуют основания для привлечения к административной ответственности;

3) отсутствуют основания для принятия конкретной меры административной ответственности (ч. 2 ст. 211 АПК РФ);

4) оспариваемое решение принято органом или должностным лицом с превышением их полномочий (ч. 2 ст. 211).

Решение об отказе в удовлетворении требований заявителя принимается только в том случае, если судьей установлено, что решение административного органа о привлечении к административной ответственности является законным и обоснованным (ч. 3 ст. 211).

Принятое решение арбитражного суда по делу об оспаривании решения административного органа излагается в виде отдельного документа, написанного от руки или выполненного с помощью технических средств в одном экземпляре, который подписывается судьей и приобщается к делу. Это решение объявляется судьей в судебном заседании.

Копия решения направляется арбитражным судом в трехдневный срок со дня его принятия лицам, участвующим в деле (ч. 6 ст. 211).

Арбитражный суд может направить копию решения об оспаривании решения административного органа в вышестоящий в порядке подчиненности административный орган.

Решение арбитражного суда об оспаривании решения административного органа арбитражного суда вступает в законную силу по истечении 10 дней со дня его принятия, если не подана апелляционная жалоба (ч. 5 ст. 211).

Решение арбитражного суда об оспаривании решения административного органа вступает в законную силу со дня принятия постановления арбитражным судом апелляционной инстанции, в случае подачи апелляционной жалобы, если оно не изменено или не отменено (ч. 5 ст. 211).

Другой важной категорией дел, рассматриваемых арбитражными судами, являются **дела о взыскании** с лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, **обязательных платежей и санкций**, предусмотренных законом, которые рассматриваются арбитражным судом по общим правилам искового производства, предусмотренным АПК РФ, с особенностями, установленными гл. 26 АПК РФ. Производство по этой категории дел возбуждается в арбитражном суде на основании заявлений государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, осуществляющих контрольные функции, с требованием о взыскании с лиц, имеющих задолженность по обязательным платежам, денежных сумм в счет их уплаты и санкций.

Государственные органы, органы местного самоуправления, иные органы, наделенные в соответствии с федеральным законом контрольными функциями (контрольные органы), вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о взыскании с лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, установленных законом обязательных платежей и санкций, если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их взыскания. Заявление о взыскании подается в арбитражный суд, если не исполнено требование заявителя об уплате взыскиваемой суммы в добровольном порядке или пропущен указанный в таком требовании срок уплаты.

# Оглавление

От авторов	3
Глава 1. История русского предпринимательства	5
1.1. Предпринимательство на Руси с IX до XIX в.	5
1.2. Российское предпринимательство во второй половине XIX в. — начале XX в.	14
1.3. Предпринимательство в СССР и на современном этапе	19
Глава 2. Предпринимательская деятельность и предпринимательское право	26
2.1. Предпринимательское право и его место в российской правовой системе	26
2.2. Предмет предпринимательского права	41
2.3. Понятие предпринимательской деятельности и предпринимательских отношений	42
2.4. Отличительные черты предпринимательской деятельности	44
Глава 3. Российское законодательство, регулирующее предпринимательскую деятельность	49
3.1. Место предпринимательского права в системе права	49
3.2. Источники предпринимательского права	51
3.3. Виды ответственности за нарушение российского законодательства	54
Глава 4. Индивидуальное и малое предпринимательство: субъекты и их правовой статус	61
4.1. Индивидуальное предпринимательство. Крестьянское (фермерское) хозяйство	61
4.2. Индивидуальный предприниматель	66
4.3. Субъекты малого предпринимательства	75
Глава 5. Понятие и виды юридических лиц (в России и зарубежных странах)	86
5.1. Признаки юридических лиц, критерии их классификации и порядок образования	86
5.2. Виды юридических лиц	88
Глава 6. Организационно-правовые формы предпринимательской деятельности	95
6.1. Понятие организационно-правовой формы	95
6.2. Хозяйственные товарищества	97
6.3. Хозяйственные общества	99
6.4. Производственный кооператив	106
6.5. Государственные и муниципальные унитарные предприятия	109
Глава 7. Организационно-правовые формы некоммерческих организаций	114
7.1. Потребительская кооперация	114
7.2. Общественные объединения	118
7.4. Фонды	134
7.5. Учреждения	141
7.6. Товарищество собственников жилья	149
7.7. Нотариальные палаты. Федеральная нотариальная палата	156
7.8. Садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие объединения граждан	159
7.9. Объединения юридических лиц (ассоциации и союзы)	162

Глава 8. Правовой статус хозяйствующих субъектов	164
8.1. Государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей	164
8.2. Прекращение деятельности юридического лица	179
8.3. Лицензирование отдельных видов деятельности юридического лица	186
Глава 9. Несостоятельность (банкротство) в предпринимательской деятельности	194
9.1. Понятие несостоятельности (банкротства), порядок и условия проведения процедур банкротства	194
9.2. Несостоятельность (банкротство) юридического лица	216
9.3. Несостоятельность (банкротство) гражданина	231
Глава 10. Правовое регулирование инвестиционной деятельности	234
10.1. Основные понятия и правовая база инвестиционной деятельности	234
10.2. Субъекты, объекты и содержание инвестиционной деятельности	239
10.3. Гарантии защиты прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг	251
10.4. Защита интересов акционеров акционерных инвестиционных фондов и владельцев инвестиционных паев	258
10.5. Гарантии защиты интересов при исполнении обязательств в предпринимательстве	260
10.6. Правовой режим деятельности иностранных инвесторов	267
10.7. Организация и деятельность предприятий с иностранными инвестициями	275
10.8. Деятельность российских предприятий за рубежом	278
Глава 11. Правовое регулирование инновационной деятельности	280
11.1. Понятие и основные признаки инновационной деятельности	280
11.2. Субъекты инновационной деятельности	283
11.3. Объекты инновационной деятельности	289
11.4. Правовая основа развития инновационной деятельности	292
11.5. Договорные формы инновационной деятельности	297
Глава 12. Коммуникационный менеджмент и информационное обеспечение предпринимательства	303
12.1. Общие понятия	303
12.2. Предмет, метод информационного права, законодательная база регулирования информационного обеспечения предпринимательства	310
12.3. Информационные технологии для предпринимателя	311
Глава 13. Государственное регулирование предпринимательской деятельности	319
13.1. Формы и методы государственного воздействия в сфере предпринимательства	319
13.2. Государственный контроль за созданием, реорганизацией, ликвидацией коммерческих и некоммерческих организаций	327
13.3. Государственный контроль за концентрацией капитала на рынке финансовых услуг	330

Глава 14. Конкуренция в предпринимательстве и антимонопольное законодательство	336
14.1. Понятие и виды конкуренции	336
14.2. Субъекты конкуренции в предпринимательской деятельности	340
14.3. Понятие и формы недобросовестной конкуренции	347
14.4. Монополизация экономики	361
14.5. Антимонопольное законодательство	368
14.6. Антимонопольное регулирование предпринимательской деятельности	379
14.7. Ответственность за нарушение антимонопольного законодательства	389
14.8. Правовое регулирование отношений в области рекламы	394
Глава 15. Внешнеэкономическая деятельность предпринимателей	403
15.1. Понятие и особенности внешнеэкономической деятельности. Структура внешнеэкономических отношений	403
15.2. Виды внешнеэкономической деятельности	416
15.3. Основные (базисные) условия внешнеторговых контрактов	423
15.4. Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности	428
15.5. Валютное регулирование внешнеэкономической деятельности	438
Глава 16. Договоры в сфере предпринимательской деятельности	454
16.1. Понятие договора	454
16.2. Заключение договора	457
16.3. Договоры по реализации продукции и товаров	462
16.4. Договор продажи предприятия	468
16.5. Договор финансовой аренды (лизинга)	471
Глава 17. Обеспечение исполнения договорных обязательств	488
17.1. Способы обеспечения исполнения договорных обязательств	488
17.2. Ответственность за нарушение обязательств	496
Глава 18. Налогообложение предпринимательской деятельности	501
18.1. Общие положения о налогообложении предпринимательской деятельности	501
18.2. Налог на добавленную стоимость	504
18.3. Налог на прибыль организаций	514
18.4. Налог на доходы физических лиц	520
18.5. Налогообложение дивидендов акционеров	531
18.6. Акцизы	538
18.7. Специальные налоговые режимы	541
Глава 19. Правовое регулирование расчетов в предпринимательской деятельности	552
19.1. Понятие расчетных отношений	552
19.2. Банковский счет	554
19.3. Права и обязанности сторон по договору банковского счета	560
19.4. Формы безналичных расчетов	563
Глава 20. Защита прав и законных интересов предпринимателей	575
20.1. Конституционное закрепление прав и интересов предпринимателей	575
20.2. Юридические способы и механизмы защиты прав и интересов предпринимателей	579

---

20.3. Судебные формы защиты прав и законных интересов предпринимателей	585
20.4. Правовая защита предпринимательской коммерческой тайны	589
20.5. Защита прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля	598
20.6. Защита прав налогоплательщиков (плательщиков сборов)	610
20.7. Страхование, как средство защиты интересов субъектов предпринимательской деятельности	612
20.8. Профсоюзы и торгово-промышленные палаты	623
20.9. Роль юридических служб в защите предпринимательства	626
Глава 21. Правовое регулирование рассмотрения споров при осуществлении предпринимательской деятельности	633
21.1. Рассмотрение споров в арбитражном суде и суде общей юрисдикции	633
21.2. Рассмотрение дел о нарушении антимонопольного законодательства	665
21.3. Порядок рассмотрения споров третейским судом	674
21.4. Порядок рассмотрения споров в Международном коммерческом арбитраже	679
Глава 22. Административные правонарушения в сфере предпринимательской деятельности	683
22.1. Административная ответственность в сфере предпринимательской деятельности	683
22.2. Административные правонарушения в сфере предпринимательской деятельности	695
22.3. Административное судопроизводство по делам об административных правонарушениях в сфере предпринимательской деятельности	700