

Министерство образования и науки Российской Федерации  
Байкальский государственный университет

## **ПРАВОВЕДЕНИЕ**

Учебник

под общей редакцией С. В. Корнаковой, Е. В. Чигриной

Иркутск  
Издательство БГУ  
2017

УДК 340(075.8)  
ББК 67.0я7  
П68

Печатается по решению редакционно-издательского совета  
Байкальского государственного университета

Авторы: канд. юрид. наук, доц. О. Н. Захарова (гл. 4–8), ст. преп. М. Я. Загвозкина (гл. 18–21), канд. юрид. наук, доц. Т. Ю. Епифанцева (гл. 3, § 1–3, гл. 4–8); ст. преп. В. В. Коломинов (гл. 3, § 4–5), канд. юрид. наук, доц. С. В. Корнакова (предисл., гл. 2), канд. юрид. наук, доц. С. А. Корягина (гл. 22, § 1–4), ст. преп. М. А. Осипова (гл. 1), ст. преп. Е. Л. Полетаева (гл. 9), канд. юрид. наук, доц. Е. Т. Рыбинская (гл. 10–13), ассист. О. С. Сергеева (гл. 3, § 4–5), канд. юрид. наук, доц. Т. М. Судакова (гл. 22, § 5–6), канд. экон. наук, доц. Е. В. Чигрина (гл. 13–17, глоссарий)

Рецензенты: д-р юрид. наук, проф. А. А. Протасевич,  
канд. юрид. наук, доц. Н. В. Васильева

П68      Правоведение : учебник / под общ. ред. С. В. Корнаковой, Е. В. Чигриной. – Иркутск : Изд-во БГУ, 2017. – 370 с.

ISBN 978-5-7253-2944-5

В учебнике предложены к изучению основные понятия теории государства и права, положения Конституции Российской Федерации, рассмотрена система высших органов государственной власти, правовой статус личности в РФ, дан обзор судебной системы и правоохранительных органов Российской Федерации. Большое внимание уделено основам гражданского, семейного, трудового, земельного права, а также основным положениям уголовного права.

Учебник ориентирован на студентов неюридических специальностей высших учебных заведений всех форм обучения. Доходчивость изложения материала позволяет использовать его в средних профессиональных учебных заведениях.

УДК 340(075.8)  
ББК 67.0я7

ISBN 978-5-7253-2944-5

© Издательство БГУ, 2017

## СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ

ВС РФ	Верховный суд Российской Федерации
ВОЗ	Всемирная организация здравоохранения
ГК РФ	Гражданский кодекс Российской Федерации
ГПК РФ	Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации
КоАП РФ	Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях
НК РФ	Налоговый кодекс Российской Федерации
КоБС РСФСР	Кодекс о браке и семье Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (1969 г.)
СК РФ	Семейный кодекс Российской Федерации
ТК РФ	Трудовой кодекс Российской Федерации
УК РФ	Уголовный кодекс Российской Федерации
ЗАГС	(Орган) записи актов гражданского состояния
ГКН	Государственный кадастр недвижимости
ГКУ	Государственный кадастровый учет
ФНС России	Федеральная налоговая служба
ЛК РФ	Лесной кодекс Российской Федерации
УПК РФ	Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации
ЗК РФ	Земельный кодекс Российской Федерации

## ПРЕДИСЛОВИЕ

Развитие российского общества на современном этапе предъявляет новые требования к качеству образования выпускников экономических специальностей. В условиях рыночных отношений, сопровождающихся уходом государства от прямого регулирования многих отраслей национальной экономики, развитием саморегулирования отношений участников отраслевого рынка, для удовлетворения потребностей в квалифицированных специалистах студентам необходимы не только экономические, но и правовые знания. Современный экономист, менеджер для успешной профессиональной деятельности должен иметь необходимую правовую подготовку.

Правовое образование является потребностью времени. Потребность в юридических знаниях есть и будет всегда, поскольку это направление знаний, которое, как и знание арифметики, русского языка, необходимо каждому образованному человеку.

Данный учебник представляет собой совокупность правовых знаний, необходимых для того, чтобы студенты экономических специальностей, не будучи юристами, могли успешно ориентироваться в системе государственного регулирования рыночных отношений, знали конституционные, гражданские и трудовые права членов современного общества, имели четкое представление о механизме взаимодействия административных органов с хозяйствующими субъектами, осознавали юридическую ответственность за последствия своих профессиональных действий.

Целью предлагаемого учебника является формирование у студентов неюридических специальностей комплексного представления об основных институтах и отраслях правовой науки. Юридический язык достаточно труден для восприятия неподготовленного человека. Законодательные формулировки содержат немало непонятных терминов, которые в самом тексте нормативно-правового акта не объяснены.

Изучение курса «Правоведение» поможет студентам научиться понимать юридический язык, ориентироваться в законодательных актах, необходимых для решения правовых проблем, возникающих в конкретных жизненных ситуациях. Доступное изложение материала дает возможность студенту сосредоточиться на главном в содержании основных понятий в учебнике, а также уяснить последовательную связь юридических наук.

При подготовке учебника учтены последние изменения в действующем законодательстве.

# Раздел 1. ПРАВОВАЯ СИСТЕМА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

## Глава 1. Понятие, система и источники российского права

### § 1. Понятие права

Рассматривая вопрос о понятии права, необходимо отметить, что в юридической литературе нет однозначного определения права, существуют различные подходы к его пониманию. Ученые юристы выделяют право в общесоциальном смысле и право в юридическом смысле.

*Под правом в общесоциальном смысле* следует понимать признаваемую в обществе, социально оправданную возможность (свободу) определенного поведения, т. е. возможность совершать какие-то социально значимые действия, притязать на что-либо, требовать соответствующего поведения от других. Право в общесоциальном смысле часто отождествляется с естественным правом, которое никем не даруется, возникает само по себе естественным путем и не может быть отнято. Это право, рождаемое самой жизнью, вытекающее из общественных потребностей.

Сформировавшись в системе общественных отношений, естественное право закрепляется в обычаях, религиозных нормах, нормах морали и т.д. Оно также может закрепляться и в юридических нормах, т. е. нормах, устанавливаемых государством.

*Право в юридическом смысле* – это установленные или санкционированные государством правила поведения, обязательные для исполнения всеми. Право в юридическом смысле принято называть позитивным правом.

Позитивное право не тождественно естественному праву. Во-первых, они не совпадают, поскольку естественное право может закрепляться не только в нормах позитивного права, но и, как только что было отмечено, в других социальных нормах. Во-вторых, в нормах позитивного права, могут содержаться правила поведения, противоречащие естественному праву, которые, довольно часто, выражаются в государственном произволе.

В современном мире многие государства стремятся к максимальному соответствию норм позитивного и естественного права, так как это является неотъемлемой частью построения правового государства.

Позитивное право официально действует в обществе, и именно оно изучается юридической наукой и применяется на практике.

Позитивное право обладает рядом свойств, которые позволяют охарактеризовать данное понятие. К признакам права относятся: нормативность или общий характер, общеобязательность, формальная определенность, системность, государственно-волевой характер, гарантированность, подкрепленность мерами государственного принуждения.

*Нормативность* права выражается в том, что право состоит из норм. Нормы права – это правила поведения общего характера. Они распространяют-

ся на индивидуально-неопределенный круг лиц, действуют неоднократно и регулируют наиболее важные, сходные, типичные отношения.

*Общеобязательность* выражается в неуклонном исполнении субъектом права правил поведения, установленных государством. Нормы права, в отличие от других норм поведения, обязательны для тех, кому они адресованы. Отношение субъекта права к установленной норме не влияет на ее обязательное исполнение. Всякий, кто подпадает под действие правовой нормы, должен поступать в соответствии с её предписанием, иначе наступят правовые последствия.

*Формальную определенность* права выделяют как внутреннюю, так и внешнюю. Внешняя формальная определенность выражается в том, что подавляющее большинство правовых норм письменно закреплено в различных официальных документах (законах, кодексах, договорах и т. д.) или других источниках (например, в священных книгах). Внутренняя формальная определенность проявляется в четком и недвусмысленном изложении содержания правовой нормы.

*Системность* права проявляется в том, что нормы, из которых состоит позитивное право, находятся в определенном единстве, в системе и тесно связаны между собой. Они регулируют общественные отношения не в одиночку, а в комплексе, во взаимодействии друг с другом, объединяясь в институты и отрасли права. Право – это не простая совокупность норм, а единая их система в масштабах всего государства.

*Государственно-волевой характер* позитивного права выражается в том, что оно в отличие от права в общесоциальном смысле, возникает не само по себе, а по воле государства и выступает в качестве государственного регулятора общественных отношений. Кроме того, волевой характер позитивного права проявляется еще и в том, что в его нормах в качестве государственной может выражаться воля всего общества в целом, или какой-либо его части.

*Гарантированность* выражается в том, что государство, создавая правовые нормы, вместе с тем гарантирует их исполнение, обеспечивая возможностью государственного принуждения. Для этого в нормах права предусматриваются различные меры воздействия, которые государство может применить за их неисполнение.

*Таким образом, учитывая все вышесказанное, под правом в юридическом смысле следует понимать систему общеобязательных, формально определенных, установленных государством правил поведения общего характера, которые подкрепляются мерами государственного принуждения.*

В современной отечественной литературе, в том числе в учебниках по теории государства и права, при освещении вопроса о понятии права, нередко рассматривают право в объективном и право в субъективных смыслах.

*Под правом в объективном смысле* понимается система установленных или санкционированных государством норм. Право в объективном смысле тождественно позитивному праву. Юридические права, которыми наделяются или реально обладают участники общественных отношений, именуется *субъективным правом* или *правом в субъективном смысле*.

Объективное и субъективное право связаны между собой и находятся в неразрывном единстве. Это единство выражается в том, что субъективные права закрепляются, прежде всего, в нормах позитивного права, т. е. в объективном праве, как определенные возможности того или иного поведения участников общественных отношений, выражающие меру их свободы. В то же время субъективное право производно от объективного. Оно либо непосредственно закреплено в объективном праве, либо, не будучи закрепленным в нем, так или иначе им предусмотрено. Например, договор купли-продажи. Данная норма закреплена в гражданском кодексе и предусматривает возможность заключения указанной сделки любыми субъектами. Также в ней содержатся юридические права и обязанности участников правоотношения. Это право в объективном смысле. При заключении сделки купли-продажи персонифицированными субъектами (например, Ивановым и Петровым), в договоре будут зафиксированы их конкретные права и обязанности. В этом случае речь идет о праве в субъективном смысле. Однако, субъективное право будет производно от объективного, поскольку только нормой права предоставляется сама возможность заключения сделки. Поэтому вопрос о понятии права – права в юридическом смысле – вполне достаточно ограничить характеристикой объективного права, тем более, что в юриспруденции под правом в первую очередь подразумевают именно объективное право.

Раскрывая понятие права, нельзя не остановиться и на таких вопросах, как социальное назначение и функции права. Уяснение этих вопросов позволяет понять, почему существует право и какую роль оно играет в общественной жизни. Общественная жизнь требует постоянной урегулированности и порядка, без этого общество просто не в состоянии существовать и нормально функционировать. Право выступает регулятором общественных отношений, именно в этом и заключается его социальное назначение. Социальное назначение права включает в себя обеспечение свободы, утверждение в обществе начал справедливости, создание необходимых условий для реализации прав граждан и нормального существования гражданского общества.

Назначение позитивного права не следует отождествлять с его ролью в жизни общества. Роль права не сводится только к регулированию общественных отношений, роль права проявляется в его функциях. *Функции права* – это основные направления воздействия позитивного права на общественные отношения и общество в целом, в которых проявляются сущность позитивного права, его назначение и роль в общественной жизни.

Рассматривая вопрос о функциях права, необходимо обратить внимание на их классификацию. Так же, как и функции государства, их можно подразделять с учетом значимости, сферы распространения, продолжительности осуществления.

В зависимости от значимости, выделяют *основные и неосновные* функции права.

С учетом сферы распространения, функции права можно подразделить на *внутренние и внешние*. Несмотря на то, что позитивное право преимущественно регулирует общественные отношения внутри страны, оно также участвует и в

регулировании отношений с другими государствами. Нередко, международные договоры государства входят в состав правовой системы определенного государства. Например, согласно ст. 15 Конституции РФ международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы.

В зависимости от продолжительности осуществления, можно выделить *постоянные и временные* функции права. Постоянные функции – это такие направления воздействия права на общественные отношения, которые существуют неопределенно длительное время, временные же функции – это направления правового воздействия, срок действия, которых ограничен, например, при регулировании общественных отношений, временными нормативно-правовыми актами.

Наибольшего внимания, на наш взгляд, заслуживает деление функций права на *общесоциальные и собственно юридические*. К общесоциальным обычно относят такие функции, как экономическую, политическую, идеологическую, социальную, экологическую и некоторые другие, а к собственно юридическим – регулятивную, в составе которой выделяют статическую и динамическую, и охранительную. Общесоциальные функции выражают воздействие права на различные сферы общественной жизни. Принято считать, что общесоциальные функции права совпадают с функциями государства. Собственно, же юридические функции рассматриваются в качестве таких направлений воздействия права, которые выражают его специфику как регулятора общественных отношений.

Примером экономической функции может служить регулирование общественных отношений в сфере предпринимательской деятельности, политической – регулирование отношений между государством и политическими партиями. Идеологическая функция – это функция права в духовно-культурной сфере, например, регулирование общественных отношений в сфере образования. К социальной функции можно отнести различные направления правового воздействия в области жилищных, пенсионных и иных социальных отношений. Экологическая функция, в первую очередь, направлена на правовую охрану окружающей среды.

*Регулятивная функция* выражается в том, что право регулирует, упорядочивает общественные отношения. Статическая регулятивная функция проявляется в том, что право закрепляет в своих нормах те общественные отношения, которые государство желает урегулировать. Вместе с этими отношениями в нормах закрепляется и весь основной порядок или режим их регулирования. Например, круг возможных участников этих отношений, их юридические права и обязанности, меры юридической ответственности, которые могут быть возложены на правонарушителей. Динамическая регулятивная функция говорит о функционировании, действии правовых норм. Нормы права после их установления начинают действовать и упорядочивать конкретные отношения, т. е. приводить их в соответствие с тем порядком, который закреплен в нормах права<sup>1</sup>.

*Охранительная функция* права выражается в том, что право охраняет регулируемые общественные отношения, предусматривая в своих нормах меры

---

<sup>1</sup> Пьянов Н.А. Консультации по теории государства и права : учеб. пособие. Изд. 2-е, перераб. и доп. Иркутск : Изд-во Иркут. гос. ун-та, 2008. С. 400.



защиты нарушенных прав и свобод, меры юридической ответственности за противоправное поведение, порядок возложения ответственности на правонарушителей и т. п.

В юридической литературе к собственно юридическим функциям также относят оценочную и воспитательную функции права. Оценочная – заключается в том, что право, регулируя общественные отношения, одновременно оценивает и поведение их участников, например, как правомерные или неправомерные, как желательные или нежелательные для государства и общества. Воспитательная функция связана с тем, что право не только регулирует общественные отношения, но и выступает в качестве образца, своеобразного эталона поведения участников регулируемых отношений. Нормы права как бы показывают людям, как они могут или должны вести себя в той или иной ситуации<sup>1</sup>.

Деление функций права на оценочную и воспитательную достаточно специфично и признается не всеми учеными в теории государства и права.

### *Теории происхождения права*

Вопрос о возникновении права на протяжении нескольких столетий волновало не одно поколение ученых умов. Среди исследователей теорий происхождения права не существует единства взглядов относительно возникновения права. Это в первую очередь связано с эпохой или историческим периодом, в котором проживали сторонники определенной теории. Не следует забывать и уровень развития естественных и социальных наук на момент создания конкретной теории. Также необходимо отметить, что, объясняя процесс возникновения права, ученые чаще всего брали для иллюстрации своих идей регионы земли, в которых они проживали, полностью игнорируя другие регионы. Однако, несмотря на плюрализм взглядов и мнений по этому вопросу, на данном этапе исторического развития, можно выделить шесть основных теорий происхождения права. К ним относятся: теологическая, историческая, естественно-правовая, классовая, примирительная и регулятивная теории.

*Теологическая теория.* Является одной из самых древних теорий происхождения права. Ярким представителем данной теории считается Ф. Аквинский (середина XIII в.). Он утверждал, что процесс возникновения и развития права связан с «творением Божьим».

Суть данной теории заключается в том, что право – есть результат Божественного промысла. Право создано Богом для регулирования жизни людей, и оно даруется человеку через пророка или правителя.

Не следует полагать, что данная теория является пережитком прошлого. Во многих современных государствах, относящихся к мусульманской правовой семье, данная теория является господствующей и основным источником права у них выступают религиозные тексты.

---

<sup>1</sup> Пьянов Н.А. Консультации по теории государства и права : учеб. пособие. С. 400.

*Историческая теория права.* Сформировалась в конце XVIII – начале XIX в. Ее основоположниками принято считать немецких юристов Г. Гуго, К. Савиньи, Г. Пухта.

Данная теория закрепляет положения о том, что действующее в обществе право не сводится к совокупности предписаний, исходящих от государства, право возникает спонтанно и своим происхождением не обязано государству.

Говоря о праве, создатели исторической школы права считали, что оно создается и складывается постепенно путем самостоятельного развития через стихийное образование норм общения, добровольно принимаемых народом. Право – это, прежде всего, исторически сложившиеся правовые обычаи, произрастающие из глубин народного сознания. Что же касается позитивного права, то оно производно от права обычного и способно лишь его упорядочить.

*Теория естественного права.* Зародилась в Древней Греции и Древнем Риме, но основное распространение получила в XVII–XVIII вв. Сторонниками данной теории являются такие представители как Г. Гроций, Т. Гоббс, Д. Локк, Ж-Ж. Руссо, А. Н. Радищев и др.

Основная идея теории естественного права состоит в том, что право не создается государством, оно возникает само по себе, дается человеку от природы. Согласно данной теории все люди равны в своих естественных правах. Естественное право никем не даруется и никем не может быть отнято. Оно свойственно человеку от рождения. Естественное право основано на справедливости, на нормах морали, связано с представлениями человека о добре, о свободе.

Под естественным правом сторонники теории понимали минимум необходимой свободы, которая нужна человеку для нормальной жизнедеятельности. К естественному праву относится право на жизнь, свободу, равенство, частную собственность и т. д. Данная теория также не отрицает наличие позитивного права (нормы, которые устанавливаются или санкционируются государством). Однако, согласно данной теории позитивное право, будет лишь тогда признаваться правом, когда оно не противоречит нормам естественного права. Исходя из этого, теория естественного права различает право и закон. Она не сводит право к закону, установленному государством, поскольку последний, может и не соответствовать естественному праву.

*Классовая теория.* Эту теорию так же называют Материалистической или марксистско-ленинской. Возникла в середине XIX в., основное развитие получила в XX в. В СССР данная теория занимала господствующее положение. Основовоположники – К. Маркс, Ф. Энгельс, В. И. Ленин.

С точки зрения марксистско-ленинской теории, право есть возведенная в закон воля экономически господствующего класса. Содержание этой воли определяется экономическими условиями жизни общества, а возведение ее в закон осуществляется государством путем установления или санкционирования определенных норм.

В настоящий момент в России данная теория потеряла свою актуальность.

*Примирительная теория.* Ее придерживаются, преимущественно, западные ученые. Представителями данной теории принято считать Г. Бермана, Э. Аннерса.

Согласно этой теории, право начало зарождаться и возникло не в результате урегулирования отношений внутри рода, а для упорядочивания отношений между родами.

Между родовыми группами случались конфликты, и их упразднение было в интересах племени. Племя, в тот исторический период, выступало в качестве военной единицы, и его мощь определялась численностью соплеменников. Терять людей в результате внутренних конфликтов было крайне невыгодно, поэтому племенам требовалось прийти к определенному компромиссу. Сначала между враждующими родами возникали устные договоры о примирении, заключаемые с помощью народного собрания или совета старейшин. Затем они переросли в определенные правила поведения, обязательного характера, в которых устанавливались различные санкции за их неисполнение. По мнению сторонников данной теории, именно так и появилось право. Внутри рода право возникнуть не могло, так как оно там не требовалось, конфликты внутри рода практически отсутствовали.

*Регулятивная теория.* Возникла как противопоставление примирительной теории. Получила свое распространение в азиатских странах, а также в России. Представители данной теории делают акцент на то, что право зародилось и возникло при регулировании отношений внутри рода.

На первом этапе развития человеческого общества лишь небольшой круг вопросов требовал упорядочения, например, определение порядка использования водоема, запрет кровосмешения и т. д. По мере необходимости, в процессе исторического развития, все сферы жизнедеятельности людей постепенно начинают регулироваться, при этом образуются новые правовые нормы. Все нормы складываются в определенную систему. Именно так, по мнению сторонников этой теории и появляется право. Они также придерживаются мнения, что право возникает для установления и поддержания единого порядка для всей страны.

## **§ 2. Система права**

*Под системой права понимают объективно существующую внутреннюю структуру права, отражающую объединение и дифференциацию юридических норм.*

Система права представляет собой внутреннее строение права, и состоит из элементов, которые связаны между собой устойчивыми и функциональными связями.

В юридической литературе приводятся различные определения данного понятия, но в них всегда присутствуют основные черты, характеризующие систему права. К ним можно отнести следующие:

– система права обусловлена социально-экономическими, политическими, национальными, религиозными, культурными, историческими факторами;

- имеет объективный характер, так как зависит от объективно существующих общественных отношений и не может создаваться по субъективному усмотрению людей;

- ее элементы непротиворечивы, внутренне согласованы, взаимосвязаны, что придает ей целостность и единство;

- носит динамичный характер, т. е. способна изменяться вследствие возникновения новых общественных явлений.

К структурным элементам системы права относятся: отрасль права, подотрасль права, институт права, субинститут права и норма права.

Критериями деления права на отрасли и институты выступают предмет и метод правового регулирования.

*Предмет правового регулирования* – это те общественные отношения, которые регулирует определенную отрасль права. Предмет правового регулирования составляют однородные общественные отношения, и каждая отдельная отрасль имеет свой, отличный от других, предмет регулирования. Общественные отношения, составляющие предмет правового регулирования достаточно разнообразны, но всем им присущи следующие общие черты. Это всегда:

- жизненно важные для человека и его объединений отношения;

- волевые отношения;

- устойчивые, повторяющиеся отношения;

- поведенческие отношения, за которыми можно осуществлять внешний контроль.

*Метод правового регулирования* – это совокупность приемов и способов юридического воздействия, с помощью которых регулируются общественные отношения, входящие в предмет правового регулирования. Метод правового регулирования определяется, во-первых, способом возникновения прав и обязанностей участников общественных отношений, во-вторых, на базе каких юридически значимых фактов возникают правоотношения. Например, в гражданском праве – на основе договора, заключаемого между равноправными субъектами; в гражданском процессуальном праве поведенческие по заявлению (иску) лица или иного субъекта права, которым причинен моральный или материальный ущерб. В-третьих, для метода правового регулирования характерны различные по содержанию и порядку назначения меры государственного воздействия (наказание или поощрение).

При регулировании общественных отношений используются различные методы: императивный и диспозитивный (их еще называют методом субординации и координации), поощрительный и рекомендательный. Применение данных методов зависит от содержания отношений, усмотрения законодателя, уровня правовой культуры в государстве и т. д. Названные методы могут действовать как самостоятельно, так и в совокупности, во взаимодействии друг с другом.

К основным методам правового регулирования относят императивный и диспозитивный. *Императивный* – это метод властных предписаний, субординации, основанный на запретах, обязанностях и наказании. Субъект права не имеет возможности отклониться от линии поведения, указанной в норме права

(характерен для уголовного, административного и налогового права). *Диспозитивный* – это метод равноправия сторон, координации, основанный на дозволениях. Субъекту права предоставляется возможность выбора варианта поведения. Это метод присущ гражданскому, семейному праву.

В качестве дополнительных методов выделяют поощрительный и рекомендательный. *Поощрительный* – это метод вознаграждения за определенное заслуженное поведение. Не стоит его отождествлять со стимулированием, так как стимулирование – это побуждение субъекта к выполнению определенного действия, за которое он получит вознаграждение, а поощрение – за уже выполненное действие. *Рекомендательный* – это метод совета осуществления конкретного желательного для общества и государства поведения. Он не является обязательным для исполнения субъектом права.

Сочетание общественных отношений, входящих в предмет правового регулирования, их тип, род, вид определяет структурные элементы системы права.

*Отрасль права* – это обособленная совокупность норм права, регулирующая сферу однородных общественных отношений, с помощью методов, присущих данной отрасли. В состав отрасли входят подотрасли права, институты права, субинституты и нормы права.

Для отрасли права свойственны следующие признаки:

1. Особые предмет и метод правового регулирования, специфические отраслевые принципы (например, для гражданского права характерны принципы всеобщности защиты гражданских прав, полного восстановления нарушенного положения субъектов гражданского права, презумпции добросовестности участников гражданских правоотношений).

2. Особые правовые режимы (например, для уголовного процессуально-го права характерны процессуальные правовые режимы; для семейно-брачного права – договорный и законный; для финансового права – валютный, налоговый; для земельного права – режим особого землепользования; для конституционного права – режим лиц без гражданства, режим беженцев и вынужденных переселенцев и т. д.).

3. Обособленное, как правило, кодифицированное законодательство (например, в гражданском праве таким актом выступает Гражданский кодекс РФ, в уголовном – Уголовный кодекс РФ, в уголовно-исполнительном – Уголовно-исполнительный кодекс РФ, в семейно-брачном – Семейный кодекс РФ и пр.)<sup>1</sup>.

Основными отраслями современного российского права являются:

- конституционное (государственное) право;
- уголовное;
- административное;
- гражданское;
- трудовое;
- семейное;
- уголовно-исполнительное;

---

<sup>1</sup> Малько А. В. Теория государства и права : учебник. М. : Юрист, 2001. С. 196.

- земельное;
- аграрное (сельскохозяйственное);
- экологическое (природоохранное);
- финансовое;
- уголовно-процессуальное;
- гражданское процессуальное;
- арбитражно-процессуальное;
- муниципальное;
- международное частное право.

Среди формирующихся отраслей можно назвать отрасли предпринимательского, налогового, компьютерного, космического права и др. Рассмотрим некоторые из основных отраслей права.

Ведущую роль во всем комплексе отраслей права играет *конституционное (государственное) право*. Эта отрасль права представляет собой совокупность норм, регулирующих основы общественного и государственного строя, закрепляющих основные права и свободы человека и гражданина, определяющих форму государства, компетенцию высших органов государственной власти и должностных лиц.

*Административное право* – это совокупность норм, регулирующих общественные отношения в сфере государственного управления. Нормами этой отрасли устанавливаются система, порядок и компетенция органов и должностных лиц исполнительной власти; закрепляются права и обязанности граждан в их отношениях с этими органами и должностными лицами; определяются понятие и виды административных правонарушений, соответствующие меры ответственности и т. д.

*Гражданское право* представляет собой совокупность норм, регулирующих договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников. Нормы гражданского права определяют правовое положение участников гражданского оборота (физических и юридических лиц); основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности).

*Уголовное право* представляет собой совокупность норм, закрепляющих основание и принципы уголовной ответственности, определяющих понятие и виды преступлений, устанавливающих виды наказаний и иные меры уголовно-правового характера за совершение преступлений. Основными задачами норм этой отрасли являются: охрана прав и свобод человека и гражданина; собственности; общественного порядка и общественной безопасности; конституционного строя от преступных посягательств; обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений.

*Трудовое право* – это совокупность норм, регулирующих трудовые отношения между работодателями и работниками. Нормами этой отрасли права определяются основные трудовые права и обязанности работников, устанавливается порядок заключения и расторжения трудового договора, регулируются вопросы рабочего времени и времени отдыха, заработной платы, трудовой дисциплины, охраны труда и т. д.

*Семейное право* – это совокупность норм, регулирующих отношения в сфере брака и семьи. Нормы этой отрасли права устанавливают условия и порядок вступления в брак, прекращения брака и признания его недействительным, регулируют личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи (супругами, родителями и детьми, а также другими родственниками), определяют порядок и формы опеки и попечительства и т. д.

*Финансовое право* представляет совокупность норм, регулирующих финансовые отношения. Нормы финансового права определяют порядок формирования и распределения бюджетных средств, регулируют вопросы составления и утверждения бюджета, денежного обращения, взимания налогов и других обязательных платежей, устанавливают основания, формы и процедуры финансовой деятельности банков и т. д.

*Земельное право* – это совокупность норм, регулирующих земельные отношения. Нормы земельного права регулируют вопросы собственности на землю, определяют условия и порядок землепользования, правовой режим земель различных категорий и т. д.

*Природоохранное право* является совокупностью норм, определяющих средства, формы и порядок охраны окружающей природной среды от всех видов вредного воздействия на нее. Нормы этой отрасли права закрепляют современные стандарты здоровой окружающей среды, защищают экологическое благополучие населения, обеспечивают право каждого на благоприятную окружающую среду.

*Гражданское процессуальное право* – это совокупность норм, которые определяют порядок гражданского судопроизводства. Нормы этой отрасли права устанавливают порядок рассмотрения дел по спорам, возникающим из гражданских, семейных, трудовых, земельных, природоохранных и административных правоотношений (дела по жалобам на неправильности в списках избирателей; по жалобам на действия, нарушающие права и свободы граждан и т. д.). В порядке гражданского судопроизводства рассматриваются также дела особого производства (дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение; о признании гражданина безвестно отсутствующим и об объявлении гражданина умершим; о признании гражданина ограниченно дееспособным и недееспособным; о признании имущества бесхозным; об установлении неправильностей записей в книгах актов гражданского состояния; по жалобам на нотариальные действия или на отказ в их совершении; о восстановлении прав по утраченным документам на предъявителя).

*Уголовно-процессуальное право* – это совокупность норм, определяющих порядок производства по уголовным делам во время дознания, предварительного

го следствия и рассмотрения дела судом. Основными задачами уголовного судопроизводства являются охрана прав и свобод человека и гражданина, защита правопорядка, быстрое и полное раскрытие преступлений, объективное рассмотрение и разрешение уголовных дел на основе закона с тем, чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден.

*Уголовно-исполнительное право* – это совокупность норм, регулирующих порядок и условия отбывания наказания и применения мер исправительно-трудового воздействия к лицам, осужденным к лишению свободы, ссылке, высылке и исправительным работам, работам без лишения свободы, а также порядок деятельности учреждений и органов, исполняющих приговоры к этим видам наказания на территории РФ, формы участия общественности в исправлении и перевоспитании осужденных, совершенствовании деятельности исправительно-трудовых учреждений и контроле за их деятельностью<sup>1</sup>.

В системе российского права принято выделять простые и сложные отрасли права. В состав простых отраслей права входят только институты права, а сложные отрасли помимо институтов включают в себя еще и подотрасли права. Например, в уголовном праве содержатся два крупных института: преступления и наказания, в составе же гражданского права наряду с институтами права принято выделять некоторые подотрасли права: патентное право, авторское право, наследственное право и др. В учебной литературе по теории государства и права можно встретить и другие классификации отраслей права, однако наибольший интерес вызывают так называемые комплексные отрасли права. Они объединяют в своем составе нормы и институты разных отраслей права. К ним принято относить такие отрасли, как предпринимательское право, коммерческое право, экологическое право, аграрное (сельскохозяйственное) право, муниципальное право.

*Подотрасль права* – это относительно небольшая совокупность норм права, в рамках отрасли права, регулирующая род общественных отношений, с помощью методов, присущих отрасли права. В состав подотрасли входят институты права, субинституты и нормы права. Это, как правило, второй по величине, элемент системы права. Примером подотрасли права может выступать авторское, патентное право в гражданском праве (отрасль), подотраслью финансового права будет выступать налоговое право.

*Институт права* – это небольшая совокупность норм права, в рамках отрасли права, регулирующая вид общественных отношений, с помощью методов, присущих отрасли права. В состав правового института входят субинституты и нормы права. В качестве примера можно привести институт брака в семейном праве, институт наказания в уголовном праве.

В зависимости от сферы распространения институты подразделяются на отраслевые и межотраслевые. Отраслевые объединяют в своем составе нормы, только одной отрасли (например, институт наследования, институт дарения в граж-

---

<sup>1</sup> Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства : учеб. для юрид. вузов и фак. М. : Изд. группа «НОРМА-ИНФРА», 1999. С. 440.



данском праве). Межотраслевые – регулируют отношения, которые относятся одновременно к нескольким отраслям права (например, институт договора, институт собственности относится к гражданскому, трудовому, конституционному праву).

*Субинститут права* – это относительно небольшая совокупность норм права, в рамках института права, регулирующая специфический круг общественных отношений, с помощью методов, присущих отрасли права. Примером субинститута может быть наследование по завещанию и наследование по закону в институте наследования или субинститут референдума в институте народовластия.

*Норма права* – это первичный и основной элемент системы права. Представляет собой общеобязательное, формально-определенное правило поведения общего характера, которое подкрепляется мерами государственного принуждения.

Помимо указанных структурных элементов системы права, в ней могут встречаться более крупные подразделения, чем отрасли права, их принято называть правовыми общностями. *Правовые общности* – это самые крупные комплексы правовых норм. Единый критерий для выделения тех или иных правовых общностей не определен, обычно выделяются такие правовые общности, как публичное и частное право, материальное и процессуальное право, международное и национальное право.

*Частное и публичное право.* Деление права на частное и публичное идет еще от традиций римского права. Римский юрист Ульпиан (170–228 гг.) писал: «Публичное право, то, которое относится к положению Римского государства, частное относится к пользе отдельных лиц: существует полезное в общественном отношении и полезное в частном отношении».

Иными словами, частное право выражает и защищает интересы частных лиц, публичное – общие, общегосударственные интересы. Важным является и то, что защита интересов в частном праве осуществляется по инициативе самих заинтересованных лиц, в публичном же праве – по обязательному предписанию закона должностными лицами.

Публичное право связано с осуществлением государственной власти и регулирует отношения между государством и гражданами, а также иными субъектами права. К публичному праву относятся нормы таких отраслей права, как конституционное право, административное право, уголовное право, уголовно-процессуальное право, гражданское процессуальное право и некоторых других. В отличие от публичного права, в котором одной из сторон всегда выступает государство, частное право регулирует отношения между равноправными субъектами, как правило, частными лицами, без участия государства. Основу частного права составляют нормы гражданского права, трудового и семейного права.

*Материальное и процессуальное право.* В юридической литературе, принято считать, что материальное и процессуальное право соотносятся между собой как содержание и форма. Материальное право первично, процессуальное право находится от него в определенной зависимости. Нормы материального права осуществляют непосредственное регулирование общественных отношений, закрепляют исходные юридические права и обязанности субъектов правоотношений. К нормам материального права относятся нормы гражданского,

уголовного, административного права. Нормы *процессуального права* обеспечивают реализацию норм материального права. Они определяют порядок и процедуру применения норм материального права. К нормам процессуального права принято относить нормы уголовно-процессуального, гражданско-процессуального и арбитражно-процессуального права. Применительно к рассматриваемой классификации можно привести следующий пример: лицо, совершило тайное хищение чужого имущества, нормы уголовного права (материальное) квалифицируют это деяние как кражу, установят основания и меры юридической ответственности за данное правонарушение, нормы уголовно-процессуального права будут регламентировать порядок рассмотрения и разрешения данного уголовного дела по существу.

*Международное и внутригосударственное (национальное) право.* Национальное право составляют нормы собственно российского права, либо любого другого государства, относительно самого себя. Международное право – это самостоятельная система права, в состав которой входят нормы, регулирующие отношения между государствами. Данная система имеет свои институты и отрасли права, свои правовые общности (например, международное публичное и международное частное право). В то же время международное право оказывает серьезное влияние на право конкретных государств, на национальные правовые системы, внедряясь в их структуру. Например, ч. 4 ст. 15 Конституции РФ провозглашает приоритет международных договоров России перед ее внутренними законами. Однако нормы международного права входят в систему российского права не в качестве особой его отрасли, а в качестве ее составных частей соответствующих отраслей права – конституционного, административного, гражданского, уголовного, что в свою очередь подтверждает суждение о том, что международное право следует выделять в качестве соответствующей правовой общности<sup>1</sup>.

### § 3. Источники права

Довольно часто в юридической литературе при рассмотрении вопроса об источниках права встречается понятие формы права. Нередко они отождествляются, но это не совсем верно. При соотношении этих двух понятий следует учитывать, что термин источник права может использоваться в нескольких значениях. *Источник права в широком смысле* включает в себя:

- источник права в материальном значении;
- источник права в идеологическом (историческом) значении;
- источник права в юридическом (формальном) значении.

Источником права в материальном значении выступают общественные отношения. К ним относятся: способ производства материальной жизни, материальные условия жизни общества, система экономико-хозяйственных связей, формы собственности как конечная причина возникновения и действия права.

---

<sup>1</sup> Пьянов Н. А. Консультации по теории государства и права : учеб. пособие. С. 172.

Под источником права в идеологическом значении понимают правовое сознание, а если речь идет об историческом значении, то это правовой памятник, документ, ранее действовавший в качестве правового, но утративший свою силу. Когда же говорят об источниках в юридическом значении, то имеют в виду различные формы (способы) выражения правовых норм. Таким образом, под источником права в юридическом смысле понимают специальную форму выражения, в которой закрепляются правовые нормы. Именно это и является *источником права в узком смысле*.

Источник права в узком смысле совпадает с формой права. Поэтому, когда форма и источник права отождествляются, речь идет только о внешнем выражении правовых норм. Форма права показывает, каким способом государство создает, фиксирует ту или иную правовую норму и в каком виде (реальном образе) эта норма, принявшая объективный характер, доводится до сознания членов общества. Следовательно, внешнюю форму права можно определить, как способ существования, выражения и преобразования правовых норм.

В юриспруденции выделяют семь источников права. Их принято подразделять на основные (типичные) и неосновные (нетипичные). Известны следующие основные виды форм права: правовой обычай, юридический прецедент (судебная практика), нормативно-правовой акт, нормативный договор. К нетипичным источникам можно отнести общие принципы права, юридическую доктрину и религиозные тексты.

Во многих странах как континентального, так и общего права, источником норм являются общие принципы права.

*Общие принципы права* – это руководящие положения, исходные идеи и начала всего права в целом либо определенной его отрасли.

Непосредственным источником права общие принципы права выступают редко, преимущественно, они детализируются в общих и конкретных нормах, которые и применяются на практике. Однако, возможна ситуация, когда какое-либо общественное отношение не урегулировано правовыми нормами (пробел в праве), и при этом сходные правовые нормы отсутствуют. В соответствии с законодательством ряда государств, в том числе и России, при отсутствии конкретной нормы, прецедента или правового обычая, возможно при решении юридических дел ссылаться на принципы права. Например, справедливости, доброй совести, социальной ориентации права. Это явление в юридической литературе принято называть аналогией права. Часть 2 ст. 6 ГК РФ предусматривает использование общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости, если невозможно применить аналогию закона.

Традиционно выделяют общеправовые, межотраслевые и отраслевые принципы права.

*Общеправовые* – это принципы, присущие всей системе права, они используются во всех отраслях права. Чаще всего к таким принципам относят принципы демократизма, гуманизма, справедливости, законности, равенства

всех перед законом, правосудия, единства юридических прав и обязанностей и другие. Рассмотрим более подробно некоторые из них.

*Принцип справедливости* имеет особую значимость. Он в наибольшей степени выражает общесоциальную сущность права, стремление к поиску компромисса между участниками правовых связей, между личностью и обществом, гражданином и государством. Справедливость требует соответствия между действиями и их социальными последствиями. Должны быть соразмерны труд и его оплата, нанесение вреда и его возмещение, преступление и наказание. Законы отражают эту соразмерность, если отвечают принципу справедливости.

*Принцип уважения прав человека* (гуманизма) отражает тот факт, что естественные, прирожденные, неотчуждаемые права человека составляют ядро правовой системы государства. В соответствии со ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства. В ст. 18 Конституции записано: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием».

*Принцип равноправия* закрепляет равный правовой статус всех граждан, т. е. их равные конституционные права и единую для всех правосубъектность. В ч. 2 ст. 19 Конституции РФ говорится: «Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности». В соответствии с принципом равноправия обеспечивается равенство возможностей граждан во всех сферах их жизнедеятельности.

Содержание *принципа законности* заключается в ст. 15 Конституции РФ, «Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации. Органы государственной власти, местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы»<sup>1</sup>.

*Принцип правосудия* выражает гарантии защиты субъективных прав в судебном порядке. В ч. 1 ст. 46 Конституции РФ записано: «Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод».

*Межотраслевые* – это принципы, выступающие в качестве основных начал смежных отраслей права (двух и более). Например, к межотраслевым можно отнести принцип гласности судопроизводства, состязательности сторон,

---

<sup>1</sup> Теория государства и права : учебник / под ред. С. С. Алексеева. М., 1998. С. 206.

поскольку они характерны как для уголовно-процессуального, так и для гражданского процессуального права.

*Отраслевые* – это принципы, которые характерны для отдельных отраслей права: конституционного права, административного права, гражданского права, уголовного права и т. д. Например, в трудовом праве – принцип охраны труда и здоровья работника, в уголовном – презумпция невиновности, в семейном – принцип равноправия мужчины и женщины в семейных отношениях.

*Правовая доктрина* – это система взглядов, представлений о праве, о его принципах, изложенная признанными авторитетами в области юриспруденции. Это теоретические положения, научные теории юридического характера, в которых формулируются важнейшие юридические категории, понятия, воззрения юристов-ученых.

В древнем Риме наиболее выдающимся юристам предоставлялось право давать разъяснения, обязательные в дальнейшем для судов. Формулы крупных юристов становились составной частью нормативно-правовых актов. Примером может служить Кодекс Юстиниана (6 в. н. э.), в который вошли многие положения римских юристов – Ульпиана, Гая, Павла и др., составив целый раздел кодекса – дигесты, наряду с институциями самого императора Юстиниана. В английских судах трактаты известных юристов (Брактон, Гленвиль) были источниками права, на которые широко ссылались.

Юридическая доктрина сыграла большую роль в становлении романо-германской правовой системы, вплоть до XIX в. в Европе общепризнанные сборники римских юристов использовались в качестве непосредственного источника права.

Несмотря на то что в настоящее время доктрина не является источником права в романо-германской правовой системе (в том числе и в России), не следует полагать, что этот источник права ушел в небытие. Так, продолжает выступать в качестве формы права мусульманско-правовая доктрина, что подтверждается законодательством арабских стран. Например, семейное законодательство Египта, Сирии, Судана, Ливана предусматривает, что в случае молчания закона судья применяет «наиболее предпочтительные выводы толка Абу Ханифы»<sup>1</sup>. Также в английских судах при разрешении конкретных дел принято ссылаться на труды известных юристов в обоснование принятого судебного решения, хотя источниками права они уже не признаются. Эти ссылки приводятся как дополнительная аргументация, элемент формирования убеждения судьи, часть мотивации приговора или решения суда.

В Российской Федерации, как уже отмечалось, юридическая доктрина источником не выступает, но имеет большое значение для развития правовой практики, совершенствования законодательства, правильного толкования закона.

---

<sup>1</sup> Сюкияйнен Л. Р. Доктрина как источник мусульманского права // Источники права. М., 1985. С. 65–83.

*Религиозные тексты* – это священные книги и сборники, той или иной конфессии, которые непосредственно применяются в судебной и иной юридической практике.

В большинстве современных государств, религиозные тексты источниками права не являются. Они характерны только для мусульманского, индуистского, иудейского права. Особенностью некоторых государств с мусульманской правовой системой, является то, что принятые государством законы не могут противоречить религиозным нормам, они основаны на религиозных текстах. Важнейшим правовым источником мусульманского права признаются Коран – собрание учений и заповедей Аллаха, Сунна – жизнеописание пророка Мухаммеда, Кияс – толкование или суждение по аналогии, Иджма – согласие мусульманского общества относительно обязанностей мусульманина.

*Правовой обычай* – это исторически сложившееся правило поведения, содержащееся в сознании людей и выполняемое, как правило, добровольно, в силу привычки, но при этом, признанное государством в качестве общеобязательного и подкреплено мерами государственного принуждения. Правовой обычай является одним из древнейших и важнейших источников права.

Для данного источника характерны следующие признаки:

- складывается в течение длительного времени на основании опыта жизнедеятельности относительно большой группы людей;
- создается обществом в целом. Следовательно, в подавляющем большинстве случаев, обычай востребован обществом;
- обычай, как правило, содержится в устном, нематериальном виде, в сознании населения;
- носит общий характер, т. е. распространяется на индивидуально-неопределенный круг лиц, действует неоднократно, регулирует наиболее важные, типичные отношения;
- выполняется добровольно, в силу привычки;
- санкционирован государством, т. е. государство признает его в качестве общеобязательного;
- подкреплен мерами государственного принуждения.

Помимо этого, характерной особенностью правовых обычаев является то, что они не образуют стройной системы правил и не взаимосвязаны друг с другом. Спецификой этой формы права является то, что в нормативно-правовом акте дается ссылка к действующим обычаям, сам же обычай в акте, как правило, не приводится.

В современном мире встречаются как правовые обычаи, так и не правовые. Не следует их отождествлять. Достаточно часто, при встрече «старые» знакомые здороваются при помощи рукопожатия. Этот обычай сложился в средневековье как символ примирения рыцарей. Рыцарей давно нет, а их правило заключения и поддержания дружеских отношений сохранилось и поныне. Это пример простого, не правового обычая. Рассмотрим еще один пример – обычай «кровной мести». Действительно, в последнее время этот обычай ни одним государством не поддерживается, вместе с тем, он продолжает существовать у

многих кавказских народов. Иногда бывает чрезвычайно сложно сказать, является тот или иной обычай правовым, так как характерные черты правовых обычаев достаточно сходны с признаками неправовых обычаев. Однако, первые, будучи санкционированы государством, приобретают юридическую силу и обеспечиваются в случае их нарушения государственным принуждением, вторые, неправовые обычаи, не обладают юридической силой и обеспечиваются лишь общественным мнением. Поэтому, несмотря на то, что обычай «кровной мести» продолжает использоваться, он будет признаваться незаконным, государством он не санкционирован, более того, данный обычай преследуется по закону.

В прошлые столетия был распространен обычай – вызов на дуэль за унижение чести и достоинства личности. Этот правовой обычай просуществовал долгое время, пока не был запрещен и отменен государством.

Исторически, правовой обычай, как источник права предшествует всем другим источникам права. Впервые он возник на переходном этапе от первобытнообщинной организации общества к государственной в результате санкционирования существующих обыкновений (обычаев). В процессе исторического развития общества и государства правовой обычай постепенно вытеснялся законами и иными формами права, потеряв ведущую роль в системе источников права.

В настоящее время правовой обычай полностью не утратил своего значения. Существуют правовые системы, где роль правового обычая и вообще обычаев достаточно велика. В государствах Африки, Азии, Латинской Америки обычаями регулируются брачно-семейные, земельные отношения и отношения в области наследования. Эти традиционные отношения и в наши дни регулируются нормами обычного права, а судебные органы решают такого рода споры на основе местных обычаев, придавая им юридический, государством защищенный характер.

Отдельные обычаи, вошедшие в древние законы той или иной страны, действуют без изменений до сих пор. Например, в Таиланде по сей день бытует закон, определяющий условия развода супругов, выработанные еще в процессе формирования обычаев. Муж и жена в присутствии свидетелей одновременно зажигают по свече одинаковых размеров. Тот из супругов, чья свеча догорит первой, должен покинуть дом, не взяв с собой ничего из имущества<sup>1</sup>. В Кении в настоящее время параллельно существует нормы английского права в брачно-семейной сфере, оставшиеся со времен колонии, и древние родоплеменные обычаи, действующие в этой же сфере правовых отношений. И, если возникают конфликты между этими двумя правовыми системами, суд выносит решение, в котором указывает, какую норму следует применить.

Также данный источник играет значительную роль, когда речь идет, например, об обычаях, действующих в масштабе крупных регионов или в масштабе страны (обычаи торгового мореплавания, обычаи портов, международные обычаи и др.). Известно несколько статей Кодекса торгового мореплавания, в которых учитывается действие обычаев порта или международных обы-

---

<sup>1</sup> Бабаев В. К. Общая теория права : курс лекций. Н. Новгород, 1993. С. 251.

чаев мореплавания: например, ст. 134 КТМ РФ устанавливает, что «срок, в течение которого груз должен быть погружен на судно, определяется соглашением сторон, а при отсутствии такого соглашения – сроками, обычно принятыми в порту погрузки». В других актах иногда встречаются ссылки на деловые обыкновения (обычай делового оборота).

В Российской Федерации правовой обычай признается в качестве основного источника права. Самым распространенным примером данной формы права выступает норма, закрепленная в Конституции РФ, которая гласит, что первое заседание Государственной Думы открывает самый старейший по возрасту депутат. Природа данного обычая коренится еще в первобытном обществе, именно там, самый старый признавался самым мудрым, в силу накопленного жизненного опыта. Несмотря на то, что в настоящее время, самый старый – не означает самый умный, государство санкционировало данный обычай и даже закрепило его в Конституции РФ. Кроме этого, правовой обычай закреплен в ст. 5 ГК РФ, там дается определение обычаев делового оборота.

*Юридический прецедент* – это решение компетентного правоприменительного органа по определенному делу, изначально предназначенное для конкретного лица, но в дальнейшем используемое в качестве образца для разрешения всех аналогичных дел.

Юридический прецедент включает в себя административный и судебный прецеденты. Как правило, источником права выступает судебный прецедент.

*Судебный прецедент* – это решение вышестоящего суда по конкретному делу, которое затем становится обязательным для исполнения всеми нижестоящими судами либо судами той же инстанции при решении аналогичных дел. Решение нижестоящего суда по конкретному делу признается в качестве судебного прецедента, только с согласия вышестоящего суда.

Характерными признаками судебного прецедента являются:

- создается компетентным правоприменительным государственным органом (как правило, судом высшей инстанции);
- всегда имеет письменную форму (является документом);
- изначально носит индивидуальный характер, и лишь затем ему придается общеобязательность. Общим характером обладает не все решение, а только суть правовой позиции правоприменителя;
- является обязательным для исполнения;
- подкреплён мерами государственного принуждения.

Специфическими чертами судебного прецедента выступают казуистичность, множественность, противоречивость и гибкость.

*Казуистичность*. Прецедент всегда максимально конкретен, максимально приближен к фактической ситуации, поскольку он вырабатывается на основе решения конкретных дел, единичных случаев, казусов.

*Множественность*. Существует достаточно большое количество инстанций, которые могут создавать прецеденты. Данное обстоятельство вместе со значительной продолжительностью действия последних (десятки, а иногда и сотни лет) обуславливает огромный объем прецедентного права.



*Противоречивость и гибкость.* Даже среди нормативных актов, издаваемых одним государственным органом, иногда встречаются несогласованности и противоречия. Тем более не удивительно, что решения разных судебных инстанций по сходным делам могут значительно отличаться друг от друга. Этим определяется гибкость судебного прецедента как источника права, поскольку существует возможность выбора одного варианта решения дела, одного прецедента из нескольких. Писаное право такого широкого простора выбора не предоставляет. Недостатком прецедентного права иногда называют его жесткость, связанность судей когда-то вынесенными решениями сходных дел, невозможность отступить от них даже в ущерб справедливости и целесообразности<sup>1</sup>.

Данная форма права является преобладающим источником в странах с англо-саксонской правовой системой, в частности, в США, Англии, Канаде, Северной Ирландии, Австралии, Новой Зеландии и др.

Прецедент как источник права известен с древнейших времен. В Древнем Риме в качестве прецедентов выступали, например, устные заявления (эдикты) или решения по конкретным вопросам преторов и других магистратов. Первоначально они имели обязательную силу при рассмотрении аналогичных дел лишь для самих магистратов, их принявших, и в течение срока (как правило, один год) пребывания их у власти.

Однако постепенно многие, наиболее удачные положения эдиктов одних магистратов повторялись в эдиктах вновь избранных магистратов и приобретали, таким образом, устойчивый характер. В частности, решения и правила, сформулированные преторами в разное время, постепенно сложились в систему общеобязательных норм под названием преторского права.

В Российской Федерации судебный прецедент официальным источником права не является, но по этому поводу ведутся ожесточенные дискуссии.

Еще в дореволюционной России отношение к прецеденту было неоднозначным. Одними теоретиками и практиками он признавался в качестве формы права, хотя и с оговорками о том, что это некая дополнительная, вспомогательная по отношению к закону форма права. Другими же авторами он полностью отрицается как самостоятельный источник права. В советской правоприменительной практике существование судебного прецедента начисто отвергали. В основу официальной концепции советского права была заложена аксиома, согласно которой социалистическое право вообще, а советское в частности, не могло рассматривать судебный прецедент в качестве источника права, поскольку это ассоциировалось с разрушением социалистической законности<sup>2</sup>.

Отмечая возрастающую роль судебной практики в настоящее время, некоторые юристы предлагают признать судебный прецедент источником российского права. Однако зачастую представления российских юристов о судеб-

---

<sup>1</sup> Лазарев В. В., Липень С. В. Теория государства и права. М., 1999. С. 310.

<sup>2</sup> Социалистическое право / А. М. Айзенберг, Н. Г. Александров, С. С. Алексеев и др. М. : Юрид. лит., 1973. С. 325.

ном прецеденте расходятся с тем, что представляет собой судебный прецедент в тех странах, в которых он признан источником права.

В настоящий период в современной России сложилась достаточно непростая ситуация относительно наличия и признания фактического судебного правотворчества. Она связана с решениями Конституционного Суда, а также постановлениями пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ. Существует несколько отчасти противоположных точек зрения по этому вопросу. Первая заключается в том, что высшие суды РФ осуществляют исключительно надзор за деятельностью нижестоящих судов, тем самым они занимаются правоприменением, а не правотворчеством. Вторая точка зрения исходит из того, что судебское правотворчество существует. Бесспорным является одно – акты высших судебных инстанций (решения Конституционного Суда РФ, постановления пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ) обладают общеобязательным характером.

*Конституционный Суд РФ* принимает два вида решений: *постановления* по вопросам соответствия Конституции нормативных актов и *определения*, дающие толкование норм Конституции РФ, и те, и другие решения являются общеобязательными для всех граждан и юридических лиц, а также государственных органов. Конституционный суд не может создавать новых норм уголовного права, но может отменять уже действующие. Так, например, в одном из своих постановлений Конституционный суд признал, что квалификация бегства за границу или отказа возвратиться из-за границы, как формы измены Родине, не соответствует Конституции РФ, после чего соответствующая уголовно-правовая норма прекратила действие. Кроме того, Конституционный суд имеет право давать конституционно-правовое толкования законодательных актов. Такое толкование имеет общеобязательную силу, любое иное толкование в правоприменительной практике исключается.

Согласно ст. 127 Конституции РФ, одной из функций *Верховного Суда РФ* является дача разъяснений по вопросам судебной практики. В своих решениях Верховный Суд РФ толкует нормы уголовного и гражданского законодательства, устанавливая фактически обязательные для судов правила поведения. Верховный Суд разъясняет содержание многих оценочных терминов, употребляемых в законе, ограничивая тем самым усмотрение суда, выносящего решение. В российской юридической литературе нередко отмечается, что фактически эти решения носят характер судебных прецедентов, являясь своеобразным источником права. В то же время, решение Верховного Суда РФ не может создавать новые правовые нормы или отменять уже существующие<sup>1</sup>.

*Высший Арбитражный Суд РФ* часто издает обзоры арбитражной практики и информационные письма, в которых можно встретить такие фразы: «в целях повышения единообразия практики, судам следует принять во внимание...». Далее следует краткое изложение важнейших аспектов. Арбитражные

---

<sup>1</sup> Ображиев К. Судебный прецедент в уголовном праве России // Уголовное право. 2004. № 3. С. 58.

суды, в свою очередь, будут обязаны принять эти положения во внимание и даже процитировать их в своих решениях.

Несмотря на то, что судебный прецедент источником права в России не признается, на практике сложились предпосылки для его официального закрепления.

*Нормативный договор* – это добровольное соглашение нескольких компетентных субъектов, содержащее правило поведения общего характера, обязательное для выполнения сторонами и подкрепляемое мерами государственного принуждения.

К признакам нормативного договора относятся:

- создается несколькими субъектами (не менее двух);
- обязательно в письменной форме;
- закрепляет правило поведения общего характера: распространяется на индивидуально-неопределенный круг лиц, действует неоднократно, регулирует наиболее важные, сходные, типичные отношения;
- создается на основе добровольного согласия;
- обязателен только для сторон соглашения, при этом, хотя бы одна из сторон должна быть коллективным субъектом, т. е. состоять из индивидуально-неопределенного круга лиц;
- подкреплен мерами государственного принуждения.

В России нормативный договор стал рассматриваться в качестве основного источника права сравнительно недавно. В советский период договоры играли вспомогательную роль и редко упоминались среди источников права. Только в 1990-е гг., в ходе значительных преобразований отечественной правовой системы, в договорной тематике обозначился перелом, и договоры стали признаваться источником в некоторых отраслях права.

Нормативные договоры можно классифицировать по нескольким основаниям.

1. По форме правотворческой деятельности, при которой применяется договор:

- а) между государственными субъектами права – это непосредственное государственное правотворчество;
- б) между государственными и негосударственными субъектами права – это совместное правотворчество;
- в) между негосударственными субъектами права – это санкционированное негосударственное правотворчество.

В качестве примеров договорных актов, относящихся к первой группе, можно привести межгосударственные договоры, ко второй – соглашения о социальном партнерстве, к третьей – коллективные договоры в трудовом праве.

2. По составу субъектов:

- а) равностатусные – заключаются между субъектами права, обладающими формально или фактически равным правовым статусом (между государствами, между субъектами федеративных государств, между государственными органами);

б) разностатусные – между субъектами права, изначально неравными по своему статусу (между федеративным государством и его субъектом, между субъектом федеративного государства и муниципальным образованием, между государственным органом и профессиональными союзами).

3. По предметному действию:

а) учредительные (Соглашение о создании СНГ 1991 г.);

б) статусно-компетенционные (Устав ООН 1945 г.);

в) процессуальные (Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г.).

Данная классификация предельно условна, поскольку договором, как и любым иным нормативным актом, могут быть одновременно установлены и нормы-правила, и учредительные нормы, и организационно-компетенционные нормы и т. д.

4. По критерию действия во времени:

а) срочные;

б) бессрочные договоры.

5. По своему действию в пространстве:

а) межгосударственные;

б) внутригосударственные.

Среди последних, следует выделять общегосударственные (Федеративный договор 1992 г.), межрегиональные (Договор об основах взаимоотношений Красноярского края и Эвенкийского автономного округа 1997 г.), внутрирегиональные (договоры между органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления).

Наконец, по отраслевой принадлежности среди нормативных договоров можно выделить международные, государственно-правовые, административные, хозяйственные, финансовые, налоговые, трудовые, природоресурсные и т. д.<sup>1</sup>

Нормативные договоры не следует отождествлять с гражданско-правовыми договорами.

В отличие от простых договоров нормативные не носят индивидуального характера, они распространяются на широкий круг участников, который ограничен только рамками статуса субъекта (например, область, край, муниципальное образование или государство). При заключении гражданско-правового договора, субъекты не создают новой нормы права, эта норма уже есть в ГК РФ. А вот при заключении нормативного договора, создается новое правило поведения – новая норма права, при этом стороны-участники выступают в качестве правотворческих субъектов.

На сегодняшний день нормативный договор является важным и активно развивающимся источником права, обладая при этом юридической спецификой и существенными отличиями от иных юридических документов.

---

<sup>1</sup> Иванов В. В. К вопросу о теории нормативного договора // Журнал российского права. 2000. № 7. С. 96.

*Нормативный правовой акт* – это принятый компетентным правотворческим органом в особом процессуальном порядке документ, закрепляющий правила поведения общего характера, которые обязательны для выполнения всеми в силу подкрепленности мерами государственного принуждения.

Признаками нормативного правового акта являются:

а) создается специально уполномоченным на то субъектом, как правило, это государственный орган, но возможны случаи, когда нормативный акт принимается непосредственно населением (референдум);

б) обязательно в письменной форме;

в) носит общий характер, т. е. распространяется на индивидуально-неопределенный круг лиц, действует неоднократно, регулирует наиболее важные, сходные, типичные отношения;

г) принимается в особом процессуальном порядке:

– является общеобязательным;

– подкрепляется мерами государственного принуждения;

– исходит в императивно-одностороннем властном порядке. Только государство обладает монополией на издание законов.

Нормативный правовой акт является основным источником права в Российской Федерации. Данный источник весьма разнообразен. Нормативные правовые акты можно классифицировать по различным основаниям.

1. По субъектам правотворчества выделяют:

а) акты государственных органов и организаций;

б) акты негосударственных органов и организаций;

в) совместные акты;

г) акты народного правотворчества.

Первая группа нормативных актов представляется наиболее значимой. В нее помимо иных актов государственных органов и организаций, входят акты высших органов государственной власти. Данные акты являются общеобязательными и распространяют свое действие на всю территорию страны. Нормативно-правовые акты негосударственных органов и организаций возникают вследствие делегирования им полномочий государственными органами (например, органы местного самоуправления могут наделяться правотворческой компетенцией). Совместные нормативные акты – это нормативно-правовые акты, изданные органами государства совместно с негосударственными органами. Такие нормативные акты, хотя и редко, но встречаются в практике отдельных государств. Нормативные акты народного правотворчества – это правовые акты, которые принимаются непосредственно народом (например, принятие Конституции в порядке референдума).

2. В зависимости от характера содержащихся в актах нормативных положений нормативно-правовые акты подразделяют на основные и вспомогательные. К основным относят нормативные акты, содержащие новые правовые нормы, к вспомогательным – нормативные акты, не содержащие таких норм

(например, нормативные акты, вводящие в действие или отменяющие другие нормативные акты, относятся к вспомогательным)<sup>1</sup>.

3. В зависимости от территориального действия нормативно-правовые акты подразделяют на общие и местные, а в федеративных государствах – на федеральные, региональные и местные. Общие или федеральные – это нормативные акты, действующие на всей территории государства; региональные – акты, действующие на территории только субъектов федерации; местные – действующие на территории только соответствующих административно-территориальных единиц.

В юридической литературе можно встретить и иные классификации нормативно-правовых актов, однако наиболее важной представляется деление этих актов по юридической силе. В зависимости от этого основания выделяют законы и подзаконные акты. Законы – это нормативные акты, обладающие высшей юридической силой. Подзаконные акты – это нормативные акты, не обладающие высшей юридической силой и уступающие по своей силе законам.

*Закон* – это нормативный правовой акт, принятый в особом порядке высшим представительным органом законодательной власти либо непосредственным волеизъявлением народа и регулирующий наиболее важные и устойчивые общественные отношения.

Высшая юридическая сила закона означает, что акты всех иных государственных органов носят производный характер и не могут ему противоречить. Никакой другой орган, кроме высшего органа законодательной власти, не может отменить или изменить закон. Наивысшей юридической силой среди всех законов обладает Конституция, а также законы, вносящие изменения и дополнения в Конституцию.

Между собой законы находятся в строгой иерархии. Их можно структурировать в следующем порядке.

1. *Конституция* (основной закон) – основополагающий учредительный политико-правовой акт, закрепляющий конституционный строй, права и свободы человека и гражданина, определяющий форму правления и государственного устройства, учреждающий федеральные органы государственной власти<sup>2</sup>.

2. *Федеральные конституционные законы* – принимаются по вопросам, предусмотренным и органически связанным с Конституцией (например, федеральные конституционные законы о Конституционном Суде РФ, о судебной системе, о референдуме и т. п.).

3. *Федеральные законы* – акты текущего законодательства, посвященные различным сторонам социально-экономической, политической и духовной жизни общества (например, гражданский, уголовный, семейный кодексы РФ и др.).

4. *Законы субъектов Федерации* – издаются представительными органами субъектов Российской Федерации и распространяются только на соответствующую территорию (например, закон Иркутской области о муниципальной службе в Иркутской области, о социальных гарантиях и т. п.).

---

<sup>1</sup> Пьянов Н. А. Консультации по теории государства и права : учеб. пособие. С. 181.

<sup>2</sup> Малько А. В. Теория государства и права : учебник. С. 176.

*Подзаконные акты* – это изданные на основе и во исполнение законов акты, содержащие юридические нормы. Вся система таких актов строится на строгой их соподчиненности между собой. Их юридическая сила зависит от положения соответствующего органа, издающего подзаконный нормативный акт, в общей иерархической системе органов государства.

Выделяют следующие виды подзаконных актов.

1. *Указы Президента РФ*. Они обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации, и не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам. Президент, будучи главой государства, принимает акты, которые занимают следующее после законов место. С помощью указов глава государства реализует полномочия и элементы своего правового статуса. В современный период сфера правового регулирования, охватываемая указами, весьма широка. Акты Президента обязательно публикуются в официальных источниках.

2. *Постановления Правительства РФ* обязательны к исполнению на всей территории Российской Федерации. Особенностью актов Правительства является то, что они могут быть приняты лишь на основании и во исполнении законов РФ, а также указов Президента РФ. Постановления Правительства РФ подписываются Председателем Правительства РФ и подлежат официальному опубликованию не позднее 15 дней со дня их принятия.

3. *Приказы, инструкции, положения министерств*, государственных комитетов и других федеральных органов исполнительной власти. Эти акты, принимаемые на основе и в соответствии с законами РФ, указами Президента РФ, постановлениями Правительства РФ, регулируют общественные отношения, находящиеся, как правило, в пределах компетенции данной исполнительной структуры. Однако есть среди них и такие, которые имеют общее значение, выходят за рамки конкретного министерства и ведомства, распространяются на широкий круг субъектов. Например, акты Министерства финансов РФ, Министерства внутренних дел РФ, Центрального банка РФ, Федерального надзора России по ядерной и радиационной безопасности и т. п.

4. *Решения и постановления местных (региональных) органов государственной власти* (например, акты Правительства Иркутской области).

5. *Нормативные акты муниципальных (негосударственных) органов*. Эти акты принимаются в пределах компетенции названных структур и действуют на территории соответствующих городов, районов, сел, поселков, микрорайонов.

6. *Локальные нормативные акты* – это нормативные предписания, принятые на уровне конкретного предприятия, учреждения и организации и регулирующие их внутреннюю жизнь (например, правила внутреннего трудового распорядка).

Помимо указанной классификации в литературе могут рассматриваться и иные виды подзаконных актов.

## § 4. Правоотношения. Применение правовых норм

*Правоотношения – это общественные отношения, урегулированные нормами права, которые отражают юридическую связь субъектов права.*

Можно выделить следующие признаки правоотношений:

- разнообразие общественных отношений;
- основанием возникновения выступает норма права;
- это волевые общественные отношения, т. е. для возникновения правоотношения требуется воля его участников (например, при заключении сделки купли-продажи необходимо обоюдное согласие сторон), однако в некоторых случаях достаточно воли только одной стороны – государства (например, при возбуждении уголовного дела);
- участники правоотношений являются носителями субъективных прав, юридических обязанностей, именно это и отражает юридическую связь между ними. Носитель субъективного права называется управомоченной стороной, а носитель юридической обязанности – обязанной;
- обеспечиваются мерами государственного принуждения.

Правоотношения в юридической науке принято классифицировать по различным основаниям.

1. В зависимости от предмета правового регулирования выделяют: конституционные, административные, уголовные, семейные и т. п.

2. В зависимости от характера правоотношений выделяют: материально-правовые и процессуальные.

3. В зависимости от выражаемого интереса: частноправовые и публично-правовые. Частноправовые характеризуются равенством участников и отражают интересы частных лиц (гражданские, семейные и т. д.). Публично-правовые носят субординационный характер, это отношения власти-подчинения (административные, уголовные и др.).

4. В зависимости от функциональной роли: регулятивные и охранительные. Регулятивные служат результатом правомерного поведения субъектов и могут возникать на основе норм права или договора. Охранительные возникают вследствие неправомерного поведения субъекта и связаны с государственным принуждением и реализацией юридической ответственности.

5. В зависимости от природы юридической обязанности: пассивные и активные. Правоотношения активного типа связаны с осуществлением определенных активных положительных действий (например, правоотношения займа, т. е. лицо должно выполнить определенные активные действия, чтобы получить некую сумму денег). В правоотношениях пассивного типа субъект должен воздержаться от совершения определенных действий, эти правоотношения связаны с осуществлением запретов, пассивных обязанностей (например, правоотношения собственности. Никто не в праве посягать на чужую собственность, т. е. лицо обязано воздержаться от выполнения каких-либо активных действий в отношении чужого имущества).



6. В зависимости от степени определенности субъектов: относительные и абсолютные. В абсолютных правоотношениях точно определена только управомоченная сторона, а обязанные лица – это все потенциальные участники, которые призваны воздерживаться от нарушений интересов управомоченного лица (например, авторские правоотношения. Автор, создавая свое произведение, ни с кем конкретно в правоотношение не вступает, при этом круг субъектов, которые будут пользоваться данным произведением, не определен. Несмотря на то, что обязанная сторона не известна, к любому лицу, вступившему в данное правоотношение и нарушившее интересы автора, может быть применена мера государственного принуждения). В относительных правоотношениях конкретно (поименно) определены все участники, управомоченные и обязанные субъекты (например, при совершении сделки купли-продажи, точно определен покупатель и продавец).

7. В зависимости от состава участников: простые, возникающие между двумя субъектами (например, вступление в брак), и сложные, возникающие между несколькими субъектами (например, правоотношение отбывания уголовного наказания).

8. В зависимости от продолжительности действия: на кратковременные (например, правоотношения мены) и длящиеся или долговременные (например, правоотношения гражданства).

Структура или состав правоотношения показывает, из каких элементов состоит само правоотношение. К ним относятся субъект правоотношения, объект правоотношения и содержание правоотношения.

*Субъектами* принято считать участников правоотношений, которые выступают носителями субъективных прав и юридических обязанностей. Традиционно выделяют три основные категории субъектов:

- индивиды;
- организации;
- социальные общности.

Обычно, к *индивидам* относятся граждане государства, иностранные граждане, лица без гражданства.

*Граждане* – это самая многочисленная и основная разновидность индивидуальных субъектов. Они могут вступать в различные правоотношения: гражданско-правовые, семейные, трудовые, земельные, финансовые, процессуальные и другие.

*Иностранные граждане и лица без гражданства (апатриды)* также могут быть субъектами трудовых, гражданских, процессуальных и иных правоотношений, но в отличие от граждан, их круг прав и обязанностей значительно уже. Они не имеют избирательных прав, на них не распространяется воинская обязанность, некоторые статьи Уголовного кодекса (например, об измене Родине) и т. д.

В юридической литературе, помимо указанных субъектов, к индивидам, иногда, относят беженцев и вынужденных переселенцев, а также бипатридов (лиц с двойным гражданством).

К *организациям* относятся государственные и негосударственные организации, государство в целом.

*Государственные организации* создаются для выполнения различных функций государства. Можно выделить три их основных вида.

1. *Органы государства* – выполняют функции управления и обладают властными полномочиями. Чаще всего выступают субъектами административных, земельных, уголовно-правовых, процессуальных правоотношений.

2. *Учреждения* – выполняют социально-культурную функцию государства, их деятельность не связана с осуществлением властных полномочий (школы, вузы, библиотеки, театры, больницы).

3. *Предприятия* – занимаются хозяйственной деятельностью, действуют на праве хозяйственного ведения (унитарные предприятия) или на праве оперативного управления (казенные предприятия).

Государственные организации выступают в гражданско-правовых отношениях в качестве юридических лиц, осуществляя функции, не связанные с властными полномочиями.

*Негосударственные организации* действуют в различных сферах общественной жизни и могут выступать в качестве субъектов права в гражданских, административных, конституционных, процессуальных и иных отношениях. К ним относятся органы местного самоуправления, политические партии, профсоюзы, частные (негосударственные) вузы и т. д.

*Государство в целом* как обособленный субъект может быть участником ограниченного круга правоотношений. Государство может вступать в международно-правовые отношения с другими государствами, в конституционно-правовые с субъектами федерации, в гражданско-правовые (например, по поводу федеральной государственной собственности и т. д.).

*Социальные общности* (народ, нация, население региона, трудовой коллектив) являются субъектами права только в строго предусмотренных законом случаях. Например, на референдуме, народ непосредственно осуществляет свои права путем всенародного голосования. В качестве самостоятельного субъекта социальные общности выступают редко и, преимущественно, действуют через государственные и негосударственные организации.

Для того чтобы быть субъектом правоотношений участники должны обладать *правосубъектностью*. По поводу данного явления в юридической литературе ведутся дискуссии. Дело в том, что это комплексное понятие, включающее в свой состав определенные элементы. Одни авторы уверены, что этими элементами являются правоспособность и дееспособность, другие добавляют еще один элемент – деликтоспособность. Есть и такие авторы, которые считают деликтоспособность разновидностью дееспособности. В данном учебнике мы будем рассматривать правоспособность, дееспособность и деликтоспособность как три основных элемента правосубъектности.

*Правоспособность* – это предусмотренная нормами права способность (возможность) лица иметь субъективные права и юридические обязанности.

*Дееспособность* – это предусмотренная нормами права способность и юридическая возможность лица своими действиями приобретать права и осуществлять и обязанности.

*Деликтоспособность* – предусмотренная нормами права способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

У различных категорий субъектов правосубъектность возникает и прекращается по-разному, это связано с ее элементами. У индивидов, в частности граждан, *правоспособность* возникает с момента их рождения и прекращается смертью. А правоспособность организации возникает с момента официальной регистрации организации и прекращается с момента ликвидации.

Различают общую, отраслевую и специальную правоспособность. Общая представляет собой принципиальную возможность лица иметь любые права и обязанности, предусмотренные действующим законодательством. Отраслевая правоспособность дает возможность приобретать права в тех или иных отраслях права, например, в уголовном, гражданском, трудовом и т. д.

Специальная (должностная, профессиональная) правоспособность – это такая правоспособность, при которой требуются специальные познания или талант. Например, профессия судьи, врача, ученого, артиста, музыканта и др.

Правоспособность организаций, юридических лиц также является специальной, она определяется целями и задачами их деятельности, зафиксированными в соответствующих уставах и положениях о них<sup>1</sup>.

Дееспособность граждан непосредственно связана с их психическими и возрастными свойствами. В полном объеме она наступает только в момент совершеннолетия. Дееспособность организаций возникает в момент образования и фактически совпадает с правоспособностью. До наступления восемнадцатилетнего возраста гражданин обладает ограниченной или частичной дееспособностью.

В гражданском праве выделяют дееспособность малолетних в возрасте от шести до четырнадцати лет и дееспособность несовершеннолетних от четырнадцати до восемнадцати лет.

Что касается дееспособности малолетних в возрасте от шести до четырнадцати лет, то они вправе самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки; сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации; сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения, в любых других случаях сделки могут совершать от их имени только их родители, усыновители или опекуны.

Несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет могут совершать сделки с письменного согласия своих законных представителей – родителей, усыновителей или попечителя. Несовершеннолетние вправе самостоятельно, без согласия родителей, усыновителей и попечителя распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами; осуществлять права автора произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности; в соответствии

---

<sup>1</sup> Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : учебник. М. : Юрист, 2004. С. 208.

с законом вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими; совершать мелкие бытовые и иные сделки, предусмотренные для малолетних.

Помимо этого, нормы гражданского права предоставляют несовершеннолетнему, достигшему шестнадцати лет, возможность получить полную дееспособность. Это возможно в том случае, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью. Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным называется эмансипацией и производится по решению органа опеки и попечительства – с согласия родителей, усыновителей или попечителя, а при отсутствии такого согласия – по решению суда.

В семейном праве брачный возраст устанавливается в восемнадцать лет, но при наличии уважительных причин органы местного самоуправления по месту государственной регистрации заключения брака вправе по просьбе лиц, желающих вступить в брак, разрешить вступить в брак лицам, достигшим возраста шестнадцати лет.

Полностью недееспособными в гражданском праве признаются дети до шести лет. Также судом признаются недееспособными граждане, которые вследствие психического расстройства не могут понимать значения своих действий или руководить ими.

Гражданин может быть ограничен судом в дееспособности, если он злоупотребляет спиртными напитками или наркотическими средствами. Ограниченно-дееспособный может совершать сделки по распоряжению имуществом лишь с согласия законных представителей, исключение составляют мелкие бытовые сделки.

У граждан *деликтоспособность* возникает с разного возраста в зависимости от вида юридической ответственности.

В административном праве деликтоспособность устанавливается с шестнадцати лет. В уголовном и уголовно-процессуальном по общему правилу тоже с шестнадцати лет, но в отдельных случаях может возникать и в четырнадцать лет (например, несовершеннолетний, которому исполнилось четырнадцать, совершил хулиганство или разбой. За эти виды правонарушения предусмотрена юридическая ответственность с четырнадцати лет, следовательно, данное лицо понесет определенное наказание, предусмотренное статьей УК РФ).

В гражданском праве деликтоспособность напрямую зависит от дееспособности. Если лицо дееспособно, то оно и деликтоспособно.

У юридических лиц деликтоспособность возникает с момента регистрации и совпадает с правоспособностью и дееспособностью, и, следовательно, прекращается моментом ликвидации.

*Объект правоотношения* – это то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности участников правоотношений, то, по поводу чего возникают сами правоотношения.

Традиционно в юридической литературе выделяют две теории относительно данной категории – это монистическая и плюралистическая. Сторонники *монистической теории* утверждают, что объект правоотношения един. В качестве него выступает *поведение человека* (действия, поступки), именно оно обладает способ-

ностью реагировать на правовое воздействие. *Плюралистическая теория* выделяет в качестве объектов правоотношений различные *социальные блага*, которые представляют ценность для субъектов. К их числу можно отнести:

- *материальные блага* (вещи, ценности, имущество и т. п.);
- *нематериальные блага* (или личные неимущественные блага – жизнь, здоровье, честь, достоинство, право на личную тайну и т. п.);
- *продукты духовного творчества* (результаты интеллектуальной деятельности, такие как произведения литературы, искусства, музыки, науки и т. п.);
- *поведение участников правоотношений* (именно этот вид характерен для монистической теории). Данное поведение может выражаться как в действии, так и в бездействии;
- *результаты действий участников правоотношений* (последствия, к которым приведет поведение субъектов правоотношений, например, договор об оказании услуг, связанных с ремонтом квартиры;
- *ценные бумаги и документы* (деньги, акции, диплом, аттестат и т. п.).

Выделяют материальное и юридическое содержание правоотношений.

Материальное содержание правоотношений составляют сами фактические общественные отношения, т. е. действия, в которых реализуются права и обязанности. *Юридическое содержание* правоотношений – это возможность определенных действий управомоченного лица, необходимость выполнения определенных действий или необходимость воздержания от выполнения запрещенных действий обязанным лицом. Другими словами, *юридическое содержание составляют субъективные права и юридические обязанности участников правоотношений*. Наиболее значимым является юридическое содержание, поскольку оно отражает специфику правоотношений.

*Субъективное право* – это мера возможного, дозволенного поведения управомоченной стороны в правоотношении. Хотелось бы акцентировать внимание на том, что субъективное право – это не само поведение, не сами действия управомоченного субъекта, а лишь возможность определенного поведения, возможность совершить определенные действия.

Субъективное право имеет свою структуру и включает в себя три элемента, которые называются правомочиями.

1. Право на собственные фактические действия. Это предусмотренная нормами права возможность субъекта правоотношений совершить те или иные действия (например, право собственности включает в себя владение, пользование и распоряжение имуществом).

2. Право требования – это возможность управомоченной стороны требовать должного поведения от обязанный стороны (например, вернуть долг).

3. Право притязания – это возможность управомоченной стороны обратиться в компетентные органы за защитой нарушенных прав и интересов (например, незаконно отчисленный из учебного заведения студент может обратиться в суд за восстановлением своего права вернуться в вуз).

Под *юридической обязанностью* в правоотношении понимается мера должного необходимого поведения обязанного лица.

Юридическая обязанность имеет следующие признаки<sup>1</sup>:

- это мера необходимого поведения. Соблюдение такой меры обязательно, так как она обеспечена возможностью государственного принуждения (если обязанность состоит в уплате долга, то точно должны быть определены размер долга, срок уплаты и т. д.);
- устанавливается на основе юридических фактов и требований правовых норм;
- устанавливается в интересах управомоченной стороны (отдельного лица или общества (государства) в целом);
- это реальное фактическое поведение обязанного лица;
- у обязанного лица нет выбора между исполнением и неисполнением обязанности. Невыполнение или ненадлежащее выполнение юридической обязанности является правонарушением и влечет меры государственного принуждения.

Юридическая обязанность так же, как и субъективное право, имеет свою структуру. Выделяют следующие основные элементы:

- необходимость воздержаться от совершения запрещенных действий (пассивное поведение);
- совершение конкретных действий (активное поведение);
- претерпевание ограничений в правах личного, имущественного или организационного характера, т. е. необходимость претерпеть меры юридической ответственности, за совершенное неправомерное деяние.

Субъективное право и юридическая обязанность находятся в неразрывной связи. Права без обязанности не существует, равно, как и наоборот – обязанности без права. Например, заключение сделки купли-продажи: гражданин Иванов продает дом гражданину Петрову, у Петрова есть *право* потребовать передачи дома в собственность, при этом, у Иванова есть *обязанность* передать этот дом в собственность, в свою очередь, Иванов обладает *правом* потребовать уплаты определенной суммы денег за дом, а Петров *обязан* уплатить указанную сумму. Приведем еще один пример, который будет значительно отличаться от первого: каждый имеет право на образование. В данном случае, управомоченная сторона определена, а вот обязанная сторона не указана. Значит ли это, что существует субъективное право, не обеспеченное обязанностью? Нет. В качестве обязанной стороны будет выступать государство, именно оно предоставляет возможность реализовать указанное право, путем создания специальных учебных заведений.

*Юридические факты* – это конкретные жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений.

В повседневной жизни мы постоянно сталкиваемся с юридическими фактами. Они достаточно разнообразны по своей природе, но их можно классифицировать по следующим основаниям.

---

<sup>1</sup> Теория государства и права : учебник / под ред. С. С. Алексеева. С. 291.

1. По продолжительности существования юридические факты делятся на факты краткосрочного действия и на факты-состояния. Факты краткосрочного действия – это факты однократного действия, они существуют непродолжительное время (например, достижение совершеннолетия). Факты-состояния существуют неопределенно длительное время (например, состояние в родстве, в браке).

2. По форме выражения юридические факты делятся на положительные и отрицательные. Положительные – это реально существовавшие или существующие факты (например, рождение ребенка). Отрицательные – это отсутствующие явления. При данных фактах норма права связывает правовые последствия не с наличием определенного условия, а с его отсутствием. Например, при заключении брака, необходимо отсутствие другого зарегистрированного брака или отсутствие родства между вступающими в брак<sup>1</sup>.

3. По правовым последствиям юридические факты делят на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие.

*Правообразующие* факты вызывают возникновение правоотношений (например, заключение трудового договора).

*Правоизменяющие* – изменяют юридическое содержание правоотношений (например, перевод на другую работу изменяет содержание трудового правоотношения между сторонами, хотя в целом правоотношение сохраняется).

*Правопрекращающие* – прекращают правоотношения (например, увольнение работника). Правоотношение может прекращаться не только в результате реализации субъективных прав и обязанностей, но и вследствие, например, смерти человека (субъекта права), гибели вещи (объекта правоотношения).

4. По волевому содержанию факты подразделяются на события и действия. *События* – это факты, наступление которых прямо не связано с волей человека. События делятся на абсолютные и относительные. *Абсолютные* – это такие факты, наступление которых вообще не зависит от воли человека (стихийные бедствия, достижение определенного возраста). *Относительные* – это факты, наступление которых зависит от воли человека, но затем они протекают вне связи с волевой деятельностью, т. е. начинается факт обычно по воле человека, а заканчивается помимо воли (например, смерть человека в результате драки).

*Действия* – это юридические факты, которые всецело зависят от воли людей. Действия подразделяются на правомерные и неправомерные. *Правомерные* – это действия, связанные с выполнением требований правовых норм. Среди них выделяют *юридические акты* – это правомерные действия, имеющие своей целью вызвать определенный правовой результат (например, сделки, договоры) и *юридические поступки* – это правомерные действия, совершаемые без намерения вызвать последствия, но они все равно возникают (например, художник рисует картину и становится ее автором, т. е. у него возникает авторское право, хотя изначально такая цель не ставилась). *Неправомерные* – это

---

<sup>1</sup> Пьянов Н. А. Консультации по теории государства и права : учеб. пособие. С. 400.

действия, нарушающие нормы права, носящие противоправный характер. К ним относятся *правонарушения* и *объективно противоправные деяния*.

Довольно часто для возникновения правоотношения требуется *фактический состав*, т. е. совокупность двух или нескольких юридических фактов, наличие которых необходимо для наступления юридических последствий (так, например, для возникновения пенсионного правоотношения нужны достижение определенного возраста, наличие трудового стажа, заявление гражданина и решение органов социального обеспечения о назначении пенсии).

В юридической литературе выделяют следующие виды фактических составов:

а) с учетом правовых последствий – правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие;

б) с учетом характера связи и состава (накопления) юридических фактов – простые, сложные и смешанные. *Простые* – факты накапливаются в любой последовательности в любом порядке. *Сложные* – предусматривают жесткую зависимость друг от друга, накапливаются в строго определенной последовательности. *Смешанные* – одни юридические факты накапливаются в любой последовательности, а другие – в строго определенной.

Например, начиная с 2007 г., для реализации своего права на образование в определенном учебном заведении необходимо наличие следующих юридических фактов:

1. Положительный результат ЕГЭ.
2. Аттестат об окончании среднего образования.
3. Заявление студента, выражающее его волю обучаться именно в этом учебном заведении.
4. Договор на обучение в данном образовательном учреждении, если студент будет обучаться на коммерческой основе, либо успешная сдача ЕГЭ, по результатам которого происходит зачисление, если речь идет о бюджетной основе.
5. Приказ ректора о зачислении.

Данное правоотношение между студентом и образовательным учреждением возможно только при *строгом* последовательном соблюдении указанных юридических фактов. Если школьник успешно сдал ЕГЭ, но при этом не написал заявление на обучение в конкретный вуз, его туда не зачислят. Это *сложный* фактический состав.

Как ранее уже отмечалось, для получения пенсии необходимо:

1. Достижение определенного возраста.
2. Наличие трудового стажа.
3. Заявление гражданина о назначении пенсии.
4. Решение органов социального обеспечения о назначении пенсии.

Два первых юридических факта могут накапливаться в любом порядке, т. е. для назначения пенсии не важно, что появится раньше возраст или стаж, а вот два заключительных факта должны соблюдаться в определенном порядке, т. е. сначала заявление, и только потом решение органов социального обеспе-



чения о назначении пенсии. Данный пример представляет собой *смешанный фактический состав*.

Фактические составы не стоит отождествлять со сложными юридическими фактами. Их отличие состоит в том, что фактические составы представляют собой несколько юридических фактов, взятых вместе, а сложный юридический факт – это всегда один факт, но состоящий из нескольких элементов.

## **§ 5. Применение права как особая форма реализации права**

Раскрывая понятие применения права, необходимо коснуться вопроса о реализации права, так как применение права является его формой. *Под реализацией права* понимается фактическое осуществление субъектами права предписаний, содержащихся в правовых нормах.

В зависимости от характера действия субъектов выделяют следующие формы реализации права: соблюдение, исполнение, использование, применение. *Соблюдение права* связано с реализацией правовых запретов, субъект должен воздержаться от совершения действий, которые запрещены нормами права. Данная форма носит пассивный характер, например, запрет нарушения субъектом уголовно-правовых норм, т. е. субъект не должен совершать разбоев, краж и т. д. *Исполнение* связано с реализацией юридических обязанностей, субъект обязан выполнять строго определенные законом действия, например, обязанность родителей содержать своих несовершеннолетних детей или обязанность платить налоги. *Использование* связано с реализацией своих субъективных прав, например, каждый имеет право на образование. Субъект может реализовать данное право и пойти учиться, скажем, в колледж, а может и воздержаться от реализации, и пойти работать на предприятие. Использование прав зависит от усмотрения субъекта, за которым они закреплены. *Применение права* отличается от предыдущих и является особой формой реализации. В большинстве случаев реализация права происходит без участия государственных органов. Субъекты права добровольно, без принуждения вступают в правоотношения, в рамках которых используют субъективные права, исполняют обязанности и соблюдают установленные законом запреты, однако, возможны ситуации, при которых необходимо вмешательство государства. Именно в этих ситуациях и используется применение права. Например, при заключении сделки купли-продажи одна из сторон не выполнила своих обязательств и не передала в установленный срок определенную сумму денег. Другая сторона может обратиться в суд за защитой своих нарушенных прав, и уже на основании судебного (властного) решения будет разрешен данный спор.

Правоприменение необходимо в тех случаях, когда:

- субъекты самостоятельно без помощи государственных органов не могут реализовать свои права и обязанности;
- имеется спор по поводу юридического факта: требуется определить, в какой момент возникло право или прекратилась юридическая обязанность (например, в случае утраты договора или завещания);

- требуется государственное принуждение;
- необходимо принять государственное решение, имеющее правовую значимость (например, назначить день проведения выборов).

Для применения права характерны следующие признаки:

- осуществляется компетентными специально уполномоченными субъектами, обладающими властными полномочиями;
- носит индивидуальный характер;
- направлено на установление конкретных правовых последствий (субъективных прав, юридических обязанностей, ответственности);
- правоприменительные действия последовательны и происходят в строго определенном процессуальном порядке;
- результатом выступает правоприменительный акт.

Таким образом, *применение права – это властная деятельность компетентных органов и должностных лиц по подготовке и принятию индивидуального решения по юридическому делу на основе юридических фактов и конкретных правовых норм*<sup>1</sup>.

В научной литературе многие авторы выделяют два вида правоприменительной деятельности – *правоохранительную и оперативно-исполнительную*. Последняя имеет своей направленностью, как правило, реализацию собственных полномочий (предоставление визы, регистрация брака органами загса, прием на работу администрацией учреждений, предприятий и др.). Это основной вид организации исполнения веления права. *Правоохранительная* деятельность направлена на охрану норм права от правонарушений, в том числе на контроль за соответствием деятельности субъектов юридическим предписаниям, на применение государственного принуждения к правонарушителям. Например, принесение прокурором протеста на судебное решение<sup>2</sup>.

Применение права – это сложный процесс, состоящий из нескольких стадий. Традиционно, в юридической литературе принято выделять три основные стадии применения права:

- *первая стадия* – установление фактических обстоятельств юридического дела;
- *вторая стадия* – установление юридической оценки фактических обстоятельств дела или ее еще называют стадией юридической квалификации;
- *третья стадия* – принятие правоприменительного решения и его документальное оформление.

Первые две стадии являются подготовительными, третья – заключительной, основной.

*На первой стадии* установления фактической основы дела исследуются факты и обстоятельства, предусмотренные нормой права и являющиеся юридически значимыми. Это, во-первых, юридические факты, т. е. обстоятельства, с

---

<sup>1</sup> Теория государства и права : учебник / под ред. С. С. Алексеева. С. 321.

<sup>2</sup> Морозова Л. А. Теория государства и права : учебник. Изд. 2-е, перераб., доп. М. : Эксмо, 2005. С. 310.

которым нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений, и, во-вторых, факты, имеющие значение для выработки оптимального решения в пределах применяемой нормы. Юридические факты составляют фактическую основу правоприменительного решения. Их наличие или отсутствие предопределяет решение юридического дела по существу. Установление фактических обстоятельств дела может осуществляться правоприменительным органом как непосредственно, так и путем доказывания. При непосредственном установлении фактических обстоятельств правоприменитель сам, непосредственно воспринимает те или иные обстоятельства юридического дела. Например, контролер непосредственно устанавливает факт безбилетного проезда пассажира в общественном транспорте или инспектор ГИБДД непосредственно устанавливает факт превышения скорости водителем автотранспорта. Следует отметить, что непосредственное установление фактических обстоятельств в правоприменительной деятельности – явление достаточно редкое<sup>1</sup>. Как правило, установление фактических обстоятельств юридического дела осуществляется путем доказывания при помощи юридических доказательств (вещественных доказательств, показаний свидетелей, очевидцев, документов и т. д.). К доказательствам предъявляются требования относимости, допустимости и полноты.

Требование *относимости* означает, что правоприменитель должен принимать и анализировать лишь те доказательства, которые имеют отношения к данному делу. Требование *допустимости* гласит, что должны использоваться лишь определенные процессуальными законами средства доказывания. Например, не могут служить доказательством фактические данные, исходящие от свидетеля, если он не может указать источник своей осведомленности. Требование полноты фиксирует необходимость установления всех обстоятельств, имеющих значение для дела. Их неполное выяснение является основанием к отмене или изменению решения суда.

*Вторая стадия* юридической оценки фактических обстоятельств дела включает в свой состав целый ряд связанных между собой действий. К ним относятся:

- выбор правовой нормы, подлежащей применению к установленным фактическим обстоятельствам;
- проверка подлинности и юридического действия данной правовой нормы;
- проверка правильности текста, в котором выражена эта правовая норма;
- уяснение смысла данной правовой нормы;
- собственно правовая квалификация.

Таким образом, на данной стадии правоприменитель выбирает отрасль, институт права, регулирующие данное общественное отношение, определяет норму права, которая может быть применена в конкретном случае, проверяет подлинность текста норм права, их пределы действия во времени, в пространстве и по кругу лиц, уясняет смысл и содержание юридических предписаний, квалифицирует деяние.

---

<sup>1</sup> Пьянов Н. А. Консультации по теории государства и права : учеб. пособие. С. 416.

*Третья стадия* – это стадия принятия решения по делу. Как уже отмечалась ранее, она является основной, именно здесь осуществляется собственно правоприменение. В рамках данной стадии правоприменительного процесса решается исход дела. Заключительным итогом третьей стадии является принятие правоприменительного акта, в котором закрепляется результат умственной деятельности по разрешению юридического дела, официально фиксируются юридические последствия для конкретных лиц.

*Акт применения права – это решение (правовой акт) компетентного правоприменительного органа по конкретному делу, носящее индивидуальный характер и подкрепленное мерами государственного принуждения.*

Правоприменительным актам присущи следующие характерные черты:

- издается специально уполномоченными компетентными правоприменительными органами и должностными лицами;
- носят индивидуальный характер, т. е. персонифицированы и адресованы определенному кругу лиц;
- действуют однократно (например, приказ об отчислении определенного студента из учебного заведения будет действовать один раз, повторное его применение в отношении этого же лица недопустимо);
- реализация правоприменительных актов обеспечивается мерами государственного принуждения.

Все акты применения права должны отвечать требованиям обоснованности, законности и целесообразности.

*Требование обоснованности* относится к фактической стороне юридического дела, к логическим выводам о доказательствах, подтверждающих или опровергающих выводы о фактах. Именно это требование, как свидетельствует практика, нарушается чаще всего (делаются ошибочные заключения относительно фактической стороны дела, например, осуждается невиновное лицо).

*Требование законности* охватывает юридические аспекты дела и включает в себя следующие моменты:

- соблюдение компетентным органом или должностным лицом, рассматривающим дело, требований подведомственности, подсудности;
- строгое соблюдение всех процессуальных норм, регулирующих сбор доказательств, процедуру рассмотрения и т. д.;
- правильную юридическую квалификацию и применение именно той нормы, которая действует в данном случае;
- вынесение решения по делу в строгом соответствии с предписаниями, указанными в применяемой норме.

*Требование целесообразности* вторично по отношению к требованию законности. Норма права, как правило, допускает известную свободу правоприменителя в выборе решения, но эта свобода ограничена требованием целесообразности, которое проявляется по-разному в зависимости от особенностей дела и выражается в соблюдении принципов справедливости, эффективности, учета материального положения сторон, индивидуализации ответственности и др.

Например, избирая меру наказания, суд должен учитывать тяжесть содеянного, степень вины подсудимого, отягчающие и смягчающие ответственность обстоятельства. Нецелесообразность решения о мере ответственности может выражаться в чрезмерно суровом или слишком мягком наказании. Такой приговор может быть соответственно изменен или отменен вышестоящей судебной инстанцией<sup>1</sup>.

Правоприменительные акты оформляются по правилам юридической техники, поскольку эти акты обязательны для исполнения и обеспечиваются государственным принуждением. Акт применения права состоит из четырех частей: вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной.

*Вводная часть* содержит наименование акта (приговор, решение, постановление и т. д.), место и дату принятия, наименование органа или должностного лица, которое принимает решение, по какому делу, подписи соответствующих лиц, необходимые печати.

*В описательной части* описываются факты, являющиеся предметом рассмотрения, фиксируется, когда, где, кем, при каких обстоятельствах и какими способами совершены действия.

*Мотивировочная часть* включает анализ доказательств, подтверждающих наличие или отсутствие фактических обстоятельств, их юридическую квалификацию и ее обоснование, указание на официальные разъяснения применяемого закона и процессуальные нормы, которыми руководствовался правоприменитель.

*В резолютивной части* формулируется конкретное решение по делу, в том числе избирается в пределах закона мера юридической ответственности.

*Акты применения права*, как и *нормативные правовые* относятся к правовым актам. Вследствие чего они обладают определенными общими чертами. К ним можно отнести следующие:

- оба акта имеют установленную законом форму и являются официальными документами;
- издаются специально уполномоченными компетентными государственными органами;
- обязательны для исполнения;
- подкрепляются мерами государственного принуждения.

Помимо указанных сходств акты применения права и нормативные правовые акты имеют существенные различия:

- нормативные правовые акты издаются правотворческими органами, а акты применения – правоприменительными органами;
- нормативные правовые акты носят общий характер, т. е. распространяются на индивидуально-неопределенный круг лиц, а акты применения права персонифицированы и носят индивидуальный характер;
- в отличие от нормативных правовых актов, которые действуют неоднократно, правоприменительные акты, рассчитаны на единичный случай;

---

<sup>1</sup> Теория государства и права : учебник / под ред. С. С. Алексеева. С. 326.

– нормативные правовые акты содержат нормы права, а акты применения – создаются на основании этих норм;

– нормативные правовые акты всегда имеют письменную форму, а правоприменительные акты, помимо письменной, могут приниматься и в устной форме или форме жестов (например, устное распоряжение директора колледжа или жест регулировщика дорожного движения).

Акты применения права многообразны и могут быть классифицированы по различным основаниям:

– в зависимости от способа выражения правоприменительного решения акты делятся на акты-документы, акты-действия (удаление свидетеля из зала суда) и акты-символы (дорожные знаки, обозначение запретной зоны);

– в зависимости от способа принятия акты могут быть коллегиальными или единоличными;

– в зависимости от характера регулятивного воздействия на общественные отношения акты подразделяются на правоохранительные и исполнительные (их еще называют регулятивными) акты. Исполнительные – констатируют возникновение конкретных прав и обязанностей субъектов в связи с их правомерным поведением (например, приказ о зачислении в колледж, указ о награждении). Правоохранительные издаются в профилактических целях и для охраны норм права от возможных правонарушений (например, судебное решение);

– в зависимости от субъектов правоприменения выделяют акты государственных и акты негосударственных организаций. Акты государственных организаций в свою очередь можно подразделить на следующие акты: главы государства; представительных органов; исполнительных органов; судебных органов; контрольно-надзорных органов; следственных органов; государственных учреждений и предприятий. Среди актов негосударственных организаций можно выделить акты: органов местного самоуправления; общественных организаций; негосударственных учреждений и предприятий;

– в зависимости от юридической природы акты могут быть вспомогательными (например, определение суда о назначении экспертизы) и основными (решение суда по гражданскому делу, постановление комиссии отдела социального обеспечения о назначении пенсии и т. д.);

– в зависимости от характера акты подразделяются на материальные и процессуальные. К материальным относятся акты, применяющие нормы материального права (например, решение суда по гражданскому делу), к процессуальным – нормы процессуального права (постановление следователя о привлечении лица в качестве обвиняемого).

В правоприменительной практике иногда возникают ситуации, когда спорное отношение имеет правовой характер и входит в сферу правового регулирования, но при этом норма права, которая бы регулировала данный вид отношений – отсутствует. В данном случае правоприменитель сталкивается с пробелом в законодательстве.

*Пробел в законодательстве – это отсутствие конкретной нормы, необходимой для урегулирования возникших отношений, входящих в сферу правового регулирования.*

Пробелы в законодательстве возникают в результате появления новых общественных отношений, которые в момент принятия закона не существовали и не могли быть учтены законодателем либо из-за упущений правотворческого органа при разработке и принятии закона. Самый очевидный способ устранения пробела – это принятие представительным органом государственной власти новой нормы, которая урегулировала бы данные отношения, но, как известно данный процесс растянут во времени и может затянуться надолго. Дабы избежать подобного рода трудностей, законодатель наделяет (предоставляет возможность) правоприменительный орган правом преодолеть пробел путем *применения права по аналогии* при решении конкретного юридического дела. Существуют два способа применения права по аналогии – это аналогия закона и аналогия права.

*Аналогия закона – это применение к неурегулированному отношению нормы закона, регламентирующей сходные отношения.* Необходимость применения данного приема заключается в том, что решение по юридическому делу обязательно должно иметь правовое основание. При отсутствии нормы, прямо предусматривающей спорный случай, необходимо отыскать норму, которая регулирует сходные со спорным отношения. Правило найденной нормы и будет использоваться в качестве правового основания при принятии решения по делу.

Применение *анalogии закона* в случаях обнаружения пробела предусмотрено законодателем, так в п. 1 ст. 6 ГК РФ указано, что в случаях, когда «отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона)».

*Аналогия права – это применение к не урегулированному отношению, общих идей, начал и смысла законодательства.* Аналогии права применяется лишь в тех случаях, когда использовать аналогию закона невозможно, т. е. при обнаружении пробела в законодательстве отсутствует норма, регулирующая сходные отношения.

Под общими идеями, началами и смыслом законодательства понимаются принципы права. При аналогии права принципы выполняют непосредственно регулирующую функцию и выступают единственным нормативно-правовым основанием правоприменительного решения. Так, в п. 2 ст. 6 ГК РФ закреплено: «При невозможности использования аналогии закона, права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости». В результате применения права по аналогии пробел в праве восполняется или преодолевается, но не устраняется. Устранить его может только законодатель.

## Глава 2. Основы теории государства

### § 1. Понятие, признаки и функции государства

Предпосылки возникновения государства можно обнаружить уже в первобытном обществе в виде власти верхушки родовой знати, которая выполняла управленческие функции. Эта власть основывалась на обычаях, традициях, авторитете старейшин, представлявших всеобщие интересы.

Разделение общества на классы и связанное с этим усложнение общественной жизни требовали создания особого органа, регулирующего различные функции общества. Господствующие классы для удержания в повиновении эксплуатируемых классов нуждались в особой силе. Такой силой и явилось государство, которое возникло как организация политической власти экономически господствующего класса. Но поскольку этот класс выступает со стороны всего общества, его политическая организация является формой организации, управляющей делами всего общества в целом. Таким образом, исторически государство – это структура господства, которая необходима для выполнения как сугубо классовых задач, так и общих дел, вытекающих из природы всякого общества.

Чтобы полнее раскрыть специфику государства, необходимо проанализировать его признаки. Наличие или отсутствие этих признаков позволяет определить является ли данное общественное образование государством или нет.

*Признаками государства являются:*

1. *Наличие точно обозначенной территории.* Территория – это пространственная основа государства, без которой государство не существует. Государство в пределах своих территориальных границ выступает в качестве единственного официального представителя всего общества, всего населения, объединяемого им по признаку гражданства. Население – это общество людей, имеющих единый государственный язык и проживающих на территории государства. Территориальная принадлежность человека выражается в таких терминах, как «подданный», «гражданин», что означает устойчивую правовую связь лица с конкретным государством.

Внешние пределы государственной территории обозначаются линией государственной границы, устанавливаемой в соответствии с заключаемыми между сопредельными странами соглашениями либо на основе исторически сложившихся традиций.

2. *Государственный суверенитет.* Государственный суверенитет означает верховенство власти внутри страны и ее независимость во внешней сфере (независимость от любой иной власти вне страны), возможность свободно и самостоятельно выполнять стоящие перед ним задачи. На своей территории государство поддерживает свою суверенную власть и имеет право защищать ее от внешнего вторжения. Государство – единственный носитель суверенной власти. Для устойчивости государства власть должна быть:

а) всеобщей, или публичной – это означает, что власть государства распространяет свое действие на всю территорию, все население;



б) универсальной – способной решать любые вопросы, затрагивающие общие интересы, а ее указания должны быть общеобязательными для всех;

в) легитимной, что означает законность власти, ее поддержку населением и международное признание.

3. *Наличие особой системы органов и учреждений (механизма государства).* Государство располагает специальным аппаратом власти, управления и принуждения. Механизм государства представляет собой систему органов, практически осуществляющих функции государства, позволяет обеспечивать нормальную жизнедеятельность общества. К важнейшим его составляющим относятся судебные, законодательные и исполнительные органы власти.

Специфическая особенность органов, образующих в своей совокупности государственный механизм, состоит в государственно-властном характере их полномочий. Функционирование этого механизма необходимым образом предполагает наличие особого слоя лиц – государственных служащих, основное назначение которых в том только и состоит, чтобы управлять.

4. *Организация и осуществление власти на правовых основах.* Государство предполагает наличие системы права как главного инструмента управления обществом. Под системой права понимаются созданные или одобренные государством нормы социального поведения, исполнение которых обеспечивается государственным принуждением. С появлением государства, право, как система обязательных правил поведения является мощным средством управления. Государство осуществляет правотворческую деятельность, т. е. издает законы и другие нормативные акты, адресованные всему населению. Правотворчество – исключительная прерогатива государства. Юридические нормы устанавливают определенные нормы и правила и в зависимости от того, как эти нормы и правила соблюдает население, можно судить об их эффективности.

5. *Наличие правоохранительных органов.* Государство – единственная в политической системе организация, которая располагает правоохранительными (карательными) органами, специально призванными стоять на страже законности и правопорядка. Деятельность этих специальных органов осуществляется с целью охраны права путем применения юридических мер воздействия, в строгом соответствии с законом. В эту часть государственного аппарата входят: судебные органы, прокуратура, милиция, органы безопасности, внешней разведки, налоговая полиция, таможенные органы и т. д. С помощью правоохранительных органов возможно применение принудительных мер, предусмотренных правовой системой к населению.

6. *Наличие армии.* Только государство располагает вооруженными силами и органами безопасности, обеспечивающими его оборону, суверенитет, территориальную целостность и безопасность.

Одной из причин военных конфликтов являются пограничные споры между смежными государствами, поэтому вооруженные силы до сих пор остаются необходимыми атрибутом любого государства.

7. *Существование системы принудительно взимаемых налогов.* Налоги – это обязательные и безвозмездные платежи, взыскиваемые в заранее установ-

ленных размерах и в определенные сроки, обеспечивающие экономическую независимость государства. Налоги необходимы для содержания органов управления, правоохранительных органов, армии, для поддержания социальной сферы (образования, науки, культуры, здравоохранения и т. д.), а также для создания резервов на случай чрезвычайных происшествий, бедствий и т. д.

Таким образом, на основании перечисленных признаков можно дать следующее определение понятия «государство»:

*Государство – это организация суверенной политической власти, действующая в отношении всего населения на закрепленной за ним территории, использующая право и специальный аппарат управления и принуждения.*

Функции государства – это основные направления (стороны) его деятельности, выражающее сущность и назначение государства в обществе. Социальное назначение государства проявляется в деятельности внутри страны и на международной арене по достижению конкретных целей. Под целью деятельности государства понимается желаемый результат его внутривластной и международной деятельности.

В функциях государства проявляется реальная роль государства в жизни общества, в решении основных проблем общественного развития и, прежде всего, в удовлетворении разнообразных интересов населения страны в данное время. Функции государства устанавливаются в зависимости от основных задач, стоящих перед государством на том или ином этапе его развития и представляют собой средство реализации этих задач.

По сфере действия различают *внутренние* и *внешние* функции государства.

*Внутренние функции* – это основные направления государства по управлению внутренней жизнью страны. К ним относят:

а) *экономическая функция*. Экономическая функция выражается в выработке и координации государством стратегии и тактики развития страны в наиболее оптимальном режиме. Экономическая деятельность государства проявляется в установлении налогов, выдаче кредитов, инвестиций, определении льгот в отношении некоторых товаров, в регулировании работы различных субъектов хозяйственной деятельности, выработке программ экономического развития и т. п. Государство создает правовые основы рынка – «правила игры» для хозяйствующих субъектов различных форм собственности, действующих на рынке. Также государство может осуществлять непосредственное управление предприятиями некоторых особо важных отраслей народного хозяйства (энергетика, связь, атомная и оборонная промышленность, космонавтика и т. п.), выступая в таких случаях собственником средств производства, производителем материальных благ;

б) *политическая функция*. Политическая функция обусловлена необходимостью осуществления взаимного сосуществования различных социальных групп. Проведение референдумов, выборов позволяет государству определить действительную расстановку социальных сил, учесть в своей политике интересы различных социальных групп и не допустить их открытого столкновения. Государство обеспечивает защиту конституционного строя, государственного

суверенитета, ведет правотворческую деятельность и официально представляет все население страны, как во внутренних, так и во внешнеполитических делах;

в) *социальная функция*. Социальная функция обеспечивает нормальные условия жизни для всех членов общества вне зависимости от их участия в производстве материальных благ, а также от возраста, пола, здоровья и т. п. Государство в законодательном порядке устанавливает: минимальный уровень оплаты труда, пенсий, стипендий, пособий больным, инвалидам, пожилым людям, студентам, детям, матерям, безработным. В государственном бюджете РФ предусмотрено выделение средств на здравоохранение, культуру, образование и просвещение, что позволяет членам общества вести достойную и активную жизнь, способствует развитию общества;

г) *правоохранительная функция*. Правоохранительная функция, или функция по установлению и охране правопорядка, – эта деятельность государства по выполнению закона всеми гражданами, организациями, государственными органами. Важнейшей частью правоохранительной деятельности государства является борьба с правонарушениями;

д) *экологическая функция*. Экологическая функция в силу своей значимости выдвигается в разряд основных функций государства. Человечество в связи с интенсивной эксплуатацией природы поставило себя под угрозу полного уничтожения. Государство обязано предусмотреть и обуздать этот процесс своими установлениями. Во многих странах разработано обширное природоохранное законодательство, которое четко регулирует деятельность людей и организаций в области использования окружающей среды, а к его нарушителям применяются суровые меры (от предупреждений, солидных штрафов до ликвидаций предприятий, являющихся источниками загрязнения окружающей среды).

*Внешние функции* – это основные направления деятельности государства за пределами страны по отношению к другим государствам. Их выполнение обеспечивает полноправное существование государства в современном мире. К ним относят:

а) *функция обороны*. Функция обороны всегда имела первостепенное значение. Международные организации берут на себя регулирование территориальных претензий и разрешение конфликтов между государствами, предупреждая их военное столкновение;

б) *дипломатическая функция*. Дипломатическая функция способствует поддержанию приемлемых отношений со всеми странами независимо от того, какой идеологии они придерживаются, какую систему хозяйствования используют. Нормальные добрососедские отношения – это тот минимум общения на международной арене, который позволяет достичь стабильности и процветания всего человечества;

в) *внешнеэкономическая функция*. Внешнеэкономическая функция связана с развитием взаимовыгодного сотрудничества государств. Эта функция проявляется в международном разделении труда, специализации и кооперировании производства, обмене новейшими технологиями, координации товарооборота, развитии кредитно-финансовых связей;

г) *поддержка мирового правопорядка*. Поддержка мирового правопорядка, или внешнеполитическая функция, заключается в политическом сотрудничестве государств с целью исключения глобальных вооруженных конфликтов.

Внешняя деятельность государств в современном мире лишь тогда будет эффективной, если базируется на общечеловеческих ценностях, учитывает национальные, экономические, культурные и религиозные особенности и интересы всех народов, входящих в мировое сообщество.

Функции государства осуществляются в различных формах, среди которых различают *правовые и организационные*.

В *правовых формах* выделяют правотворческую, правоисполнительную и правоохранительную, которые выражаются в следующем.

*Правотворческая форма* – деятельность государства, связанная с выполнением тех или иных функций, регламентируется нормативно-правовыми актами, которые создаются в результате правотворчества.

*Правоисполнительная форма* – органы государства, исполняющие те или иные функции государства, обязаны исполнять законы и другие нормативно-правовые акты, регламентирующие выполнение тех или иных функций государства.

*Правоохранительная форма* – организации, учреждения, должностные лица, не исполняющие надлежащим образом законы и другие нормативно-правовые акты, регламентирующие ту или иную деятельность государства, должны привлекаться к ответственности.

*Организационные формы* осуществления функций государства – это разнообразная организационная деятельность, связанная с выполнением тех или иных функций государства (подбор и расстановка кадров, организация финансирования и т. п.).

## § 2. Формы государства

Для характеристики государства очень важным является понятие формы государства. Форма характеризует государство с точки зрения его устройства, выражающегося в принципах организации государственных органов, в средствах и методах осуществления государственной власти и построения внутренней структуры государства. Соответственно общее понятие *формы государства* раскрывается через следующие элементы:

- форма правления;
- форма государственного устройства;
- политический режим.

*Форма правления* – это организация высших органов государства. Форма правления выражает основные принципы организации высших органов государственного аппарата, их структуру, порядок образования и распределение компетенции между ними. Форма правления дает возможность уяснить:

– каким образом создаются высшие органы государства, каково их строение;

- какой принцип лежит в основе взаимоотношений между высшими и другими государственными органами;
- как строятся взаимоотношения между верховной государственной властью и населением страны;
- в какой мере организация высших органов государства позволяет обеспечивать права и свободы гражданина.

В связи с этим государства подразделяются на два вида – *монархия* и *республика*.

Монархия – это такая форма правления, при которой источником политической власти провозглашается монарх, т. е. верховная, высшая власть полностью или частично сосредотачивается в руках единоличного главы государства, приобретается по наследству, и осуществляется им единолично и пожизненно. Таким образом, основными признаками классической монархической формы правления являются:

- существование единоличного главы государства, пользующегося своей властью пожизненно (царь, король, император, шах);
- наследственный порядок преемственности верховной власти;
- юридическая безответственность монарха.

В зависимости от полноты власти монархии бывают абсолютные (неограниченные) и парламентские (ограниченные).

Для абсолютной, неограниченной монархии характерно то, что государственная власть сосредоточена в руках единоличного руководителя государства, т. е. власть монарха никем и ничем не ограничена (Саудовская Аравия, Ватикан). В ограниченных, парламентских монархиях наряду с главой государства – монархом высшая власть осуществляется каким-либо представительным органом, например, парламентом (Марокко, Иордания).

Республика – такая форма правления, при которой источником политической власти является народ, высшие органы политической власти формируются на основе выборов. Главой государства с республиканской формой правления является избранный на определенный срок единоличный или коллегиальный орган. Глава государства с республиканской формой правления (в нашей стране Президент) является выборным, т. е. его власть исходит от народа и эта власть сменяема.

В зависимости от способа обеспечения принципа разделения властей можно выделить три разновидности республиканской формы правления: *президентскую, парламентскую и смешанную республики*.

В *президентской республике* полномочия главы государства и главы правительства сосредоточены в руках президента. В таких республиках президент избирается населением страны, а не парламентом. В президентских республиках правительство формирует президент, минуя парламент (например, в США).

В *парламентских республиках* обеспечивается верховенство парламента, перед парламентом правительство ответственно за свою деятельность. Президент как глава государства в большинстве случаев избирается парламентом (например, Италия).

Россия представляет собой *смешанную (парламентско-президентскую)* республику. Президент избирается народом, имеет полномочия, позволяющие ему действовать независимо от правительства, и в то же время наряду с президентом действует правительство, ответственное перед парламентом.

*Форма государственного устройства* – это внутренняя структура государства, способ его территориального или национально-территориального деления, характер взаимоотношений между его частями (субъектами), а также каждой из них с государством в целом.

Форма государственного устройства показывает:

- из каких частей состоит внутренняя структура государства;
- каково правовое положение этих частей и взаимоотношения их органов;
- как строятся отношения между центральными и местными органами;
- в какой государственной форме выражаются интересы каждой нации,

проживающей на территории данного государства.

По форме государственного устройства все государства можно подразделить на три основные группы:

- унитарное;
- федеративное;
- конфедеративное.

Унитарное государство – это такое государство, которое не имеет внутри себя обособленных государственных образований, это простое, единое государство, части которого являются административно-территориальными единицами (области, округа, районы, департаменты). В таком государстве существует единая система высших органов и единая система законодательства (например, Франция, Япония, Бельгия).

Федеративное государство состоит из относительно обособленных государственных образований, пользующихся определенной самостоятельностью. Это сложное многонациональное государство, части (субъекты) которого являются государственными образованиями (автономные республики, штаты, земли, кантоны и т. п.). Государства с федеративной формой устройства имеют наряду с высшими органами власти федерации с федеральным законодательством, соответствующие органы и законодательство членов (субъектов) федерации, а также гражданство федерации и гражданство субъектов федерации (например, США, ФРГ). К федерациям относится и Россия, в которой федеративное устройство государства позволяет сочетать общие интересы всего многонационального населения России с интересами каждой нации. Принцип федерализма дает правовую гарантию целостности как территории федерации, так и территории ее субъектов. Обязательным условием любого федеративного государства является верховенство федерального законодательства над законодательством субъекта федерации, а также разграничение полномочий и предметов ведения федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов федерации.

К сложному типу государства, кроме федерации, относится *конфедерация*, которая представляет собой менее прочную форму соединения националь-

ных государств. Конфедерация – это союз государств с некоторыми общими органами, ведающими строго определенными вопросами. Решения органов конфедерации вступают в силу после их ратификации (утверждения) всеми государствами – членами или квалифицированным большинством членов конфедерации. Члены конфедерации, сохраняя самостоятельность, объединяют свои усилия для достижения определенных целей (формирование единой армии, общность внешней политики и т. д.). Конфедерация может не иметь единой территории, единого законодательства и гражданства. Это сообщество независимых государств, сохраняющих свой суверенитет, созданное для координации политики и взаимовыгодного сотрудничества. Черты конфедерации присущи Содружеству Независимых государств (СНГ), в состав которого входит и Российская Федерация.

Важнейшая характеристика формы государства – *политический режим*, который представляет собой совокупность приемов и методов осуществления государственной власти. Важнейшей чертой, характеризующей политический режим, является степень политических свобод, положение личности в данном государстве, а также свободное существование оппозиционных партий и движений.

Политический режим влияет на форму правления и государственного устройства. В наиболее обобщенном виде можно выделить две разновидности политического режима: *демократический* и *антидемократический (тоталитарный)*.

Политический режим в форме демократии означает устройство государства, в котором правление осуществляется согласно воле большинства; единственным источником власти является народ. Права человека в демократическом государстве гарантируются и признаются конституцией страны.

Необходимо различать *непосредственную (прямую) демократию* и *представительную демократию*.

*Непосредственная демократия* означает прямое участие народа в решении государственных дел (например, путем референдума).

*Представительная демократия* – это участие народа в управлении государством через представительные, выборные органы власти. Демократическим режимам присущ принцип разделения власти на законодательную, исполнительную и судебную.

Тоталитарные (антидемократические) государства характеризуются сокращением сферы свободы личности, попранием основополагающих прав и свобод граждан, запретом оппозиционных партий и движений, высокой степенью подчинения населения властям. Для антидемократических государств характерно широкое вмешательство государства в экономическую и общественную жизнь страны, преобладание государственной собственности в экономике. В антидемократическом (авторитарном) государстве власть, как правило, сосредоточена в одних руках (например, Северная Корея, Албания). Право в таких странах играет роль принудительной силы в руках одного лица и теряет свою ценность.

### § 3. Правовое государство и гражданское общество

Философы всегда занимались выяснением понятия, сущности, происхождения и смысла государства. Представления о правовом государстве как об определенном государственном устройстве, осуществляющем свою деятельность на основе закона, стали формироваться еще в Древней Греции и Риме. Главное направление поиска мыслителей античности связано со стремлением к более совершенным и справедливым формам общественной жизни. Такие мыслители как Сократ, Платон, Аристотель последовательно отстаивали мысль о том, что государственность вообще возможна лишь там, где господствуют справедливые законы. Они старались найти такое взаимодействие между правом и государственной властью, которое бы обеспечивало гармоничную жизнь общества, в котором закон общеобязателен как для граждан, так и для самого государства.

Античные философы различали в качестве основных форм государства следующие: монархию, аристократию и демократию, а также формы, отклоняющиеся от указанных и в соответствии с этим означающие упадок: неограниченная монархия превращается в автократию (тиранию), неограниченная аристократия – в олигархию, неограниченная демократия – в охлократию (господство черни, толпы) или анархию.

В основе современных концепций правового государства лежат идеи немецкого философа И. Канта (1724–1804), французского просветителя и правоведа Ш. Монтескье (1689–1755) и других европейских просветителей XVIII и XIX вв., таких как Г. Гроций, Т. Гоббс, Н. Макиавелли, Б. Спиноза, Дж. Локк, Д. Дидро, Ж.-Ж. Руссо.

Кратко рассмотрим основные положения их теорий.

Дж. Локк (1632–1704), обосновывая идеи естественных прав человека, среди неотчуждаемых прав особо выделял собственность, свободу мнений. По его мнению, любое покушение на право собственности (лишение части собственности, повышение налогов) должно рассматриваться как проявление деспотизма. Чтобы не допустить злоупотребления властей, он предлагал не соединять законодательную и исполнительную власть. Другим средством от произвола, по его мнению, является законность.

Государственно-правовые воззрения Монтескье (1689–1755) сводились к следующему:

- формы правления, формы государственного устройства определяют собой дух законов и содержание законодательства;
- основываются на том, что принцип демократии – это добродетель, любовь к общему благу;
- «правильная» форма государства – демократия, когда верховная власть принадлежит всему народу;
- правовое государство должно проповедовать любовь к отечеству, уважение к закону, поддержку существующих порядков.



Значительным влиянием пользовалась теория государства Ж.-Ж. Руссо (1712–1778) – теория общественного договора. Согласно этой теории, живущие первоначально в условиях неограниченной свободы (анархии) люди заключили (молчаливо) договор, по которому они обязались гарантировать при помощи всеобщей воли неотъемлемое право на личную жизнь и собственность.

Большинство ученых того времени полагало, что взаимоотношения личности и государственной власти в условиях правового государства принципиально отличаются от взаимоотношений в полицейском, бюрократическом государстве, которое Иммануил Кант (1724–1804) называл «государством произвола». Обосновывая идеал правового государства, Кант различал следующие формы государства: анархию (закон и свобода без насилия), деспотизм (закон и насилие без свободы), варварство (насилие без свободы и закона), республику (насилие при наличии свободы и закона). Концепция правового государства у И. Канта сводятся к следующим тезисам:

- источником нравственных и правовых законов выступает практический разум или свободная воля людей;
- человек становится моральной личностью, если возвысился до понимания своей ответственности перед человечеством в целом;
- право призвано обеспечить внешне благопристойные, цивилизованные отношения между людьми;
- государство призвано гарантировать правопорядок и строиться на началах суверенитета.

Конститутивным признаком правового государства, по Канту, является верховенство правового закона. Народу, по его мнению, должна принадлежать законодательная власть. Исполнительная власть должна быть подчинена законодательной. Судебная власть должна назначаться исполнительной. Тем самым должно обеспечиваться равновесие властей, а не просто их разделение.

Итак, в период буржуазных революций возникли новые подходы к идее правового государства: родилась идея правовой организации государственной жизни, исключающей монополизацию власти в руках одного лица или властного органа, утверждающей равенство всех перед законом, обеспечивающей индивидуальную свободу посредством права; идеи естественных прав человека, народного суверенитета, разделения властей.

Значительный интерес к теории правового государства проявляли и российские правоведы конца XIX – начала XX в. Так, С. А. Котляревский (1873–1939) считал, что необходимые свободы граждан должны быть закреплены в конституции и обеспечены государством. К таким необходимым свободам он относил свободу собраний и союзов, свободу слова и печати, свободу вероисповедания, личную неприкосновенность личности и др. Особенно важными, по мнению С. А. Котляревского, является защита индивидуальных прав личности. Он предлагал и определенные условия их реализации: организацию судебной защиты против случаев нарушения этих прав; ответственность высших представителей власти перед представителями народа за правонарушения. Идеи, выдвинутые С. А. Котляревским, нашли свое отражение в современной кон-

цепции правового государства, где сформулированы как принцип взаимной ответственности личности и государства.

Таким образом, теоретическая конструкция правового государства, сложившаяся к началу XX вв., включает: разделение властей, верховенство правового закона, взаимную ответственность личности и государства, доминирование общедозволительного типа правового регулирования в соответствии с юридическим принципом «дозволено все, что не запрещено законом», установление реальных гарантий прав и свобод личности. В связи с этим, правовым государством является такое государство, в котором не издаются никаких законов, противоречащих нравственной идее права, в котором государственный интерес<sup>1</sup>, постоянно обходящий законы, не имеет никакой ценности.

Многие ключевые понятия прошлого способствовали формированию современного представления о правовом государстве. В настоящее время юридическая наука *правовым государством называет государство, которое подчиняется во всей своей деятельности праву, функционирует в определенных законом пределах и обеспечивает правовую защищенность своих граждан.*

Праву принадлежит приоритет перед государством. В широком смысле право – это совокупность этических общностных ценностей (справедливость, порядок, нравственность, правдивость, надежность, верность и т. д.), покоившихся на идее равенства: равным обязанностям должны соответствовать равные права. Государство становится правовым именно потому, что подпадает под власть права и, если государство использует право во всех сферах своей деятельности, то правые нормы всегда санкционируются государством. Органы и институты правового государства должны точно соблюдать существующие в государстве законы. В свою очередь, законы в таком государстве должны быть правовыми. *Законы являются правовыми* только тогда, когда:

- максимально соответствуют представлениям общества о справедливости;
- принимаются компетентными органами, уполномоченными на то народом;
- в законах, особенно конституции, выражается воля народа;
- принимаются в соответствии с законно установленной процедурой;
- не противоречат конституции и другим законам, издаются в полном соответствии с ними, не изменяя и не ограничивая их.

Характеристика правового статуса государства предполагает безусловное подчинение государства ряду принципов, соблюдение которых обеспечивает наличие в нем следующих *основных признаков*:

1. *Верховенство права и закона.* Праву должны подчиняться не только граждане и организации, но и само государство. Деятельность государственных органов должна быть основана на нормах права, при этом, как уже отмечалось, законы и другие правовые акты должны быть правовыми, соответствовать ос-

---

<sup>1</sup> Термин «государственный интерес» впервые введен Макиавелли для выражения претензий государства на право не обращать внимания на законы, которые оно должно защищать, если этого требуют так называемые высшие государственные интересы.

новным принципам права (приоритет прав человека, справедливость, демократия, гуманность, разумность).

В системе законодательства правового государства выделяется основной закон, обладающий высшей юридической силой – конституция, поэтому правовое государства – это конституционное государство. Все другие правовые акты должны соответствовать конституции и основываться на ее нормах. Соблюдение законов – это основа нормального функционирования государства и защиты прав граждан, преграда для произвола.

2. *Народный суверенитет* (полновластие народа). Народный суверенитет предполагает обладание народом социально-экономическими и политическими средствами для реального участия в управлении делами общества и государства.

3. *Широкие права и свободы человека* – гарантированность прав и свобод граждан, их нерушимость со стороны государства. Это означает, что кроме провозглашения прав и свобод личности в обществе должны существовать конкретные механизмы их реализации. Обязанностью государства является обеспечение в должной мере прав и свобод своих граждан в сфере образования, науки, социального обеспечения, а также их максимальная гарантия.

Правовое государство должно обеспечивать свободу естественных отношений, основанных на началах справедливости для всех без исключения граждан. Однако допускаются и необходимые ограничения прав и свобод человека, и гражданина, но только на основе права, которое должно исключать незаконное и произвол. Государство применяет ограничение прав и свобод гражданина в правовых (разумных) рамках и только тогда, когда нарушается его суверенитет, интересы его граждан; ограничивает свободу одного человека, если его поведение угрожает свободе других людей.

4. *Разделение властей и институт ответственности власти*. Единая государственная власть подразделяется на самостоятельные и независимые друг от друга власти: законодательную, исполнительную и судебную власти. Разделение власти необходимо для того, чтобы исключить ее произвол, направлено против авторитаризма в государственном строе и служит развитию демократии в государственном управлении. В правовом государстве должен существовать баланс законодательной, исполнительной и судебной властей при провозглашенном суверенитете народа. Ветви власти должны быть независимы друг от друга и должны действовать в соответствии с конституционно закрепленными полномочиями.

5. *Независимость судей*. Особое значение имеет сильная и независимая судебная власть, так как она играет решающую роль в обеспечении верховенства закона, прав и свобод человека. По мнению И. М. Гессена, «мощь государства в независимом суде». Судьи, присяжные заседатели должны разрешать дела на основе закона, в условиях, исключающих всякое постороннее воздействие.

6. *Приоритет норм международного права над нормами национальными*. Законы государства, особенно нормы закрепляющие права и свободы граждан, должны быть сформулированы в соответствии с нормами международного права.

7. *Взаимная ответственность гражданина и государства.* Не только гражданин должен отвечать за совершенные правонарушения, но и государство и государственные органы должны нести юридическую ответственность за нарушение прав и свобод человека. Этим обеспечивается равенство всех перед законом и судом. Должностные лица должны нести персональную ответственность за посягательство на права и свободы граждан, гарантированные конституцией и другими нормативно-правовыми актами.

8. *Независимость массовой информации.* В правовом государстве должны быть обеспечены права граждан на информацию, а также возможность в рамках закона отстаивать и пропагандировать свои взгляды и убеждения, что находит свое выражение, в частности в формировании и функционировании политических партий, общественных объединений, союзов, в политическом плюрализме, в свободе прессы и т. п.

В широком смысле *правовое государство* – это обязательно:

- *конституционное государство* – наличие в государстве конституции;
- *демократическое государство* – предоставление народу возможности влиять на принятие государственных управленческих решений;
- *социальное государство* – государство должно служить обществу, обеспечивать человеку возможность достойного существования.

Основные отличия правового государства по сравнению с антиправовым (тоталитарным, моновластным) государством можно представить следующим образом (табл. 1).

Таблица 1

Основные отличия правового государства

Признаки антиправового государства	Признаки правового государства
Несвязанность правом	Связанность правом
Всевластие	Верховенство закона
Свобода государства от общества	Действие в строго определенных границах, установленных обществом
Незащищенность гражданина от произвола и насилия со стороны государственных органов и должностных лиц	Подчинение обществу
Приоритет интересов государства	Приоритет защиты прав и свобод граждан

Таким образом, суть государства правового – в характере законов, их соответствии правовой природе вещей, направленности на обеспечение суверенитета личности. Еще Гегель подчеркивал, что хорошие законы ведут к процветанию государства. В наиболее развитом виде концепция правового государства является социальной ценностью всего человечества, удачным сочетанием общечеловеческих и классовых интересов. Государственная власть зависит от гражданского общества и выражает его интересы. В основе правового государства должна лежать правовая экономика и развитое гражданское общество.

Понятия «гражданское общество» и «правовое государство» отражают различные стороны жизни общества, неотделимы друг от друга. Государство – лишь форма гражданского общества.

Отдельные элементы гражданского общества существовали в некоторых странах античного мира (Греция, Рим), где были развиты ремесло и торговля, породившие товарно-денежные отношения, закрепленные в ряде институтов частного права. Однако сама идея гражданского общества, появившаяся в противовес всевластию государства, формировалась в новое время как идея перехода от деспотического общества к обществу демократическому. Ж.-Ж. Руссо сформулировал критерий перехода к гражданскому, цивилизованному обществу: *равенство прав и обязанностей человека, общества и государства*. Гегель определял гражданское общество как отношение лиц через систему потребностей и разделение труда, правосудие, внешний порядок и т. п.

В развитии гражданского общества можно выделить два этапа (табл. 2).

Таблица 2

Два этапа в развитии гражданского общества

I этап	II этап
<i>Становление</i>	<i>Утверждение</i>
Рыночной экономики	Рыночной экономики
Предпринимательства	Различных форм предпринимательства
Свободы средств массовой информации	Социальной защищенности граждан
Гласности	Гласности
Социальной защищенности граждан	Свободной деятельности средств массовой информации

Для возникновения и функционирования гражданского общества необходимы следующие предпосылки:

- *экономические* – частная собственность, многоукладная экономика, свободный рынок и конкуренция;
- *социальные* – обеспечение удовлетворительного материального положения граждан, большой удел в обществе среднего класса;
- *политико-правовые* – реальное равноправие всех членов общества перед законом, полное обеспечение и защита прав и свобод человека, децентрализация власти и политический плюрализм;
- *культурные* – обеспечение прав граждан на информацию, высокий образовательный уровень населения, свобода совести.

Поскольку потребности граждан неравнозначны, данные предпосылки предполагают функционирование государства на нескольких уровнях.

1. *Производственный уровень* – это удовлетворение базовых потребностей граждан в пище, одежде, жилье (для этого создаются объединения и организации (частные, акционерные предприятия, профессиональные объединения)).

2. *Социокультурный уровень* – это удовлетворение потребностей в духовном совершенствовании, знаниях, информации, общении (для этого создаются

образовательные, научные, культурные, религиозные институты (образовательные учреждения, семья, церковь, творческие союзы, СМИ)).

3. *Политико-культурный уровень* – это реализация потребностей граждан в политической деятельности (для этого создаются партии, политические движения, союзы, объединения).

Таким образом, *понятие «гражданское общество» характеризует определенный уровень развития общества, его состояние, степень социально-экономической, политической и правовой зрелости.*

Гражданское общество предполагает наличие многочисленных независимых союзов, институтов и организаций, которые служат барьером против посягательств государственных органов. Многие общественные отношения в гражданском обществе являются независимыми от государства. Государство существует в интересах народа, его назначение – обеспечить свободу и благосостояние своих членов. Оно подконтрольно гражданскому обществу, ответственно за правопорядок, способный гарантировать человеку свободу и безопасность. Важнейшей основой гражданского общества является самостоятельный и полноправный гражданин.

*Гражданское общество – это общество с развитой системой общественных отношений (экономических, политических, правовых и др.), которое обеспечивает удовлетворение неотъемлемых прав и интересов граждан на основе самоуправления и свободы. Это свободное, демократическое и правовое общество, признающее в качестве высшей ценности – ценность человека.*

Основными элементами гражданского общества являются:

– *разнообразие и равенство форм собственности.* Юридическая основа гражданского общества – частное право. В гражданском обществе культивируется экономически независимый (владеющий частной собственностью) гражданин, отстаивающий социальные ценности, развивающий общественное производство, науку, культуру;

– *свобода труда и предпринимательства.* Гражданин имеет возможность свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. Принудительный труд запрещен. Гражданин также имеет право использовать свои способности и имущество для предпринимательской и иной, не запрещенной законом деятельности;

– *идеологическое многообразие.* В гражданском обществе отсутствует монополия одной идеологии и мировоззрения. Во всех сферах общественной деятельности допускается и юридически закрепляется плюрализм – возможность существования различных мнений и позиций. Свободно развивается публичная сфера общества – ассоциативная самоорганизация его членов (массовые движения, партии, различные объединения). Там, где нет законодательной гарантии активного гражданского поведения, там нет личной свободы граждан, там нет правового государства;

– *гласность.* Общественно значимые процедуры и процессы максимально открыты (деятельность органов власти, судов, обсуждение законопроектов и т. д.), осуществляется широкое информирование о них граждан;

– *свобода средств массовой информации*. Наиболее важной гарантией является запрет цензуры, запрет принуждения выражать свое мнение, а также отказываться от него. Закрепляется свобода слова, свобода печати и иных средств массовой информации, право на получение и распространение информации;

– *незыблемость прав и свобод человека*. Действия властей должны подчиняться принципу социальной ответственности, обеспечения гражданам социально-экономической безопасности. Сюда относится доступ граждан к здравоохранению, образованию, культуре, социально гарантированная компенсация трудовых затрат, запрет насильственного принуждения;

– *развитое самоуправление*. Власть государства децентрализована в пользу местного самоуправления, т. е. самостоятельность в управлении собственными делами. Большинство и меньшинство взаимодействуют по принципу согласия, изыскания компромиссов;

– *цивилизованная власть*. Политическая власть должна быть законной, должна быть санкционирована гражданами при полной свободе их волеизъявления. Мандат, полученный от народа, должен быть использован во благо народа, а не отдельных личностей и групп. Бесконтрольные насильственные действия властей против общества преступны. В этих случаях общество приобретает право на самозащиту.

Таким образом, важнейшей основой гражданского общества является законодательное закрепление юридического равенства людей на основе надления их правами и свободами. Критерием зрелости гражданского общества служит степень реализации и гарантий прав человека и гражданина со стороны государства.

Как мы выяснили, правовое государство рассматривают как одну из высших социальных ценностей, призванных утвердить гуманистические начала, обеспечить и защитить свободу, честь и достоинство личности, поэтому формирование правового государства невозможно без последовательной демократизации общества.

Статья 1 Конституции РФ 1993 г. провозглашает Российскую Федерацию правовым государством. Однако конституционное провозглашение еще не означает, что правовое государство в нашей стране уже построено. В России происходят сложные процессы в развитии государства и права. Это развитие осложняется тем, что общество переживает жесточайший экономический и социальный кризис, существенно отразившийся на уровне жизни людей. Конституционная модель российской правовой государственности остается еще не сформированной до конца. В России пока не удалось реализовать в полной мере ни одного из основных принципов правового государства. Официально признанные принципы правового государства и существующая государственно-правовая реальность в России не совпадают.

В нашей стране верховенство права и закона пока не стали незыблемыми принципами деятельности государственных органов. Значительная часть норм, закреплённая федеральным законодательством, не реализуется, действует лишь формально, имеет распространение произвол чиновников. Нередко грубо

нарушаются права и свободы человека, не всегда обеспечивается их эффективная защита. Государство оказывается неспособным обеспечить в должной мере права и свободы своих граждан в сфере образования, науки, социального обеспечения. Часть населения лишена возможности иметь работу и получать достойное вознаграждение за свой труд. Поэтому первоочередной является задача доведения до конца процесса формирования всех конституционных институтов.

В качестве одной из важнейших задач, связанной с формированием правового государства в нашей стране, следует рассматривать развитие и совершенствование законодательства, формирование новой правовой системы. В нашей стране уже приняты многие законодательные акты, создающие основы для дальнейшего развития государства как демократического, правового: Конституция РФ, Декларация о государственном суверенитете РФ, Декларация прав и свобод человека и гражданина, закон о гражданстве, закон о собственности, Договор об общественном согласии. Для построения правового государства в России необходимо создать должную правовую базу, завершить судебную реформу, преодолеть названные негативные явления. Обеспечение удовлетворительного материального положения граждан является одной из предпосылок достижения политического результата. В связи с созданием института президентской власти необходимы повышение авторитета и роли представительных органов.

Закрепление в ст. 1. Конституции РФ принципа правового государства следует понимать в качестве цели общества, а не как достигнутое положение. Только в том случае, когда будут максимально обеспечены права и свободы человека; ответственность государства перед гражданином и гражданина перед государством; авторитет закона и строгое его соблюдение всеми членами общества и государственными органами; эффективная правоохранительная работа органов и т. д., можно будет говорить о том, что создание правового государства завершено.

## **Контрольные вопросы**

1. Дайте понятие источника права. Как соотносятся источник права и форма права?
2. Назовите источники права, которые можно отнести к основным. Дайте их краткую характеристику.
3. Перечислите и раскройте неосновные источники права.
4. Дайте понятие системы права, перечислите все ее известные элементы.
5. Как соотносятся отрасль права и правовой институт?
6. Как вы можете определить правовые общности и какие их разновидности выделяют?
7. Дайте определение правоотношения. Раскройте элементы, входящие в его состав.
8. Какие виды юридических фактов вы знаете?
9. Что представляет собой фактический состав правоотношения?



10. Дайте понятие применения права. Как соотносятся применение права и реализация права?
11. Какие стадии правоприменительного процесса выделяют в юридической литературе? Дайте их краткую характеристику.
12. Дайте определение правоприменительного акта. Какие виды актов применения права вам известны?
13. Что включает в себя применение права по аналогии?
14. Дайте определение государства и назовите его основные признаки.
15. Каковы основные функции государства?
16. Какие элементы включает в себя форма государства?
17. Охарактеризуйте такие формы правления, как монархия и республика.
18. Как подразделяются государства по форме государственного устройства?
19. Назовите разновидности политического режима и их особенности.
20. С именами каких мыслителей прошлого связаны идеи возникновения и развития представлений о правовом государстве?
21. Перечислите основные признаки правового государства.
22. Каковы предпосылки возникновения гражданского общества?
23. Перечислите основные элементы гражданского общества.
24. С какими проблемами связано формирование правового государства в России?

## Раздел 2. ОСНОВЫ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

### Глава 3. Основы конституционного строя Российской Федерации

#### § 1. Конституция РФ – основной закон государства

*Конституция* – это основной закон, обладающий высшей юридической силой и закрепляющий основы общественных отношений во всех сферах жизни общества и государства. Основной Закон государства призван служить главным ограничителем для власти в отношениях с человеком и обществом.

Сущность любой конституции состоит в том, что она представляет собой отражение соотношения политических сил, существующего на момент принятия основного закона. Принятие новой конституции либо внесение в нее серьезных изменений осуществляется классом, пришедшим к власти. Конституция есть результат экономической и политической борьбы в обществе, правовое закрепление действительного соотношения сил в этой борьбе.

Вместе с тем следует подчеркнуть, что конституция, как основной закон государства, призвана служить интересам всего общества. Именно поэтому многие государства устанавливают, что их конституции принимаются всем народом и служат интересам всего народа.

*Функции конституции.* В науке конституционного права принято выделять юридическую, политическую и идеологическую функции конституции.

*Юридическая функция* заключается в том, что конституция является основным источником права, содержащим исходные начала для всей правовой системы.

*Политическая функция* состоит в том, что конституция устанавливает основы организации государственной власти, основы взаимоотношений государства и личности, определяет принципы функционирования политической системы в целом.

*Идеологическая функция* проявляется в способности конституции оказывать влияние на духовную жизнь общества путем распространения и утверждения определенных политических и правовых идей, представлений и ценностей.

Для науки конституционного права важное значение имеет *классификация конституций*, что позволяет лучше ориентироваться в их многообразии, изучать их содержание, совершенствовать конституционное законодательство.

Различают действующие конституции:

а) по форме – писанные и неписанные конституции.

Под *писаной* конституцией обычно понимают единый основной закон, кодифицирующий правовые нормы, закрепляющие важнейшие общественные и государственные институты и изложенные по определенной системе.

*Неписаная* – это такая конституция, которая представляет собой совокупность нескольких законов, конституционных обычаев и традиций (примером такой конституции служит английская конституция, содержащая совокупность множества актов, от Великой хартии вольностей 1215 г. до Закона о министрах Короны 1937 г., и базирующаяся на неписаном «общем праве» и судебных прецедентах);

б) по времени действия – *временные* и *постоянные* конституции, т. е. имеющие ограниченный и неограниченный срок действия. Большинство конституций являются постоянными, хотя в истории были случаи принятия конституций на определенный срок. Зачастую временный характер конституций обусловлен нестабильностью политической ситуации в стране, неустойчивостью в соотношении политических сил в обществе;

в) в зависимости от способа принятия или изменения: *гибкие* (т. е. изменяемые в обычном законодательном порядке) и *жесткие* (т. е. принимаемые или изменяемые в порядке усложненной процедуры по сравнению с обычным законодательным процессом) конституции;

г) по форме правления, определяемой самой конституцией: *монархические* и *республиканские*;

д) в зависимости от формы государственного устройства: *федеративные*, *унитарные* и *конфедеративные* конституции;

е) по закрепленному политическому режиму – *демократические*, *авторитарные* и *тоталитарные* конституции.

В России попытки создать писаную конституцию предпринимались, в частности, декабристами и императором Александром II. Неким прообразом конституционного законодательства стали «Основные государственные законы», принятые самодержавием в 1906 г., а также ряд важных правовых актов в период существования Временного правительства. Однако первой писаной конституцией стала Конституция РСФСР, принятая 10 июля 1918 г. пятым Всероссийским съездом Советов и закрепившая победу Октябрьской революции, диктатуру пролетариата и основы социалистической экономики.

После образования Союза ССР была принята Конституция СССР 1924 г., а РСФСР и другие союзные республики привели в соответствие с ней свои основные законы.

В 1936 г. VIII чрезвычайный съезд Советов СССР принимает следующую Конституцию СССР, призванную закрепить построение основ социализма. В 1937 г. все союзные и автономные республики страны также принимают свои новые конституции. Наконец в 1977 г. принимается третья по счету Конституция СССР, закрепившая провозглашенный Коммунистической партией этап построения развитого социализма и общесоюзного государства, а в 1978 г. вновь принимаются конституции союзных и автономных республик.

С конца 80-х гг. в конституционное законодательство стали вноситься многочисленные изменения, отвечавшие реалиям периода перестройки, когда же распался Союз ССР и рухнула авторитарная командно-административная система, строившаяся на безраздельной власти КПСС, встал вопрос о подготов-

ке новой Конституции РСФСР, равно как и других бывших республик Союза. С принятием Декларации о государственном суверенитете приступили к пересмотру своего конституционного законодательства также бывшие автономные республики.

Конституция Российской Федерации была принята 12 декабря 1993 г. по результатам всенародного голосования, проведенного в соответствии с Указом Президента России от 15 октября 1993 г. № 1633 «О проведении всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации».

Конституция регулирует наиболее важные общественные отношения, ее нормы являются исходными для всех иных отраслей правовой системы. Поэтому и конституционные принципы являются основополагающими принципами для всех отраслей права.

*Под принципами конституции в юридической науке понимаются основополагающие идеи и положения, определяющие наиболее существенные черты, качественные свойства конституции как основного закона государства.*

### *Основные принципы Конституции Российской Федерации*

1. *Демократизм и полновластие народа.* Сущность этого принципа состоит в том, что ст. 3 Конституции РФ устанавливает принадлежность народу всей полноты власти в государстве. Носителем суверенитета и единственным источником власти в РФ является ее многонациональный народ. Конституция закрепляет также основные формы реализации народом своего суверенитета.

Демократизм Российского государства проявляется и в том, что Президент РФ, Федеральное Собрание избираются путем всеобщих выборов, наиболее важные вопросы выносятся на референдумы, примером тому является принятие Конституции 1993 г.

2. *Законность.* Провозглашение Российской Федерации правовым государством предполагает закрепление в Конституции РФ принципа законности, суть которого состоит в строгом соблюдении требований законодательства. Этот принцип нашел свое отражение в ст. 15 Конституции РФ, устанавливающей высшую юридическую силу и прямое действие Конституции на всей территории РФ. В ст. 15 п. 2 закрепляется также, что органы государственной власти, местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы.

3. *Равноправие и полноправие граждан. Гарантированность прав и свобод.* Этот принцип состоит в признании человека, его прав и свобод высшей ценностью. Ст. 19 Конституции РФ устанавливает: «Все равны перед законом и судом». И далее подчеркивается, что государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации.

4. *Гуманизм*. В конституционном признании человека высшей ценностью отражен принцип гуманизма, что означает заботу о человеке, о всемерном развитии его духовных и физических качеств, материальных условиях жизни.

5. *Государственное единство*. Для федеративного многонационального государства решающее значение имеет проведение в Конституции принципа государственного единства. Этот принцип нашел свое закрепление в Преамбуле Конституции РФ, в ст. 4, устанавливающей, что суверенитет Российской Федерации распространяется на всю ее территорию, верховенство Конституции РФ на всей территории.

6. *Равноправие и самоопределение народов*. Принцип государственного единства диалектически сочетается с конституционным принципом равноправия и самоопределения народов в составе Российской Федерации. Этот принцип обусловлен многонациональным характером России и ее федеративным устройством. Преамбула Конституции РФ, в ст. 5, устанавливает перечень субъектов Федерации и указывает, что во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти все субъекты равноправны. В ст. 73 закрепляется положение о том, что вне пределов ведения Федерации и совместного ведения Федерации и субъектов последние обладают всей полнотой государственной власти.

Согласно ст. 66 Конституции РФ статус субъекта Российской Федерации может быть изменен по взаимному согласию Федерации и субъекта в соответствии с федеральным конституционным законом;

7. *Разделение властей*. Этот принцип является новым в российском конституционном законодательстве и закреплён в ст. 10, 11 Конституции РФ. Его суть состоит в том, что государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе ее разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны.

8. *Идеологическое многообразие, многопартийность*. В связи с коренными преобразованиями в общественной жизни Конституция РФ закрепляет в своем содержании неизвестный ранее законодательству России принцип идеологического многообразия и многопартийности. Согласно ст. 13 Конституции РФ никакая идеология в России не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. В Российской Федерации признаются политическое многообразие, многопартийность. Общественные объединения равны перед законом.

Конституции свойственны признаки, отличающие ее от актов текущего законодательства, которые в юридической науке именуются юридическими свойствами.

### *Юридические свойства Конституции*

1. Обладает высшей юридической силой.
2. Учредительный характер.
3. Отличается стабильностью, обусловленной особым, усложненным порядком принятия и изменения.

4. Является базой для текущего законодательства.

5. Прямое действие норм Конституции.

*Высшая юридическая сила.* Все нормативные правовые акты на территории РФ не должны противоречить Конституции РФ. При этом действие Конституции распространяется на всю территорию Федерации, безотносительно к тому, сколько избирателей проголосовало «за» и «против» Конституции РФ на территории того или иного ее субъекта.

*Учредительный характер.* Закрепляет государственный строй, основные права и свободы, определяет форму государства и систему высших органов государственной власти. Кроме того, конституционные нормы устанавливают порядок создания всех действующих в государстве правовых норм, их иерархию в правовой системе.

*Особый порядок принятия и изменения.* Конституция РФ принимается либо посредством референдума, либо Конституционным собранием, специально образуемым для решения вопроса о принятии новой Конституции РФ.

При этом в главы 1, 2 и 9 изменения вообще не вносятся, а для того, чтобы внести изменения в главы 3–8, необходимо, чтобы предложения о поправках внес хотя бы один из субъектов права законодательной инициативы, предусмотренных ст. 134 Конституции РФ. В отличие от гибких конституций, предусматривающих упрощенный порядок внесения поправок, Конституция РФ – жесткая Конституция, т. е. внесение в нее поправок чрезвычайно затруднено.

Конституция является *юридической базой* текущего законодательства. Данное свойство Конституции проявляется в том, что конституционные нормы служат отправной точкой для всех отраслей российского права. Так, на базе конституционных положений, закрепляющих свободу экономической деятельности и равенство всех форм собственности, развивается гражданское право России.

С принятием Конституции все действующие акты должны быть приведены в соответствие с ней (либо отменены те из них, которые ей противоречат). В то же время Конституция требует издания большого числа новых нормативно-правовых актов.

*Прямое действие норм Конституции.* Многие ее нормы не нуждаются в опосредовании актами текущего законодательства, а если и нуждаются, то, тем не менее, до издания таковых действуют непосредственно. Если же акт текущего законодательства противоречит Конституции, то до его отмены также действует соответствующая норма Конституции.

*Структура Конституции* – это строение конституции, которое определяется последовательностью расположения ее составных частей.

Действующая Конституция РФ состоит из Преамбулы и двух разделов. В Преамбуле провозглашается, что народ России принимает данную Конституцию; закрепляются демократические и гуманистические ценности; определяется место России в современном мире. Первый раздел включает 9 глав и состоит из 137 статей, закрепляющих основы политической, общественной, правовой, экономической, социальной систем в РФ, основные права и свободы личности, федеративное устройство РФ, статус органов публичной власти, а также поря-

док пересмотра Конституции и внесения в нее поправок. Второй раздел определяет заключительные и переходные положения и служит основой преемственности и стабильности конституционно-правовых норм.

Структуру Конституции России можно отобразить следующим образом.

Преамбула.

Раздел I включает 9 глав.

Глава 1. Основы конституционного строя (статьи 1–16).

Глава 2. Права и свободы человека и гражданина (статьи 17–64).

Глава 3. Федеративное устройство (статьи 65–79).

Глава 4. Президент Российской Федерации (статьи 80–93).

Глава 5. Федеральное Собрание (статьи 94–109).

Глава 6. Правительство Российской Федерации (статьи 110–117).

Глава 7. Судебная власть (статьи 118–129).

Глава 8. Местное самоуправление (статьи 130–133).

Глава 9. Конституционные поправки и пересмотр конституции (статьи 134–137).

Раздел II.

Заключительные и переходные положения.

### *Конституционные поправки и пересмотр Конституции*

Субъект конституционной законодательной инициативы – это субъекты, которые могут вносить предложения о поправках и пересмотре положений Конституции. Таковыми являются:

- Президент РФ;
- Совет Федерации;
- Государственная Дума;
- Правительство РФ;
- законодательные (представительные) органы субъектов РФ;
- группа численностью не менее одной пятой членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы.

Пересмотр Конституции отличается от внесения конституционных поправок тем, что в первом случае итогом является принятие новой конституции, а во втором – вносятся поправки в существующую Конституцию. При этом поправки могут быть внесены лишь в главы 3–8 Конституции. При изменении же положений глав 1, 2 и 9 должна быть начата процедура пересмотра Конституции.

Глава 9 Конституции РФ предусматривает четыре вида поправок в зависимости от значимости вопросов, регулируемых той или иной частью Конституции.

1. Пересмотр положений глав 1, 2 и 9 Конституции.
2. Поправки к главам 3–8 (кроме статьи 65).
3. Внесение изменений в статью 65 в связи с изменением наименования субъекта РФ.
4. Внесение изменений в статью 65 в связи с изменением состава РФ.

1. Пересмотр положений глав 1, 2 и 9 Конституции. Процедура пересмотра Конституции РФ начинается с внесения субъектом конституционной законодательной инициативы предложения о пересмотре Конституции в Государственную Думу. Если это предложение будет принято Государственной Думой (необходимо не менее трех пятых голосов), то оно в течение пяти дней направляется в Совет Федерации (который также должен одобрить его тремя пятими голосов). После этого должно быть созвано Конституционное Собрание – особый учредительный орган, порядок формирования и деятельности которого должны быть прописаны в специальном Федеральном конституционном законе. Конституционное Собрание принимает одно из следующих решений:

- подтверждает неизменность Конституции;
- разрабатывает проект новой Конституции.

Решение принимается самим Конституционным Собранием двумя третями голосов или выносится на всенародное голосование, где проект должен быть одобрен более одной второй от числа избирателей, принявших участие в голосовании, при условии, что в нем приняло участие не менее половины избирателей.

2. Поправки к главам 3–8 (кроме ст. 65).

Статья 136 Конституции гласит: Поправки к главам 3–8 Конституции РФ принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов РФ.

Данные вопросы также урегулированы в Федеральном законе от 6 февраля 1998 г. «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации»

Поправки в главы 3–8 должны быть одобрены двумя третями голосов депутатов Государственной Думы и тремя пятими голосов членов Совета Федерации. После этого предложение о внесении конституционных поправок направляется законодательным (представительным) органам субъектов РФ. В течение года данное предложение должно быть одобрено законодательными (представительными) органами не менее чем в двух третях субъектов РФ. После установления результатов рассмотрения, Совет Федерации в течение семи дней направляет закон РФ о поправке к Конституции РФ Президенту, который в течение четырнадцати дней подписывает и публикует его.

3. Внесение изменений в ст. 65 в связи с изменением наименования субъекта РФ и внесение изменений в ст. 65 в связи с изменением состава РФ.

Изменения в ст. 65 не устанавливают какие-либо принципиальные положения, а лишь конкретизируют состав РФ на данный момент. Поэтому изменения в ст. 65 Конституции вносятся в упрощенном порядке.

*Федеративное устройство России* было установлено в январе 1918 г., вскоре после установления республиканской формы правления. Оно сменило собой унитарное государственное устройство Российской империи.

В настоящее время (на 2016 г.) согласно ст. 5 Конституции 1993 г., Российская Федерация состоит из равноправных субъектов. Во взаимоотношениях



с федеральными органами государственной власти все субъекты РФ между собой равноправны. С 18 марта 2014 г. таких субъектов 85.

В Конституции РФ закреплены следующие *принципы федеративного устройства России*:

- государственная целостность. Проявлениями данного принципа являются, в частности, единство территории РФ, распространение суверенитета РФ на всю территорию, единое экономическое пространство, единое правовое пространство и т. п.;

- единство системы государственной власти проявляется в единстве природы власти (источник, цели деятельности), однотипности в институциональной организации власти на федеральном и региональном уровнях, иерархии и взаимодействии различных органов государственной власти и т. д.;

- равноправие и самоопределение народов в РФ и вытекающее отсюда равноправие субъектов РФ. Термин «народы» здесь не несет этнической, национальной окраски, под народом Конституция понимает все население, проживающее на определенной территории. Принцип самоопределения народов не может трактоваться как право выхода какой-либо территории из состава РФ. Конституция прямо говорит о самоопределении народов в РФ, следовательно, народы, реализуя этот принцип, могут, в частности, изменить статус субъекта РФ, на территории которого они проживают, объединиться с другим субъектом РФ или разъединиться на несколько территорий (правовая основа для разукрупнения российских регионов на сегодняшний день отсутствует), создать национально-культурную автономию и тому подобное, но, во-первых, в существующих границах РФ, и, во-вторых, не посягая на основы конституционного строя России (форму правления, экономический строй, идеологические, духовные основы и т. д.). Принципиальной новацией российского конституционализма является положение о том, что все субъекты РФ (республики, края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа) являются равноправными, обладают одинаковым юридическим статусом;

- разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ (между федеральными и региональными органами государственной власти). Мера разделения власти между центром и составными частями государства является одним из основных признаков федеративного устройства.

## **§ 2. Основы правового статуса человека и гражданина в Российской Федерации**

*Основы правового положения личности* – это наиболее существенные отношения между обществом, государством и личностью. Институт основ правового положения личности строится на принципах единства прав и обязанностей, равенства и гарантированности прав личности. Главными компонентами этого института являются: 1) гражданство; 2) основные права, свободы и обязанности личности.

*Правовой статус личности* – система признанных и гарантируемых государством в законодательном порядке прав, свобод и обязанностей. Права и свободы определяют виды возможного поведения человека, признанные и обеспеченные государством, обязанности – виды должного поведения личности, обеспеченные силой государственного принуждения. Понятия «правовой статус» и «правовое положение» личности равнозначны.

*Гражданство* – это устойчивая правовая связь между физическим лицом и государством, в силу которой на это лицо распространяется юрисдикция государства. Она выражается в совокупности их взаимных прав, обязанностей и ответственности. Вместе с тем на территории России могут проживать не только граждане, но также иностранцы и лица без гражданства.

Гражданином государства лицо является не в силу проживания на его территории, а вследствие существования между лицом и государством особых связей, составляющих содержание гражданства и основанных на юридическом оформлении отношений гражданства.

*Приобретение гражданства.* Приобрести гражданство возможно несколькими способами.

1. *Филиация (по рождению)* – приобретение гражданства по факту рождения. Выделяется три формы филиации:

– по праву крови (*jus sanguinis* – лат.) – ребенок приобретает гражданство в случае, если его родители (или один родитель) имеет гражданство данного государства;

– по праву почвы (земли) (*jus soli* – лат.) – ребенок приобретает гражданство государства, на территории которого был рожден;

– по наследству – редкая форма, имеющаяся в законодательстве нескольких стран Европы. Так, лица, бывшие гражданами Латвийской Республики до 21 июля 1940 г., передают свои права на гражданство потомкам. Отличие от «права крови» можно проследить в ситуации, если родители ребенка, граждане Латвийской Республики, юридически умерли до его рождения. Гражданский статус новорожденного при этом зависит от статуса его предков в день 21 июля 1940 г.

2. *Натурализация (укоренение)* – вступление в гражданство лица по желанию. Порядок принятия в гражданство регулируется законодательством государства. Обычно для приобретения гражданства необходимо соблюдение ряда условий (знание языка, наличие жилья и т. д.). Термин «натурализация» (*naturalization*) исторически означает приобретение прав природных (*natural*) граждан (или подданных). В рамках натурализации иногда выделяют регистрацию – приобретение гражданства по заявлению лица без каких-либо дополнительных условий (обычно категории лиц, имеющих право использовать данный способ, оговорены законом).

3. *Дарование гражданства* – обычно почетное дарование гражданства лицу главой государства за какие-либо заслуги (если подобное предусмотрено законодательством).

*Прекращение гражданства.* Законодательство большинства стран предусматривает возможность прекращения (выхода из) гражданства.

1. Отказ от гражданства – прекращение гражданства по инициативе гражданина (с введением в действие Федерального закона «О гражданстве Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ введена новелла, согласно которой выход гражданина РФ из гражданства запрещен, если ходатайствующий о выходе из гражданства не представит доказательства, подтверждающие приобретение им другого гражданства).

2. Лишение гражданства – прекращение гражданства по инициативе государства (в соответствии с новой Конституцией РФ от 12 декабря 1993 г. гражданин РФ не может быть лишен своего гражданства).

3. Смена гражданства – переход из одного гражданства в другое гражданство (по современному российскому законодательству такой возможностью фактически обладают только бипатриды – граждане, имеющие также иное гражданство).

Конституция РФ в ст. 4 закрепляет *принципы гражданства РФ*. Важнейшими из них являются:

- единство гражданства. Гражданство Российской Федерации является единым и равным независимо от оснований его приобретения (п. 2). Это значит, что граждане РФ, постоянно проживающие в республиках России, могут также иметь гражданство этих республик. Выход из гражданства РФ означает и выход из гражданства республики;

- гражданство РФ является равным независимо от оснований приобретения. Законодательство не устанавливает никаких отличий и особенностей в правовом статусе лиц, ставших гражданами РФ по различным основаниям: по рождению, в связи с принятием в гражданство, восстановлением в гражданстве, усыновлением и др. Не имеет правового значения и время приобретения гражданства.

На иностранцев и апатридов (лиц без гражданства), проживающих в России, распространяются многие социально-экономические и культурные права, но эти лица ограничиваются в отдельных политических правах. В случае если будет установлено, что иностранец или апатрид получил гражданство РФ незаконным путем, например, представив фальшивые документы, его гражданство может быть прекращено;

- проживание гражданина России за пределами Российской Федерации не прекращает его гражданства Российской Федерации (п. 3);

- гражданин России не может быть лишен гражданства Российской Федерации или права изменить его (п. 4). Гражданин вправе отказаться от гражданства РФ, за ним сохраняется свобода выбора гражданства;

- гражданин России не может быть выслан за пределы Российской Федерации или выдан иностранному государству (п. 5);

- Российская Федерация поощряет приобретение гражданства России лицами без гражданства, проживающими на территории Российской Федерации (п. 7).

Как отмечалось, на территории России проживают не только ее граждане. Поэтому Конституция закрепляет понятие прав человека и гражданина, имея в виду, что статус граждан и неграждан различен. Права и обязанности гражданина России шире, чем права человека.

В целом же, говоря об основных, т. е. закрепленных в Конституции, правах и свободах личности, необходимо учитывать их особую юридическую природу. Главные их отличия от прав, свобод и обязанностей, закрепляемых в текущем законодательстве, заключается в следующем:

а) конституционные права и свободы составляют ядро правового статуса личности и лежат в основе прав, закрепляемых текущим законодательством, нормами других отраслей права;

б) принадлежат личности независимо от ее индивидуальных особенностей;

в) равны для всех;

г) не приобретаются и не отчуждаются по волеизъявлению физического лица. Права человека принадлежат ему в силу самого факта его рождения; права гражданина – не только в силу его рождения, но и в силу его гражданства;

д) основные права, свободы и обязанности заключаются в Конституции, т. е. в правовом акте, имеющем высшую юридическую силу.

*Классификация основных прав, свобод и обязанностей.* Любая классификация прав человека в известной степени условна, поскольку некоторые права с примерно равными основаниями могут быть отнесены к разным видам и даже охватывать друг друга. Права и свободы человека и гражданина разделяются на базовые (неотчуждаемые), основные (конституционные) и общепризнанные (закрепленные в международно-правовых актах).

В зависимости от интересов физического лица и его участия в жизни общества, и государства основные права и свободы делятся на личные, политические, социально-экономические и культурные.

1. Личные – являются правами каждого, и, хотя часто именуется гражданскими, не связаны напрямую с принадлежностью к гражданству государства, не вытекают из него. Считаются прирожденными и неотъемлемыми для каждого человека независимо от его гражданства, пола, возраста, расы, этнической или религиозной принадлежности. Необходимы для охраны жизни, достоинства и свободы человека. К личным правам обычно относят:

- право на жизнь;
- право на свободу и личную неприкосновенность;
- право на достоинство личности;
- право на неприкосновенность частной жизни;
- право на неприкосновенность жилища;
- право на национальную и культурную самоидентификацию;
- свобода совести и свобода мысли;
- свобода передвижения и выбора местожительства;
- свобода выбора национальности и языка общения;
- право на судебную защиту;

- свобода вероисповедания (каждый человек может придерживаться любой религии или создать свою собственную);

- право собственности (некоторыми правоведами относится к экономическим; во Франции признано одним из основных личных прав со времён Великой французской революции).

2. Политические – отличаются от личных, социальных, экономических и других прав, тем, что, как правило, тесно связаны с принадлежностью к гражданству данного государства. Являются одной из групп основных конституционных прав и свобод граждан, так как определяют их участие в общественной и политической жизни страны. К политическим правам, как правило, причисляются:

- свобода слова (свобода информации);
- право на гражданство;
- право на объединение (свобода союзов);
- свобода собраний (право собираться мирно и без оружия, проводить митинги, демонстрации, шествия);
- право на участие в управлении делами государства и на равный доступ к государственной службе;
- право на участие в отправлении правосудия;
- право обращений или петиций (т. е. обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления);
- свобода средств массовой информации;
- избирательные права (активное и пассивное субъективное избирательное право: избирать и быть избранным);
- право на образование.

3. К социально-экономическим правам относятся:

- свобода предпринимательства (право на предпринимательскую и иную не запрещенную законом экономическую деятельность);
- право на частную собственность;
- трудовые права (право на труд и свободу труда);
- право на охрану семьи, материнства, отцовства и детства;
- право на социальное обеспечение;
- право на жилище;
- право на охрану здоровья и медицинскую помощь;
- право на справедливое взимание налогов.

4. К культурным правам относятся:

- право на образование;
- свобода творчества (свобода литературного, научного и других видов творчества и преподавания);
- право на участие в культурной жизни;
- академические свободы;
- право на благоприятную окружающую среду.

*Основные конституционные обязанности* – это конституционно закрепленные и охраняемые правовой ответственностью требования, которые предъ-

являются к поведению любых лиц, находящихся на территории государства, либо только к поведению собственных граждан, независимо от места их нахождения, в связи с необходимостью их участия в обеспечении интересов общества, государства, других граждан. Они следующие:

- Конституция РФ возлагает на всех обязанность соблюдать Конституцию РФ и законы (п. 2 ст. 15);
- согласно ст. 57 Конституции РФ «каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы»;
- ст. 58 Конституции РФ устанавливает обязанность каждого «сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам»;
- ст. 59 Конституции РФ определяет защиту Отечества как долг и обязанность гражданина РФ. Употребление в Конституции категории «долг» указывает на особое место обязанности по защите Отечества среди других юридических обязанностей гражданина, отражает единство правовых и нравственных начал в конституционной обязанности защиты Отечества;
- основной, наиболее активной формой реализации обязанности защиты Отечества является служба в Вооруженных Силах РФ.

Наличие конституционной обязанности военной службы сочетается с возможностью добровольного поступления на службу по контракту.

В Конституции РФ 1993 г. содержится новое для нашего законодательства положение об альтернативной службе. Гражданин РФ в случае, если его убеждениям или вероисповеданию противоречит несение военной службы, а также в иных, установленных федеральным законом случаях имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой.

*Гарантии основных прав, свобод и обязанностей* – это условия и средства, обеспечивающие их реализацию.

Система гарантий прав и свобод достаточно обширна и включает две группы гарантий – формально-юридические и институциональные.

Формально-юридические гарантии заключаются в нормативном закреплении (непосредственно в Конституции, а также в других законах) положений, направленных на обеспечение прав и свобод.

Принципиально важным является конституционный запрет произвольного ограничения прав и свобод человека и гражданина в России. Конституция предусматривает возможность ограничения прав и свобод человека и гражданина в России. Однако такое ограничение не может быть произвольным и беспредельным и в соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции РФ обусловлено тремя условиями.

Во-первых, права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом.

Во-вторых, ограничение прав и свобод человека и гражданина возможно только в строго определенных целях, обеспечивающих защиту важных социальных ценностей.

В-третьих, даже при наличии указанных оснований ограничение прав и свобод возможно только в той мере, в какой это необходимо для достижения данных целей.

При всей значимости формально-юридических гарантий ведущая роль в деле защиты прав и свобод принадлежит институциональным гарантиям. Система институциональных гарантий (т. е. различных государственных и общественных органов и организаций, в которые может обратиться гражданин за защитой своих прав) достаточно обширна. К звеньям этой системы можно, в частности, отнести:

- Президента РФ как гаранта прав и свобод человека и гражданина;
- органы прокуратуры, в функции которых входит оперативное реагирование на любые нарушения законов в РФ;
- различные органы исполнительной власти (юстиции, внутренних дел, безопасности, здравоохранения, образования, транспорта и др.), призванные в том числе разрешать многочисленные вопросы по заявлениям, жалобам, претензиям, рекламациям граждан и их объединений;
- Уполномоченного по правам человека (эффективность обращений этого органа в различные инстанции пока базируется главным образом на силе его авторитета и не подкреплена конкретными реальными полномочиями, но в последнее время отмечается тенденция к повышению этой эффективности);
- комиссии по правам человека в субъектах РФ (в настоящее время такие комиссии созданы в подавляющем большинстве регионов);
- недавно созданный орган – Уполномоченного по правам ребенка в РФ;
- органы государственной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления, являющиеся максимально приближенными к населению уровнем публичной власти;
- различные общероссийские, региональные и местные общественные органы и организации, созданные для защиты конкретных видов прав и законных интересов граждан России (например, Российское авторское общество, Конфедерация обществ по защите прав потребителя, разного рода ассоциации и союзы и т. п.).

Однако, безусловно, основной институциональной гарантией прав и свобод человека и гражданина в РФ является гарантия судебной защиты. Право на судебную защиту нарушенных прав относится к личным неотъемлемым правам каждого человека и подкреплено целым рядом процессуальных гарантий. Особо следует выделить конституционную возможность российских граждан обращаться за защитой своих прав в межгосударственные органы (ч. 3 ст. 46 Конституции). Главные же условия эффективной реализации основных прав, свобод, обязанностей и их конституционных гарантий в целом определяется тем уровнем демократии, который достигнут обществом и государством, а также их экономическими возможностями.

### § 3. Система органов государственной власти в Российской Федерации

Государственная власть в РФ осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную.

Такое разделение (принцип разделения властей) сделано с целью:

- специализации органов государственной власти по функциям (разработка законов, их исполнение, разрешение правовых споров);
- предотвращения концентрации, монополизации власти одним человеком, одним органом государственной власти;
- уравнивания, сдерживания друг друга различными ветвями власти.

Государство осуществляет свою деятельность посредством органов государственной власти.

Орган государственной власти – это организованный коллектив, образующий самостоятельную часть государственного аппарата, наделенный собственной компетенцией, выполняющий государственные функции, деятельность которого регламентируется правом.

Государственная власть реализуется государственным аппаратом.

*Государственный аппарат* – это система органов государственной власти (государственных органов) и государственных служащих.

Под государственным органом понимается такое политическое учреждение, которое участвует в осуществлении функций государства и наделено для этого государственно-властными полномочиями.

Система органов государственной власти в России двухуровневая и включает, во-первых, органы государственной власти Российской Федерации (федеральные органы государственной власти) и, во-вторых, органы государственной власти субъектов РФ (региональные органы государственной власти). Однако с учетом конституционного принципа единства системы государственной власти указанные уровни (подсистемы) не являются полностью изолированными.

Государственную власть на федеральном уровне осуществляют Президент РФ, Федеральное Собрание, Правительство РФ и федеральные суды. На региональном уровне – органы государственной власти субъектов РФ, образуемые субъектами самостоятельно, но в соответствии с основами конституционного строя России и с достаточно жесткими предписаниями федерального законодательства.

По характеру выполняемых задач государственные органы подразделяются на следующие виды:

- законодательные органы;
- исполнительные органы;
- правоохранительные органы.

*Законодательные органы* избираются населением государства. Поэтому они иногда именуются представительными органами. Указанные органы участвуют в выполнении функций государства путем правотворчества, разрабатывают необходимые законы. Органы законодательной власти (представительные



органы государственной власти) состоят из парламента Российской Федерации, представительных органов государственной власти других субъектов РФ и местных представительных органов государственной власти.

*Исполнительные органы* осуществляют повседневную управленческую деятельность. Действуют во исполнение установленных законов, в процессе своей работы принимают необходимые распоряжения, поэтому их называют исполнительно-распорядительными органами. Органы исполнительной власти – это Администрация Президента, Правительство РФ, министерства, комитеты, федеральные службы, правительства, министерства и иные органы исполнительной власти республик в составе Российской Федерации; главы администраций краев, областей, мэры городов федерального значения со своим рабочим аппаратом; главы администраций городов, сельских и городских поселений.

Органы исполнительной власти общей компетенции – это органы, ведающие всеми или многими отраслями исполнительной деятельности (Правительство РФ, Правительства субъектов Федерации).

Органы исполнительной власти специальной компетенции – это органы, ведающие отдельными сферами исполнительной деятельности (министерства, государственные комитеты и другие ведомства Федерации и субъектов).

*Правоохранительные органы* – это органы, которые обеспечивают защищенность граждан, организаций, государства, общества от противоправных действий. Особая роль принадлежит судебным органам. Судебные органы рассматривают споры о праве и выступают в качестве органов правосудия. На федеральном уровне имеется Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ. Также к правоохранительным органам относится прокуратура, на федеральном уровне имеется Генеральная Прокуратура РФ.

*Конституционно-правовой статус Президента Российской Федерации.* Являясь главой государства, Президент РФ не входит непосредственно ни в одну из ветвей государственной власти.

Президент РФ – гарант Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина, принимает меры по охране суверенитета РФ, ее независимости и государственной целостности, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти РФ.

В реализации всех этих функций Президент РФ может использовать только закрепленные за ним конституционные полномочия, действовать в рамках Конституции РФ.

Президент определяет основные направления внутренней и внешней политики государства.

Ежегодно Президент РФ представляет Федеральному Собранию послания, в которых формулируются основные направления внутренней и внешней политики РФ.

Как глава государства Президент РФ представляет Россию внутри страны и в международных отношениях.

Порядок выборов Президента РФ определяется Конституцией (ст. 81) и на ее основе – федеральным законом о выборах Президента РФ.

Активным избирательным правом на выборах Президента РФ обладают граждане РФ, достигшие на день голосования 18 лет (за исключением недееспособных и находящихся в местах лишения свободы по приговору суда).

Требования к пассивному избирательному праву (к кандидату в Президенты РФ):

- гражданство РФ (приобретенное по любому основанию);
- возрастной ценз – не моложе 35 лет (предельного возраста законодательство не устанавливает; по прежней Конституции кандидат не мог быть старше 65 лет).

Выборы Президента РФ осуществляются по единому (общероссийскому) одномандатному избирательному округу. Для определения результатов выборов применяется мажоритарная избирательная система абсолютного большинства – избранным считается кандидат, получивший более половины голосов избирателей (50 % плюс один голос), принявших участие в голосовании. При этом порог явки избирателей для того, чтобы выборы были признаны состоявшимися, составляет 50 % от числа избирателей, обладающих активным избирательным правом. Если абсолютного большинства не получил ни один из трех или более кандидатов, то через 21 день проводится повторное голосование (2-й тур) по двум лучшим кандидатурам, получившим в 1-м туре наибольшее число голосов избирателей. Обязательного порога явки при повторном голосовании не устанавливается, и победитель определяется по мажоритарной системе относительного большинства – избранным считается кандидат, получивший больше, чем другой, голосов (но при условии, что количество голосов, поданных за него, больше количества голосов, поданных против всех кандидатов). Если выборы Президента РФ будут признаны несостоявшимися или недействительными, назначаются повторные выборы, которые должны состояться не позднее чем через четыре месяца.

Избранный Президент РФ вступает в должность на тридцатый день со дня официального опубликования Центральной избирательной комиссией результатов выборов. При вступлении в должность в присутствии членов Совета Федерации, депутатов Государственной Думы и судей Конституционного Суда РФ (на практике круг присутствующих намного шире) Президент РФ приносит народу присягу, текст которой закреплен в ч. 1 ст. 82 Конституции РФ. Именно с момента принесения присяги приступает к исполнению полномочий избранный Президент РФ и прекращает их исполнение прежний Президент РФ.

Срок полномочий Президента РФ составляет шесть лет (ФЗ РФ о поправке к Конституции РФ «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы» от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ), при этом одно и то же лицо не может быть избрано Президентом более двух сроков подряд. Однако Президент РФ может прекратить исполнение полномочий и досрочно. Основаниями досрочного исполнения полномочий Президента РФ являются:

- смерть;
- отставка (т. е. добровольный уход с поста, являющийся бесповоротным юридическим фактом);

– стойкая неспособность по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия (конкретизации этого основания – условий и процедуры определения стойкой неспособности – ни Конституция РФ, ни специальное законодательство не содержит);

– отрешение от должности (импичмент) – это особая процедура реализации конституционной ответственности Президента РФ в случае совершения им государственной измены или иного тяжкого преступления.

Инициатива об отрешении должна исходить от не менее одной трети депутатов Государственной Думы, причем при наличии заключения специальной комиссии, образованной Думой. В самой процедуре отрешения задействованы обе палаты Федерального Собрания, Конституционный Суд и Верховный Суд. Государственная Дума выдвигает обвинение, которое должно быть подтверждено заключением Верховного Суда. Конституционный Суд дает заключение о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения. Совет Федерации отрешает Президента от должности. В обеих палатах эти вопросы решаются двумя третями голосов от общего числа депутатов (членов). Отрешение возможно только на основании обвинения в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления.

Решение Совета Федерации об отрешении Президента от должности должно быть принято не позднее чем в трехмесячный срок после выдвижения Государственной Думой обвинения против Президента. Во всех случаях, когда Президент России не в состоянии выполнять свои обязанности, их временно исполняет Председатель Правительства РФ.

1. Президент, в соответствии с Конституцией РФ, обладает широким кругом полномочий, вытекающих из его статуса как главы государства и обеспечивающих ему возможность выполнять закрепленные за ним функции.

Президент имеет полномочия, связанные с формированием федеральных органов государственной власти.

В отношении формирования исполнительной власти полномочия Президента наиболее широки:

а) Президент назначает Председателя Правительства РФ с согласия Государственной Думы, назначает на должности заместителей Председателя Правительства и федеральных министров по предложению Председателя Правительства;

б) формирует Администрацию Президента Российской Федерации – государственный орган, создающий условия для реализации Президентом его конституционных полномочий. Администрация Президента:

– осуществляет подготовку законопроектов для внесения их Президентом в Госдуму в порядке законодательной инициативы;

– готовит проекты указов, распоряжений, поручений, обращений Президента, иных документов, в том числе проектов ежегодных посланий Президента Федеральному Собранию;

– контролирует и проверяет исполнение федеральных законов, указов, распоряжений и поручений Президента и представляет ему соответствующие доклады;

– обеспечивает взаимодействие Президента с политическими партиями, общественными объединениями, профессиональными и творческими союзами в России, государственными органами и должностными лицами иностранных государств, российскими и зарубежными политическими и общественными деятелями, международными организациями;

– анализирует информацию о социально-экономических, политических и правовых процессах в стране и мире; обращения граждан; предложения общественных объединений и органов местного самоуправления. На основе обрабатываемых материалов готовятся доклады Президенту;

в) в отношении органов судебной власти Президент предлагает кандидатуры судей Конституционного Суда, Высшего Арбитражного Суда, Генерального прокурора;

г) на Президента возложен и ряд полномочий, связанных с деятельностью Государственной Думы. Он назначает выборы Государственной Думы, распускает Государственную Думу в случае и порядке, предусмотренных Конституцией;

д) Президент рекомендует список лиц к утверждению в качестве членов Общественной палаты Российской Федерации.

*Общественная палата Российской Федерации* – совещательный орган, созданный для осуществления связи между гражданским обществом и представителями власти.

Общественная палата создана согласно Федеральному закону «Об Общественной палате Российской Федерации» № 32 от 4 апреля 2005 г. и опирается на него в своей работе.

Общественная палата состоит из 168 членов, представляющих три равнозначные группы. Это 85 представителей региональных общественных палат; 40 граждан РФ, которых указом утверждает Президент РФ; 43 представителя общероссийских общественных объединений и иных некоммерческих организаций.

Согласно закону, деятельность Общественной палаты направлена на согласование интересов граждан, общественных объединений, органов государственной власти и местного самоуправления для решения наиболее важных вопросов экономического и социального развития, обеспечения национальной безопасности, защиты прав и свобод граждан, конституционного строя и демократических принципов развития гражданского общества в стране.

Также Общественная палата проводит общественную экспертизу социально значимых проектов федеральных законов, проектов законов субъектов РФ, проектов нормативных правовых актов органов исполнительной власти РФ и проектов правовых актов органов местного самоуправления.

Президент подписывает и обнародует федеральные законы РФ, обладает правом отлагательного вето; вносит законопроекты в Государственную Думу; наделен полномочиями обращаться в Конституционный Суд с запросом о соответствии Конституции РФ, предусмотренных в ст. 125 Конституции норматив-

ных актов, о толковании Конституции. Президент имеет право вносить предложения о поправках и пересмотре Конституции.

Вето Президента – это отказ главы государства в санкционировании закона, поступившего на подпись. Абсолютное вето означает окончательное отклонение главой государства закона, принятого парламентом (в Российской Федерации не существует).

Относительное (отлагательное) вето – это отказ главы государства в санкционировании закона, лишь приостанавливающий вступление его в силу, так как парламенту предоставляется право принятия этого закона вторичным голосованием, требующим квалифицированного большинства голосов. Санкционирование закона – это одобрение закона главой государства посредством подписания его официального текста. Отказ в санкционировании закона означает наложение на него вето.

Обнародование (опубликование) закона – это доведение закона до всеобщего сведения путем напечатания его в официальном издании. Промульгация закона – это издание Президентом специального акта (указа), содержащего распоряжения об официальном опубликовании закона (этот акт обычно предшествует тексту публикуемого закона).

2. Большой объем полномочий закреплен за Президентом в сфере, связанной не только с формированием, но и с деятельностью исполнительной власти:

- кроме решения вопросов о составе Правительства, Президент имеет право председательствовать на его заседаниях, принимает решения об отставке Правительства. Постановления и распоряжения Правительства могут быть отменены Президентом в установленных Конституцией случаях. Перед вновь избранным Президентом Правительство слагает свои полномочия;

- Президент вправе приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов Федерации в случае противоречия этих актов Конституции РФ и федеральным законам, международным обязательствам РФ или нарушения прав и свобод человека и гражданина до решения этого вопроса соответствующим судом;

- Президент РФ назначает и освобождает от должности своих полномочных представителей в субъектах Федерации.

3. Как глава государства, Президент РФ обладает широкими полномочиями во внешнеполитической и военной областях. Он определяет основные направления внешней политики страны, ведет переговоры и подписывает международные договоры, ратификационные грамоты, принимает верительные и отзывные грамоты дипломатических представителей, назначает и отзывает дипломатических представителей. Президент РФ утверждает военную доктрину РФ, является Верховным Главнокомандующим Вооруженными Силами России, назначает и освобождает высшее командование Вооруженных Сил, формирует и возглавляет Совет Безопасности. Президент вводит военное и чрезвычайное положение.

4. Президент РФ назначает всероссийский референдум.

5. К полномочиям Президента РФ как главы государства отнесено решение вопросов гражданства, предоставление политического убежища, награжде-

ние государственными наградами РФ, присвоение почетных званий РФ, высших воинских и высших специальных званий, осуществление помилования.

*Федеральное Собрание* – высший представительный и законодательный орган (парламент) РФ. Оно состоит из двух палат – Совета Федерации (верхняя палата) и Государственной Думы (нижняя палата).

Государственная Дума представляет все население РФ, а Совет Федерации состоит из депутатов, представляющих все субъекты РФ. Совет Федерации призван выражать интересы отдельных местностей, региональные мнения и чаяния. Вместе с тем Совет Федерации – государственный орган всей Федерации. Его решения адресуются государству в целом.

В Федеральном Собрании палаты самостоятельно решают вопросы, относящиеся к их ведению, в соответствии с Конституцией РФ. Палаты могут собираться совместно лишь для заслушивания посланий Президента РФ, посланий Конституционного Суда РФ и выступлений руководителей иностранных государств.

Конституция предусматривает различную компетенцию для каждой из палат.

В *Совет Федерации* входят по два представителя от каждого субъекта РФ: по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти.

Согласно ст. 102 Конституции РФ к ведению Совета Федерации относятся: утверждение изменения границ между субъектами РФ; утверждение указов Президента РФ о введении военного и чрезвычайного положения; решение вопросов о возможности использования Вооруженных Сил РФ за пределами территории РФ; назначение выборов Президента РФ; отстранение Президента РФ от должности; назначение на должность судей Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ; назначение на должность и освобождение от должности Генерального прокурора РФ.

В соответствии с Конституцией РФ Совет Федерации и Государственная Дума образуют Счетную палату, состав и порядок деятельности которой определяются федеральным законом. *Счетная палата* – это вспомогательный орган парламента (Федерального Собрания), осуществляющий контроль за исполнением федерального бюджета. Совет Федерации назначается на должность и освобождает от должности заместителя Председателя Счетной палаты и половину состава ее аудиторов.

Основной формой работы Совета Федерации являются его заседания, проводимые открыто. В случаях, предусмотренных Регламентом Совета Федерации, палата вправе проводить закрытые заседания.

Парламентская сессия – период времени, в течение которого происходят пленарные заседания палаты. Пленарные заседания означают, что палата парламента собирается в полном составе.

Внеочередная (чрезвычайная) сессия – это сессия парламента, на которой рассматривается только определенная повестка дня и которая закрывается, когда повестка дня исчерпана.

Совет Федерации избирает из своего состава тайным голосованием Председателя Совета Федерации и трех его заместителей. Председатель Совета Федерации и его заместители не могут быть представителями одного субъекта РФ.

Совет Федерации собирается на свое первое заседание на тридцатый день после его избрания. Первое заседание Совета Федерации открывает Президент РФ, а затем заседание ведет старейший по возрасту депутат Совета Федерации до тех пор, пока не будет избран и не приступит к исполнению своих обязанностей Председатель Совета Федерации.

Заседания Совета Федерации проводятся в период с 1 октября по 31 июля не реже одного раза в любые три следующие друг за другом недели.

Заседание Совета Федерации считается правомочным, если на нем присутствует не менее двух третей от общего числа депутатов палаты. Депутаты Совета Федерации обязаны присутствовать на заседаниях Совета Федерации. Решения Совета Федерации принимаются на его заседаниях тайным или открытым голосованием.

Деятельность Совета Федерации обеспечивается его вспомогательным аппаратом: организацией государственных служащих, которые оказывают научную, организационную и техническую помощь палате в целом, комитетам (комиссиям) и парламентариям. Аппарат СФ состоит из аппаратов комитетов, Секретариата Председателя Совета Федерации, секретариатов заместителей Председателя Совета Федерации, подразделений правового, информационно-технологического и финансово-хозяйственного обеспечения кадровой службы, секретариата руководителя аппарата и других обеспечивающих служб.

*Государственная Дума* состоит из 450 депутатов и избирается сроком на 5 лет (Закон о поправке к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ).

В соответствии с федеральным законом от 22 февраля 2014 г. № 20-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» выборы проводятся с использованием смешанной избирательной системы – 225 депутатов Государственной думы избираются по одномандатным избирательным округам (один округ – один депутат), а другие 225 депутатов – распределяются между списками политических партий, получивших по результатам голосования избирателей более 5 % голосов.

Требования к активному избирательному праву на парламентских выборах те же, что и на выборах Президента РФ, а требования к пассивному избирательному праву (к кандидатам в депутаты) более мягкие: депутатом Государственной Думы может быть избран гражданин РФ, достигший возраста 21 года и не лишенный избирательных прав. Ограничений по количеству переизбраний для депутатов Государственной Думы не устанавливается.

Согласно ст. 103 Конституции РФ к ведению Государственной Думы относятся: дача согласия Президенту РФ на назначение Председателя Правительства РФ; решение вопроса о доверии Правительству РФ; назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка РФ; назначение на должность и освобождение от должности Председателя Счетной палаты и половины состава аудиторов; назначение на должность и освобождение от должно-

сти Уполномоченного по правам человека; объявление амнистии; выдвижение обвинения против Президента РФ для отрешения его от должности.

Уполномоченный по правам человека – это должностное лицо, назначаемое Государственной Думой для контроля за соблюдением прав человека административными органами.

В соответствии со ст. 105 Конституции РФ Государственной Думой принимаются федеральные законы. Государственная Дума может быть распущена Президентом РФ в случаях, предусмотренных статьями 111 и 117 Конституции РФ. В случае роспуска Государственной Думы Президент назначает дату выборов с тем, чтобы вновь избранная Государственная Дума собралась не позднее чем через четыре месяца с момента ее роспуска.

Деятельность Государственной Думы основывается на принципах политического многообразия и многопартийности, свободного, коллективного обсуждения и решения вопросов. Заседания Государственной Думы проводятся открыто, хотя палата вправе проводить и закрытые заседания.

Для совместной деятельности и выражения единой позиции по вопросам, рассматриваемым Государственной Думой, депутаты Государственной Думы образуют депутатские объединения – фракции и депутатские группы. Государственная Дума избирает из своего состава Председателя Государственной Думы, первого заместителя и заместителя Председателя.

Для предварительной подготовки организационных решений по вопросам деятельности палаты создается Совет Государственной Думы. В его состав входят Председатель Государственной Думы, руководители фракций и депутатских групп.

Государственная Дума собирается на первое заседание на 30 день после своего избрания. Президент РФ может созвать заседание Государственной Думы ранее этого срока. Государственная Дума собирается на сессии, как правило, на весеннюю и осеннюю. Во время сессии проводятся заседания палаты, заседания Совета Государственной Думы, заседания комитетов и комиссий, парламентские слушания.

Комитеты (комиссии) палат Федерального Собрания – это вспомогательные органы, которые состоят из парламентариев и содействуют палатам в осуществлении их полномочий, осуществляют подготовку и предварительное рассмотрение законопроектов, организуют парламентские слушания; кроме того, комитеты Совета Федерации осуществляют подготовку заключений по принятым Государственной Думой федеральным законам. Постоянные парламентские комитеты (комиссии) создаются на весь период созыва парламента. Временные парламентские комитеты (комиссии) создаются для выполнения какой-либо определенной задачи, после чего их существование прекращается (например, следственные комитеты).

Парламентские слушания – одна из форм деятельности парламента или его палат, состоящая в заслушивании мнений членов парламента, государственных и общественных деятелей, а также экспертов по конкретному законопроекту или иному вопросу, входящему в компетенцию парламента; различаются открытые и закрытые парламентские слушания.



Правовое, организационное, документальное, информационное, материально-техническое, социально-бытовое обеспечение деятельности Государственной Думы осуществляет Аппарат Государственной Думы.

Решения Государственной Думы принимаются на ее заседаниях открытым или тайным голосованием. В Регламенте Государственной Думы установлен порядок решения Государственной Думой вопросов, отнесенных к ее ведению.

Вотум недоверия – это выраженное Государственной Думой неодобрение политической линии определенной акции или законопроекта правительства, следствием чего является отставка правительства (в случае повторного выражения недоверия в течение трех месяцев), либо роспуск нижней палаты парламента.

Отказ в доверии правительству со стороны Государственной Думы происходит в случае постановки вопроса о доверии самим правительством, тогда как вотум недоверия является результатом парламентской инициативы.

Роспуск Государственной Думы – это способ разрешения конфликта между законодательной и исполнительной властью, применяемый в случаях невозможности формирования правительства (трехкратного отклонения Государственной Думой кандидатур Председателя Правительства), повторного выражения недоверия правительству в течение трех месяцев, а также отказа в доверии правительству.

*Законодательный процесс и парламентские акты.* Процесс принятия законов закреплен в Конституции и регламентах палат Федерального Собрания РФ. В нем можно выделить четыре основных стадии: внесение проекта (законодательная инициатива), его обсуждение, принятие и подписание закона с последующим его опубликованием.

Субъекты права законодательной инициативы закреплены в ст. 104 Конституции РФ. Все проекты законов вносятся только в Госдуму.

Внесенный проект направляется в соответствующий постоянный комитет, затем с рекомендациями комитета рассматривается на пленарном заседании Думы. По результатам обсуждения принимается решение. Если Дума не отклоняет проект, а решает «принять закон в первом чтении», первое чтение на этом завершается и проект возвращается для доработок в постоянный комитет, который учитывает результаты обсуждения и вновь направляет проект со своими предложениями для второго чтения в пленарном заседании Думы. Наконец, получив проект с итогами второго чтения, комитет дает окончательные рекомендации, и Дума приступает к третьему чтению проекта. Чаще всего в третьем чтении закон принимается (за исключением закона о госбюджете, который проходит 4 чтения) большинством голосов от общего числа депутатов. Принятый Думой закон направляется в Совет Федерации, который должен рассмотреть закон в 14-дневный срок, но обязан рассматривать не все законы, а лишь те, которые упоминаются в ст. 106 Конституции РФ. В случае разногласий между палатами депутаты Думы и члены Совета Федерации образуют Согласительную комиссию. Но если Дума с ее предложениями не согласна, она вправе принять закон квалифицированным большинством (2/3) голосов и тем самым преодолеть вето Совета Федерации.

Принятый закон направляется Президенту РФ, который должен принять решение по вопросу о подписании закона в течение 14 дней. В случае подписания закон публикуется и вступает в силу. Президент может и отклонить закон, возвратив его в Думу со своими замечаниями и предложениями (отлагательное вето). Тем не менее Федеральное Собрание квалифицированным большинством голосов в обеих палатах вправе преодолеть вето Президента, и тогда Президент обязан подписать закон в 7-дневный срок.

В особом порядке издается Федеральный конституционный закон: он обязательно рассматривается в обеих палатах, а принимается не менее чем 2/3 голосов депутатов Думы и 3/4 голосов членов Совета Федерации. К конституционным законам президентское вето не применяется.

Кроме законов, палаты принимают постановления, которые подписываются и передаются для опубликования председателями палат.

Законы и постановления палат парламента публикуются в «Собрании законодательства Российской Федерации», «Российской газете» и «Парламентской газете». Неопубликованные законы исполнению не подлежат.

*Правительство Российской Федерации.* Правительство РФ – высший орган федеральной исполнительной власти, коллегиальный орган общей компетенции. Членами Правительства РФ являются Председатель Правительства РФ, его первые заместители и заместители, а также федеральные министры. Председатель Правительства РФ определяет основные направления деятельности Правительства РФ и организует его работу. Он назначается Президентом России с согласия Государственной Думы.

Первые заместители, заместители Председателя Правительства РФ и федеральные министры назначаются Президентом РФ по предложению Председателя Правительства РФ.

В состав Правительства входят федеральные министерства, государственные комитеты, департаменты и агентства. Руководители комитетов, служб, департаментов и агентств не являются членами Правительства, хотя так же, как и федеральные министры, назначаются Президентом России по представлению Председателя Правительства РФ.

Правительство РФ прекращает свои полномочия при вступлении в должность вновь избранного Президента; при принятии Президентом отставки Правительства РФ.

Отставка Правительства РФ – это прекращение им полномочий по следующим причинам: по инициативе самого Правительства, по инициативе Президента РФ и в случае конфликта с парламентом. Резолюция недоверия выносятся по инициативе Госдумы, а отказ в доверии может последовать лишь в том случае, если Правительство само поставит вопрос о доверии, но не будет поддержано Думой.

Постановления и распоряжения Правительства, затрагивающие основные права и свободы человека и гражданина, подлежат обязательному опубликованию. Официальная публикация актов Правительства производится в «Собрании Законодательства РФ» и в «Российской газете».

## § 4. Судебная система Российской Федерации

В соответствии с Конституцией Российской Федерации правосудие осуществляется только судом, создание чрезвычайных судов не допускается. Судебная система, в рамках которой осуществляется судебная власть, устанавливается Конституцией Российской Федерации и федеральным конституционным законом. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (ст. 118 Конституции Российской Федерации).

Конституция Российской Федерации гарантировала судебную защиту прав и свобод граждан (ч. 1 ст. 46), определила формы судопроизводства, в которых осуществляется правосудие (ст. 118); закрепила основные принципы организации судебной власти в Российской Федерации (ч. 1 ст. 120, ч. 1 ст. 121, ч. 1 ст. 122, ст. 123).

Правосудие является основным направлением деятельности органов судебной власти. Анализ законодательства, регулирующего основы судебной власти в Российской Федерации, позволяет выделить несколько характерных признаков правосудия как способа реализации судебной власти:

- правосудие осуществляется только судом установленными законом способами;
- каждая форма осуществления правосудия регулируется соответствующими законодательными актами, которые обеспечивают соблюдение принципов правосудия и предоставляют его участникам необходимые гарантии защиты прав и отстаивания своих интересов.

Принципами правосудия являются руководящие исходные положения, определяющие наиболее существенные стороны судебной деятельности. Важнейшие правовые положения, характеризующие российский суд и правосудие, отражены в Конституции Российской Федерации и Федеральном конституционном законе от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации». К таковым относятся:

- принцип законности;
- принцип гласности;
- принцип осуществления правосудия только судом;
- принцип участия граждан в осуществлении правосудия;
- принцип независимости судей, присяжных, арбитражных заседателей;
- принцип равенства граждан перед законом и судом;
- принцип обеспечения права граждан на судебную защиту;
- принцип состязательности и равноправия сторон;
- принцип языка судопроизводства.

Таким образом, *правосудие* – это деятельность независимого суда, основанная на соблюдении основополагающих принципов судебной деятельности, в рамках установленного законом процессуального порядка, и применении на этой основе в необходимых случаях мер государственного воздействия.

В соответствии с ч. 2 ст. 4 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» судебную систему Российской Федерации составляют федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов Российской Федерации.

К федеральным судам относятся:

*1. Конституционный Суд Российской Федерации.* В соответствии со ст. 1 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» Конституционный Суд Российской Федерации – судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства.

В целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции Российской Федерации Конституционный Суд Российской Федерации:

- а) разрешает дела о соответствии Конституции Российской Федерации:
  - федеральных законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации;
  - конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов Российской Федерации, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти Российской Федерации и совместно к ведению органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации;
  - договоров между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, договоров между органами государственной власти субъектов Российской Федерации;
  - не вступивших в законную силу международных договоров Российской Федерации;
- б) разрешает споры о компетенции:
  - между федеральными органами государственной власти;
  - между органами федеральными государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации;
  - между высшими государственными органами субъектов Российской Федерации;
- в) по жалобам на нарушения конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверяет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле;
- г) дает толкование Конституции Российской Федерации;
- д) дает заключение о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента Российской Федерации в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления;
- е) выступает с законодательной инициативой по вопросам своего ведения;
- ж) осуществляет иные полномочия.

Необходимо особо подчеркнуть, что Конституционный Суд Российской Федерации решает исключительно вопросы права.

*2. Верховный Суд Российской Федерации, верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных округов, районные суды, военные и специализированные суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции.*

Согласно Федеральному конституционному закону «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» от 7 февраля 2011 г. № 1-ФКЗ, систему судов общей юрисдикции в Российской Федерации составляют федеральные суды общей юрисдикции и суды общей юрисдикции субъектов Российской Федерации.

Суды общей юрисдикции осуществляют правосудие, разрешая споры и рассматривая дела, отнесенные к их компетенции, посредством гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Суды общей юрисдикции рассматривают:

- все гражданские и административные дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и охраняемых законом интересов, за исключением дел, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации рассматриваются другими судами;

- все уголовные дела;

- иные дела, отнесенные Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами к их ведению.

*Верховный Суд Российской Федерации* является высшим судебным органом по гражданским делам, делам по разрешению экономических споров, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам, образованным в соответствии с Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации» и федеральными законами.

Верховный Суд Российской Федерации:

- осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью судов, образованных в соответствии с Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации» и федеральными законами, рассматривая гражданские дела, дела по разрешению экономических споров, уголовные, административные и иные дела, подсудные указанным судам, в качестве суда надзорной инстанции, а также в пределах своей компетенции в качестве суда апелляционной и кассационной инстанций;

- рассматривает отнесенные к его подсудности дела в качестве суда первой инстанции и по новым или вновь открывшимся обстоятельствам;

- рассматривает в качестве суда первой инстанции административные дела, относящиеся к его компетенции;

- в целях обеспечения единообразного применения законодательства Российской Федерации дает судам разъяснения по вопросам судебной практики на основе ее изучения и обобщения;

- разрешает в пределах своей компетенции вопросы, связанные с международными договорами Российской Федерации;
- публикует судебные акты Верховного Суда Российской Федерации, а также решает вопросы обеспечения доступа к информации о деятельности Верховного Суда Российской Федерации в соответствии с федеральными законами;
- осуществляет иные полномочия в соответствии с федеральными конституционными законами и федеральными законами.

Полномочия, порядок образования и деятельности *военных судов* устанавливается Федеральным конституционным законом «О военных судах Российской Федерации» от 23 июня 1999 г. № 1-ФКЗ. Военные суды осуществляют судебную власть в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках, воинских формированиях и органах, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба. Военные суды создаются по территориальному принципу по месту дислокации воинских частей и учреждений Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск, воинских формирований и органов. Военные суды располагаются в открытых для свободного доступа местах;

В августе 2014 года прекратил деятельность Высший Арбитражный суд РФ. В этом же месяце вступил в силу Федеральный закон «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» от 28 июня 2014 г. № 186-ФЗ, существенно изменивший арбитражный процесс. Функции Высшего Арбитражного суда РФ выполняет теперь коллегия по экономическим спорам Верховного суда РФ. Верховный суд РФ возглавил систему арбитражных судов, поэтому федеральные арбитражные суды переименованы в арбитражные суды округов.

3. *Арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды), арбитражные апелляционные суды, арбитражные суды субъектов Российской Федерации, специализированные суды, составляющие систему федеральных арбитражных судов.*

Правовой основой деятельности арбитражных судов является Федеральный конституционный закон от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации».

*К судам субъектов Российской Федерации относятся:*

– *конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации.* Конституционный (уставный) суд субъекта Российской Федерации может создаваться самим субъектом Российской Федерации для рассмотрения вопросов соответствия законов субъекта Российской Федерации, нормативных правовых актов органов государственной власти субъекта Российской Федерации, органов местного самоуправления субъекта Российской Федерации конституции (уставу) субъекта Российской Федерации, а также для толкования конституции (устава) субъекта Российской Федерации. Финансирование конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации производится за счет средств бюджета соответствующего субъекта Российской Федерации.

Конституционный (уставный) суд субъекта Российской Федерации рассматривает отнесенные к его компетенции вопросы в порядке, установленном

законом субъекта Российской Федерации. Решение конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, принятое в пределах его полномочий, не может быть пересмотрено иным судом;

– *мировые судьи*, являющиеся судьями общей юрисдикции субъектов Российской Федерации. Полномочия, порядок деятельности мировых судей и порядок создания должностей мировых судей устанавливаются Федеральным законом «О мировых судьях в Российской Федерации» от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ.

Мировые судьи осуществляют свою деятельность в пределах судебных участков. Общее число мировых судей и количество судебных участков субъекта Российской Федерации определяются Федеральным законом от 29 декабря 1999 г. № 218-ФЗ «Об общем числе мировых судей и количестве судебных участков в субъектах Российской Федерации» по законодательной инициативе соответствующего субъекта Российской Федерации, согласованной с Верховным Судом Российской Федерации, или по инициативе Верховного Суда Российской Федерации, согласованной с соответствующим субъектом Российской Федерации (в Иркутской области число мировых судей и соответствующее ему количество судебных участков – 135). Судебные участки и должности мировых судей создаются и упраздняются законами субъектов Российской Федерации. Судебные участки создаются из расчета численности населения на одном участке от 15 до 23 тысяч человек. В административно-территориальных образованиях с численностью населения менее 15 тысяч человек создается один судебный участок.

Мировые судьи на должность назначаются (избираются) законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации либо избираются населением соответствующего судебного участка в порядке, установленном законом субъекта Российской Федерации. Мировой судья назначается (избирается) на должность на срок, установленный законом соответствующего субъекта Российской Федерации, но не более чем на пять лет. При повторном и последующих назначениях (избраниях) на должность мирового судьи мировой судья назначается (избирается) на срок, устанавливаемый законом соответствующего субъекта Российской Федерации, но не менее чем на пять лет.

Закон Иркутской области «О мировых судьях в Иркутской области» от 15 ноября 2007 г. № 111-оз устанавливает: мировые судьи назначаются на должность Законодательным Собранием Иркутской области по представлению Губернатора Иркутской области, основанному на представлении председателя Иркутского областного суда. Срок полномочий мирового судьи, впервые назначенного на должность, составляет три года. При повторном и последующих назначениях на должность мировой судья назначается на семь лет.

Мировой судья рассматривает дела, отнесенные к его компетенции, единолично. Мировой судья рассматривает дела по первой инстанции, а также дела по вновь открывшимся обстоятельствам в отношении решений, принятых им в первой инстанции и вступивших в силу;

– *районный (городской) суд* – в Российской Федерации орган федеральной судебной власти, входящий в систему судов общей юрисдикции и занимающий положение первого звена этой системы (выше мировых судов, но ниже судов уровня субъекта РФ и Верховного Суда РФ). Образуются в районах, районах в городах (для крупных городов) и городах (за исключением городов федерального значения, суды которых являются судами субъектов РФ, а не районными (городскими) судами) на всей территории России. Районный суд является судом первой инстанции для большинства гражданских, уголовных и административных дел. Не вступившие в силу решения (приговоры) районного суда, вынесенные им как первой инстанцией, могут быть обжалованы в апелляционном порядке (вступившее – в кассационном) в суде общей юрисдикции уровня субъекта РФ. Также районный суд является судом апелляционной инстанции в отношении мировых судей.

Суды, составляющие судебную систему Российской Федерации, связаны между собой организационно и функционально, что не влияет на их независимость. Организационные связи регламентируются законодательством о судостроительстве, а функциональные – законодательством о судопроизводстве.

Исходя из организационных связей, систему судов принято делить на звенья. Под звеном судебной системы понимается группа однородных судов, действующих на равнозначных территориях и наделенных равнозначными полномочиями, им определяется место данного суда в судебной системе, выделяют: основное, среднее и высшее звено судебной системы.

Функциональные связи определяются понятием «инстанция». Судебная инстанция – это суд, выполняющий ту или иную функцию правосудия, исходя из целей разбирательства дела (принятие решения по существу, проверка законности ранее принятых решений). Различают суд первой инстанции, суды апелляционной и кассационной инстанции и надзорную инстанцию.

С учетом изложенного, судебной системой Российской Федерации является совокупность всех судов Российской Федерации (федеральных судов и судов субъектов Российской Федерации), учрежденных в соответствии с Конституцией Российской Федерации, Федеральным конституционным законом «О судебной системе Российской Федерации» и уполномоченных посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства в пределах своей компетенции осуществлять судебную власть.

## **§ 5. Правоохранительные органы Российской Федерации**

Согласно ст. 2 Конституции Российской Федерации человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Обязанностью государства является признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина.

Именно на правоохранительные органы, государством возлагается обязанность по защите прав и свобод человека, охране законности и правопорядка.

Основными функциями правоохранительных органов являются:



1. *Прокурорский надзор.* В соответствии с Конституцией Российской Федерации прокуратура Российской Федерации составляет единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору Российской Федерации (ст. 129).

Согласно ст. 1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 г. № 2202-1, прокуратура Российской Федерации – единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации.

В целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства прокуратура Российской Федерации осуществляет:

а) надзор за исполнением законов федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, субъектами осуществления общественного контроля за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и содействия лицам, находящимся в местах принудительного содержания, органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций, а также за соответствием законам издаваемых ими правовых актов;

б) надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, субъектами осуществления общественного контроля за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и содействия лицам, находящимся в местах принудительного содержания, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций;

в) надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие;

г) надзор за исполнением законов судебными приставами;

д) надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание и применяющих назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу;

е) уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации;

ж) координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью;

з) международное сотрудничество

Прокуроры в соответствии с процессуальным законодательством Российской Федерации участвуют в рассмотрении дел судами, арбитражными судами, опротестовывают противоречащие закону решения, приговоры, определения и постановления судов.

Прокуратура Российской Федерации принимает участие в правотворческой деятельности;

2. *Обеспечение охраны порядка и безопасности* как направление правоохранительной деятельности включает реализацию мер по защите прав и свобод человека, безопасности граждан, общества и государства, пресечение противоправных действий.

Важнейшей гарантией защиты прав и законных интересов личности, общества и государства является правоохранительная деятельность системы органов обеспечения безопасности. Закон Российской Федерации от 5 марта 1992 г. № 2446-1 «О безопасности» закрепил правовую основу обеспечения безопасности, определил систему безопасности и ее функции, установил порядок организации, контроля и надзора за их деятельностью.

Согласно ст. 1 Закона Российской Федерации «О безопасности» безопасность – это состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз. Жизненно важные интересы – это совокупность потребностей, удовлетворение которых надежно обеспечивает существование и возможности прогрессивного развития личности, общества и государства. К основным объектам безопасности относятся: личность – ее права и свободы; общество – его материальные и духовные ценности; государство – его конституционный строй, суверенитет и территориальная целостность.

Государство в соответствии с действующим законодательством обеспечивает безопасность каждого гражданина на территории Российской Федерации. Гражданам Российской Федерации, находящимся за ее пределами, государством гарантируется защита и покровительство.

Общее руководство государственными органами обеспечения безопасности осуществляет Президент Российской Федерации, который возглавляет Совет безопасности Российской Федерации.

*Совет безопасности Российской Федерации* – конституционный орган, осуществляющий подготовку решений Президента Российской Федерации в области обеспечения безопасности.

Совет безопасности Российской Федерации рассматривает вопросы внутренней и внешней политики Российской Федерации в области обеспечения безопасности, стратегические проблемы государственной, экономической, общественной, оборонной, информационной, экологической и иных видов безопасности, охраны здоровья населения, прогнозирования, предотвращения чрезвычайных ситуаций и преодоления их последствий, обеспечения стабильности и

правопорядка и ответствен за состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз.

В соответствии со ст. 2 и 8 Закона Российской Федерации «О безопасности» систему безопасности образуют органы законодательной, исполнительной и судебной властей, государственные, общественные и иные организации и объединения, граждане, принимающие участие в обеспечении безопасности в соответствии с законом, а также законодательство, регламентирующее отношения в сфере безопасности. Вместе с тем, для некоторых государственных органов обеспечение безопасности является приоритетным направлением деятельности. К таким относятся: органы федеральной службы безопасности; органы внешней разведки; федеральные органы государственной охраны.

Согласно ст. 1 Федерального закона «О Федеральной службе безопасности» от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ, *федеральная служба безопасности* – единая централизованная система органов федеральной службы безопасности, осуществляющая решение, в пределах своих полномочий, задач по обеспечению безопасности Российской Федерации.

Основными направлениями деятельности Федеральной службы безопасности являются:

- контрразведывательная деятельность (деятельность по выявлению, предупреждению, пресечению разведывательной и иной деятельности специальных служб и организаций иностранных государств, а также отдельных лиц);
- борьба с терроризмом (Указом Президента РФ от 15 февраля 2006 г. № 116 создан Национальный антитеррористический комитет);
- борьба с преступностью (проведение ОРМ, дознания, предварительного следствия по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию шпионажа, организованной преступности, коррупции, незаконного оборота оружия, контрабанды и др.);
- разведывательная деятельность (осуществляется во взаимодействии с органами внешней разведки);
- пограничная деятельность (защита и охрана Государственной границы РФ);
- обеспечение информационной безопасности (использование инженерно-технических и криптографических средств (тайнопись, условное тайное письмо)).

В соответствии со ст. 1 Федерального закона «О внешней разведке» от 10 января 1996 г. № 5-ФЗ внешняя разведка Российской Федерации как совокупность специально создаваемых государством органов – органов внешней разведки Российской Федерации – является составной частью сил обеспечения безопасности Российской Федерации и призвана защищать безопасность личности, общества и государства от внешних угроз с использованием определенных федеральным законом методов и средств.

*Органы внешней разведки* осуществляют разведывательную деятельность посредством: добывания и обработки разведывательной информации (т. е. информации о затрагивающих жизненно важные интересы Российской Федерации

реальных и потенциальных возможностях, действиях, планах и намерениях иностранных государств, организаций и лиц); оказания содействия в реализации мер, осуществляемых государством в интересах обеспечения безопасности Российской Федерации.

Особое место в системе органов внешней разведки занимает Служба внешней разведки Российской Федерации, которая осуществляет разведывательную деятельность: в политической, экономической, военно-стратегической, научно-технической и экологической сферах, в сфере шифрованной, засекреченной и иных видов специальной связи с использованием радиоэлектронных средств и методов за пределами Российской Федерации, а также в сфере обеспечения безопасности учреждений Российской Федерации, находящихся за пределами территории Российской Федерации, и командированных за пределы территории Российской Федерации граждан Российской Федерации, имеющих по роду своей деятельности допуск к сведениям, составляющим государственную тайну.

Закон «О полиции» № 3-ФЗ принят 7 февраля 2011 года, вступил в силу 1 марта того же года и заменил закон РСФСР от 18 апреля 1991 года № 1026-I «О милиции».

Полиция предназначена для защиты жизни, здоровья, прав и свобод граждан Российской Федерации, иностранных граждан, лиц без гражданства (далее также – граждане, лица), для противодействия преступности, охраны общественного порядка, собственности и для обеспечения общественной безопасности.

*Основные направления деятельности полиции:*

- защита личности, общества, государства от противоправных посягательств;
- предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений;
- выявление и раскрытие преступлений, производство дознания по уголовным делам;
- розыск лиц;
- производство по делам об административных правонарушениях, исполнение административных наказаний;
- обеспечение правопорядка в общественных местах;
- обеспечение безопасности дорожного движения;
- контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации в области оборота оружия;
- контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации в области частной детективной (сыскной) и охранной деятельности;
- охрана имущества и объектов, в том числе на договорной основе;
- государственная защита потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства, судей, прокуроров, следователей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, а также других защищаемых лиц;

- осуществление экспертно-криминалистической деятельности.

Сотрудникам полиции присваиваются следующие специальные звания:

- рядовой состав – рядовой полиции;

- младший начальствующий состав – младший сержант полиции, сержант полиции, старший сержант полиции, старшина полиции, прапорщик полиции, старший прапорщик полиции;

- средний начальствующий состав – младший лейтенант полиции, лейтенант полиции, старший лейтенант полиции, капитан полиции;

- старший начальствующий состав – майор полиции, подполковник полиции, полковник полиции;

- высший начальствующий состав – генерал-майор полиции, генерал-лейтенант полиции, генерал-полковник полиции, генерал полиции Российской Федерации.

Специальные звания начальствующего состава полиции являются пожизненными. При увольнении сотрудника полиции со службы в полиции к специальному званию добавляются слова «в отставке». Сотрудник полиции может быть лишен специального звания в порядке, установленном федеральным законом.

Согласно Федеральному закону «О государственной охране» от 27 мая 1996 г. № 57-ФЗ, федеральные органы государственной охраны входят в систему органов безопасности и обеспечивают безопасность объектов государственной охраны, осуществляемой на основе совокупности правовых, организационных, охранных, режимных, оперативно-розыскных, технических и иных мер.

Государственную охрану осуществляют *федеральные органы государственной охраны*. В обеспечении безопасности объектов государственной охраны и защиты охраняемых объектов в пределах своих полномочий участвуют органы федеральной службы безопасности, органы внутренних дел Российской Федерации и внутренние войска Министерства внутренних дел Российской Федерации, органы внешней разведки Российской Федерации, Вооруженные Силы Российской Федерации и иные государственные органы обеспечения безопасности;

3. *Выявление, предупреждение, пресечение, раскрытие и расследование преступлений* – особое направление правоохранительной деятельности должностных лиц (оперативных сотрудников, дознавателей, следователей), входящих в соответствующие подразделения правоохранительных органов.

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ определяет оперативно-розыскную деятельность как вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то федеральным законом, в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств. *Задачами оперативно-розыскной деятельности являются:*

а) выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших;

б) осуществление розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших;

в) добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации;

г) установление имущества, подлежащего конфискации.

Предварительное расследование подразделяется на две формы: дознание и предварительное следствие.

*Дознание* – форма предварительного расследования, осуществляемого дознавателем (следователем), по уголовному делу, по которому производство предварительного следствия необязательно (п. 8 ст. 5 УПК РФ).

На органы дознания возлагаются:

а) дознание по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия необязательно, – в порядке, установленном гл. 32 УПК РФ;

б) выполнение неотложных следственных действий по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно, – в порядке, установленном ст. 157 УПК РФ.

*Предварительное следствие* является основной формой расследования, так как оно обязательно по всем уголовным делам, за исключением тех, по которым производится дознание (ч. 2 ст. 150 УПК РФ). Предварительное следствие является более сложной, по сравнению с дознанием, формой расследования уголовного дела и обеспечивает максимальные гарантии реализации назначения уголовного судопроизводства. Предварительное следствие производится следователями:

а) Следственного комитета Российской Федерации;

б) органов федеральной службы безопасности;

в) органов внутренних дел Российской Федерации;

г) органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ;

4. *Правовое обеспечение и правовая помощь* – эту функцию осуществляют адвокаты и нотариусы.

Согласно ст. 48 Конституции Российской Федерации, каждому гарантируется получение квалифицированной юридической помощи.

В соответствии с Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ адвокатура является профессиональным сообществом адвокатов и как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления.

*Адвокатской деятельностью* является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими ста-

тус адвоката физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию.

Адвокатом является лицо, получившее в установленном законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность. Адвокат является независимым профессиональным советником по правовым вопросам. Статус адвоката присваивается претенденту на неопределенный срок и не ограничивается каким-либо возрастом адвоката.

Согласно Основам законодательства Российской Федерации «О нотариате» от 11 февраля 1993 г. № 4462-1, нотариат в Российской Федерации призван обеспечивать защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации. Нотариат – единая система публично-правовых органов, наделенных законом правом совершать нотариальные действия, направленные на юридическое закрепление гражданских прав и предупреждение их возможного нарушения.

*Нотариальные действия в Российской Федерации совершают нотариусы, работающие в государственной нотариальной конторе или занимающиеся частной практикой. При совершении нотариальных действий нотариусы обладают равными правами и несут одинаковые обязанности независимо от того, работают ли они в государственной нотариальной конторе или занимаются частной практикой. Оформленные нотариусами документы имеют одинаковую юридическую силу.*

Нотариальная деятельность не является предпринимательством и не преследует цели извлечения прибыли;

*5. Негосударственная правоохранительная деятельность. Осуществляется частными детективными и охранными агентствами.*

Согласно закону Российской Федерации «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» от 11 марта 1992 г. № 2487-1, частная детективная и охранный деятельность определяется как *оказание на возмездной договорной основе услуг физическим и юридическим лицам имеющими специальное разрешение (лицензию) органов внутренних дел организациями и индивидуальными предпринимателями в целях защиты законных прав и интересов своих клиентов.*

На граждан, осуществляющих частную детективную и охранную деятельность, действие законов, закрепляющих правовой статус работников правоохранительных органов, не распространяется.

Граждане, занимающиеся частной детективной деятельностью, не вправе осуществлять какие-либо оперативно-розыскные действия, отнесенные законом к исключительной компетенции органов, которым такое право предоставлено.

Таким образом, *правоохранительная деятельность* – это предусмотренная законодательством государственная или санкционированная государством деятельность, направленная на охрану и защиту прав и законных интересов человека и гражданина, осуществляемая специально уполномоченными органами.

## **Контрольные вопросы**

1. Понятие и общая характеристика судебной системы Российской Федерации.
2. Понятие, система и общая характеристика принципов правосудия.
3. Общая характеристика федеральных судов Российской Федерации: Конституционный Суд, суды общей юрисдикции, система арбитражных судов.
4. Суды субъектов Российской Федерации.
5. Понятие признаки и основные направления правоохранительной деятельности.
6. Прокурорский надзор и органы прокуратуры.
7. Органы обеспечения безопасности в Российской Федерации: общая характеристика.
8. Общая характеристика организации раскрытия и расследования преступлений.
9. Органы по оказанию юридической помощи и правовому обеспечению.
10. Понятие частной детективной и охранной деятельности.



### Раздел 3.

## ОСНОВЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

### Глава 4. Общие положения о гражданском праве

#### § 1. Понятие, предмет и метод гражданского права

Изучение любой отрасли права начинается с постановки вопросов: что это такое? Какие общественные отношения регулирует данная отрасль?

Для того чтобы понять, что такое гражданское право, необходимо выяснить предмет и метод правового регулирования данной отрасли.

Общественные отношения, являющиеся предметом правового регулирования отрасли гражданского права, можно подразделить на следующие группы.

1. Имущественные отношения, складывающиеся по поводу материальных благ, имеющие денежную или стоимостную оценку. Имущественные отношения всегда возмездные, т. е. характеризуются взаимностью, встречностью и эквивалентностью.

2. Личные неимущественные отношения, как связанные с имуществом (например, отношения, возникающие в связи с осуществлением авторских прав), так и не связанные с имуществом. К последней группе относятся общественные отношения, охраняемые и защищаемые гражданским правом и возникающие по поводу таких нематериальных благ, как жизнь, здоровье, честь и достоинство гражданина, деловая репутация и др.

3. Корпоративные отношения, связанные с участием и управлением в корпоративных организациях. Указанные правоотношения обладают одновременно признаками имущественных и неимущественных отношений.

Таким образом, *предмет гражданского права* составляют имущественные, личные неимущественные и корпоративные отношения, регулируемые гражданским правом.

Каждая отрасль права имеет свой метод правового регулирования, то есть совокупность способов, средств, при помощи которых право воздействует на поведение участников правоотношения.

Право воздействует на поведение людей посредством веления:

- право позволяет определенное поведение;
- право обязывает к определенному поведению;
- право запрещает определенное поведение.

Для гражданского права характерно наличие дозволительных норм.

Гражданско-правовой метод регулирования обладает рядом специфических особенностей:

1. Диспозитивность. Это проявляется в том, что субъекты гражданских правоотношений сами своими действиями устанавливают границы своего по-

ведения. Поэтому для гражданского права характерно наличие диспозитивных норм, то есть таких норм, которые применяются в том случае, если стороны не договорились об ином.

2. Юридическое равенство субъектов. Ни одна из сторон не имеет властных полномочий по отношению к другой стороне. Никто не имеет права диктовать свою волю другому лицу. Равенство является необходимым условием экономического оборота – обмена. Равенство также проявляется в равной имущественной ответственности за одинаковые правонарушения. Это, конечно, не означает, что стороны гражданского правоотношения наделены равными правами и обязанностями. Но так или иначе это зависит в равной степени от обеих сторон.

3. Из юридического равенства следует, что субъекты гражданских правоотношений являются самостоятельными хозяйствующими субъектами. Субъект наделен имущественной самостоятельностью.

4. Использование особых мер принудительного воздействия. Особенность проявляется в имущественном характере гражданско-правовой ответственности. Защита нарушенного права осуществляется путем восстановления в прежнее состояние имущественного положения сторон. Следовательно, гражданско-правовая ответственность носит компенсационный характер. При этом действует принцип полного возмещения убытков.

Таким образом, *гражданское право* – это система правовых норм, регулирующих на началах равенства и диспозитивности имущественные, личные неимущественные и корпоративные отношения между хозяйственно самостоятельными обладателями обособленного имущества.

Гражданское право любой страны имеет свои принципы, на которых основана вся система гражданских правоотношений.

К *основополагающим принципам* российского гражданского права относятся следующие:

1. Равенство участников гражданских правоотношений.

2. Неприкосновенность собственности. Гражданский Кодекс РФ развивает, конкретизирует положение Конституции РФ (п. 3 ст. 35), согласно которому никто не может быть лишен своего имущества иначе, как по решению суда. Принудительное изъятие имущества возможно только в специально оговоренных случаях. Перечень этих случаев исчерпывающий (гл. 15 ГК РФ).

3. Свобода договора. Участники гражданских правоотношений самостоятельно решают заключать или не заключать договоры, свободны в определении условий договора. Участники гражданских правоотношений могут заключать как предусмотренные ГК РФ договоры, так и не предусмотренные им.

4. Недопустимость вмешательства в частные дела. Положение Конституции РФ (ст. 23) конкретизируется в гл. 8 ГК РФ. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны, защиту своей чести и доброго имени.

5. Беспрепятственное осуществление гражданских прав. Каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом деятельности.

6. Восстановление и судебная защита нарушенных прав. Гражданско-правовая ответственность выражается в восстановлении имущественного положения потерпевшего и в возможности судебной защиты нарушенных прав.

## **§ 2. Система гражданского права**

*Система* – упорядоченная совокупность элементов, связанных между собой в определенной последовательности.

Система гражданского права состоит из общей и особенной частей.

Специфика норм общей части в том, что они могут применяться при регулировании любых имущественных, личных неимущественных и корпоративных отношений. Кроме того, общая часть гражданского права позволяет устранить разноречивость в регулировании схожих по своей природе отношений и обеспечить необходимое единство гражданско-правового регулирования общественных отношений, возникающих в отдельных сферах деятельности.

Особенная часть гражданского права содержит нормы, применяемые при регулировании отдельных отношений, составляющих предмет отрасли.

В рамках системы гражданского права можно выделить подотрасли (право собственности и другие вещные права, обязательственное право, наследственное право и др.), институты (представительство, сделки сроки, лица и др.) и субинституты (обязательства из причинения вреда, обязательства из неосновательного обогащения и др.) гражданского права.

## **§ 3. Гражданское правоотношение**

*Гражданское правоотношение* – это волевое общественное отношение, урегулированное нормами гражданского права.

Особенности гражданского правоотношения обусловлены предметом и методом отрасли и проявляются в следующем:

1. Участники гражданских правоотношений – это самостоятельные хозяйствующие индивиды.

2. Участники гражданских правоотношений выступают в качестве юридически равных носителей прав и обязанностей.

3. Дозволительная направленность поведения участников гражданского правоотношения (это есть следствие диспозитивности).

4. Гражданские правоотношения возникают по поводу материальных и нематериальных благ.

5. К нарушителям применяются меры имущественного характера.

6. Гражданское правоотношение основано на нормах права.

Таким образом, гражданское правоотношение – волевое общественное имущественное или личное неимущественное отношение, урегулированное нормами права, участники которого находятся в положении юридического равенства, осуществляют права и обязанности, которые обеспечены мерами имущественного характера.

Выделяют следующие элементы гражданского правоотношения:

1. Субъекты.
2. Объекты.
3. Содержание.

К субъектам гражданских правоотношений относятся:

1. Физические лица (граждане, иностранные граждане, лица без гражданства, индивидуальные предприниматели).
2. Юридические лица.
3. Российская Федерация.
4. Субъекты РФ.
5. Муниципальные образования.

*Объектом гражданского правоотношения* является то, по поводу чего оно возникает. Объектами могут выступать:

- материальные блага;
- нематериальные блага;
- действия.

*Содержание гражданского правоотношения* – совокупность субъективных прав и субъективных обязанностей участников гражданского правоотношения.

*Субъективное право* – мера поведения управомоченного лица (возможность вести определенным образом и возможность требовать определенного поведения от обязанной стороны).

*Субъективная обязанность* – мера должного поведения обязанного лица. Субъективные права и обязанности тесно взаимосвязаны между собой.

Возникновение, изменение и прекращение гражданских правоотношений происходит на основании особых жизненных обстоятельств, юридических фактов. В большинстве случаев возникновению, изменению или прекращению гражданских правоотношений способствует совокупность юридических фактов, т. е. юридический состав.

Классификация гражданских правоотношений проводится по различным основаниям:

1. По содержанию гражданские правоотношения подразделяются на имущественные (возникают по поводу материальных благ) и неимущественные (возникают по поводу нематериальных благ).

2. В зависимости от связи между субъектами гражданских правоотношений выделяют относительные и абсолютные гражданские правоотношения. В относительных правоотношениях на обязанной стороне стоит конкретное лицо, которое обязано совершать определенные действия. В абсолютных правоотношениях управомоченному лицу противостоит неопределенный круг обязанных лиц, обязанность которых заключается в воздержании от определенных действий (например, отношения собственности, авторства).

3. В зависимости от способа удовлетворения интересов управомоченного лица различают вещные и обязательственные правоотношения. В вещных правоотношениях субъективное право реализуется за счет полезных свойств вещи

путем непосредственного взаимодействия с вещью (например, собственник вещи может ей воспользоваться и удовлетворить свои интересы лишь тогда, когда никто этому не будет препятствовать).

В обязательственных правоотношениях субъективное право может быть удовлетворено только при содействии обязанной стороны (например, интересы продавца будут удовлетворены только тогда, когда покупатель уплатил за вещь определенную денежную сумму).

4. В зависимости от распределения прав и обязанностей между участниками различают простые (одному участнику принадлежит только право, а другому – только обязанность) и сложные (обе стороны обладают и правами, и обязанностями) гражданские правоотношения.

## **§ 4. Источники гражданского права**

*Источники гражданского права* – форма выражения гражданского законодательства.

К источникам права в различных системах права относят нормативно-правовые акты, судебные прецеденты, международные акты, обычаи, традиции, доктрину. Однако к источникам права в РФ относятся лишь нормативно-правовые акты, обычаи и международные акты.

Нормативно-правовые акты подразделяются на законодательные и подзаконные нормативные акты, каждый из которых занимает определенное место в иерархии источников.

Практический смысл классификации источников и их иерархии в том, что каждый источник обладает разной юридической силой и в случае коллизии права, применяется тот нормативный акт, который обладает большей юридической силой.

*Обычай* – правило, сложившееся в результате длительного практического применения и получившее признание со стороны государства, но не предусмотренное законодательством (ст. 5 ГК РФ).

Признаки обычая:

- правило поведения, не предусмотренное законодательством или договором;
- сложившееся, т. е. постоянное и достаточно определенное в своем содержании;
- широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности.

В соответствии со ст. 7 ГК РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры являются составной частью правовой системы РФ. Если международным договором установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством, применяются нормы международного договора.

К основным источникам гражданского законодательства относятся Гражданский Кодекс РФ и принятые в соответствии с ним иные федеральные зако-

ны, регулирующие гражданско-правовые отношения. Среди них можно выделить такие федеральные законы, как «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», «О несостоятельности (банкротстве)», «Об акционерных обществах» и ряд других.

## **Глава 5. Субъекты гражданского права**

### **§ 1. Граждане как субъекты гражданского права**

*Гражданская правоспособность* – способность иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, т.е. способность быть субъектом прав и обязанностей.

Значение и ценность данной категории в том, что она является предпосылкой возникновения прав. Правоспособность признается за всеми гражданами в равной мере. Правоспособность иностранных граждан и лиц без гражданства приравнивается к правоспособности граждан РФ (так называемый национальный режим). Правоспособность возникает с момента рождения и прекращается смертью гражданина.

Содержание гражданской правоспособности – имущественные и личные неимущественные права, и обязанности, которыми гражданин в силу закона может обладать. Таким образом, содержание правоспособности составляют не сами права и обязанности, а возможность ими обладать (в отличие от субъективного права).

Правоспособность не может быть никем и никогда ограничена, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

*Гражданская дееспособность* – способность своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и нести ответственность за их неисполнение.

В полном объеме дееспособность возникает с момента:

- достижения 18 лет;
- вступления в брак до достижения 18 лет;
- эмансипации несовершеннолетнего.

Виды гражданской дееспособности:

- полная;
- дееспособность малолетних (от 6 до 14 лет);
- дееспособность несовершеннолетних от 14 до 18 лет.

*Дееспособность малолетних.* Малолетние вправе самостоятельно совершать:

- мелкие бытовые сделки;
- безвозмездные сделки, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации;

– сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем либо третьим лицом, но с согласия законного представителя для определенной цели или для свободного распоряжения.

Имущественную ответственность за действия малолетнего полностью несут его законные представители. Основанием для освобождения от ответственности является отсутствие вины законного представителя.

*Дееспособность несовершеннолетних от 14 до 18 лет.* С письменного согласия законных представителей или с последующего их письменного одобрения указанная категория граждан вправе совершать любые сделки.

Самостоятельно они вправе осуществлять следующие действия:

- распоряжаться своими доходами;
- осуществлять авторские права;
- вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими;
- с 16 лет вправе быть членами кооперативов.

Данная категория лиц самостоятельно несет ответственность по сделкам и другим обязательствам. В случае недостаточности денежных средств у несовершеннолетнего для покрытия ущерба законные представители несут субсидиарную (дополнительную) ответственность.

Несовершеннолетний (от 14 до 18 лет) может быть лишен или ограничен в распоряжении своими доходами. Ограничение или лишение несовершеннолетнего в распоряжении своими доходами возможно только на основании решения суда по ходатайству законных представителей (или органов опеки и попечительства). Основанием для такого ограничения или лишения выступает неразумное использование своих доходов несовершеннолетним (например, употребление спиртных напитков).

Лишение или ограничение не допускается в случае эмансипации несовершеннолетнего либо вступления его в брак.

*Эмансипация* – объявление несовершеннолетнего, достигшего 16 лет, полностью дееспособным в случае:

- если он работает по трудовому договору или контракту;
- с согласия законных представителей занимается предпринимательской деятельностью.

Эмансипация производится:

- по решению органа опеки и попечительства с согласия законных представителей;
- если нет согласия законных представителей – по решению суда.

Гражданин может быть признан недееспособным только по решению суда. Основание – психическое расстройство, т. е. неспособность понимать значения своих действий или руководить ими. От имени такого гражданина все сделки совершает его опекун.

Признание гражданина вновь дееспособным осуществляется опять же по решению суда.

По решению суда гражданин может быть ограничен в дееспособности в следующих случаях:

1. Вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами гражданин ставит свою семью в тяжелое материальное положение.

Над ограниченно дееспособным устанавливается попечительство, а значит, все сделки он может совершать только с согласия попечителя. Исключение: мелкие бытовые сделки. Ограниченно дееспособный в этом случае самостоятельно отвечает по обязательствам и за причиненный им вред. Попечитель получает и расходует заработок и иные доходы гражданина, ограниченного в дееспособности, в интересах такого гражданина.

2. Гражданин, который вследствие психического расстройства может понимать значение своих действий или руководить ими при помощи других лиц также может быть ограничен в дееспособности. Такой гражданин также может совершать сделки с письменного согласия своего попечителя. Кроме того, с согласия попечителя гражданин также вправе самостоятельно распоряжаться алиментами, пенсией и иными выплатами, предоставляемыми для его содержания.

Если основания, в силу которых гражданин был ограничен в дееспособности, отпали, суд отменяет ограничение.

И наконец, если психическое состояние гражданина ухудшилось, суд может признать его недееспособным.

*Безвестное отсутствие и объявление гражданина умершим.*

В случае длительного отсутствия гражданина в месте постоянного его проживания возникает юридическая неопределенность и тем самым могут быть ущемлены права других лиц. Решение данных вопросов осуществляется при помощи норм института безвестного отсутствия и объявления гражданина умершим.

Признание гражданина безвестно отсутствующим или объявление его умершим осуществляется только судом.

Основания для признания гражданина безвестно отсутствующим:

- отсутствие в месте постоянного жительства в течение 1 года;
- отсутствие сведений о месте его пребывания.

Исчисление срока начинается со дня получения последних данных о нем.

Последствия признания гражданина безвестно отсутствующим сформулированы в ст. 43 ГК РФ.

В случае явки или обнаружения места пребывания гражданина решение суда отменяется.

Основания для объявления гражданина умершим – отсутствие в месте его постоянного жительства сведений о его месте пребывания в течение 5 лет. Предварительное признание безвестно отсутствующим необязательно.

Срок может быть сокращен:

- до 6 месяцев – если гражданин пропал при обстоятельствах, дающих основание предполагать гибель его от несчастного случая (например, гибель пассажира затонувшего морского судна);



– до 2 лет – со дня окончания военных действий.

День смерти – день вступления в законную силу решения суда.

Последствия объявления гражданина умершим:

– иждивенцы получают право на получение пенсии;

– открывается наследство;

– прекращается брак;

– прекращаются обязательства личного характера.

В случае явки гражданина он вправе потребовать возврата сохранившегося имущества, отчужденного по безвозмездным сделкам. В отношении несохранившегося имущества решается вопрос о добросовестности приобретателя.

По возмездным сделкам вправе потребовать возврата лишь в случае, если будет доказано, что лицо в момент приобретения имущества знало о том, что данный гражданин жив, т. е. в случае недобросовестности приобретателя.

*Предпринимательская деятельность* – 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 (ст. 2 ГК РФ).

Признаки предпринимательской деятельности:

– деятельность, направленная на систематическое извлечение прибыли;

– деятельность должна быть систематической, т. е. осуществляться на постоянной основе;

– деятельность осуществляется на свой риск;

– лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, должно быть зарегистрировано в установленном порядке.

Индивидуальный предприниматель осуществляет предпринимательскую деятельность от своего имени.

Предпринимательская деятельность подлежит обязательной государственной регистрации в соответствии с федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» от 08.08.2001 г. № 129-ФЗ. Поэтому гражданин признается индивидуальным предпринимателем с момента его государственной регистрации.

Правоспособность индивидуального предпринимателя является универсальной, т. е. он вправе осуществлять любые виды деятельности, не запрещенные законом. Одной из форм предпринимательской деятельности может быть деятельность в сфере сельского хозяйства. В этом случае глава крестьянско-фермерского хозяйства является индивидуальным предпринимателем, который заключает соглашение о создании крестьянско-фермерского хозяйства (далее – КФХ) с остальными членами КФХ.

Ответственность по своим обязательствам перед кредиторами индивидуальный предприниматель несет всем своим имуществом, а не только тем, которое непосредственно использовалось в предпринимательской деятельности.

Перечень имущества, на которое не может быть обращено взыскание, установлен ГПК РФ.

## § 2. Юридические лица как субъекты гражданского права

### *Признаки юридического лица:*

1. Организационное единство. Данный признак проявляется между членами такой организации, внутренней структуре организации, иерархии органов управления. В результате воля множества лиц объединяется в волю данной организации, и она выступает в обороте как одно лицо, один субъект права. Организационное единство закрепляется учредительными документами юридического лица. В них закрепляются цели деятельности, органы управления и контроля, их компетенция и другие сведения.

2. Имущественная обособленность юридического лица. Имущество может принадлежать юридическому лицу на праве собственности, оперативного управления или праве хозяйственного ведения.

Учредители юридического лица по отношению к имуществу юридического лица могут сохранять либо вещные права, либо обязательственные, либо вообще не иметь никаких прав.

Обособленность имущества отражается в самостоятельном балансе организации. В соответствии с п. 1 ст. 48 ГК РФ юридическое лицо должно иметь самостоятельный баланс или смету.

В балансе отражается все имущество юридического лица, все поступления, затраты, активы и пассивы.

*Смета* – документ, отражающий поступление и расходование финансовых средств. Смета, как правило, является формой имущественного обособления тех юридических лиц, которые финансируются за счет внешнего источника (например, учреждения, финансируемые государством). Наличие счета в банковском учреждении также характеризует имущественную обособленность.

3. Самостоятельная имущественная ответственность. Этот признак неразрывно связан с имущественной обособленностью юридического лица и означает, что каждое юридическое лицо самостоятельно несет гражданско-правовую ответственность по своим обязательствам принадлежащим ему имуществом.

При этом лишь в порядке исключения в случае недостаточности имущества по долгам юридического лица к ответственности могут быть привлечены его учредители или участники (собственник).

Если несостоятельность юридического лица вызвана действиями его учредителей (участников, собственника), то они также несут дополнительную ответственность по долгам (п. 3 ст. 55.1 ГК).

4. Приобретение и осуществление гражданских прав и обязанностей от своего имени.

*Юридическое лицо* – самостоятельный субъект гражданского оборота. Каждое юридическое лицо обладает своим фирменным наименованием, что позволяет отличить его от всех других организаций.

Таким образом, юридическое лицо – признанная государством в качестве субъекта права организация, которая обладает обособленным имуществом, са-

мостоятельно отвечает по своим обязательствам этим имуществом и выступает в гражданском обороте от своего имени.

*Правосубъектность юридического лица* предполагает наличие правоспособности и дееспособности. Правоспособность и дееспособность юридического лица возникает одновременно с момента его регистрации и прекращается с момента исключения из государственного реестра юридического лица.

Различают общую и специальную правоспособность юридических лиц.

При наличии общей правоспособности юридическое лицо вправе заниматься любыми видами деятельности, не запрещенными законом. В РФ коммерческие организации, за исключением государственных и муниципальных предприятий, наделены общей правоспособностью.

Правоспособность юридического лица может быть ограничена законом для отдельных видов юридических лиц (банки, страховые компании, инвестиционные фонды).

При специальной правоспособности юридическое лицо вправе иметь лишь те права и обязанности, которые соответствуют целям его деятельности и зафиксированы в его учредительных документах. Такой правоспособностью обладают некоммерческие организации.

Законодательно определены отдельные виды деятельности, которыми юридические лица могут заниматься только при наличии специального разрешения уполномоченных органов (сертификация, лицензирование).

Дееспособность (а точнее, правосубъектность) юридического лица реализуется через органы юридического лица или представителя.

Орган юридического лица – лицо (единоличный орган) или группа лиц (коллегиальный), представляющие интересы юридического лица в отношениях без специальных полномочий.

Представитель юридического лица может приобретать и осуществлять гражданские права и обязанности для юридического лица на основании доверенности.

*Образование юридических лиц.*

Существует несколько способов возникновения юридического лица.

1. Распорядительный порядок – юридическое лицо создается по распоряжению соответствующих государственных и муниципальных органов.

2. Разрешительный порядок – для создания юридического лица требуется специальное разрешение государственного органа, т. е. необходимо получение лицензии. В РФ разрешительный порядок образования юридического лица предусмотрен для страховых компаний, банковских учреждений и т. д.

3. Нормативно-явочный порядок – согласия каких-либо органов не требуется. Юридические лица возникают на основании закона, путем государственной регистрации. При этом регистрирующий орган лишь проверяет соответствие учредительных документов и порядка образования установленным требованиям.

Юридическое лицо подлежит государственной регистрации в уполномоченном государственном органе (в Министерстве юстиции России – некоммерче-

ские юридического лица, а в налоговых органах – коммерческие) в порядке, предусмотренном Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» от 08.08.2001 г. № 129-ФЗ.

Все данные о регистрации включаются в единый государственный реестр юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ).

Для регистрации юридического лица предоставляются следующие документы:

- заявление учредителей о регистрации;
- решение о создании юридического лица в виде протокола, договора или иного документа;
- учредительные документы юридического лица;
- документ об уплате государственной пошлины.

Отказ в государственной регистрации возможен в случаях, предусмотренных законом (*например, представления недостоверных сведений для государственной регистрации*). Отказ или уклонение от регистрации могут быть обжалованы в арбитражный суд.

Таким образом, государственная регистрация является завершающим этапом создания юридического лица, а поэтому оно считается созданным с момента его государственной регистрации, т. е. внесения записи о создании в ЕГРЮЛ.

*Учредительные документы юридического лица.* Юридические лица могут действовать на основании:

- устав – локальный нормативный акт, определяющий правовое положение юридического лица и отношения между его участниками и самим юридическим лицом. Устав утверждается учредителями. Юридические лица могут действовать на основании типового устава, утвержденного уполномоченным государственным органом, а учреждения – на основании единого типового устава;
- учредительный договор (только для хозяйственных товариществ) – гражданско-правовой договор, регулирующий отношения между учредителями в процессе создания и деятельности юридического лица. Учредительный договор заключается путем составления одного документа и подписывается всеми участниками.

Содержание учредительных документов определяется п. 4 ст. 52 ГК РФ, а также соответствующими законами (например, закон «Об акционерных обществах», «О некоммерческих организациях»).

Прекращение деятельности юридического лица происходит путем реорганизации или ликвидации.

*Реорганизация* – способ прекращения деятельности юридического лица, при котором его права и обязанности переходят к другим юридическим лицам. Следовательно, имеет место правопреемство.

*Ликвидация* – это полное прекращение деятельности юридического лица. Следовательно, правопреемство, в отличие от реорганизации отсутствует, права и обязанности юридического лица прекращаются.

Реорганизация может осуществляться по решению учредителей; органа юридического лица; уполномоченного государственного органа или суда.

Юридическое лицо считается реорганизованным с момента государственной регистрации юридических лиц, создаваемых в результате реорганизации (кроме такого способа реорганизации как присоединение).

Реорганизация существенно затрагивает интересы кредиторов юридического лица. В связи с этим учредители юридического лица обязаны письменно уведомить об этом кредиторов, которые вправе потребовать в судебном порядке досрочного исполнения соответствующего обязательства должником, а при невозможности досрочного исполнения – прекращения обязательства и возмещения связанных с этим убытков, за исключением случаев, установленных законом или соглашением кредитора с реорганизуемым юридическим лицом.

*Виды реорганизации:*

1. При слиянии юридических лиц права и обязанности каждого из них переходят к вновь возникшему юридическому лицу.

2. При присоединении юридического лица к другому юридическому лицу к последнему переходят права и обязанности присоединенного юридического лица.

3. При разделении юридического лица его права и обязанности переходят к вновь возникшим юридическим лицам в соответствии с передаточным актом.

4. При выделении из состава юридического лица одного или нескольких юридических лиц к каждому из них переходят права и обязанности реорганизованного юридического лица в соответствии с передаточным актом.

5. При преобразовании юридического лица одной организационно-правовой формы в юридическое лицо другой организационно-правовой формы права и обязанности реорганизованного юридического лица в отношении других лиц не изменяются, за исключением прав и обязанностей в отношении учредителей (участников), изменение которых вызвано реорганизацией.

*Гарантии прав кредиторов реорганизуемого юридического лица.*

Учредители (участники) или орган юридического лица, принявшее решение о реорганизации юридического лица, обязаны письменно уведомить об этом кредиторов реорганизуемого лица. Кредитор реорганизуемого лица вправе потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства, должником по которому является это юридическое лицо, и возмещения убытков. Если передаточный акт не дает возможности определить правопреемника реорганизованного юридического лица, вновь возникшие юридические лица несут солидарную ответственность по обязательствам реорганизованного юридического лица перед его кредиторами. Ликвидация так же, как и реорганизация юридического лица, может быть:

– добровольной – осуществляется по инициативе учредителей (норма п. 2 ст. 61 ГК устанавливает, что ликвидация, в частности, может быть в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, с достижением цели, ради которой оно создано);

– принудительной – юридическое лицо ликвидируется по решению суда, например, в случае несостоятельности; если деятельность противоречит закону;

осуществление деятельности без лицензии; неоднократное или грубое нарушение закона; если деятельность противоречит уставу (для некоммерческих организаций).

#### *Этапы ликвидации:*

1. Заявление в регистрационный орган, который делает отметку о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации.

2. Учредители или орган, принявший решение о ликвидации, создают ликвидационную комиссию, к которой переходят полномочия по управлению делами.

3. Публикация объявления в печати для предъявления претензий кредиторов. Срок для предъявления претензий не может быть меньше двух месяцев с момента опубликования сообщения о ликвидации.

4. Ликвидационная комиссия принимает меры к выявлению кредиторов и получению дебиторской задолженности, а также письменно уведомляет кредиторов о ликвидации юридического лица.

5. Составление промежуточного ликвидационного баланса после истечения срока для предъявления требований кредиторов (оценив кредиторскую задолженность, принимается решение об удовлетворении или отклонении требований).

В соответствии с промежуточным балансом законные требования кредиторов подлежат удовлетворению в порядке следующей очередности:

- требования по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью;
- требования по оплате труда, выходным пособиям, авторским вознаграждениям;
- задолженности в бюджет и внебюджетные фонды;
- другие требования.

Вне очереди удовлетворяются требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица, за счет средств, полученных от продажи предмета залога, преимущественно перед иными кредиторами.

6. Удовлетворение требований кредиторов. Если денежных средств недостаточно для расчетов с кредиторами, ликвидационная комиссия продает имеющееся имущество с публичных торгов.

7. После расчетов с кредиторами составляется окончательный ликвидационный баланс. Оставшееся имущество распределяется между учредителями, если иное не установлено законом или учредительными документами.

8. Все документы, оформляющие ликвидацию, передаются регистрирующему органу, который вносит запись в ЕГРЮЛ о ликвидации юридического лица. Именно с этого момента деятельность юридического лица считается прекращенной.

#### *Виды юридических лиц:*

1. В зависимости от формы собственности юридические лица могут быть государственными и частными.

2. В зависимости от цели, которые преследуют юридические лица в своей деятельности, выделяются:

– коммерческие организации, чья основная цель деятельности – извлечение прибыли и распределение ее между участниками. Перечень коммерческих организаций дан в п. 2 ст. 50 ГК РФ;

– некоммерческие организации – не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками. Перечень коммерческих организаций, дан в п. 3 ст. 50 ГК РФ.

3. В зависимости от наличия у учредителей (участников) юридического лица прав членства:

– корпоративные организации – юридические лица, учредители (участники) которой обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган в соответствии с п. 1 ст. 65.3 ГК РФ;

– унитарные организации – юридические лица, учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства.

*Филиалы и представительства* – это территориально обособленные структурные подразделения юридических лиц. Создаются юридическими лицами для расширения сферы действия вне места своего нахождения.

Признаки филиалов и представительств:

– не обладают признаками юридического лица, являются составной частью юридического лица;

– расположены вне места нахождения юридического лица;

– выступают в обороте от имени юридического лица, а не от своего;

– действуют на основании положений, утвержденных юридическим лицом;

– руководители этих подразделений выступают от имени и в интересах юридического лица на основании доверенности;

– должны быть указаны в ЕГРЮЛ.

Представительство – обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения, которое представляет интересы юридического лица и осуществляет их защиту.

Филиал – обособленное подразделение, расположенное вне места нахождения юридического лица, и осуществляющее все его функции или их часть, в том числе функции представительства.

## **Глава 6. Сделки, решения собраний, представительство и сроки в гражданском праве**

### **§ 1. Понятие и классификация сделок**

Сделка – это юридический факт. Сделка – это всегда волевой акт, т. е. в сделке выражается воля лица – внутреннее желание заключить сделку. Однако наличие лишь воли лица для совершения сделки недостаточно, необходимо довести ее до сведения окружающих. Речь идет о волеизъявлении.

*Волеизъявление* – это необходимый элемент сделки, с которым, как правило, связываются юридические последствия.

Способы выражения внутренней воли представляют собой форму сделок. Выделяют следующие способы выражения воли:

- воля может быть выражена посредством слов (устная сделка);
- воля может быть изъявлена в письменной форме (письменная форма сделки);
- косвенное выражение воли, т.е. совершение таких действий, из содержания которых явствует намерение совершить сделку. Такие действия называются конклюдентными (например, оплата проезда, помещение товара на прилавок). Согласно ст. 158 ГК РФ конклюдентными действиями могут совершаться лишь сделки, для которых предусмотрена устная форма;
- воля в сделке может быть выражена посредством молчания. При этом имеется в виду такое молчание, с которым закон связывает правовой результат. Например, по истечении срока договора аренды, если ни одна из сторон не заявит о расторжении договора, он считается возобновленным на неопределенный срок.

Важное значение имеет основание сделки, т. е. та правовая цель, ради которой совершается сделка. Цель, преследуемая субъектами, всегда должна носить правовой характер, она должна быть законной и осуществимой. Сделка – это всегда правомерное действие.

Таким образом, *сделка* – это правомерное действие граждан и юридических лиц, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

*Классификация сделок на виды производится по различным основаниям.*

1. В зависимости от характера волеизъявления (от числа участвующих в сделке сторон) сделки подразделяются на односторонние, двусторонние и многосторонние.

Односторонняя сделка – это сделка, для совершения которой необходимо волеизъявление одной стороны. Например, составление завещания, отказ от наследства, принятие наследства, составление доверенности. По общему правилу односторонняя сделка порождает обязанности для лица, совершившего сделку.

Двусторонняя сделка – это сделка, для совершения которой требуется встречное волеизъявление, то есть согласованная воля двух сторон.

Многосторонняя сделка – это сделка, для совершения которой требуется выражение согласованной воли трех и более сторон.

Двусторонние и многосторонние сделки называются договорами.

2. Возмездные и безвозмездные сделки. Вид сделки зависит от наличия или отсутствия встречного имущественного предоставления за исполнение своих обязанностей по договору.

3. В зависимости от основания сделки подразделяются на каузальные и абстрактные.

Из каузальной сделки видно, какую правовую цель она преследует. Например, из договора купли-продажи всегда видно, какой товар передается продавцом в собственность покупателю. Цель при этом должна быть законной и достижимой.



Абстрактная сделка – это такая сделка, в содержании которой не выражена правовая цель, ради которой заключается договор (выдача векселя). Так, например, из векселя не видно, на основании чего возникло право векселедержателя требовать выплаты денежных сумм.

4. По способу совершения сделки делятся на реальные и консенсуальные.

Консенсуальная сделка – такая, которая считается заключенной с момента достижения соглашения сторонами. При этом последующая передача вещи или иное действие означает исполнение сделки.

Для совершения реальной сделки одного соглашения между сторонами недостаточно. Такая сделка считается заключенной с момента передачи вещи. Например, договор займа считается заключенным с момента передачи суммы займа.

5. Условные и безусловные сделки.

Условная сделка – это сделка, юридические последствия которой зависят от наступления или ненаступления определенного условия.

При этом условие должно отвечать ряду требований:

- а) относительно этого условия неизвестно наступит оно или нет (следовательно, в качестве условия не могут выступать сроки, даты);
- б) условие должно быть правомерным;
- в) условие должно относиться к будущему времени.

6. Сделки могут быть срочными и бессрочными, т. е. с указанием срока ее действия или без такового.

*Условия действительности сделок.*

Для того чтобы сделка признавалась действительной, т. е. могла влечь за собой определенный правовой результат, законом предусмотрены условия, которым она должна отвечать. К таким условиям относятся следующие:

а) требования, предъявляемые к субъектному составу: способность физических и юридических лиц быть участниками сделки (надлежащий субъект). Участники сделки должны быть дееспособны в таком объеме, который необходим для совершения данного вида сделок;

б) соответствие воли и волеизъявления. Внешнее волеизъявление должно совпадать с внутренней волей лица на совершение данной сделки, воля должна формироваться свободно;

в) законность содержания сделки. Содержание сделки – это совокупность ее условий. Содержание сделки должно соответствовать требованиям закона и иным правовым актам;

г) соблюдение формы сделки. Сделки могут совершаться в устной, письменной форме, путем совершения конклюдентных действий, а также путем молчания.

Устная форма сделок предусмотрена для тех сделок, для которых законом или соглашением сторон не предусмотрена письменная форма.

Устно могут совершаться все сделки, исполняемые при самом их совершении независимо от суммы (например, договор розничной купли-продажи).

Кроме того, сделка, заключаемая во исполнение письменного договора, может быть совершена устно, если иное не предусмотрено законом, иным правовым актом или договором. Например, во исполнение письменного договора поставки на протяжении года отпуск товаров может осуществляться на основе устной заявки покупателя.

Письменная форма может быть двух видов: простая и нотариальная.

В простой письменной форме должны совершаться:

- сделки юридических лиц между собой и с гражданами;
- сделки граждан между собой на сумму, превышающую 10 тысяч р.;
- сделки независимо от суммы и субъектного состава в прямо предусмотренных законом случаях (договор банковского кредита, залог, поручительство и др.).

Последствия несоблюдения простой письменной формы:

- стороны сделки лишаются права в случае спора ссылаться на свидетельские показания в подтверждение сделки, но не лишаются права приводить письменные и другие доказательства (общее правило);
- влечет недействительность сделки, если это прямо предусмотрено законом (специальное правило).

Нотариальная форма сделки требуется:

- в случаях, указанных в законе;
- в случаях, предусмотренных соглашением сторон, даже если по закону это не требуется.

Последствие несоблюдения нотариальной формы сделки – недействительность сделки. Такая сделка признается ничтожной.

Вместе с тем в некоторых случаях отсутствие нотариального удостоверения может быть восполнено судебным решением. Это возможно, если одна из сторон полностью или частично исполнила сделку, а другая сторона уклоняется от ее нотариального удостоверения. Суд в этом случае признает сделку действительной и последующее ее нотариальное удостоверение не требуется. Сторона, необоснованно уклоняющаяся от нотариального удостоверения сделки, должна возместить другой стороне возникшие в связи с этим убытки.

И наконец, в ряде случаев для признания сделки заключенной требуется ее государственная регистрация.

Последствия несоблюдения требования о регистрации аналогичны последствиям несоблюдения нотариальной формы сделки.

*Недействительная сделка* – это сделка, в которой нарушено одно или несколько условий действительности, а поэтому она не вызывает тех юридических последствий, которые стороны желали вызвать своими действиями при заключении сделки.

Совершение недействительной сделки – это неправомерное действие, нарушающее требования закона.

Сделка признается недействительной с момента ее заключения.

Недействительные сделки подразделяются на ничтожные и оспоримые.

*Ничтожная сделка* – это сделка, которая является недействительной уже в момент ее заключения, независимо от признания ее таковой судом. Такая сделка не порождает и не может породить желаемые для ее участников правовые последствия. Например, скупка краденого, покупка вещей у недееспособного не могут породить права собственности у приобретателя.

*Оспоримая сделка* – это сделка, которая становится недействительной лишь в силу признания ее недействительной судом. В отличие от ничтожной сделки, оспоримая сделка будет порождать права и обязанности до тех пор, пока она не будет признана недействительной в судебном порядке. Например, сделка, совершенная под влиянием обмана, действительна и порождает правовые последствия до момента признания ее судом недействительной по иску обманутого.

Общее правило состоит в том, что сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, оспорима, если закон не предусматривает иных последствий нарушения.

Сделка, посягающая на публичные интересы или права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если законом не предусмотрена ее оспоримость.

Как ничтожная, так и оспоримая сделка могут быть признаны недействительными как в целом, так и в части. Часть сделки – это одно или несколько условий сделки. При этом недействительность части сделки не влечет недействительность прочих ее частей, если можно предположить, что сделка может быть совершена и без включения недействительной ее части. Например, признавая действительность завещания в целом, суд может признать недействительным условие, согласно которому среди нескольких наследников названо лицо, не имеющее право быть наследником – убийца наследодателя. Или, например, признавая договор банковского вклада в целом действительным, суд может признать недействительным условие, согласно которому банк может не возвращать вклад гражданину по его первому требованию.

#### *Правовые последствия признания недействительности сделок*

Общими правовыми последствиями недействительности сделки являются двусторонняя реституция, недопущение реституции, прекращение действия сделки на будущее время.

Двусторонняя реституция – восстановление сторон в первоначальное имущественное положение. Двусторонняя реституция возможна только тогда, когда исполнение по сделке уже наступило.

Суть двусторонней реституции заключается в том, что стороны должны вернуть друг другу все полученное по сделке в натуре, а при невозможности этого – возместить стоимость полученного в деньгах.

Двусторонняя реституция, в частности, предусмотрена для сделок, совершенных с нарушением формы или правил о государственной регистрации, с выходом за пределы правоспособности юридического лица, недееспособными гражданами и др.

Недопущение реституции, т. е. взыскание всего полученного по сделке в доход государства. Суд вправе применить такое последствие для сделок, со-

вершенных с целью, противной основам правопорядка и нравственности при наличии умысла у обеих сторон.

Прекращение действия сделки на будущее время. Если из существа оспоримой сделки вытекает, что она может быть прекращена лишь на будущее время, суд, признавая сделку недействительной, прекращает ее действие на будущее время.

Наряду с реституцией могут быть применены дополнительные имущественные последствия в виде возмещения реального ущерба или убытков.

Реальный ущерб и убытки возмещается виновной стороной сделки. Например, в сделке с недееспособным гражданином дееспособная сторона возмещает реальный ущерб, если дееспособная сторона знала о недееспособности другой стороны по сделке. Или, например, в сделке, совершенной под влиянием существенного заблуждения, виновная сторона возмещает как реальный ущерб, так и иные убытки.

## **§ 2. Решения собраний в гражданском праве**

Решение собрания считается принятым, если за него проголосовало большинство участвующих в общем собрании и при этом в собрании участвовало не менее 50 % от общего числа участников соответствующего гражданско-правового сообщества.

Решения собраний могут приниматься посредством заочного голосования, если иное прямо не предусмотрено федеральным законом.

По каждому вопросу повестки дня собрания должно быть принято самостоятельное решение, если иное не установлено единогласным решением общего собрания.

В протоколе собрания, проводимого в очной форме (в форме совместного присутствия), должна содержаться следующая информация:

- дата, время и место проведения собрания;
- сведения о лицах, принимавших участие в собрании;
- результаты голосования по каждому вопросу повестки дня;
- лица, проводившие подсчет голосов;
- сведения о лицах, голосовавших против принятия решения и потребовавших внести запись об этом в протокол.

В протоколе о результатах заочного голосования должны указываться:

- дата, до которой принимались документы, содержащие сведения о голосовании членов гражданско-правового сообщества;
- сведения о лицах, принимавших участие в голосовании;
- результаты голосования по каждому вопросу повестки дня;
- лица, проводившие подсчет голосов;
- сведения о лицах, подписывавших протокол.

В отличие от сделок, решение собрания порождает правовые последствия, на которые решение собрания направлено, для всех лиц, имевших право

участвовать в данном собрании, а также для иных лиц, если это установлено законом или вытекает из существа отношений.

Решения общих собраний могут быть ничтожными или оспоримыми. Если иное прямо не указано в законе, то недействительное решение общего собрания считается оспоримым.

Решение собрания может быть признано недействительным судом при несоблюдении требований закона, в том числе в случаях:

- существенных нарушений порядка созыва, подготовки и проведения собрания, влияющих на волеизъявление участников собрания;
- отсутствия полномочий у лица, выступавшего от имени участника;
- существенного нарушения правил составления протокола, в том числе правил о письменной форме протокола;
- нарушения равенства прав участников собрания.

Данный список не является исчерпывающим.

При этом следует учитывать, что не любое нарушение формальных правил созыва, подготовки и проведения собрания может стать причиной недействительности принятого на нем решения, а только влияющее на волеизъявление участника общества.

Нарушение правил составления протокола может являться основанием для оспаривания решения, если суду будут представлены доказательства существования такого нарушения.

Нельзя оспорить решение общего собрания, если оно впоследствии (до признания его судом недействительным) было подтверждено повторным принятием такого решения (п. 2 ст. 181.4 ГК РФ). Однако данное правило распространяется только на решения, оспариваемые по основаниям нарушения порядка их принятия.

По общему правилу, закреплённому в новых положениях ГК РФ, решение собрания не может быть признано недействительным, если голосование отсутствующего лица не повлияло на результаты голосования (п. 4 ст. 181.4 ГК РФ). Однако одной только упомянутой причины недостаточно: должно учитываться наличие или отсутствие существенных неблагоприятных последствий для лица, заявляющего об оспаривании решения.

Следует отметить, что в определенных случаях требовать признания решения собрания недействительным сможет также участник собрания, голосовавший за его принятие или воздержавшийся от голосования, но только при доказанности ими, что их волеизъявление при голосовании было нарушено (абзац 2 п. 3 ст. 181.4 ГК РФ).

Ничтожные решения собраний – решения, которые не порождают правовых последствий и не подлежат применению независимо от признания их таковыми судом.

Решение собрания ничтожно в следующих случаях:

- оно принято по вопросу, не включенному в повестку дня (правило не действует, если в собрании участвуют абсолютно все участники соответствующего сообщества);

- оно принято при отсутствии необходимого кворума;
- оно принято по вопросу, не относящемуся к компетенции собрания;
- оно противоречит основам правопорядка или нравственности.

Установлен специальный срок исковой давности по требованиям о признании решений собраний недействительными (п. 5 ст. 181.4 ГК РФ). Решение собрания может быть оспорено в течение шести месяцев со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своих прав, но не позднее двух лет со дня, когда решение стало общедоступным.

### § 3. Представительство

Каждый субъект гражданского права реализует свою правоспособность самостоятельно путем совершения различных юридических действий. Но иногда жизненные обстоятельства препятствуют такой самостоятельности. Это может быть вызвано как юридическими (неполная дееспособность, ограниченная дееспособность или недееспособность), так и фактическими причинами (болезнь, юридическая безграмотность, отсутствие в месте постоянного жительства, нехватка времени или просто нежелание лично осуществлять права и обязанности). В таких случаях использование института представительства достаточно удобно, а иногда и необходимо.

*Представительство* – это совершение одним лицом (представителем) в пределах предоставленных ему полномочий сделок и иных юридических действий от имени и в интересах другого лица (представляемого).

Следовательно, сущностью представительства является то, что права и обязанности возникают, изменяются или прекращаются непосредственно у представляемого.

Хотя сфера применения представительства весьма обширна, тем не менее не все юридические действия можно осуществлять через представителя. Это касается сделок, которые по своему характеру могут быть совершены только лично или представительство по которым запрещено законом (например, составление завещания, выдача доверенности).

Правовые связи при представительстве складываются из трех групп отношений: а) между представляемым и представителем (внутренние отношения представительства); б) между представителем и третьим лицом (внешние отношения представительства); в) между представляемым и третьим лицом (результат представительства).

*Субъекты представительства.*

1. Представляемый – лицо, от имени и в интересах которого совершаются сделки. Им может быть любой субъект гражданского права.

2. В качестве третьего лица могут быть также любые субъекты гражданского права, за двумя исключениями:

- третьим лицом не может быть сам представитель, так как он будет уже действовать не в интересе представляемого, а в своем интересе, что противоречит сути представительства;

– представитель не может заключить сделку между двумя сторонами, являясь представителем обеих сторон одновременно, т. е. третьим лицом не может быть, например, гражданин, имеющий того же самого представителя, что и представляемый.

Если эти правила будут нарушены, то сделка, заключенная представителем, может быть признана судом недействительной при наличии двух обстоятельств:

- несогласия представляемого с этой сделкой;
- если сделка нарушает его интересы (это предполагается).

Представитель – лицо, совершающее юридические действия от имени и в интересах другого лица. Представителями могут быть как граждане, так и юридические лица, отвечающие определенным требованиям:

- гражданин должен обладать полной дееспособностью. Есть исключения, например, гражданин может быть представителем кооператива с 16 лет;
- юридические лица могут быть представителями, если это не противоречит целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах;
- в некоторых случаях законодательство содержит ряд прямых запретов на осуществление функций представительства некоторыми субъектами.

*Отличие представительства от сходных с ним правоотношений.*

1. Отличие представителя от посыльного: посылный не совершает никаких юридических действий, т. е. не участвует своей волей в установлении определенных юридических последствий. Он лишь переносит уже выраженную волю (письменно или устно) другого лица (предает документы, информацию, согласие на заключение сделки). В отличие от него, представитель хотя и действует от имени представляемого, но при совершении сделок выражает свою собственную волю.

2. Отличие представителя от посредника: посредник сам не совершает сделки, а лишь сводит стороны, не устанавливая при этом между ними какую-либо правовую связь. Волю на совершение сделки выражают сами ее будущие участники.

3. Отличие представителя от рукоприкладчика: рукоприкладчик не выражает собственной воли и не передает волю другого лица, а лишь подтверждает факт выражения такой воли.

4. Отличие представителя от комиссионера: комиссионер совершает сделки от собственного имени и приобретает по ним права и обязанности, которые затем передает своим клиентам.

*Основания возникновения и виды представительства.*

Представительство всегда основывается на полномочии, а это означает, что действия представителя создают, изменяют или прекращают гражданские права и обязанности для представляемого в том случае, если они совершаются в пределах предоставленных представителю полномочий. Следовательно, если представитель превысит свои полномочия, то представляемый считается свободным от каких-либо обязательств перед третьими лицами. Сделка считается

заключенной от имени и в интересах совершившего ее лица, если только другое лицо (представляемый) впоследствии не одобрит данную сделку.

*Полномочие* – это право представителя совершать сделки и иные юридические действия от имени представляемого и тем самым создавать для него правовые последствия.

Полномочие может возникать:

- на основании административного акта;
- в силу указаний закона;
- в силу волеизъявления представляемого.

В зависимости от того, какой именно юридический факт лежит в основе, различают следующие виды представительства:

а) представительство, основанное на административном акте (обязательное представительство). Представитель действует от имени представляемого на основании административного распоряжения. Полномочия в данном случае определяются изданным административным актом, либо следуют из должностной инструкции, либо явствуют из обстановки, в которой действует представитель. Например, кассир действует от имени организации, в которой он работает и при этом доверенность ему не требуется;

б) представительство, основанное на законе (законное представительство). Также относится к обязательному представительству. Так, законными представителями несовершеннолетних детей являются родители, усыновители или опекуны. Наличие факта отцовства, материнства, усыновления или установления опеки в силу указания закона достаточно для возникновения полномочий. Особенности законного представительства:

- возникает независимо от воли представляемого;
- полномочия представителя определены законом.

в) представительство, основанное на договоре (добровольное представительство). Это представительство возникает на основании договора. Оно возникает по воле представляемого, который сам определяет, как самого представителя, так и его полномочия. Внутренние отношения между представляемым и представителем облекаются в форму договора поручения или агентского договора.

Разновидностью добровольного представительства выступает коммерческое представительство. Признаки коммерческого представительства:

– осуществляется на основании письменного договора, в котором указаны полномочия представителя. Если они в договоре не определены, то он действует также на основании доверенности;

– представляемыми по коммерческому представительству могут быть только предприниматели;

– коммерческим представителем может быть предприниматель, осуществляющий представительство в виде промысла.

С согласия сторон коммерческий представитель может представлять одновременно обе стороны (исключение из общего правила).



## § 4. Доверенность

*Доверенность* – это письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому для представительства перед третьими лицами.

В доверенности выражается воля представляемого, а поэтому выдача доверенности является односторонней сделкой (согласие представителя не требуется, так как полномочия не затрагивают его собственных гражданских прав). Доверенность может быть выдана на основании договора. Доверенность адресована именно третьим лицам.

В случае расхождения между договором и доверенностью, права и обязанности, вытекающие из сделок, заключенных представителем с третьими лицами, определяются полномочиями, указанными в доверенности.

*Требования, предъявляемые к доверенности:*

1. Доверенность должна быть составлена в простой письменной форме. Полномочия также могут содержаться в договоре, в том числе в договоре между представителем и представляемым, между представляемым и третьим лицом, либо в решении собрания.

Для совершения сделок, требующих нотариальной формы, для подачи заявлений о государственной регистрации прав или сделок, а также на распоряжение зарегистрированными в государственных реестрах правами доверенность должна быть нотариально удостоверена. Исключения устанавливаются законом (п. 2 ст. 185.1 ГК РФ). Например, к нотариально удостоверенным доверенностям приравниваются доверенности лиц, находящихся в местах лишения свободы, которые удостоверены начальником соответствующего места лишения свободы.

2. Обязательным реквизитом доверенности является дата ее совершения. Отсутствие даты лишает ее юридической силы. От даты совершения доверенности необходимо отличать срок ее действия. Доверенность – срочная сделка. Если срок не указан, то она действует в течение года (исключение: нотариально удостоверенная доверенность для совершения действий за границей – сохраняют силу до ее отмены доверителем).

3. В доверенности обязательно должна быть подпись доверителя.

При этом от имени юридического лица доверенность может быть подписана его органом или иным лицом, уполномоченным на то учредительными документами.

*Виды доверенностей.* В зависимости от объема полномочий, выраженных в доверенности, различают три вида доверенностей.

Генеральная – предусматривает полномочия на совершение широкого круга разнообразных юридических действий (доверенность, выдаваемая руководителю филиала юридического лица, доверенность на управление имуществом доверителя).

Специальная – выдается на совершение ряда однородных сделок или иных юридических действий в определенной сфере (доверенность для представительства в суде, на получение товарно-материальных ценностей).

Разовая – выдается для совершения определенной сделки.

*Передоверие.* При наличии определенных обстоятельств, представитель может возложить исполнение данного ему поручения на другое лицо в порядке передоверия (передача полномочий представителем другому лицу). Это возможно, если:

а) предусмотрено доверенностью;

б) представитель вынужден к этому силою обстоятельств для охраны интересов представляемого.

При этом о совершенном передоверии представитель обязан известить представляемого и сообщить все данные о заместителе. Иначе вся ответственность за действия заместителя возлагается на представителя как за свои собственные.

Доверенность, выдаваемая в порядке передоверия, должна быть нотариально удостоверена (исключение: доверенности, выдаваемым в порядке передоверия юридическими лицами, руководителями филиалов и представительств юридических лиц.).

Срок доверенности, выданной в порядке передоверия, не может превышать срока доверенности, на основании которой она выдана.

*Прекращение доверенности (ст.188 ГК РФ).*

Последствия прекращения доверенности – представляемый обязан сообщить об отмене доверенности как представителю, так и известным ему 3-им лицам. Такая же обязанность возлагается на правопреемников представляемого.

По прекращении доверенности лицо, которому она выдана, обязано немедленно ее вернуть.

Лицо, которому выдана доверенность, во всякое время может отказаться от полномочий, а лицо, выдавшее доверенность, может отменить доверенность или передоверие, за исключением случая безотзывной доверенности.

Безотзывная доверенность – доверенность, которая не может быть отменена до окончания срока ее действия либо может быть отменена только в предусмотренных в доверенности случаях.

Правила выдачи безотзывной доверенности:

– выдается в целях исполнения или обеспечения исполнения обязательства, представляемого перед представителем или лицами, от имени или в интересах которых действует представитель;

– это обязательство связано с осуществлением предпринимательской деятельности;

– нотариальная форма доверенности;

– передоверие запрещено.

Безотзывная доверенность может быть отменена после прекращения того обязательства, для исполнения или обеспечения исполнения, которого она выдана, а также в любое время в случае злоупотребления представителем своими полномочиями, равно как и при возникновении обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что данное злоупотребление может произойти.

## § 5. Сроки в гражданском праве

### ***Понятие и виды сроков в гражданском праве, порядок их исчисления.***

**Срок** – момент или период (отрезок времени) времени, истечение или наступление которого ведет к определенным правовым последствиям. Момент подразумевает календарную дату или указание на событие.

Срок является юридическим фактом – событием.

Сроки классифицируются по различным основаниям:

а) в зависимости от того, кем установлен, срок может быть законным, договорным, судебным;

б) по характеру определения срока: императивный – не может быть изменен соглашением сторон; диспозитивный – может быть изменен соглашением;

в) по назначению срока: сроки защиты гражданских прав; сроки исполнения обязанностей (общие и промежуточные сроки); сроки осуществления гражданских прав (пресекательные, претензионные, гарантийные сроки, сроки службы и т. п.).

**Правила исчисления сроков:**

Срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами.

Течение срока, определенного периодом времени, начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало.

**Окончание срока:**

– исчисляемого годами – истекает в соответствующие месяц и число последнего года срока;

– исчисляемого месяцами – истекает в соответствующее число последнего месяца срока (при исчислении срока полугодиями и кварталами применяется такое же правило); если окончание срока приходится на такой месяц, в котором нет соответствующего числа, то срок истекает в последний день этого месяца;

– исчисляемого неделями – истекает в соответствующий день последней недели срока.

Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день. Если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока, а в организации – до окончания того часа, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции.

Письменные заявления и извещения, сданные в организацию связи до двадцати четырех часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок.

***Понятие исковой давности. Начало течения исковой давности.*** **Исковая давность** – срок, в течение которого лицо, право которого нарушено, вправе требовать его принудительной защиты.

Общий срок исковой давности – 3 года. Специальные сроки исковой давности (установлены законом) – могут быть больше 3 лет и меньше 3 лет. Например, по оспоримым сделкам – 1 год.

В любом случае срок исковой давности не может превышать 10 лет со дня нарушения права, для защиты которого этот срок установлен.

Возникает вопрос, когда начинается этот срок? Если мы неправильно определим его начало, то срок может либо уменьшаться, либо удлиняться.

В соответствии со ст. 200 ГК РФ течение исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску. Это справедливо, ведь когда потерпевший не знает о нарушении своего права или кто именно является нарушителем (надлежащим ответчиком), то он и не может воспользоваться правом на его защиту. Правила о замене ненадлежащей стороны содержатся в ГПК РФ.

Если будет установлено, что истец не узнал о нарушении своего права своевременно из-за своей халатности, то исковая давность начинается с того момента, когда по обстоятельствам дела истец должен был узнать. Это общее правило, что исковая давность начинает течь с того момента, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права. Исключения из этого правила установлены ГК РФ и иными законами. В частности:

а) для обязательств с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается со дня окончания срока исполнения. Например, вы продали холодильник соседу, который обязался отдать вам деньги 10 января. Но 10 января он не отдал. Следовательно, с 11 января начинает течь исковая давность;

б) если срок исполнения обязанности не определен или определен моментом востребования, то исковая давность начинается с момента:

- предъявления кредитором требования об исполнении обязательства;
- если должнику предоставляется срок для исполнения такого требования, исчисление срока исковой давности начинается по окончании срока, предоставляемого для исполнения такого требования;
- по регрессным обязательствам течение исковой давности начинается с момента исполнения основного обязательства.

Исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре до вынесения решения.

Односторонние действия, направленные на осуществление права (зачет, безакцептное списание денежных средств, обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке и др.), срок исковой давности для защиты которого истек, не допускаются.

***Приостановление, перерыв, восстановление исковой давности.*** В большинстве случаев исковая давность течет непрерывно, но в реальной жизни могут возникнуть обстоятельства, которые препятствуют управомоченному лицу подать иск, т. е. защитить свое нарушенное право.

Эти обстоятельства различны и влекут либо приостановление, либо перерыв, либо восстановление исковой давности.

*Приостановление исковой давности.*

Основания приостановления:

- непреодолимая сила – чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (стихийные бедствия, землетрясения, наводнения, снежные заносы и другие природные явления или общественные явления, военные действия, эпидемии), которое препятствует подаче иска;

- нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных сил, переведенных на военное положение. Обычный призыв на военную службу в Вооруженные силы не является основанием для приостановления;

- мораторий – это установленная Правительством РФ на основании закона отсрочка исполнения обязательств. Это не фактическое препятствие, а юридическое;

- приостановление действия закона или иного правового акта, регулирующего соответствующие отношения;

При наступлении этих обстоятельств исковая давность приостанавливается на период действия этих обстоятельств.

При прекращении их – исковая давность продолжается, а оставшаяся часть срока удлиняется до 6 месяцев (если срок исковой давности меньше 6 месяцев, то он удлиняется до срока исковой давности). Все эти обстоятельства должны возникнуть в последние 6 месяцев.

Если стороны прибегли к предусмотренной законом процедуре разрешения спора во внесудебном порядке (процедура медиации, посредничество, административная процедура и т. п.), течение срока исковой давности приостанавливается на срок, установленный законом для проведения такой процедуры, а при отсутствии такого срока – на шесть месяцев со дня начала соответствующей процедуры.

Срок исковой давности не течет со дня обращения в суд в установленном порядке за защитой нарушенного права на протяжении всего времени, пока осуществляется судебная защита нарушенного права.

*Перерыв течения исковой давности* происходит в случае совершения обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга.

Действия, свидетельствующие о признании долга: просьба об отсрочке; заявление о намерении выполнить свою обязанность; уплата части долга.

**Восстановление исковой давности.** Что делать, если срок исковой давности пропущен лицом, право которого нарушено? Этот срок может быть восстановлен судом в исключительных случаях по уважительным причинам.

Условиями восстановления срока исковой давности являются:

- наличие обстоятельств, связанных с личностью истца (и только), а не ответчика (тяжелая болезнь, неграмотность, беспомощное состояние);

- обстоятельства имели место в последние 6 месяцев течения срока исковой давности, либо в любой момент срока исковой давности, если он меньше 6 месяцев;

- истец – это гражданин (юридическое лицо или предприниматель не может требовать восстановления исковой давности).

**Последствия истечения срока исковой давности.** В случае пропуска исковой давности без уважительных причин наступают следующие последствия:

- должник, исполнивший обязанность по истечении срока исковой давности, не вправе требовать исполненное обратно, так как субъективное право существует даже после истечения срока исковой давности, хотя оно и не может быть реализовано в принудительном порядке;

- истечение срока исковой давности, о котором заявлено стороной спора, само по себе является основанием для принятия решения об отказе в иске. Следовательно, исковая давность действует как возражение против иска, которое ответчик вправе выдвигать или не выдвигать. Например, в суде до вынесения решения должник заявляет, что с момента начала течения срока исковой давности прошло 5 лет, поэтому срок пропущен, следовательно, суд должен вынести решение об отказе в иске. Если же должник не заявит о пропуске срока исковой давности, то суд обязан его рассмотреть и вынести соответствующее решение. Сам суд не вправе указывать на истечение срока исковой давности;

- истечение срока давности по основным требованиям влечет истечение и по дополнительным требованиям;

- истечение срока исковой давности не прекращает само субъективное право, т. е. не лишает лицо возможности обратиться в суд с иском – право на иск в процессуальном смысле, но лишает управомоченное лицо возможности осуществить это право в принудительном порядке вопреки воле обязанного лица – право на иск в материальном смысле.

Исковая давность применяется к большинству правоотношений, однако есть и исключения. Требования, на которые исковая давность не распространяется, т. е. они могут быть удовлетворены в любые сроки:

- о защите личных неимущественных и других нематериальных благ;
- вкладчиков к банку о выдаче вкладов;
- о возмещении вреда, причиненного жизни за прошлое время, но не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска;
- собственника (владельца) об устранении нарушений его прав (ст. 304 ГК РФ);
- других требований, предусмотренных законом.

## **Глава 7. Понятие права собственности и другие вещные права**

### **§ 1. Понятие и содержание права собственности**

Собственность как экономическая категория – отношение между людьми по поводу принадлежащего им имущества. Следовательно, одни люди обладают имуществом, охраняют его, а другие должны уважать чужую собственность и воздерживаться от каких-либо действий, причиняющих вред собственнику.

Собственность – общественное, имущественное отношение.

Содержание права собственности составляют отношения по владению, пользованию, распоряжению принадлежащим лицу имуществом своей властью и по своему усмотрению.

Следует различать право собственности в объективном и субъективном смысле. *Право собственности в объективном смысле* (т. е. как правовой институт) – совокупность правовых норм, регулирующих отношения собственности (владение, пользование и распоряжение).

*Право собственности в субъективном смысле* (субъективное право) – юридически обеспеченная возможность собственника владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом по своему усмотрению, своей властью, в пределах, которые установлены законом.

Субъективное право собственности всегда принадлежит конкретному лицу.

1. Оно является абсолютным правоотношением, где собственнику противостоит неопределенный круг лиц, обязанных воздерживаться от нарушений его субъективного права.

2. Оно является вещным правоотношением, в котором удовлетворение интересов собственника обеспечивается путем воздействия на принадлежащую ему вещь, извлечение из нее ее полезных свойств. Вот почему право собственности называется вещным правом (признаки: право следования; абсолютный характер защиты).

Содержание субъективного права собственности составляют принадлежащие собственнику три правомочия: владение; пользование; распоряжение.

Правомочие владения – это охраняемая законом возможность фактического обладания вещью, хозяйственное господство над вещью.

В зависимости от того, опирается ли владение на какое-либо правовое основание (титул) различается законное владение (титульное владение) и незаконное. При этом незаконное владение может быть добросовестным (владелец не знает и не мог знать о незаконности своего владения) и недобросовестным (знает или должен был знать о незаконности своего владения).

Значение добросовестности:

а) если собственник истребует свою вещь, то решается вопрос о расчетах по расходам и доходам между собственником и владельцем;

б) возможность приобретения права собственности.

Правомочие пользования – охраняемая законом возможность извлекать из вещи ее полезные свойства, получать от нее плоды и доходы. Это правомочие опирается на правомочие владения, но иногда можно пользоваться вещью, и не владеть ею (например, прокат автомобиля, пользование игровыми автоматами и др.).

Правомочие распоряжения – охраняемая законом возможность определять юридическую судьбу вещи: передавать другим лицам в собственность, либо только во владение и (или) пользование, а иногда – и в распоряжение. Акт распоряжения – юридический акт (например, договор).

Собственник может также уничтожить принадлежащую ему вещь, т. е. он распоряжается вещью путем совершения действий, направленных на прекращение права собственности. То же самое можно сказать, когда собственник выбрасывает вещь, т. е. его воля направлена на отказ от права собственности.

Если же право собственности прекращается в результате однократного использования вещи (например, потребление продуктов питания), то воля собственника специально не направлена на прекращение права собственности, а направлена на извлечение полезных свойств, т. е. речь идет об осуществлении право пользования.

Субъекты права собственности – все субъекты гражданского права.

## **§ 2. Приобретение и прекращение права собственности**

Основания возникновения права собственности – различные юридические факты.

Различают две группы оснований (способов) возникновения права собственности: первоначальные и производные. В основу разграничения положен критерий правопреемства.

При первоначальных способах приобретения права собственности правопреемство отсутствует, т. е. вещь появляется впервые, либо предшествующий собственник утратил права собственности, либо собственник неизвестен и не может быть обнаружен. Таким образом, возникающее права собственности не опирается на право правопреемника (например, клад, построенное здание).

При производных способах приобретения права собственности права собственности базируется на праве предшествующего собственника. При этом не имеет значения, по воле или независимо от нее прекратилось право собственности у одного и возникло у другого (конфискация, национализация).

Первоначальные способы приобретения права собственности:

- приобретение права собственности на новую вещь (ст. 218);
- переработка чужой вещи (ст. 220);
- обращение в собственность общедоступных для сбора вещей (ст. 221);
- приобретение права собственности на бесхозяйственное имущество, находку, клад, безнадзорных животных;
- приобретательная давность (ст. 234);
- приобретение права собственности на самовольную постройку (ст. 222).

*Переработка чужой вещи (спецификация).* Вещь (движимая) создается в результате переработки одним лицом материалов, принадлежащих другому лицу. По общему правилу право собственности возникает у собственника материалов, если иное не предусмотрено договором.

Однако если нет договора, то переработчик может стать собственником, если:

- стоимость труда больше стоимости материалов;



– переработчик (спецификатор) добросовестен, т. е. не знал и не мог знать о том, что использует чужой материал;

– переработку осуществлял для себя лично, а не в коммерческих целях.

Компенсация стоимости работ или материалов:

1. Если собственник вещи становится собственником материалов, то он возмещает стоимость переработки спецификатору.

2. Если собственником вещи становится спецификатор, то он обязан возместить стоимость материалов их собственнику. (Это правило действует в том случае, если договором не предусмотрено иное либо его вообще нет.)

3. Если же спецификатор был недобросовестным (самовольно захватил материалы, украл их), то собственник вправе требовать как передачи, так и возмещения убытков.

*Бесхозное имущество, находка, клад, безнадзорные животные.*

Бесхозная вещь – вещь, не имеющая собственника, либо собственник неизвестен, либо собственник отказался.

Порядок приобретения права собственности на недвижимые вещи, от которых отказался собственник:

1. Ставятся на учет органом, осуществляющим государственную регистрацию, по заявлению органа местного самоуправления.

2. По истечении года орган, управляющий муниципальным имуществом, может обратиться в суд с требованием о признании права собственности на вещь.

3. Если суд не признает право муниципальной собственности, то вещь может быть вновь принята оставившим его собственником либо приобретена в результате приобретательной давности.

Порядок приобретения права собственности на движимые вещи, от которых отказался собственник: в отношении вещи, стоимость которой меньше 5 минимальных оплат труда (500 р.) или это лом металлов, отходы производства, бракованная продукция (ст. 226 п. 2 ГК РФ), собственником может стать лицо, на участке которого находится эта вещь, если оно приступило к ее использованию либо совершило иные действия по обращению ее в собственность. Остальные брошенные вещи становятся собственностью лица, вступившего во владение ими, если по заявлению этого лица они признаны судом бесхозными.

*Находка* – вещь, выбывшая из владения собственника (иного лица) помимо его воли и найденная другим лицом.

Следовательно, находка (в отличие от брошенной, бесхозной вещи) имеет собственника, который утратил ее помимо своей воли.

Права и обязанности нашедшего вещь:

1. Обязан вернуть ее собственнику.

2. Если он неизвестен, то обязан заявить о находке в полицию или орган местного самоуправления.

3. Если по истечении 6 месяцев собственник вещи не обнаружится, то нашедший приобретает право собственности на нее (либо, если нашедший отказался от вещи, поступает в муниципальную собственность).

4. В случае возвращения вещи собственнику или обращения ее в муниципальную собственность нашедший вправе получить возмещение необходимых расходов по содержанию вещи. Нашедший вещь также вправе требовать от ее собственника вознаграждение в размере 20 % от стоимости вещи. Это право не возникает, если нашедший вещь не заявил о находке или пытался ее утаить. Ответственность нашедшего вещь ограничена, т. е. он отвечает за утрату или повреждение вещи только при наличии умысла или грубой неосторожности и только в пределах стоимости вещи.

Аналогичные правила установлены для приобретения права собственности на безнадзорных животных (ст. 230–232 ГК РФ).

*Клад.*

Признаки клада:

- намеренное скрытое имущество;
- не любое имущество, а лишь деньги или иные ценные предметы (золото монеты, драгоценные камни);
- собственник не может быть установлен либо утратил на них право.

Возникает вопрос, чьей собственностью является клад: того, кому принадлежит имущество, где был сокрыт клад, или того, кто его обнаружил?

В соответствии со ст. 233 ГК РФ клад поступает в собственность обеих сторон в равных долях, если иное не установлено договором при условии, что:

- лицо, обнаружившее клад, должно иметь разрешение от собственника на совершение действий, при которых был обнаружен клад;
- раскопки или поиск клада не должны входить в круг трудовых обязанностей обнаружившего клад.

В противном случае клад поступает в собственность собственника имущества, где был сокрыт клад.

Если клад представляет собой особую историческую или культурную ценность, то он поступает в собственность государства. В этом случае собственник земельного участка, где был сокрыт клад, и лицо, обнаружившее клад, имеют право на вознаграждение в размере 50 % стоимости клада (т. е. по 25 %).

При этом лицо, обнаружившее клад, должно иметь разрешение от собственника участка на совершение соответствующих действий. Если такого разрешения нет, то все вознаграждение поступает собственнику участка.

Приобретательная давность (ст. 234 ГК РФ) – приобретение права собственности по давности владения.

Условия приобретения права собственности в порядке приобретательной давности:

1. Истечение установленного законом срока:

- на недвижимость – 15 лет (право собственности возникает с момента государственной регистрации);
- на движимое имущество – 5 лет.

Причем фактический владелец может присоединить ко времени своего владения то время, в течение которого этим имуществом владел его предшественник.

Срок приобретательной давности не может начаться до тех пор, пока не истек срок исковой давности по иску об истребовании имущества из чужого незаконного владения (т. е. по истечении 3 лет).

2. Фактический владелец должен владеть имуществом как своим собственным (т. е. не только, к примеру, использовать вещь, но и поддерживать ее в нормальном состоянии).

3. Фактический владелец должен владеть имуществом добросовестно. Следовательно, фактический владелец не должен быть похитителем имущества или иным лицом, умышленно завладевшим этим имуществом.

4. Лицо не знает или не должно знать об отсутствии у него права собственности.

Владение должно быть открытым, т. е. очевидным для всех остальных лиц.

5. Владение должно быть непрерывным. Течение срока приобретательской давности прерывается:

- предъявлением к владельцу иска о возврате имущества;
- совершением действий, свидетельствующих о признании фактическим владельцем обязанности вернуть вещь собственнику.

Нормы о приобретении права собственности на бесхозное имущество, находку, клад имеют приоритетное значение.

Производные способы приобретения права собственности (основаны на правопреемстве):

1. Приобретение права собственности по воле предшествующего собственника:

- по договору;
- в результате наследования;
- при реорганизации юридического лица;
- приобретение членом кооператива права собственности на соответствующее помещение после внесения всей суммы.

2. Приобретение права собственности помимо воли предшествующего собственника:

- национализация;
- приватизация;
- обращения взыскания на имущество по обязательствам (ст. 237 ГК РФ);
- реквизиция (ст. 242 ГК РФ – при обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер, имущество в интересах общества по решению государственных органов может быть изъято у собственника);
- конфискация (ст. 243 ГК РФ – безвозмездное изъятие по решению суда как санкция за правонарушение);
- выкуп бесхозно содержимого имущества (культурные ценности ст. 240 ГК РФ и домашние животные ст. 241 ГК РФ);
- отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу (ст. 238 ГК РФ);

– отчуждение объекта незавершенного строительства в связи с прекращением действия договора аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности (ст. 239.1);

– выкуп недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка ввиду его ненадлежащего использования (ст. 239);

– отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка для государственных или муниципальных нужд (ст. 239.2);

– обращение по решению суда в доход РФ имущества, в отношении которого в соответствии с законодательством РФ:

а) о противодействии коррупции не представлены доказательства его приобретения на законные доходы;

б) о противодействии терроризму не представлены сведения, подтверждающие законность их приобретения.

Все выше перечисленные производные способы приобретения права собственности выступают одновременно способами прекращения права собственности.

Наиболее распространен производный способ возникновения права собственности – приобретение имущества по договору. При этом важное значение имеет определение момента возникновения права собственности у приобретателя.

Право собственности у приобретателя возникает с момента передачи вещи, если иное не предусмотрено договором или законом (ст. 223 ГК РФ).

Если отчуждение имущества подлежит государственной регистрации, то право собственности возникает с момента регистрации.

Под передачей вещи понимается:

– вручение вещи приобретателю;

– передача вещи транспортной организации, организации связи без обязательства доставки (т.е. вещь находится в пути, а приобретатель уже является ее собственником);

– передача товарораспорядительного документа (например, коносамент при морских перевозках.)

Риск случайной гибели (повреждения) имущества несет собственник, если иное не предусмотрено законом или договором (диспозитивная норма).

Возможны такие ситуации, когда гибель имущества происходит в тот момент, когда-либо продавец просрочил передачу вещи либо покупатель просрочил ее принятие. В таких случаях риск несет просрочившая сторона независимо от того, кто является собственником.

### **§ 3. Содержание права собственности**

Субъекты права частной собственности: граждане и юридические лица. Граждане могут быть субъектами права собственности в любом возрасте. Причем это касается также иностранных граждан и лиц без гражданства. Для того чтобы быть собственником специальной регистрации не требуется. Однако

принадлежность отдельных объектов (недвижимость) гражданину требует регистрации.

Если же гражданин, выступая в гражданском обороте, занимается предпринимательской деятельностью, то регистрация его в качестве индивидуального предпринимателя необходима.

Круг объектов, которые гражданин может иметь в собственности, зависит от их оборотоспособности.

Гражданин владеет, пользуется и распоряжается своим имуществом по своему усмотрению, своей властью, но в пределах, установленным законом (например, нельзя использовать имущество с намерением причинить вред другим либо в целях ограничения конкуренции и др.).

За несколькими исключениями, юридическое лицо – единый собственник принадлежащего ему имущества. Участники юридического лица имеют либо обязательственные права, либо вообще не имеют имущественных прав по отношению к его имуществу.

Собственность юридического лица состоит из имущества, переданного в качестве вклада и приобретенного (произведенного) в результате деятельности.

Юридические лица как собственники вправе совершать любые действия в отношении принадлежащего им имущества, но при этом надо помнить о специальной правоспособности некоторых юридических лиц (например, некоммерческие организации ограничены в осуществлении правомочий собственника).

РФ, субъекты РФ и муниципальные образования как субъекты права государственной и муниципальной собственности.

Государственная собственность: собственность РФ и собственность субъектов РФ.

Муниципальная собственность принадлежит муниципальным образованиям (городские, сельские поселения и др. территориальным образованиям).

Круг объектов права государственной собственности неограничен. Есть объекты, которые могут находиться исключительно в государственной собственности, – недра, лесной фонд, водные ресурсы, ресурсы континентального шельфа, объекты исторического и культурного наследия и др. Следовательно, они не могут быть переданы в частную собственность.

Отнесение государственного имущества к федеральной собственности, собственности субъектов РФ и муниципальной собственности должно осуществляться соответствующим законом. До его принятия действует постановление Верховного Совета РФ от 27.12.91 г. «О разграничении государственной собственности на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность».

Часть государственного и муниципального имущества закреплена за государственными и муниципальными предприятиями, а также учреждениями, которые приобретают на него ограниченное вещное право.

Правомочия собственника от имени РФ, субъектов и муниципальных образований осуществляют органы государственной власти и органы местного самоуправления.

## **§ 4. Право общей собственности**

*Общая собственность* – принадлежность одной и той же вещи нескольким лицам.

Содержание права общей собственности – охраняемая законом возможность нескольких лиц сообща владеть, пользоваться и распоряжаться общим имуществом.

Имущество может находиться в общей собственности с определением доли каждого из собственников в праве собственности (долевая собственность) или без определения таких долей (совместная собственность).

В момент возникновения общей долевой собственности доли участников известны. Доли признаются равными, если они не определены ни законом, ни соглашением.

Владение и пользование осуществляется по соглашению всех, а при отсутствии соглашения спор решается судом.

Распоряжение осуществляется по соглашению всех собственников. Сделка подписывается всеми либо одним по доверенности других. Споры о распоряжении объектом в целом судам неподведомственны.

Каждый участник общей долевой собственности может распоряжаться своей долей, но при этом действует преимущественное право приобретения доли другим участником общей долевой собственности.

Если объект общей долевой собственности неделим (т. е. получение доли в натуре невозможно), то другие собственники могут выплатить стоимость доли при согласии выделяющегося.

Совместная собственность может быть образована лишь в случаях, предусмотренных законом.

В ГК РФ предусмотрены два вида общей совместной собственности:

- собственность супругов;
- собственность членов крестьянско-фермерского хозяйства.

Указанные субъекты владеют, пользуются и распоряжаются общим имуществом сообща.

Сделки по распоряжению имуществом осуществляться как сообща, так и каждым в отдельности. Согласие при этом предполагается, следовательно, доверенности не требуется.

Совместная собственность не имеет заранее определенных долей. Они определяются при разделе совместной собственности. При этом доли равные, если иное не установлено соглашением или законом.

## § 5. Ограниченные вещные права

Право собственности, как уже было отмечено выше, это вещное право. Вещное право на имущество принадлежит, прежде всего, собственнику. Собственник может передать свое имущество другому лицу, у которого возникает производное вещное право.

Содержание такого права составляют правомочия владения, пользования и в ограниченных пределах распоряжения соответствующим имуществом. При этом собственник сохраняет право собственности на имущество, но он в определенной мере ограничен в его осуществлении.

Согласно признаку вещных прав («право следования» за вещью) при переходе права собственности к другому лицу производное вещное право в качестве обременения сохраняется для нового собственника этой вещи.

Перечень вещных прав, закрепленных в ст. 216 ГК РФ, не является исчерпывающим.

Наряду с правом собственности, вещными правами являются:

- право пожизненного наследуемого владения земельным участком;
- право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком;
- право хозяйственного ведения и оперативного управления;
- сервитуты (право ограниченного пользования чужим объектом недвижимости);
- безвозмездное срочное пользование земельными участками (служебные наделы – лесникам, железнодорожникам и т. п. на время установления трудовых отношений);
- право членов семьи собственника жилого помещения на пользование этим помещением и др.

Остановимся на характеристике отдельных вещных прав.

### *1. Право пожизненного наследуемого владения земельным участком.*

Собственником земельного участка является государство или муниципальное образование. Субъектом этого вещного права выступает только гражданин, который передает этот участок по наследству. Сейчас передача земель не допускается.

Содержание этого вещного права – владение, пользование и распоряжение (например, гражданин может передать этот участок в аренду без согласия собственника). Однако владелец земельного участка не вправе совершать сделки, влекущие отчуждение этого участка.

Владелец вправе возводить постройки на данном участке, приобретая на них право собственности.

### *2. Право постоянного пользования земельным участком.*

Земельный участок находится в государственной или муниципальной собственности. Субъектом этого права являются государственные и муниципальные учреждения, казенные предприятия, органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Содержание правомочий пользователя:

- владение;
- пользование;
- распоряжение.

Следует отметить, что в случае реорганизации юридического лица это право переходит к правопреемнику юридического лица.

### *3. Право хозяйственного ведения.*

Это право принадлежит только государственным или муниципальным унитарным предприятиям. Таким образом, реализуется право государственной или муниципальной собственности. Содержание: право владения; право пользования; право распоряжения.

Распоряжение объектами недвижимости осуществляется только с согласия собственника.

### *4. Право оперативного управления.*

Это право принадлежит только казенным предприятиям или учреждениям. Правомочия владения, пользования и распоряжения ограничены: законом; целями деятельности; заданиями собственника; назначением имущества.

Казенное предприятие самостоятельно может реализовывать произведенную продукцию. Все другие действия по распоряжению имуществом эти субъекты совершают только с согласия собственника.

*5. Сервитут* – ограниченное право пользования чужим объектом недвижимости. Собственник земельного участка (иной недвижимости) вправе требовать от собственника соседнего участка предоставления ему ограниченного права пользования соседним участком.

Сервитут может устанавливаться для:

- обеспечения прохода через соседний участок;
- прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи, трубопроводы;
- обеспечения водоснабжения и т. п.

Устанавливается сервитут по соглашению, а при отсутствии – судом.

Сервитут подлежит государственной регистрации.

Сервитут сохраняется, если право собственности на земельный участок переходит к другому лицу (признак вещного права – право следования). Например, один владелец земельного участка разрешил другому прогон скота по своей территории, а затем продал этот участок. Для нового собственника сервитут обязателен.

Сервитут может быть срочным или постоянным.

Законом предусмотрены два вида сервитутов: частный и публичный.

Согласно Земельному кодексу РФ публичный сервитут устанавливается нормативным актом для:

- прохода или проезда через земельный участок, в том числе в целях обеспечения свободного доступа граждан к водному объекту общего пользования и его береговой полосе;
- ремонта коммунальных, инженерных, электрических и других линий и сетей, а также объектов транспортной инфраструктуры;
- размещения межевых и геодезических знаков и подъездов к ним;



- проведения дренажных работ на земельном участке;
- забора (изъятия) водных ресурсов из водных объектов и водопоя;
- прогона животных через земельный участок;
- сенокошения, выпаса животных;
- в целях охоты, рыболовства, аквакультуры (рыбоводства);
- временного пользования для проведения изыскательских, исследовательских и других работ и др.

Собственник вправе требовать соразмерную плату, если установление сервитута приводит к существенным затруднениям в использовании земельного участка.

## **§ 6. Защита права собственности и других вещных прав**

Различают *обязательственно-правовые способы* защиты вещных прав, которые защищают права кредитора, основанные не на праве собственности, а на субъективном праве, вытекающем из конкретного обязательства (договора). Также *вещно-правовые способы*, где защищается непосредственно право собственности и другие вещные права. Кроме того, этими способами также защищаются права владельцев, не являющиеся собственниками, но владеющие имуществом на основании закона или договора (права арендатора, хранителя). В соответствии со ст. 305 ГК эти лица имеют право на защиту против любого лица, даже против собственника вещи.

К вещно-правовым способам защиты относятся виндикационный иск и негаторный иск.

*Виндикация* – требование не владеющего собственника к фактическому владельцу о возврате вещи в натуре. Собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения (ст. 301 ГК РФ).

Условия, необходимые для предъявления иска: собственник утратил владение вещью; вещь является индивидуально определенной; вещь находится в чужом, незаконном владении.

Правила виндикации:

а) лицо, которое незаконно завладело имуществом собственника, не приобретает на него право собственности и обязано вернуть;

б) в случае, когда вещь оказывается во владении третьего лица, которое приобрело (возмездно или безвозмездно) ее у неуправомоченного отчуждателя, необходимо решить вопрос о добросовестности или недобросовестности приобретателя:

- если имущество приобретено безвозмездно, то собственник вправе истребовать его во всех случаях (как у недобросовестного, так и у добросовестного приобретателя);

- если же имущество приобретено возмездно и при этом владелец – добросовестный приобретатель, то возможность истребования имущества зависит от характера выбытия имущества из владения собственника (иного владельца). Если имущество выбыло из владения помимо воли собственника (например, в

результате хищения), то собственник вправе истребовать это имущество у добросовестного приобретателя. Если же вещь выходит из владения собственника по его воле (например, собственник передал вещь по договору аренды, а арендатор продал ее третьему лицу), то собственник уже не может истребовать вещь у добросовестного приобретателя.

*Негаторный иск* – требование владеющего собственника к третьему лицу об устранении препятствий в осуществлении правомочий собственника. Для такого рода нарушений характерен их длящийся характер, соответственно пока нарушение продолжается, есть основание для предъявления негаторного иска. На требования, являющиеся содержанием негаторного иска, исковая давность не распространяется.

## **Глава 8. Общие положения о договоре**

### **§ 1. Понятие и содержание договора. Виды договоров**

Договор является основанием для возникновения различных гражданских правоотношений. Он не только создает правовое взаимодействие между субъектами, но также определяет требования к порядку и последовательности их действий. Несмотря на то, что с течением времени происходит изменение социально-экономического содержания договора, возникают новые формы общественных отношений, опосредуемых договорами, сама по себе конструкция договора как порождение юридической техники остается в своей основе весьма устойчивой.

Соотношение понятий «договор» и «сделка». Сделки могут быть одно-, двух- или многосторонними. Иными словами, всякий договор является сделкой, тогда как не всякая сделка – договором. Поэтому к договорам применяются правила об условиях действительности сделок, об основаниях признания их недействительными и наступающих в таких случаях последствий, а также другие положения о сделках.

*Соотношение понятий «договор» и «обязательство».* Договор является соглашением, сделкой, порождающей обязательство, а обязательство, в свою очередь, является разновидностью гражданских правоотношений, которые могут возникнуть не только по договору, но и по другим основаниям (по закону, из причинения вреда). Таким образом, общие нормы об исполнении обязательств, о способах их исполнения, об ответственности за их нарушение применяются и к договорам.

Договор – это юридический факт, относящийся к правомерным действиям, направленный на достижение определенного правового результата. Как и любая сделка, договор – волевой акт. Поэтому для его заключения необходимо единое волеизъявление двух и более лиц, выражающее их общую волю.

Таким образом, *договор* – это соглашение двух или более лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Принцип свободы договора. Свобода договора относится к числу основных начал гражданского законодательства. Значение данного принципа в современном гражданском обороте проявляется в следующих аспектах. Во-первых, граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Никто не вправе понуждать к вступлению в договорные отношения, если это только не предусмотрено законом или самим договором. Во-вторых, граждане и юридические лица вправе заключать любой договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Следовательно, стороны могут использовать в своей хозяйственной, предпринимательской и иной деятельности любые договорные конструкции, которые не должны противоречить в целом законодательству РФ. И наконец, в-третьих, свобода договора проявляется в свободе сторон определять условия заключаемого договора.

*Содержание договора.* Как известно, любой договор состоит из определенной совокупности условий, в которых закреплены права и обязанности сторон. Эта совокупность условий называется содержанием договора.

Выделяют три группы условий: существенные, обычные и случайные. Законодательно закреплена лишь группа существенных условий. Выделение группы обычных и случайных условий договора проводится только в юридической литературе. Так, под *обычными условиями* принято понимать условия, которые включаются в содержание договора, но их отсутствие не влияет на его заключенность. Например, в договор поставки обычно включается условие о неустойке за неисполнение договора, но при этом отсутствие данного условия в договоре не повлияет на его заключенность. Цена, по общему правилу, также относится к числу обычных условий договора, а при ее отсутствии будет применяться правило ст. 424 ГК РФ, согласно которому при отсутствии цены в возмездном договоре исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги. Как правило, обычные условия закреплены в диспозитивных нормах гражданского законодательства. *Под случайными условиями* традиционно понимают условия, которые не характерны для данного договора, но если стороны согласились на их включение в договор, то они становятся юридически значимыми.

Особое практическое значение имеют существенные условия договора. *Существенные условия* – это условия, которые необходимые для того, чтобы договор считался заключенным. К числу таких условий законодатель относит:

- а) условия о предмете договора;
- б) условия, которые названы в законе или правовых актах как существенное или необходимое для договоров данного вида;
- в) все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Таким образом, отсутствие хотя бы одного из существенных условий расценивается как признание договора незаключенным. Данное законодательное положение необходимо помнить всем субъектам гражданского оборота при

заключении договора, поскольку признание договора незаключенным означает отсутствие какой-либо правовой связи между сторонами.

*Виды договоров.* Рассмотрим основные виды классификаций договоров. По моменту возникновения прав и обязанностей договоры подразделяются на реальные и консенсуальные.

*Реальный договор* – это договор, который считается заключенным в момент передачи имущества (предмета договора). Классическим примером реального договора выступает договор займа.

*Консенсуальный договор* считается заключенным с момента достижения соглашения (как в устной, так и в письменной форме) между сторонами по всем существенным условиям. Последующая передача имущества означает уже исполнение договора. Большинство гражданско-правовых договоров имеют конструкцию консенсуальных договоров.

В зависимости от распределения прав и обязанностей сторон договоры делятся на односторонние и двусторонние. Односторонние – договоры, в которых у одной из сторон есть только права, а у другой только обязанности. Например, в договоре займа у займодавца имеется только право – право требовать возврата займа, а у заемщика возникает только обязанность – обязанность вернуть заем.

Двусторонними признаются договоры, в которых у каждой из сторон имеются по отношению к друг другу взаимные права и обязанности.

В зависимости от наличия встречного имущественного предоставления договоры делятся на возмездные и безвозмездные. В возмездных договорах имущественному предоставлению одной стороны соответствует встречное имущественное предоставление от другой стороны. В безвозмездных договорах встречное имущественное предоставление отсутствует.

Специфика предмета гражданско-правового регулирования предопределила то, что большинство гражданско-правовых договоров являются двусторонними, возмездными и консенсуальными.

По *предварительному договору* стороны обязуются в будущем заключить соглашение о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (т. е. основной договор) на определенных в предварительном договоре условиях (ст. 429 ГК РФ). Предварительный договор должен содержать предмет основного договора; определять срок, в течение которого будет заключен основной договор (при отсутствии такого условия основной договор должен быть заключен в течение года); быть заключен в форме, установленной для основного договора. Если до окончания срока основной договор не будет заключен, обязательства по предварительному договору прекращаются. Если одна из сторон уклоняется от заключения основного договора, другая сторона вправе обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор и возмещении понесенных убытков.

В зависимости от интересов, которые преследуют участники, различают договоры в пользу его участников и договоры в пользу третьих лиц. Так, договоры в пользу его участников предусматривают возникновение прав и обязанностей непосредственно у участников, а *договоры в пользу третьего лица*

предусматривают, что должник обязуется произвести исполнение не кредитору, а третьему лицу, имеющему право требовать исполнения обязательства (например, договор перевозки груза (багажа), договор страхования и др.).

Договор в пользу третьего лица следует отличать от договора об исполнении третьему лицу, в последнем случае третье лицо не обладает правом требования от должника исполнения обязательства.

Если третье лицо выразило намерение воспользоваться своим правом по договору, стороны с этого момента не могут расторгнуть или изменить данный договор, если иное не предусмотрено законом или договором.

Если третье лицо отказалось от своего права по договору, то кредитор может воспользоваться им, если иное не предусмотрено законом или договором.

Должник может выдвигать свои возражения против требований третьего лица, так же как и против кредитора.

*Договор присоединения* – договор, условия которого определены одной из сторон в стандартных формах и могут быть приняты другой только путем присоединения к предложенному договору в целом.

Присоединившейся стороной могут быть как граждане, так и иные субъекты гражданских правоотношений. Как правило, одной из сторон является коммерческая организация (более сильная сторона), а на другой – потребитель.

Расторжение или изменение условий договора присоединения по инициативе присоединившейся стороны возможно в том случае, если договор лишает присоединившуюся сторону прав, обычно предоставляемых по аналогичным договорам; исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение своих обязательств; содержит другие явно обременительные условия для присоединившейся стороны.

Присоединившаяся сторона, осуществляющая предпринимательскую деятельность, вправе расторгнуть или изменить договор, если только она не знала, на каких условиях заключает договор.

*Публичный договор* – договор, заключенный лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность и устанавливающий его обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такое лицо по характеру своей деятельности должно осуществлять в отношении каждого, кто к нему обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т. п.).

Основные признаки публичного договора:

- недопустимость оказания предпочтения одному лицу перед другим;
- невозможность отказа от заключения такого договора при наличии возможности его заключения;
- условия публичного договора, включая цену, устанавливаются одинаковыми для всех потребителей (допускаются льготы для отдельных категорий).

Законом могут предусматриваться правила, обязательные для сторон при заключении такого договора ( типовые договоры).

*Рамочный договор* (договор с открытыми условиями) – договор, который содержит общие условия, которые могут быть конкретизированы сторонами путем заключения отдельных договоров.

По *опционному договору* одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, вправе потребовать в установленный договором срок от другой стороны совершения предусмотренных опционным договором действий (в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество), и при этом, если уполномоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается. Опционным договором может быть предусмотрено, что требование по опционному договору считается заявленным при наступлении определенных таким договором обстоятельств.

По *абонентскому договору* предусматривается внесение одной из сторон (абонентом) периодических платежей за право требовать от другой стороны (исполнителя) предоставления предусмотренного договором исполнения в затребованном количестве. При этом абонент обязан вносить платежи независимо от того, было ли им затребовано соответствующее исполнение.

## **§ 2. Порядок заключения договора**

Договор считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям. Таковыми признаются условия: о предмете договора, а также определенные законом или договором как существенные. Заключение договора начинается с того, что одна сторона обращается к другой с предложением (офертой) о его заключении. В свою очередь другая сторона принимает (акцептует) это предложение. Таким образом, выделяют две стадии заключения договора: оферта и акцепт.

*Оферта* – предложение заключить договор. Лицо, направившее оферту, именуется оферентом. Оферта должна обладать определенными свойствами: а) достаточной определенностью; б) должна выражать намерение лица, направившего оферту заключить договор.

Оферта может быть сделана устно или письменно, с указанием срока или без его указания. Если оферта с указанием срока, то договор будет считаться заключенным с момента получения ответа в пределах установленного срока. Если оферта сделана без срока, то оферент должен ждать ответа в течение срока, установленного законом или в течение нормально необходимого времени. Полученную адресатом оферту, лицо, направившее ее, вправе отозвать в течение срока, установленного для акцепта. Иное может быть оговорено в самой оферте либо вытекать из существа предложения.

Оферта может быть направлена не только конкретному лицу, но и неопределенному кругу лиц.

Публичная оферта – оферта, направленная неопределенному кругу лиц, содержащая все существенные условия договора и из которой усматривается воля оферента заключить договор на указанных в оферте условиях с любым,

кто отзовется на его предложение. Реклама и иные подобные предложения не являются офертой, а выступают лишь предложением делать оферты.

*Акцепт* – ответ лица (акцептанта), которому адресована оферта, о ее принятии. Но при этом не всякое заявление или поведение акцептанта о согласии с офертой можно считать акцептом (например, молчание или иное поведение).

Акцепт должен быть полным и безоговорочным. Ответ на оферту, содержащий дополнения, ограничения или иные изменения предложенных условий, считается отказом от акцепта и новой офертой. В случае разногласий по условиям договора составляется протокол разногласий.

Договор считается заключенным с момента получения акцепта.

Акцептом считаются и действия по выполнению указанных в оферте условий, если иное не предусмотрено в законе или не указано в оферте

Адресат, желающий акцептовать оферту, связан указанным в ней сроком, а поэтому отправление акцепта после указанного в ней срока не создает для оферента юридических последствий.

Получение акцепта с опозданием оценивается с учетом того, своевременно ли было отправлено извещение об акцепте. Это определяется на основе сопоставления момента отправления и момента получения акцепта.

Акцепт, направленный своевременно, но полученный с опозданием, не является опоздавшим, если оферент немедленно не уведомит акцептанта о получении акцепта с опозданием (молчание оферента – принятие акцепта).

Законодательство предусматривает возможность заключения договора на торгах (ст. 447–449 ГК РФ).

Договор заключается с лицом, выигравшим торги.

Договор на торгах может быть заключен как по воле сторон, так и в случаях, прямо указанных в законе (например, реализация заложенного имущества).

Организатором торгов может быть собственник вещи, обладатель имущественного права или специализированные организации. Последние действуют на основе договора с собственником.

Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Различие между ними состоит в способе определения победителя. Аукцион выявляет победителя, способного предложить наивысшую цену. Конкурсная форма торгов предполагает выбор победителя, предложившего лучшие условия, которые определяются конкурсной комиссией. Общим признаком этих форм торгов является состязательность участников, конкурирующих между собой и выдвигающих наиболее выгодные предложения. Если в торгах участвовал только один человек, то они считаются несостоявшимися.

Форма торгов определяется собственником.

Аукционы и конкурсы могут быть открытыми и закрытыми. В открытых аукционах и конкурсах участвуют любые лица. В закрытых – только специально приглашенные.

Извещение о проведении торгов, если иное не предусмотрено законом, должно быть сделано не позднее, чем за 30 дней до их проведения.

Извещение должно содержать сведения о месте, времени, форме торгов, их предмете и порядке проведения.

Организатор торгов вправе отказаться от их проведения в любое время, но не позднее, чем за 3 дня до проведения аукциона и не позднее, чем за 30 дней до проведения конкурса.

В случае нарушения этих сроков организатор обязан возместить участникам реальный ущерб.

Торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, по иску заинтересованного лица могут быть признаны судом недействительными. Такими нарушениями могут быть: отказ в принятии заявки, нарушение сроков ее рассмотрения, сокрытие информации о вещи или имущественном праве, отказ от оплаты покупки выигранной вещи и др. Признание торгов недействительными влечет недействительность договора, а это, в свою очередь, – применение последствий недействительности сделок.

### **§ 3. Изменение и расторжение договора**

Поскольку договор является разновидностью сделки, соответственно к нему применяются правила о форме сделки.

Договор в устной форме означает, что воля сторон выражается словесно, хотя в некоторых случаях она может подтверждаться передачей имущества или выдачей письменных документов. Например, договор розничной купли-продажи в магазине заключается в устной форме, но подтверждается выдачей кассового чека. Устно совершаются следующие виды сделок, указанные в ст. 159 ГК РФ:

- сделки, для которых законом или соглашением сторон не установлена письменная форма;
- сделки, исполняемые при самом их совершении, за исключением сделок, для которых установлена нотариальная форма, и сделок, несоблюдение простой письменной формы которых влечет их недействительность.

Письменная форма сделки означает ее совершение путем составления документа, выражающего ее содержание и подписанное лицом или лицами, совершающими сделку, или должным образом уполномоченными этими лицами (ст. 160 ГК РФ). Договоры, как двусторонние, так и многосторонние, могут совершаться путем составления одного документа, подписанного сторонами, путем обмена документами посредством почтовой, телефонной, телеграфной или электронной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Действующим законодательством и соглашением сторон могут устанавливаться дополнительные требования, которым должна соответствовать форма сделки (например, совершение на бланке определенной формы, скрепление печатью), и предусматриваться последствия несоблюдения этих требований.

При несоблюдении формы договора или отсутствии существенных условий, составляющих содержание договора, он признается недействительным и



рассматривается как ничтожная сделка, которая считается недействительной в силу закона. В случае если оспариваются форма или условия, составляющие содержание договора, такая сделка будет считаться оспоримой и сохранит свою юридическую силу до того момента, пока по решению суда или арбитража она не будет признана недействительной.

## **Глава 9. Основы наследственного права**

### **§ 1. Общие положения о наследовании**

Конституцией Российской Федерации право наследования гарантируется (п. 4 ст. 35 К РФ). Под наследованием поднимется – переход имущества умершего в порядке универсального правопреемства. Наследование по закону применяется если не изменено завещанием. В состав наследственного имущества входят вещи, принадлежавшие наследодателю на момент смерти, а также иное имущество, имущественные права и обязанности. Не наследуются права и обязанности, тесно связанные с личностью наследодателя (право на алименты, возмещение вреда жизни, здоровью и т. д.). Не входят в состав наследства личные неимущественные права и другие нематериальные блага.

Наследство открывается в день смерти гражданина, либо при вступлении решения суда в законную силу об объявлении гражданина умершим, либо день и момент смерти его предполагаемой гибели, указанные в решении суда. Граждане, умершие в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга, если момент смерти каждого из таких граждан установить невозможно. При этом к наследованию призываются наследники каждого из них.

К наследованию могут призываться граждане, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства.

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя (ст. 20 ГК РФ).

### **§ 2. Порядок наследования имущества по завещанию**

К *наследованию по завещанию* могут призываться указанные в нем юридические лица, существующие на день открытия наследства, физические лица, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства

К наследованию по завещанию могут призываться Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования, иностранные государства и международные организации, а к наследованию по закону – Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования.

Не наследуют ни по закону, ни по завещанию граждане, которые своими умышленными противоправными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, способствовали либо пытались способствовать призванию их самих или других лиц к наследованию либо способствовали или пытались способствовать увеличению причитающейся им или другим лицам доли наследства, если эти обстоятельства подтверждены в судебном порядке.

Не наследуют по закону родители после детей, в отношении которых родители были в судебном порядке лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко дню открытия наследства.

По требованию заинтересованного лица суд отстраняет от наследования по закону граждан, злостно уклонявшихся от выполнения лежавших на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя.

Распорядиться имуществом на случай смерти можно только путем совершения завещания. Завещание должно быть совершено лично. Совершение завещания через представителя не допускается. Завещание является односторонней сделкой, которая создает права и обязанности после открытия наследства.

Завещатель вправе по своему усмотрению завещать имущество любым лицам, любым образом определить доли наследников в наследстве, лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения, а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, включить в завещание иные распоряжения. Завещатель вправе отменить или изменить совершенное завещание в любое время в той же форме, в которой было составлено завещание. При этом завещатель не обязан сообщать кому-либо о содержании, совершении, об изменении или отмене завещания.

Нотариально удостоверенное завещание должно быть написано завещателем или записано с его слов нотариусом. При написании или записи завещания могут быть использованы технические средства (электронно-вычислительная машина, пишущая машинка и др.). Можно составить закрытое завещание, в этом случае о содержании завещания знает только завещатель, а нотариус удостоверяет сам факт составления завещания, при этом необходимо присутствие двух свидетелей.

Завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или законные интересы которого нарушены этим завещанием. Оспаривание завещания до открытия наследства не допускается.

### **§ 3. Порядок наследования имущества по закону**

*Наследники по закону* призываются к наследованию в порядке очередности. Наследники каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей, т. е. если наследники предшествующих очередей отсутствуют, либо никто из них не имеет права наследовать, либо все они

отстранены от наследования, либо лишены наследства, либо никто из них не принял наследства, либо все они отказались от наследства.

Наследники одной очереди наследуют в равных долях, за исключением наследников, наследующих по праву представления.

Наследниками первой очереди по закону являются дети, супруг и родители наследодателя. Внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления.

Если нет наследников первой очереди, наследниками второй очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери. Если нет наследников первой и второй очереди, наследниками третьей очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя). Если нет наследников первой, второй и третьей очереди, право наследовать по закону получают родственники наследодателя третьей, четвертой и пятой степени родства, не относящиеся к наследникам предшествующих очередей.

Степень родства определяется числом рождений, отделяющих родственников одного от другого. Рождение самого наследодателя в это число не входит. Призываются к наследованию: в качестве наследников четвертой очереди родственники третьей степени родства – прадедушки и прабабушки наследодателя; в качестве наследников пятой очереди родственники четвертой степени родства – дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки); в качестве наследников шестой очереди родственники пятой степени родства – дети двоюродных внуков и внучек наследодателя (двоюродные правнуки и правнучки), дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети).

Если нет наследников предшествующих очередей, к наследованию в качестве наследников седьмой очереди по закону призываются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

Доля наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем, переходит по праву представления к его соответствующим потомкам и делится между ними поровну. Не наследуют по праву представления потомки наследника по закону, лишённого наследодателем наследства. Не наследуют по праву представления потомки наследника, который умер до открытия наследства или одновременно с наследодателем и который не имел бы права наследовать (недостойный наследник).

Несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, а также нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, наследуют независимо от содержания завещания не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля).

Право на обязательную долю в наследстве удовлетворяется из оставшейся незавещанной части наследственного имущества, даже если это приведет к уменьшению прав других наследников по закону на эту часть имущества, а при недостаточности незавещанной части имущества для осуществления права на обязательную долю – из той части имущества, которая завещана. В обязательную долю засчитывается все, что наследник, имеющий право на такую долю, получает из наследства по какому-либо основанию, в том числе стоимость установленного в пользу такого наследника завещательного отказа.

Для приобретения наследства наследник должен его принять. Принятие наследником части наследства означает принятие всего причитающегося ему наследства, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно ни находилось.

При призвании наследника к наследованию одновременно по нескольким основаниям (по завещанию и по закону или в порядке наследственной трансмиссии и в результате открытия наследства и тому подобное) наследник может принять наследство, причитающееся ему по одному из этих оснований, по нескольким из них или по всем основаниям.

Не допускается принятие наследства под условием или с оговорками.

Принятие наследства одним или несколькими наследниками не означает принятия наследства остальными наследниками.

Принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, а также независимо от момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество, когда такое право подлежит государственной регистрации.

Принятие наследства осуществляется подачей по месту открытия наследства нотариусу или уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу заявления наследника о принятии наследства либо заявления наследника о выдаче свидетельства о праве на наследство. Признается, пока не доказано иное, что наследник принял наследство, если он совершил действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, в частности, если наследник: вступил во владение или в управление наследственным имуществом; принял меры по сохранению наследственного имущества, защите его от посягательств или притязаний третьих лиц; произвел за свой счет расходы на содержание наследственного имущества; оплатил за свой счет долги наследодателя или получил от третьих лиц причитавшиеся наследодателю денежные средства.

Наследство может быть принято в течение шести месяцев со дня открытия наследства.

По заявлению наследника, пропустившего срок, установленный для принятия наследства, суд может восстановить этот срок и признать наследника принявшим наследство, если наследник не знал и не должен был знать об открытии наследства или пропустил этот срок по другим уважительным причинам и при условии, что наследник, пропустивший срок, установленный для

принятия наследства, обратился в суд в течение шести месяцев после того, как причины пропуска этого срока отпали.

По признании наследника принявшим наследство суд определяет доли всех наследников в наследственном имуществе и при необходимости определяет меры по защите прав нового наследника на получение причитающейся ему доли наследства. Ранее выданные свидетельства о праве на наследство признаются судом недействительными.

Если на основании ранее выданного свидетельства была осуществлена государственная регистрация прав на недвижимое имущество, постановление нотариуса об аннулировании ранее выданного свидетельства и новое свидетельство являются основанием внесения соответствующих изменений в запись о государственной регистрации.

Наследник вправе отказаться от наследства в пользу других лиц из числа наследников по завещанию или наследников по закону любой очереди независимо от призвания к наследованию, не лишенных наследства, а также в пользу тех, которые призваны к наследованию по праву представления или в порядке наследственной трансмиссии.

Не допускается отказ в пользу какого-либо из указанных лиц:

- от имущества, наследуемого по завещанию, если все имущество наследодателя завещано назначенным им наследникам;
- от обязательной доли в наследстве;
- если наследнику подназначен наследник.

Отказ от наследства в пользу лиц, не указанных выше, не допускается. Не допускается также отказ от наследства с оговорками или под условием. Отказ от части причитающегося наследнику наследства не допускается. Однако если наследник призывается к наследованию одновременно по нескольким основаниям (по завещанию и по закону или в порядке наследственной трансмиссии и в результате открытия наследства и тому подобное), он вправе отказаться от наследства, причитающегося ему по одному из этих оснований, по нескольким из них или по всем основаниям. При наследовании выморочного имущества отказ от наследства не допускается. Наследник вправе отказаться от наследства в течение срока, установленного для принятия наследства, в том числе в случае, когда он уже принял наследство.

Если наследник совершил действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, суд может по заявлению этого наследника признать его отказавшимся от наследства и по истечении установленного срока, если найдет причины пропуска срока уважительными.

Отказ от наследства не может быть впоследствии изменен или взят обратно. Отказ от наследства в случае, когда наследником является несовершеннолетний, недееспособный или ограниченно дееспособный гражданин, допускается с предварительного разрешения органа опеки и попечительства.

## Глава 10. Основные положения земельного права

### § 1. Предмет, метод, система, принципы земельного права

Земельное право представляет собой отрасль права, регулирующую общественные отношения, связанные с предоставлением, использованием и охраной земельных участков.

Земельные участки в настоящее время имеют две основные характеристики:

- земельные участки как объекты недвижимого имущества, выступающие в качестве объектов гражданских прав и обязанностей, включенные в гражданский оборот;

- земельные участки как природные объекты, которые описаны человеком как объекты прав, но в то же время которым свойственны такие характеристики, как нерукотворность, неперебазисаемость, неэластичность и др., которые выделяют земельные участки из стандартного перечня объектов недвижимого имущества.

Отношения, регулируемые земельным законодательством, подразделяются на три группы:

1. Отношения по предоставлению земельных участков.

2. Отношения по использованию земельных участков, в свою очередь, подразделяются на отношения по использованию земельных участков в качестве средства производства и отношения по использованию участков для строительства.

3. Охрана земельных участков предполагает защиту земельных участков от двух видов негативного воздействия.

В целом земельные отношения как предмет земельного права являются отношениями сложными, комплексными, при этом регулирование их осуществляется нормами как земельного, так и гражданского, административного, экологического и иных отраслей законодательства.

*Метод земельного права* имеет не менее важное значение, чем предмет регулирования. В земельном праве имеет место сочетание императивного и диспозитивного методов правового регулирования.

Императивному методу регулирования свойственно проявление принципа «власть – подчинение». Участники таких отношений неравноправны, предписания одного являются обязательными для исполнения. Данным методом регулируется значительная часть земельных отношений, таких, например, как управление земельными ресурсами, правовая охрана земель и др.

Диспозитивным методом правового регулирования охватываются отношения вещных прав на земельные участки, отношения оборота земель и др. Участники этих отношений обладают определенной самостоятельностью, которая выражается в признании за субъектами отношений равноправного положения, в наличии между ними как участниками гражданского оборота отношений юридического равенства и отсутствии между ними отношений власти и подчинения.

### *Система земельного права*

Земельное право, как отрасль, имеющая свою систему, состоит из Общей части, содержащей правовые нормы, относящиеся ко всей отрасли земельного права в целом, и Особенной части, включающей нормы, регулирующие особенности использования отдельных категорий земель.

К правовым институтам Общей части земельного права отнесены такие правовые институты, как:

- вещные права на землю;
- оборот земельных участков;
- государственное управление земельными ресурсами;
- правовая охрана земель;
- ответственность за земельные правонарушения.

К Особенной части относятся такие правовые институты, как:

- правовой режим земель сельскохозяйственного назначения;
- правовой режим земель населенных пунктов;
- правовой режим земель промышленности и иного специального назначения;
- правовой режим земель лесного фонда;
- правовой режим земель водного фонда;
- правовой режим земель особо охраняемых природных территорий;
- правовой режим земель запаса.

*Принципы земельного права.* Под правовыми принципами понимаются руководящие положения права, его основные начала.

*Общеправовые* принципы, действие которых в том числе распространяется и на земельные отношения, закреплены в Конституции РФ:

- конституционные основы правового режима земли как природного объекта и природного ресурса (ч. 1, 2 ст. 9 и ч. 2 ст. 8 Конституции РФ);
- конституционное право граждан на землю (ч. 1, 2 ст. 36, ч. 1, 3, 4 ст. 35 Конституции РФ);
- предметы ведения РФ и субъектов РФ в сфере регулирования земельных отношений (п. «д» ст. 71, пп. «в», «д», «к» ч. 1 ст. 72, ч. 2, 5 ст. 76, п. «г» ч. 1 ст. 114 Конституции РФ).

*Межотраслевые* принципы распространяют свое действие на две и более отрасли права, преимущественно смежные:

- принципы, определяющие основы землепользования;
- принципы, определяющие основы управления и охраны земель.

*Отраслевые* принципы являются базисом при регулировании исключительно земельных отношений. Статья 1 ЗК РФ формулирует следующие основные принципы:

1. *Учет значения земли как основы жизни и деятельности человека.* Значение основы жизни и деятельности российского общества придает земле и другим природным ресурсам Конституция РФ (ст. 9). Поэтому ЗК РФ и иные нормативные акты, устанавливая нормы и требования рационального использо-

вания и охраны земли, учитывают ее особенности как природного объекта, составной части природы, природного ресурса.

2. *Приоритет охраны земли как важнейшего компонента окружающей среды и средства производства в сельском хозяйстве и лесном хозяйстве перед использованием земли в качестве недвижимого имущества.* Каждый обладатель земли (собственник, землепользователь, арендатор), организуя свою хозяйственную деятельность на земле, должен прежде всего предусмотреть конкретные эффективные меры по ее охране. Эти меры могут быть разными, так как они устанавливаются в соответствии с особенностями категорий земель и той или иной хозяйственной деятельности.

3. *Приоритет охраны жизни и здоровья человека.* Данный правовой принцип отражает в земельном законодательстве конституционные принципы охраны и защиты жизни и здоровья людей (ст. 7, 41, 42, 55, 74 Конституции РФ). Реализация данного принципа обеспечивается правовыми актами как земельного законодательства, так и других отраслей права. Помимо ст. 42, 43, 60–63, 71–76 ЗК РФ к ним относятся ФЗ «Об охране окружающей среды», «О радиационной безопасности населения» и др.

4. *Участие граждан, общественных организаций (объединений) и религиозных организаций в решении вопросов, касающихся их прав на землю.* Согласно данному принципу граждане РФ, общественные организации (объединения) и религиозные организации имеют право принимать участие в подготовке решений, которые могут в дальнейшем оказать воздействие на состояние земель. В свою очередь, публичные органы обязаны обеспечить возможность такого участия.

5. *Единство судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов.* Все прочно связанные с земельными участками объекты следуют судьбе земельных участков, за исключением случаев, установленных федеральными законами. Рассматриваемый принцип повторяет общеизвестное положение: принадлежность следует судьбе главной вещи. В данном случае земельный участок рассматривается как главная вещь, а все, что прочно связано с ним (здания, сооружения и т.д.), является его принадлежностью.

6. *Приоритет сохранения особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий.* Реализация данного принципа заключается в том, что изменение целевого назначения ценных земель сельскохозяйственного назначения, земель, занятых защитными лесами, земель особо охраняемых природных территорий и объектов, земель, занятых объектами культурного наследия, других особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий для иных целей ограничивается или запрещается.

7. *Платность использования земли.* Любое использование земли в России осуществляется за плату, за исключением случаев, установленных федеральными законами и законами субъектов РФ.

8. *Деление земель по целевому назначению на категории и дифференцированный подход к установлению правового режима земель.* Правовой режим земель в России определяется исходя из их принадлежности к той или иной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием террито-



рий и требованиями законодательства. Принадлежность земель к той или иной категории предопределяет основное их целевое назначение и соответствующий правовой режим использования. При определении правового режима земель должны учитываться природные, социальные, экономические и иные факторы.

9. *Разграничение государственной собственности на землю на собственность РФ, собственность субъектов РФ и собственность муниципальных образований.* Несмотря на отмену с 1 июля 2006 г. Федерального закона «О разграничении государственной собственности на землю» от 17 июля 2001 г. № 101-ФЗ, который специально регулировал процедуру отнесения земельных участков к федеральной, региональной и муниципальной собственности, необходимость разграничения сохранилась.

10. *Сочетание интересов общества и законных интересов граждан.* Данный принцип предусматривает, что регулирование использования и охраны земель осуществляется в интересах всего общества при обеспечении гарантий каждого гражданина на свободное владение, пользование и распоряжение принадлежащим ему земельным участком. Рассматриваемый принцип является межотраслевым и обеспечивает баланс публичных и частных интересов, который реализуется в нормах земельного, экологического и иных отраслей права.

11. *Разграничение действия норм гражданского законодательства и норм земельного законодательства в части регулирования отношений по использованию земель.* В п. 3 ст. 3 ЗК РФ установлен приоритет земельного законодательства перед гражданским при регулировании имущественных отношений по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, а также по совершению сделок с ними. Таким образом, суть разграничения состоит в том, что гражданское законодательство содержит общие нормы регулирования имущественных земельных отношений, а земельное – специальные. Поэтому если конкретное земельное правоотношение урегулировано специальной нормой, содержащейся в ЗК РФ или другом земельном правовом акте, то общая норма гражданского законодательства РФ не применяется.

## **§ 2. Земельные правоотношения**

Под правоотношением понимается связь между субъектами урегулированного правом общественного отношения, в процессе которой у них возникают права и обязанности.

*Субъекты* – участники земельных отношений. Состав участников определен ст. 5 ЗК РФ. Ими могут быть граждане, юридические лица, РФ, субъекты РФ, муниципальные образования.

РФ, субъекты РФ, а также городские, сельские поселения и другие муниципальные образования выступают в имущественных отношениях на равных началах с иными участниками этих отношений – гражданами и юридическими лицами. От имени РФ и субъектов РФ могут своими действиями приобретать и осуществлять имущественные права и обязанности органы государственной власти, от имени муниципальных образований – органы местного самоуправления.

В качестве субъектов земельных отношений могут выступать и иностранные граждане, и юридические лица, а также лица без гражданства. Однако их права на приобретение земельных участков в собственность определяются в соответствии со специальными нормами ЗК РФ, иными федеральными законами и могут быть ограничены.

Иностранные государства не рассматриваются российским земельным законодательством в качестве субъектов земельных отношений.

По объему и содержанию прав и обязанностей участники земельных отношений делятся на:

- *собственников* земельных участков, т. е. лиц, имеющих земельные участки на праве собственности;
- *вторичных землепользователей* – лиц, владеющих и пользующихся земельными участками на праве аренды, безвозмездного пользования, не являясь их собственниками.

В зависимости от конкретной формы и специфических особенностей пользования землей в группе землепользователей выделяются:

- *землепользователи* – лица, имеющие земельные участки на праве безвозмездного пользования;
- *арендаторы* – лица, владеющие и пользующиеся земельными участками по договору аренды или договору субаренды;
- *обладатели сервитута* – лица, имеющие право ограниченного пользования чужими земельными участками (сервитутами).

Все перечисленные субъекты, кроме собственников, имеют земельные участки на праве пользования, не являясь их собственниками.

*Объектом* земельного правоотношения считается индивидуально определенный (т. е. сформированный) земельный участок, по поводу которого возникают земельные отношения. В сфере государственного управления земельным ресурсом объектами земельных отношений могут быть весь федеральный земельный фонд в целом, его составные части в пределах границ субъектов РФ, административно-территориальных образований, отдельные участки.

Статья 6 ЗК РФ содержит исчерпывающий перечень объектов земельных отношений:

- земля как природный объект и природный ресурс;
- земельные участки;
- части земельных участков.

Земельным участком является часть земной поверхности, границы которой определены в соответствии с федеральными законами. Таким образом, земельный участок становится таковым с момента установления его границ.

Описание местоположения границ земельного участка является уникальной характеристикой объекта недвижимости, включаемой в ГКН.

Земельный участок может быть делимым и неделимым. Делимым является такой участок, который может быть разделен на части, каждая из которых образует после раздела самостоятельный земельный участок, разрешенное ис-

пользование которого может осуществляться без перевода его в состав другой категории.

Земельный участок, относясь к числу недвижимых вещей, является вещью сложной. В тех случаях, когда участок и строения, сооружения принадлежат на праве собственности одному лицу, земельный участок вместе с расположенными на нем и прочно связанными с ним строениями и сооружениями образует земельно-имущественный комплекс, являющийся единым объектом земельно-имущественных отношений. Земельный участок в этих случаях выступает в роли главной вещи, а строения и сооружения являются принадлежностью. Кроме зданий, строений и сооружений в качестве принадлежности земли в земельно-имущественных отношениях участвуют: почвенный покров, естественная растительность, защитные и мелиоративные насаждения и т. п., а также результаты работ по улучшению земли, полностью слившиеся с землей (планировка поверхности, террасирование склона и т. п.).

### ***Правовое регулирование земельных правоотношений***

1. Конституция РФ регулирует земельные правоотношения в трех статьях – ст. 9, 36, 72.

В соответствии с п. 1 ст. 9 Конституции РФ земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в РФ как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Любые решения по использованию природных ресурсов должны приниматься с учетом интересов местного населения. Существует ряд механизмов учета мнения местного населения, таких как сход, публичные и общественные слушания и местный референдум.

Пункт 2 ст. 9 Конституции РФ устанавливает, что земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности. Современным законодательством не предусмотрено существование иных форм собственности. Данный открытый перечень был весьма актуален при подготовке текста Конституции в 1993 г., однако сейчас перечень форм собственности носит законченный характер.

Пункт 1 ст. 36 Конституции РФ устанавливает, что граждане и их объединения вправе иметь в частной собственности землю. В настоящее время существует расширительное толкование данной нормы, согласно которому к объединениям граждан относятся юридические лица, в том числе коммерческие.

Пункт 2 ст. 36 Конституции РФ устанавливает две конституционные обязанности: «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».

Пункт 3 ст. 36 Конституции РФ относит условия и порядок пользования землей к предмету регулирования федерального закона.

Подпункт «в» п. 1 ст. 72 Конституции РФ относит к совместному ведению РФ и субъектов РФ вопросы владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами.

Данная норма реализуется по следующим правилам:

а) законодательство субъектов РФ не может противоречить федеральному законодательству;

б) в случае отсутствия федеральной нормы субъект РФ вправе закрыть данный пробел путем принятия регионального акта;

в) после принятия федерального закона региональное законодательство должно быть приведено в соответствие с федеральными нормами.

2. Федеральное земельное законодательство состоит из двух групп. К первой группе относятся нормативные акты земельного законодательства: ЗК РФ, ФЗ «О государственном кадастре недвижимости», «О землеустройстве», «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», «О переводе земель и земельных участков из одной категории в другую» и др. Ко второй группе относятся нормативные акты иных отраслей права. Поскольку земельное право – комплексная отрасль, большая группа правоотношений регулируется нормами других отраслей: ГК РФ, Градостроительный кодекс РФ, КоАП РФ, ЛК РФ, Водный кодекс РФ, ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях», ФЗ «О недрах» и др.

3. Федеральные подзаконные акты в настоящее время представлены постановлениями Правительства РФ, которыми регулируются такие процедуры, как мониторинг, государственный земельный контроль, порядок ведения ЕГРП и др. Указы Президента РФ играли большую роль в регулировании земельных отношений до принятия ЗК РФ.

4. Региональное законодательство до вступления в силу ЗК РФ заполняло пробелы федерального земельного законодательства крайне неоднородно. Складывалась разноплановая земельная политика субъектов РФ в весьма существенных земельных правовых вопросах – от форм собственности до участников земельных правоотношений. После принятия ЗК РФ была начата активная работа по приведению регионального законодательства в соответствие с федеральными нормами. Данная работа на сегодняшний день практически завершена.

## **Глава 11. Частно-правовые основы земельного права**

### **§ 1. Право собственности и иные права на землю**

*1. Общая характеристика права собственности на землю.* До 1990 г. в условиях существования исключительно государственной собственности на землю основной формой осуществления гражданами и юридическими лицами права владения и пользования земельными участками было постоянное (бессрочное) пользование и пожизненное наследуемое владение.

Современная система прав на земельные участки основывается на едином первичном праве – праве собственности. Право собственности подразделяется на три основные формы: государственную, муниципальную и частную собственность. При этом право собственности, и в особенности право частной собственности, носит ограниченный характер.

В ст. 9 Конституции РФ провозглашено: «Земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности». На момент принятия Конституции РФ представлялось актуальным установление новых форм собственности, например, предлагалось выделить в качестве самостоятельных форм собственности собственность физических лиц и акционерных обществ. В настоящее время образование дополнительных форм собственности не представляется актуальным. Более того, поскольку круг субъектов права собственности регулируется гражданским законодательством, которое находится в исключительном ведении РФ, изменение круга субъектов права собственности на региональном или муниципальном уровне невозможно.

**2. Государственная собственность на землю.** К государственной собственности относятся земли, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц либо муниципальных образований (ст. 16 ЗК РФ). Субъектами государственной собственности на землю являются органы государственной власти РФ и субъектов РФ.

Государственная собственность на землю имеет два уровня: федеральный, к которому относится собственность РФ, и региональный уровень, включающий в себя собственность республик в составе РФ, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга. На одни и те же земли не может быть двух или нескольких собственников, так как общая совместная государственная собственность не предусмотрена законодательством.

При этом РФ обладает так называемой исключительной собственностью на земельные участки. На основании целого ряда ФЗ РФ может быть единственным собственником целого ряда земель в силу их целевого назначения или разрешенного вида использования. К таким землям относятся земельные участки в соответствии ЛК РФ, ФЗ «Об обороне», ФЗ «О государственной границе» и др. Всего насчитывается около 20 подобных ФЗ РФ.

Статья 18 ЗК РФ к собственности субъектов РФ относит земельные участки:

- которые признаны таковыми федеральными законами;
- право собственности субъектов РФ на которые возникло при разграничении государственной собственности на землю;
- которые приобретены субъектами РФ по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

Использование земель, находящихся в государственной собственности, осуществляется, как правило, путем создания государственных предприятий

либо путем передачи земель частным землепользователям на вторичных правах, например в аренду.

С июля 2001 г. по июль 2006 г. существовала самостоятельная законодательно установленная процедура разграничения публичной собственности на землю на федеральную собственность, собственность субъектов РФ и муниципальную собственность, которая осуществлялось в соответствии с утратившим силу Федеральным законом «О разграничении государственной собственности на землю» от 17 июля 2001 г. № 101-ФЗ. Целями разграничения публичной собственности являлись индивидуальное определение каждого земельного участка и отнесение к федеральной, региональной или муниципальной собственности путем принятия соответствующего перечня на уровне Правительства РФ. Данная процедура была крайне сложной и запутанной, а также требовала больших технических, временных и финансовых затрат, так как предполагалось индивидуально определить каждый участок на территории РФ, а также принять решение об отнесении каждого участка к собственности конкретного публичного субъекта. Данная деятельность не была осуществлена, в связи с чем было принято решение об отмене разграничения государственной собственности в качестве самостоятельной процедуры.

**3. Муниципальная собственность на землю.** Правом муниципальной собственности на землю обладают органы местного самоуправления. В муниципальную собственность муниципальных образований для обеспечения их развития передаются земли, находящиеся в государственной собственности. В муниципальную собственность могут включаться земли, приобретаемые по решению местной администрации у других собственников земельных участков путем их выкупа. Управление и распоряжение муниципальными землями осуществляются органами местного самоуправления.

В соответствии со ст. 19 ЗК РФ муниципальная собственность включает в себя земельные участки:

- которые признаны таковыми федеральными законами и принятыми в соответствии с ними законами субъекта РФ;
- право муниципальной собственности на которые возникло при разграничении государственной собственности на землю;
- которые приобретены по основаниям, установленным гражданским законодательством.

**4. Частная собственность на землю.** Частная собственность на землю подразделяется на несколько видов в зависимости от правообладателя: индивидуальная собственность граждан и юридических лиц; общая собственность, подразделяемая на общую совместную, т. е. без определения долей, принадлежащих каждому участнику общей совместной собственности, и общую долевую собственность, когда доля каждого сособственника известна заранее.

В процессе земельной реформы граждане и их объединения могут приобретать в частную собственность земельные участки за плату или бесплатно из земель, находящихся в государственной и муниципальной собственности (при-

ватизация). Кроме того, они могут это сделать путем совершения иных сделок с землей.

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

Право собственности на землю включает три правомочия: владения, пользования и распоряжения землей.

Право владения землей означает физическое обладание предметом собственности. Владеть землей может и не собственник, но только легитимно, т. е. в соответствии с законом. В противном случае владение землей будет считаться самовольным захватом земли. Осуществление данного правомочия производится путем ограничения доступа на земельный участок не собственников, т. е. лиц, не имеющих права на данный земельный участок.

Право пользования землей дает возможность эксплуатировать ее полезные свойства и качества. Возможность легального пользования землей является сердцевиной не только права владения, но и права собственности. Однако многие собственники не пользуются землей непосредственно, а предоставляют ее во владение и пользование другим лицам. Особенно это характерно для такого земельного собственника, как государство. У собственника в этом случае сохраняется право на извлечение выгод из принадлежащей ему земли, но опосредованно – путем получения арендной платы за землю. Непосредственно же пользуется землей то лицо, которому она предоставлена во владение. Пользование в этом случае как бы раздваивается.

Собственнику принадлежит право распоряжения землей. У владельца-не собственника (арендатора) этого права либо вовсе нет, либо он обладает им в ограниченном виде и только с согласия собственника.

Распоряжение землей может выражаться в двух основных формах – вещественной и правовой. Юристы традиционно обращают внимание на правовую сторону распоряжения землей. Она выражается в праве собственника продать, заложить землю, передать ее в дар, обменять, завещать по наследству, сдать в аренду по частям или полностью, передать другому лицу в бесплатное пользование, внести в уставный капитал организации, т. е. в праве на определение юридической судьбы земельного участка как вещи. Также к правовой форме распоряжения земельным участком необходимо отнести изменение его правового режима путем перевода земельного участка из одной категории в другую или изменения вида разрешенного использования земельного участка.

Но не меньшее значение имеет и вещественная форма распоряжения землей. Сюда относится право необратимого изменения назначения земли, например ее застройки, перепланировки ландшафта. Вещественное (физическое) распоряжение включает в себя также такие мероприятия, как трансформация уго-

дий (например, посадка леса на месте пашни), проведение капитальных работ, направленных на защиту и (или) улучшение земли.

Иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом РФ в соответствии с законодательством о Государственной границе РФ, и на иных особо установленных территориях РФ. До установления Президентом РФ перечня приграничных территорий не допускается предоставление земельных участков, расположенных на указанных территориях, в собственность иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам.

Иные «особо установленные территории» могут быть предусмотрены Федеральным законом. Например, в соответствии со ст. 3 Федерального закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» от 24 июля 2002 г. иностранные граждане, иностранные юридические лица, лица без гражданства, а также юридические лица, в уставном (складочном) капитале которых доля иностранных граждан, иностранных юридических лиц, лиц без гражданства составляет более чем 50 %, могут обладать земельными участками из земель сельскохозяйственного назначения только на праве аренды.

Общая собственность на земельные участки возникает в случаях, предусмотренных законодательством, или путем добровольного объединения собственниками принадлежащих им земельных участков. Соответственно, этот вид собственности возникает либо в силу закона, либо по заключаемому между собственниками договору.

**5. Права собственников земельных участков.** ГК РФ наделяет собственника правом по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц. В том числе собственник наделяется правом отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

Права собственников земельных участков на совершение сделок с принадлежащими им участками регулируются гражданским законодательством с учетом особенностей, установленных земельным законодательством. Статья 40 ЗК РФ содержит открытый перечень прав собственников земельных участков:

1. Собственник земельного участка имеет право использовать в установленном порядке для собственных нужд имеющиеся на земельном участке общераспространенные полезные ископаемые, пресные подземные воды, а также пруды, обводненные карьеры в соответствии с законодательством РФ.

Согласно ФЗ «О недрах», предоставление участков недр в частную собственность не предусматривается. Поэтому необходимо разграничивать понятия «участки недр» и «добытые полезные ископаемые». Если недра и их участки принадлежат на праве собственности исключительно государству (ст. 1.2 ФЗ



«О недрах»), то добытые общераспространенные полезные ископаемые могут находиться в собственности граждан и юридических лиц – собственников земельных участков. Собственники земельных участков вправе в соответствии со ст. 19 ФЗ «О недрах» по своему усмотрению в границах земельных участков осуществлять без применения взрывных работ добычу общераспространенных полезных ископаемых, не числящихся на государственном балансе, на глубину до пяти метров.

Порядок пользования недрами юридическими лицами и гражданами в границах предоставленных им земельных участков с целью добычи общераспространенных полезных ископаемых устанавливается законами и иными нормативно-правовыми актами субъектов РФ (ст. 18 ФЗ «О недрах»).

Добытые общераспространенные полезные ископаемые могут быть использованы собственниками земельных участков только для своих нужд, например строительства. В случае же добычи указанных полезных ископаемых для коммерческих целей, например на продажу, необходимо получение лицензии на добычу полезных ископаемых на общих основаниях в соответствии с требованиями законодательства о недрах.

Пресные подземные водные объекты могут быть использованы в порядке, установленном Водным кодексом РФ и законодательством о недрах. Данная деятельность осуществляется путем устройства и эксплуатации бытовых колодцев и скважин на первый водоносный горизонт, не являющийся источником централизованного водоснабжения. При нецентрализованном питьевом и хозяйственно-бытовом водоснабжении населения граждане и юридические лица вправе осуществлять забор воды непосредственно из поверхностных и подземных водных объектов без получения специального разрешения. Порядок осуществления работ по устройству бытовых колодцев и скважин определяется органами государственной власти субъектов РФ.

До августа 2008 г. ГК РФ устанавливалось, что право собственности на земельный участок распространяется на находящиеся на нем лес и растения. Однако в связи с введением в действие нового ЛК РФ частные собственники земельных участков оказались лишены права собственности на лес и многолетние насаждения, расположенные на них, независимо от их принадлежности к той или иной категории земель. Вырубка лесных насаждений на таких участках теперь будет законна лишь на основании договора купли-продажи лесных насаждений в порядке исключения, если это будет разрешено законом субъекта РФ.

Также собственнику земельного участка принадлежит на праве собственности урожай дикорастущих и сеяных трав (без ущерба для своих соседей).

2. Собственник земельного участка имеет право возводить жилые, производственные, культурно-бытовые и иные строения и сооружения в соответствии с целевым назначением категории земель и разрешенным использованием с соблюдением установленных архитектурно-планировочных, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных специальных требований (норм, правил, нормативов). Например, противопожарные расстояния между жилыми строениями, расположенными на соседних

участках, в зависимости от материала несущих и ограждающих конструкций должны быть не менее 6 метров.

Возможность размещения строения на земельном участке специально указываться в правоустанавливающих документах не должна, за исключением случаев предоставления земельных участков для целей строительства. В этом последнем случае возведение на земельном участке строения или сооружения является обязанностью землепользователя в рамках разрешенного целевого назначения земельного участка. В случаях предоставления земельного участка для целей, не связанных со строительством, возведение или невозведение строений или сооружений, соответствующих целевому назначению участка, является правом собственника земельного участка.

Застройка земельного участка осуществляется в соответствии с требованиями градостроительного законодательства. Строительные требования к проекту содержатся в сборнике строительных норм и правил (СНиП). Градостроительные нормы и правила устанавливаются градостроительным законодательством, и в частности Градостроительным кодексом РФ. Экологические требования содержатся в экологическом законодательстве, в частности в ст. 21 ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения».

Строительство подземных сооружений собственник земельного участка для своих нужд может осуществлять на глубину до пяти метров в соответствии с законодательством о недрах.

3. Проводить в соответствии с разрешенным использованием оросительные, осушительные, культуртехнические и другие мелиоративные работы, строить пруды и иные водные объекты в соответствии с установленными законодательством экологическими, строительными, санитарно-гигиеническими и иными специальными требованиями.

Данная норма регламентирует возможность осуществления на земельном участке работ, направленных на повышение плодородия почв. Данные мероприятия преимущественно осуществляются на землях сельскохозяйственного назначения, предоставленных для целей производства сельскохозяйственной продукции. Регулирование данных отношений осуществляется Федеральным законом «О мелиорации земель» от 10 января 1996 г. № 4-ФЗ. В соответствии со ст. 28 данного Закона устанавливаются ограничения по использованию предоставленных гражданам в собственность земельных участков в границах мелиоративной системы общего пользования. Обязанностью собственников данных земель является соблюдение технологической схемы эксплуатации сооружений и устройств этой системы, являющихся общими для нескольких граждан (физических лиц). Размещение на земельных участках мелиоративных сооружений возлагает обязанность на собственников земельных участков по содержанию и ремонту данных систем на долевой основе пропорционально объему водоподачи или площади осушенных земель с заключением соответствующих договоров и привлечением (или созданием) специализированных организаций в области мелиорации земель.

4. Собственник земельного участка имеет право собственности на посевы и посадки сельскохозяйственных культур, полученную продукцию и доходы от ее реализации, за исключением случаев, когда он передает земельный участок в аренду, пользование.

Предусматривается право собственности на плоды, продукцию или доходы, получаемые от использования земельного участка, возникающее у пользователя земельного участка. Если землепользование осуществляется собственником своими силами, соответственно, первичное право приобретает им самим. В случае передачи земельного участка во вторичное землепользование, например в аренду или безвозмездное срочное пользование, право собственности на плоды, продукцию или доходы приобретает вторичный землепользователь.

5. Собственник земельного участка имеет право осуществлять другие права по использованию земельного участка, предусмотренные законодательством.

**6. Обязанности собственников и лиц, не являющихся собственниками, по использованию земельных участков.** Перечень обязанностей землепользователей установлен одинаковым как для собственников, так и для лиц, не являющихся собственниками земельных участков. Вызвано это тем, что осуществление и перечень обязанностей землепользователей определяются в зависимости от объекта использования – земельного участка, а не от вида права на данный земельный участок.

Собственники земельных участков и лица, не являющиеся собственниками земельных участков, обязаны:

а) использовать земельный участок в соответствии с целевым назначением категории земель и разрешенным использованием способами, которые не должны наносить вред окружающей природной среде, земле как природному объекту. Обязанность соблюдать целевое назначение земельного участка в процессе его использования является одной из основных обязанностей землепользователя. Земельное право предусматривает исключительно целевое землепользование. То есть предоставление земельного участка осуществляется исключительно для определенного целевого использования. При этом собственники земельных участков и землепользователи не имеют права самовольно изменять целевое назначение земельного участка. Данная деятельность находится в компетенции органов государственной власти субъектов РФ в отношении сельскохозяйственных земель и органов местного самоуправления в отношении других категорий земель (ст. 8 ЗК РФ).

Обязанность землепользователя не наносить своей деятельностью ущерб окружающей природной среде содержится в ст. 36 Конституции РФ;

б) сохранять межевые, геодезические и другие специальные знаки, установленные на земельном участке в соответствии с законодательством. Федеральным законом «О геодезии и картографии» устанавливается обязанность собственников, владельцев и пользователей земельных участков, на которых размещены геодезические пункты, уведомлять федеральный орган исполнительной власти по геодезии и картографии и его территориальные органы о

всех случаях повреждения или уничтожения геодезических пунктов, а также предоставлять возможность подъезда (подхода) к геодезическим пунктам при проведении геодезических и картографических работ (ст. 16). В соответствии с Положением об охранных зонах и охране геодезических пунктов на территории РФ от 7 октября 1996 г. № 1170 землепользователи, на земельных участках которых расположены геодезические и межевые знаки, обязаны соблюдать охранную зону геодезического пункта. К ней относятся земельный участок, на котором расположен геодезический пункт, и полоса земли шириной 1 метр, примыкающая с внешней стороны к границе пункта;

в) осуществлять мероприятия по охране земель, соблюдать порядок пользования лесами, водами и другими природными объектами. Соблюдение землепользователем требований лесного, водного, горного и иного законодательства связано с природными объектами, расположенными на земельном участке. Использование расположенных на земельном участке обособленных водных объектов, общераспространенных полезных ископаемых или древесно-кустарниковой растительности осуществляется свободно для своих нужд. Коммерческое использование указанных объектов предполагает получение специального разрешения на общих основаниях;

г) своевременно приступать к использованию земельных участков в случаях, если сроки освоения земельных участков прямо предусмотрены договорами. ЗК РФ предусматриваются следующие обязательные сроки освоения земельных участков, нарушение которых влечет за собой изъятие земельного участка.

При разрушении здания, строения, сооружения права на земельный участок, предоставленный для их обслуживания, сохраняются за лицами, владеющими земельным участком на праве постоянного (бессрочного) пользования и пожизненного наследуемого владения при условии начала восстановления в установленном порядке здания, строения, сооружения в течение трех лет (ст. 39 ЗК РФ).

Предусматривается изъятие неиспользуемого земельного участка, предназначенного для сельскохозяйственного производства либо жилищного или иного строительства, для соответствующей цели в течение трех лет, предоставленного на праве бессрочного (постоянного) пользования или пожизненного наследуемого владения (ст. 45 ЗК РФ), а также предоставленного на праве аренды (ст. 46 ЗК РФ);

г) своевременно производить платежи за земельные участки. Обязанность своевременно вносить платежи за земельный участок исполняется в зависимости от вида права на земельный участок. Собственники земельных участков обязаны уплачивать земельный налог в соответствии с гл. 31 «Земельный налог» НК РФ;

д) соблюдать при использовании земельных участков требования градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил, нормативов. Арендатор земельного участка, кроме того, обязан действовать в соответствии с условиями договора аренды;

е) не допускать загрязнения, захламления, деградации и ухудшения плодородия почв на землях соответствующих категорий;

ж) выполнять иные требования, предусмотренные ЗК, иными федеральными законами.

**7. Земельный сервитут, аренда земельного участка, безвозмездное пользование земельным участком.** Понятие прав на чужое имущество было известно еще древнему римскому праву, когда под ними понималось юридическое господство, принадлежащее одному лицу относительно некоторых сторон вещи, находящейся в собственности другого лица. В любом случае круг правомочий обладателя вторичного вещного права всегда существенно уже по сравнению с объемом правомочий собственника.

*Право ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитут).* ЗК РФ и ГК РФ рассматривают сервитут в качестве вторичного вещного права. Однако возможно рассмотрение сервитута в качестве обременения земельного участка. С точки зрения собственника земельного участка, который соседи используют для прохода к водоему, сервитут является ограничением его права. С точки зрения соседей, сервитут – это право пользования чужим земельным участком.

Сервитуты могут возникать на основании договора или закона. Так, согласно Воздушному кодексу РФ вокруг аэропортов не допускается строительство высоких зданий, которые могли бы создать опасность полетам воздушных судов. Если по сельскохозяйственным землям прокладывается воздушная линия электропередачи, то в определенной полосе вдоль этой линии запрещаются полив посевов дождеванием, земляные и некоторые другие работы и т. п.

Статья 23 ЗК РФ устанавливает, что частный сервитут устанавливается в соответствии с гражданским законодательством.

Публичный сервитут устанавливается законом или иным нормативным правовым актом, когда это необходимо для обеспечения публичных интересов, в том числе интересов государства, местного самоуправления либо интересов населения, проживающего на данной территории, без изъятия земельных участков. Установление публичного сервитута осуществляется с учетом результатов общественных слушаний.

ЗК РФ содержит исчерпывающий перечень публичных сервитутов. Сервитут может быть срочным или постоянным. Срок установления публичного сервитута в отношении земельного участка, расположенного в границах земель, зарезервированных для государственных или муниципальных нужд, не может превышать срок резервирования таких земель.

Срочный сервитут устанавливается для проведения временных работ, например осуществления прокладки трубопровода на территории участка, находящегося в собственности.

Сервитут должен осуществляться способом, наименее обременительным для земельного участка, в отношении которого он установлен.

Собственник земельного участка, обремененного частным сервитутом, вправе требовать соразмерную плату от лиц, в интересах которых установлен сервитут, если иное не предусмотрено федеральным законом.

*Аренда земель* является срочным правом пользования землей, возникающим на основании договора. Правом сдачи земельного участка в аренду обладают все собственники земельных участков. Более того, для публичных собственников (т. е. органов государственной власти и органов местного самоуправления) передача земель в аренду является основным способом использования своей собственности.

Спецификой правового регулирования аренды земель является то, что основным источником регулирования выступает не закон, а договор. ГК РФ и ЗК РФ устанавливают общие требования к аренде земельных участков, однако в основном арендные отношения регулируются договором аренды.

*В безвозмездное пользование* могут предоставляться земельные участки:

а) находящиеся в государственной или муниципальной собственности, в том числе в виде служебного надела;

б) находящиеся в собственности граждан или юридических лиц, иным гражданам или юридическим лицам на основании договора, в том числе в виде служебного надела.

Договор безвозмездного пользования земельным участком заключается в соответствии с ГК РФ и ЗК РФ.

Лицо, использующее земельный участок на праве безвозмездного пользования, обязано поддерживать земельный участок в надлежащем состоянии.

## **§ 2. Частно-правовые основания возникновения прав на землю**

1. Земельное законодательство регулирует оборот земельных участков тремя различными способами. Во-первых, ограничение оборота земельных участков *по объекту*. В ст. 27 ЗК РФ содержится перечень изъятых из оборота и ограниченных в обороте земельных участков.

Земельные участки, изъятые из оборота, не могут предоставляться в частную собственность, а также быть объектами сделок, предусмотренных гражданским законодательством. К ним относятся земельные участки, занятые находящимися в федеральной собственности следующими объектами:

– государственными природными заповедниками и национальными парками;

– зданиями, строениями и сооружениями, в которых размещены для постоянной деятельности Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы;

– зданиями, строениями и сооружениями, в которых размещены военные суды;

– объектами организаций Федеральной службы безопасности;

– объектами организаций федеральных органов государственной охраны;

- объектами использования атомной энергии, пунктами хранения ядерных материалов и радиоактивных веществ;
- объектами, в соответствии с видами деятельности которых созданы закрытые административно-территориальные образования;
- объектами учреждений и органов Федеральной службы исполнения наказаний;
- воинскими и гражданскими захоронениями;
- инженерно-техническими сооружениями, линиями связи и коммуникациями, возведенными в интересах защиты и охраны Государственной границы РФ.

Земельные участки, ограниченные в обороте, не предоставляются в частную собственность, за исключением случаев, установленных федеральными законами. К ним относятся находящиеся в государственной или муниципальной собственности следующие земельные участки:

- в пределах особо охраняемых природных территорий;
- из состава земель лесного фонда;
- в пределах которых расположены водные объекты, находящиеся в государственной или муниципальной собственности и др.

Во-вторых, ограничение оборота **по субъектам**. Иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные юридические лица и совместные предприятия, доля иностранного капитала в которых превышает 50%, не могут быть собственниками земель:

- сельскохозяйственного назначения;
- особо охраняемых природных территорий;
- приграничных территорий, перечень которых устанавливается указом Президента РФ.

Следовательно, сделки, направленные на приобретение в собственность указанных земельных участков, запрещены.

В-третьих, установление **особого порядка** совершения сделки. В соответствии с п. 2 ст. 8 ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» продавец земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения обязан известить в письменной форме высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ или орган местного самоуправления о намерении продать земельный участок с указанием цены, размера, местоположения земельного участка и срока, до истечения которого должен быть осуществлен взаимный расчет. То есть субъект РФ или орган местного самоуправления приобретает преимущественное право покупки земельного участка сельскохозяйственного назначения.

2. Сделки с земельными участками совершаются в письменной форме. Единственным исключением является аренда на срок до одного года, заключение которой ГК РФ допускает в устной форме. Так как предметом договора может быть только индивидуально определенное имущество, к договору в обязательном порядке прилагается кадастровый паспорт земельного участка. Отсутствие паспорта влечет признание сделки недействительной.

Нотариальное удостоверение сделок с земельными участками на сегодняшний день является обязательным для ипотеки, ренты и завещания (за исключением завещаний в чрезвычайных обстоятельствах, которые составляются в простой письменной форме). Иные сделки также могут быть удостоверены нотариусом по желанию сторон.

Переход права на земельный участок и обременения земельного участка подлежат обязательной государственной регистрации и вносятся в ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним.

3. Купля-продажа земельных участков регулируется ст. 450–490 ГК РФ, а также ст. 37 ЗК РФ. По договору купли-продажи земельного участка продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, а покупатель обязуется принять земельный участок и уплатить за него определенную денежную сумму.

Стороны договора не вправе изменять целевое назначение земельного участка, являющегося предметом договора. Также не подлежат самовольному изменению такие условия использования земельного участка, как охранные зоны и обременения участка.

Объектом купли-продажи могут быть только земельные участки, прошедшие ГКУ. Продавец при заключении договора обязан предоставить покупателю имеющуюся у него информацию об обременениях и ограничениях в использовании земельного участка.

Существенным условием договора купли-продажи земельного участка является цена за участок (п. 1 ст. 555 ГК РФ).

Исключительное право на приватизацию земельных участков или приобретение права аренды земельных участков имеют граждане и юридические лица – собственники зданий, строений, сооружений. Продажа земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, собственникам зданий, строений, сооружений, расположенных на этих земельных участках, осуществляется по цене, установленной соответственно органами исполнительной власти и органами местного самоуправления. Цена земельных участков не может превышать их кадастровую стоимость.

4. Ипотека (залог) земельных участков. Нормативной базой ипотеки является § 3 гл. 23 ГК РФ и Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ.

По договору о залоге недвижимого имущества (договору об ипотеке) одна сторона – залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к должнику по этому обязательству из стоимости заложенного недвижимого имущества другой стороны – залогодателя преимущественно перед другими кредиторами залогодателя, за изъятиями, установленными федеральным законом. Залогодателем может быть сам должник по обязательству, обеспеченному ипотекой, или лицо, не участвовавшее в этом обязательстве (третье лицо). При этом имущество, на которое установлена ипотека, остается у залогодателя в его владении и пользовании.



Предметом ипотеки может быть любой земельный участок, который принадлежит залогодателю на праве собственности, за исключением земельных участков, указанных в ст. 63 Закона об ипотеке, которая запрещает залог земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, а также участков, размеры которых меньше установленных минимальных предельных размеров.

Возникновение ипотеки возможно на основании договора и на основании закона. К разряду существенных условий договора ипотеки отнесены предмет залога и его оценка, размер и срок исполнения основного обязательства, обеспечения залога, указание на то, у кого находится заложенное имущество. Договор ипотеки должен быть заключен в письменной форме, нотариально удостоверен и зарегистрирован в регистрационной палате.

Основания для обращения взыскания на заложенное имущество содержатся в п. 1 ст. 348 ГК РФ, а также в ст. 50 Закона об ипотеке. К обстоятельствам, влекущим обращение взыскания на заложенное имущество, отнесены: неисполнение или ненадлежащее исполнение должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает, в частности неуплата или несвоевременная уплата суммы долга полностью или в части, если договором не предусмотрено иное.

Особенность обращения взыскания на недвижимое имущество заключается в отчуждении предмета залога по решению суда.

Статья 55 Закона об ипотеке содержит перечень случаев обращения взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке. Удовлетворение требований залогодержателя за счет имущества, заложенного по договору об ипотеке, без обращения в суд допускается на основании нотариально удостоверенного соглашения между залогодержателем и залогодателем, заключенного исключительно после возникновения оснований для обращения взыскания на предмет ипотеки.

Реализация (продажа) заложенного имущества, на которое по решению суда обращается взыскание, производится путем продажи с публичных торгов в форме аукциона.

5. Аренда земельных участков. *Аренда* – это предоставление какого-либо имущества, в данном случае земельного участка, во временное пользование за определенную плату на основе договора аренды. Земельные участки могут предоставляться в аренду в соответствии с ГК РФ и ЗК РФ.

Действующим федеральным земельным законодательством сроки договора аренды не установлены.

Арендные отношения оформляются договором аренды. Данный договор составляется в письменной форме, за исключением краткосрочной аренды на срок до одного года, который может быть заключен в устной форме и не подлежит государственной регистрации.

По истечении срока договора аренды земельного участка его арендатор имеет преимущественное право на заключение нового договора аренды земельного участка.

Арендатор земельного участка вправе передать свои права и обязанности по договору аренды земельного участка третьему лицу, в том числе передать арендованный земельный участок в субаренду, отдать арендные права земельного участка в залог и внести их в качестве вклада в уставный капитал юридического в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное. На субарендаторов распространяются все права арендаторов земельных участков.

6. Переход прав на земельные участки по наследству. Правоотношения по передаче земельных участков по наследству регулируются нормами гражданского, наследственного и семейного законодательства.

Наследование земельных участков осуществляется по завещанию, а при его отсутствии – по закону (ст. 1111 ГК РФ).

В соответствии со ст. 1153 ГК РФ наследники, призванные к наследованию, могут просить нотариальную контору по месту открытия наследства выдать свидетельство о праве на наследство. Однако наследник земельного участка не только может, но и должен получить такое свидетельство, поскольку переход права собственности на недвижимость согласно ст. 131 ГК РФ подлежит государственной регистрации, которая осуществляется на основании соответствующих документов.

Статья 1181 ГК РФ регламентирует порядок наследования земельных участков. Раздел земельного участка, принадлежащего наследникам на праве общей собственности, осуществляется с учетом минимального размера земельного участка, установленного для участков соответствующего целевого назначения. При невозможности раздела земельный участок переходит к наследнику, имеющему преимущественное право на получение наследственной доли этого земельного участка. Остальные наследники получают компенсацию. В случае, когда никто из наследников не имеет преимущественного права на получение земельного участка, владение, пользование и распоряжение земельным участком осуществляются наследниками на условиях общей долевой собственности.

ГК РФ предусматриваются особенности наследования имущества члена крестьянского (фермерского) хозяйства (далее – к(ф)х) (ст. 1179).

7. Дарение, мена и рента земельных участков. Сделки дарения и мены совершаются по правилам гражданского законодательства.

По договору *дарения* земельного участка одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать другой стороне (одаряемому) земельный участок в собственность (см. п. 1 ст. 572 ГК РФ). Ничтожным является условие передачи земельного участка после смерти дарителя. Одариваемый вправе отказаться от дара до его получения. В таком случае сделка считается расторгнутой. Отказ от земельного участка после оформления его в собственность является добровольным отказом от участка, прекращающим право собственности на него, и право на участок переходит к государству.

По договору *мены* каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороны один товар в обмен на другой (п. 1 ст. 567 ГК РФ). Можно рас-

смотреть два варианта мены, в которой в качестве товара участвуют земельные участки:

- обмен одного земельного участка на другой;
- обмен земельного участка на иную движимую или недвижимую вещь.

Основной трудностью при заключении договора мены может стать оценка земельного участка как объекта недвижимости, поскольку по общему правилу (п. 1 ст. 568 ГК РФ) обмениваемые вещи предполагаются (должны быть) равноценными. Такая оценка будет примерной, если она будет произведена сторонами. В случае, когда соглашение насчет цены обмениваемого имущества не достигнуто, стороны могут прибегнуть к услугам профессионального оценщика недвижимости, и, если вещи будут неравноценными, сторона, имеющая менее ценную вещь, должна будет доплатить разницу в ценах (п. 2 ст. 568 ГК РФ). Цена обмениваемого земельного участка должна быть не ниже нормативной.

Отношения *ренты* введены сравнительно недавно. Особенности заключения договоров ренты земельных участков в настоящее время земельным законодательством не установлены. В настоящее время в связи с низкой ликвидностью земельных участков рента по поводу земельных участков не имеет такого распространения, как, например, рента по поводу квартир.

Рентные отношения регулируются гл. 33 ГК РФ. По договору ренты одна сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставления средств на его содержание в иной форме (п. 1 ст. 583 ГК РФ).

При передаче под выплату ренты земельного участка получатель ренты в обеспечение обязательства плательщика ренты приобретает право залога на этот участок (п. 1 ст. 587 ГК РФ).

Получателями ренты по договорам пожизненной ренты и пожизненного содержания с иждивением могут быть только граждане.

8. Внесение земельных участков в уставный капитал организации. Внесение земельных участков в уставный капитал организации является действием по формированию уставного капитала юридического лица, т. е., по сути, сделкой с земельным участком не является. Государственной регистрации подлежит не само внесение земельного участка или земельной доли, а переход права, произошедший в итоге внесения. С момента государственной регистрации прекращается право собственности лица, которое внесло в уставный капитал свой земельный участок или земельную долю. Соответственно, возникает право собственности юридического лица на соответствующее имущество.

9. Доверительное управление земельными участками. По договору доверительного управления имуществом одна сторона (учредитель управления) передает другой стороне (доверительному управляющему) на определенный срок имущество в доверительное управление, а другая сторона обязуется осуществлять управление этим имуществом в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя).

Передача имущества в доверительное управление не влечет перехода права собственности на него к доверительному управляющему.

10. Приватизация является особым основанием возникновения права собственности на землю, объединяющим в себе как публично-правовые, так и частно-правовые начала. В соответствии со ст. 217 ГК РФ земельный участок, как и иное имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, может быть передан в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества.

Федеральный закон «О приватизации государственного и муниципального имущества» от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ устанавливает следующие правила приватизации земель.

При переходе права собственности на здание, строение, сооружение, находящиеся на чужом земельном участке, к другому лицу оно приобретает право на использование соответствующей части земельного участка, занятой зданием, строением, сооружением и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник. В случае перехода права собственности на здание, строение, сооружение к нескольким собственникам порядок пользования земельным участком определяется с учетом долей в праве собственности на здание, строение, сооружение или сложившегося порядка пользования земельным участком.

Определение площади части земельного участка, занятой зданием, строением, сооружением и необходимой для их использования, зависит от предельных минимальных размеров для соответствующего вида разрешенного использования земельного участка, устанавливаемых законами субъектов РФ, а для ведения личного подсобного хозяйства и индивидуального жилищного строительства – нормативными правовыми актами органов местного самоуправления.

Не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем здания, строения, сооружения в случае, если они принадлежат одному лицу.

Отчуждению (приватизации) не подлежат земельные участки в составе земель:

- лесного фонда и водного фонда, особо охраняемых природных территорий и объектов;
- зараженных опасными веществами и подвергшихся биогенному заражению;
- общего пользования (площади, улицы, проезды, автомобильные дороги, набережные, парки, лесопарки, скверы, сады, бульвары, водные объекты, пляжи и другие объекты);
- зарезервированных для государственных или муниципальных нужд;
- в составе земель транспорта, предназначенные для обеспечения деятельности в морских портах, речных портах, аэропортах или отведенные для их развития;
- не подлежащих отчуждению в соответствии с законодательством РФ.

## Глава 12. Публично-правовые основы земельного права

### § 1. Правовой режим земельных участков

Под земельными ресурсами понимается вся земля в пределах определенных границ. Земельные ресурсы РФ – это вся ее территория, т. е. вся земля (включая водопокрытую) в пределах государственных границ страны. Хотя отдельные части земельных ресурсов в каждый конкретный момент могут быть объектами собственности и пользования различных субъектов, в целом они являются единым природным объектом. И как таковые они обладают различными природными качествами и свойствами, представляющими народнохозяйственный интерес (почвенным плодородием, лесопокрытостью, водопокрытостью, содержанием полезных ископаемых и т. п.), которые в связи с этим целесообразно использовать определенным образом.

С этой точки зрения земельные ресурсы подразделяются на семь целевых категорий, закрепленные в ст. 7 ЗК РФ, а именно:

1. Земли сельскохозяйственного назначения.
2. Земли населенных пунктов.
3. Земли промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, земли для обеспечения космической деятельности, земли обороны, безопасности и иного специального назначения.
4. Земли особо охраняемых территорий и объектов (природоохранного, рекреационного, оздоровительного и историко-культурного назначения).
5. Земли лесного фонда.
6. Земли водного фонда.
7. Земли запаса.

В соответствии с основным целевым назначением упомянутых частей земельных ресурсов земельным законодательством установлен и правовой режим их использования в народном хозяйстве.

К землям сельскохозяйственного назначения отнесены земельные участки, используемые или по своим природным качествам пригодные для использования в сельском хозяйстве, т. е. для производства сельскохозяйственной продукции.

Землями населенных пунктов считаются земли, расположенные в пределах административных границ различных поселений (городов, поселков, сельских населенных пунктов). Основное целевое назначение этих земель – удовлетворение градостроительных потребностей этих населенных пунктов.

Земли промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, земли для обеспечения космической деятельности, земли обороны, безопасности и иного специального назначения представляют собой участки земельного фонда, предоставленные юридическим или физическим лицам для осуществления специальных задач в промышленности, на транспорте, в энергетике и других отраслях народного хозяйства. Основное целевое назначение земли в этих сферах народного хозяйства – служить операци-

онным базисом для размещения и функционирования промышленных и иных предприятий и объектов.

Землями лесного фонда признаются земли, покрытые лесом, а также не покрытые им, но предоставленные или предназначенные для ведения лесного хозяйства. Лес представляет собой очень ценное природное сырье для промышленности, является энергетическим источником, местом отдыха граждан, играет роль «легких» для населенных пунктов и т.п. и нуждается в связи с этим в установлении особого правового режима его использования.

К землям водного фонда относятся земли, занятые водными объектами, водоохранными зонами, гидротехническими и другими водохозяйственными сооружениями, а также земли по берегам водоемов (прибрежные полосы), необходимые для их обслуживания. Их основное целевое назначение – удовлетворение питьевых, бытовых, оздоровительных и других нужд населения, а также водохозяйственных, природоохранных, промышленных, энергетических, транспортных, рыбохозяйственных и иных потребностей.

К категории особо охраняемых территорий относятся земли природоохранного, оздоровительного, рекреационного и историко-культурного назначения, имеющие статус особо охраняемых территорий, в силу их специфической роли и особого значения в жизни общества. Они служат удовлетворению духовных, биологических, эстетических и иных потребностей граждан.

Землями запаса считаются все участки, не предоставленные в собственность или пользование физическим или юридическим лицам или изъятые у них по основаниям, предусмотренным законодательством, за исключением специально формируемого фонда перераспределения земель.

Целевая категория определяет лишь основное, общее целевое назначение отнесенных к ней земель. Конкретное использование земельных участков в пределах целевых категорий может существенно различаться в соответствии с практической целесообразностью.

Указанный признак разграничения земель целевых категорий конкретизируется в виде их разрешенного использования, под которым понимаются характер, виды и способы использования земель.

Статьей 7 ЗК РФ установлено, что правовой режим земель определяется их принадлежностью к той или иной целевой категории и разрешенным использованием в соответствии с территориальным зонированием. Территориальное зонирование – это установление границ территорий (зон), в пределах которых земли обладают свойствами и качествами, необходимыми и достаточными для определенной хозяйственной деятельности. Для оценки земель, участвующих в гражданском обороте, существует другой критерий – кадастровая стоимость земельных участков, представляющая собой их денежную оценку.

Изменение целевого назначения земельных участков осуществляется путем перевода земель и земельных участков из одной категории в другую. Данные отношения регулируются Федеральным законом «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» от 21 декабря 2004 г.

Для перевода земель или земельных участков из одной категории в другую заинтересованным лицом подается в исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, уполномоченный на рассмотрение этого ходатайства.

В пределах населенных пунктов изменение разрешенного вида использования земельных участков напрямую связано с разработкой и применением материалов территориального планирования. В частности, собственник земельного участка вправе изменить разрешенный вид использования принадлежащего ему земельного участка в соответствии с градостроительными регламентами при условии соблюдения требований технических регламентов.

Вне черты населенных пунктов разрешенный вид использования изменяется решением органа местного самоуправления на основании ходатайства собственника земельного участка. При этом необходимо проведение публичных слушаний, которые позволяют выявить отношение местного населения к предполагаемому изменению разрешенного вида использования земельного участка. Результатом публичных слушаний является протокол, который имеет рекомендательный характер для органа местного самоуправления, уполномоченного на изменение разрешенного вида использования.

## **§ 2. Землеустройство, государственный кадастровый учет земельных участков, государственная регистрация прав на земельные участки и сделок с ними**

1. *Землеустройство* представляет собой комплекс мероприятий по изучению состояния земель, планированию и организации рационального использования земель и их охраны, описанию местоположения и (или) установлению на местности границ объектов землеустройства, организации рационального использования гражданами и юридическими лицами земельных участков для осуществления сельскохозяйственного производства, а также по организации территорий, используемых общинами коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока РФ.

Землеустроительные мероприятия осуществляются по ходатайству заинтересованных лиц либо по согласованию с ними. Однако в ряде предусмотренных законом случаев проведение землеустройства носит обязательный характер, например изменение границ земельных участков; выявление нарушенных или подверженных эрозии земель; рекультивация и консервация нарушенных земель и др.

Землеустроительные действия включают в себя следующие виды работ:

- изучение состояния земель;
- планирование и организацию рационального использования земель;
- описание и установление границ объектов землеустройства;
- внутрихозяйственное землеустройство.

В рамках проведения землеустройства осуществляются мероприятия по описанию местоположения и (или) установлению на местности границ:

- субъектов РФ;
- муниципальных образований;
- населенных пунктов;
- территориальных зон;
- зон с особыми условиями использования территорий.

2. *Государственный кадастровый учет* недвижимости как систематизированный свод сведений об учтенном в установленном порядке недвижимом имуществе представляет собой интеграцию отдельно существовавших двух кадастровых систем: государственного земельного кадастра и государственного кадастра иных объектов недвижимости. Раздельное существование этих систем являлось следствием того, что земля в дореформенный период, находясь вне рамок рыночных отношений, естественно, не входила в перечень объектов недвижимого имущества. С включением земли в перечень объектов недвижимого имущества возникла объективная необходимость унификации учетных характеристик земельных участков и иных объектов недвижимости как объектов общественных отношений.

Принятый 24 июля 2007 г. Федеральный закон «О государственном кадастре недвижимости» является актом, объединяющим эти две системы в единый ГКН, одним из объектов которого является земельный участок. ГКН является федеральным государственным информационным ресурсом.

Основной содержательной частью ГКН является ГКУ недвижимого имущества, под которым понимаются действия уполномоченного органа по внесению в ГКН сведений о недвижимом имуществе, которые подтверждают существование такого имущества с характеристиками, позволяющими определить такое недвижимое имущество в качестве индивидуально определенной вещи, или подтверждают прекращение существования такого недвижимого имущества.

В соответствии с ФЗ «О ГКН» осуществляется кадастровый учет земельных участков, зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства и других объектов недвижимости. Положения данного Закона не применяются в отношении участков недр, предприятий как имущественных комплексов, а также объектов недвижимости в юридическом смысле (воздушных, космических, морских судов, судов внутреннего плавания).

В ГКН вносятся следующие основные сведения об уникальных характеристиках объекта недвижимости: вид объекта недвижимости (земельный участок, здание, сооружение и др.); кадастровый номер и дата его внесения в государственный кадастр недвижимости; описание местоположения границ объекта недвижимости, если таковым является земельный участок; описание местоположения объектов недвижимости на земельном участке; сведения о зданиях или сооружениях и помещениях, расположенных в этих зданиях и сооружениях; площадь объекта.

Помимо указанных выше основных сведений об объекте недвижимости могут быть внесены также дополнительные сведения, характеризующие индивидуальность объекта недвижимости.

ГКН состоит из следующих разделов:



- реестр объектов недвижимости;
- кадастровые дела;
- кадастровые карты.

В реестре объектов недвижимости осуществляются записи об объектах недвижимости в текстовой форме.

Кадастровые дела представляют собой совокупность скомплектованных и систематизированных документов – носителей сведений об объектах недвижимости.

Кадастровые карты – это тематические карты, на которых в графической и текстовой формах воспроизводятся сведения о земельных участках и других объектах недвижимого имущества.

Постановка на учет и снятие с учета объекта недвижимости осуществляются на основании представленных в орган кадастрового учета заявления заинтересованного лица и необходимых документов. Постановка на учет объекта недвижимости осуществляется в срок не более 30 дней со дня поступления заявления.

Осуществление ГКУ может быть приостановлено в следующих случаях:

- если имеются противоречивые сведения об объекте недвижимости в представленных для кадастрового учета сведениях;
- если имеет место взаимное пересечение границ учитываемого участка с другим (другими) участком (участками);
- в случае частичного или полного совпадения местоположения учитываемого помещения с другим помещением;
- если заявителем не представлены необходимые для ГКУ документы.

Осуществление ГКУ приостанавливается на срок до установления обстоятельств, послуживших основанием для приостановления учета, но не более чем на три месяца.

Решение об отказе в кадастровом учете земельного участка может быть принято в случаях, если:

- имущество, о кадастровом учете которого представлено заявление, не является объектом недвижимости, подлежащим кадастровому учету;
- заявление о кадастровом учете или необходимые для кадастрового учета документы по форме либо содержанию не соответствуют требованиям ФЗ «О ГКУ»;
- объект недвижимости образуется из объекта недвижимости или объектов недвижимости и раздел или выдел доли в натуре либо иное совершаемое при таком образовании действие с преобразуемым объектом недвижимости или преобразуемыми объектами недвижимости не допускаются и др.

При выполнении кадастровых работ в целях кадастрового учета уточнения *местоположения границ* земельного участка местоположение границ *подлежит обязательному согласованию* с заинтересованными лицами.

Под заинтересованными лицами в данном случае понимаются:

- лица – собственники смежных земельных участков;

– землевладельцы и землепользователи, обладающие земельными участками на праве аренды на срок более пяти лет (если собственником земли является публичное образование).

Предметом согласования с заинтересованным лицом является определение местоположения границы земельного участка, одновременно являющейся границей другого принадлежащего этому заинтересованному лицу земельного участка.

Согласование местоположения границ проводится по выбору заказчика кадастровых работ либо с установлением границ земельных участков на местности, либо без установления границ земельных участков на местности.

Закон «О ГКН» выделяет две формы согласования местоположения границ: коллективная форма (путем проведения собрания со всеми заинтересованными лицами) и индивидуальная форма согласования с каждым заинтересованным лицом. Право выбора конкретной формы принадлежит кадастровому инженеру.

Результат согласования местоположения границ оформляется кадастровым инженером в форме акта согласования местоположения границ на обороте листа графической части межевого плана.

Местоположение границ земельного участка считается согласованным при наличии в акте согласования местоположения границ личных подписей всех заинтересованных лиц или их представителей.

*Формы осуществления кадастровой деятельности.* Кадастровую деятельность вправе осуществлять физическое лицо, которое имеет действующий квалификационный аттестат кадастрового инженера. Кадастровый инженер может выбрать следующие формы своей кадастровой деятельности в качестве:

- индивидуального предпринимателя;
- работника юридического лица на основании трудового договора.

Кадастровые работы выполняются на основании заключаемого в соответствии с требованиями гражданского законодательства и Закона «О ГКН» договора подряда на выполнение кадастровых работ. Кадастровые работы могут выполняться также на основании судебного определения.

*3. Государственная регистрация прав на землю и сделок с ней.* Государственная регистрация прав (далее – ГРП) на землю и сделок с ней представляет собой юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на земельные участки. Она является единственным доказательством существования зарегистрированного права на земельный участок, которое может быть оспорено только в судебном порядке.

Правовой основой ГРП на землю являются: ГК РФ (ст. 130–132, 164) и ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

Наряду с ГРП на земельный участок подлежат государственной регистрации также ограничения прав на него, в том числе: сервитуты, ипотека, доверительное управление и др.

ГРП на земельный участок удостоверяется специальным свидетельством о ГРП. Государственная регистрация договоров и иных сделок с землей удостоверяется посредством совершения специальной регистрационной надписи на договоре или ином документе, выражающем сделку. ГРП на землю осуществляется путем внесения соответствующих записей в ЕГРП.

Основаниями для ГРП на земельный участок являются правоустанавливающий документ и кадастровый паспорт, которые прикладываются к заявлению правообладателя.

Права на земельные участки, которые возникли до вступления в силу ФЗ «О ГРП», признаны юридически действительными и перерегистрации не требуют до изменения земельных правоотношений.

### **§ 3. Экономические основы земельного права**

1. *Платность использования земли.* Одним из принципов земельного законодательства, установленных ст. 1 ЗК РФ, является платность использования земли, согласно которому любое использование земли осуществляется за плату, за исключением случаев, установленных федеральными законами и законами субъектов РФ.

Формами платы за использование земли согласно ст. 65 ЗК РФ являются земельный налог (до введения в действие налога на недвижимость) и арендная плата. Порядок исчисления и уплаты земельного налога устанавливается законодательством РФ о налогах и сборах. Основным нормативным правовым актом в данной сфере является НК РФ (гл. 31 «Земельный налог»).

Установление и порядок платежей за землю регулируются следующими нормативными правовыми актами: НК РФ (гл. 31 «Земельный налог»), ГК РФ (гл. 34 «Аренда»), Закон РФ «О плате за землю» в части, не противоречащей НК РФ.

2. *Земельный налог.* Плательщиками земельного налога признаются организации и физические лица, обладающие земельными участками на праве собственности. Поскольку данный налог является местным, средства от уплаты налога за все земельные участки, расположенные в границах муниципальных образований, в полном объеме должны зачисляться в соответствующий местный бюджет независимо от формы собственности на земельные участки.

Сумма налога исчисляется путем умножения налоговой базы на налоговую ставку.

*Налоговая база* определяется в отношении каждого земельного участка как его кадастровая стоимость по состоянию на 1 января года, являющегося налоговым периодом.

*Налоговые ставки* устанавливаются нормативными правовыми актами представительных органов муниципальных образований и не могут превышать:

- а) 0,3 % в отношении земельных участков:

– отнесенных к землям сельскохозяйственного назначения или к землям в составе зон сельскохозяйственного использования в поселениях и используемых для сельскохозяйственного производства;

– занятых жилищным фондом и объектами инженерной инфраструктуры жилищно-коммунального комплекса или приобретенных (предоставленных) для жилищного строительства;

– приобретенных (предоставленных) для личного подсобного хозяйства, садоводства, огородничества или животноводства, а также дачного хозяйства;

б) 1,5 % в отношении прочих земельных участков.

Допускается установление дифференцированных налоговых ставок в зависимости от категорий земель и (или) разрешенного использования земельного участка.

Момент возникновения обязанности по уплате земельного налога зависит от момента государственной регистрации права на земельный участок. Однако, если землепользователь необоснованно уклоняется от государственной регистрации своего права на землю, это является основанием для применения к нему санкций за умышленное уклонение от уплаты налога.

Кадастровая стоимость земельных участков подлежит доведению до сведения налогоплательщиков по результатам проведения государственной кадастровой оценки земель по состоянию на 1 января календарного года не позднее 1 марта этого года.

Налогоплательщики – физические лица уплачивают налог на основании налогового уведомления, направленного налоговым органом.

Налогоплательщики – организации или физические лица, являющиеся индивидуальными предпринимателями и использующие участки в предпринимательской деятельности, по истечении налогового периода представляют в налоговый орган по месту нахождения земельного участка налоговую декларацию по налогу. Они представляются налогоплательщиками не позднее 1 февраля года, следующего за истекшим налоговым периодом.

В соответствии с НК РФ *освобождаются от уплаты земельного налога* следующие лица:

– организации и учреждения уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции РФ – в отношении земельных участков, предоставленных для непосредственного выполнения возложенных на эти организации и учреждения функций;

– религиозные организации – в отношении принадлежащих им земельных участков, на которых расположены здания, строения и сооружения религиозного и благотворительного назначения;

– общероссийские общественные организации инвалидов, среди членов которых инвалиды и их законные представители составляют не менее 80 %, – в отношении земельных участков, используемых ими для осуществления уставной деятельности и др.

НК РФ в виде налоговой льготы также предусматривает *уменьшение налоговой базы на не облагаемую налогом сумму*.

Налоговая база по земельному налогу уменьшается на не облагаемую налогом сумму в размере 10 000 р. на одного налогоплательщика на территории одного муниципального образования в отношении земельного участка, принадлежащего следующим категориям налогоплательщиков:

- Героям Советского Союза, Героев РФ, полных кавалеров ордена Славы;
- инвалидам, имеющим III степень ограничения способности к трудовой деятельности, а также лицам, которые имеют I и II группы инвалидности, установленные до 1 января 2004 г.;
- инвалидам с детства;
- ветеранам и инвалидам Великой Отечественной войны, а также ветеранам и инвалидам боевых действий и др.

Нормативными правовыми актами представительных органов муниципальных образований могут также устанавливаться налоговые льготы, основания и порядок их применения.

Налогоплательщики, имеющие право на налоговые льготы, должны представить документы, подтверждающие такое право, в налоговые органы по месту нахождения земельного участка.

3. *Арендная плата за землю.* В соответствии с ГК РФ по договору аренды обязанность арендодателя по отношению к арендатору состоит в предоставлении последнему имущества в пользование, а обязанность арендатора – во внесении платежей за пользование этим имуществом.

ЗК РФ относит арендную плату к существенным условиям договора аренды земельного участка.

В отношении земельных участков, находящихся в частной собственности, определение размера арендной платы осуществляется по соглашению сторон в договоре аренды земельного участка. В отношении же земель, находящихся в публичной собственности порядок определения размера арендной платы, порядок, условия и сроки внесения арендной платы устанавливаются соответственно Правительством РФ, органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления.

Арендная плата от разграниченных по уровням собственности земель, а также средства от продажи права на заключение договоров аренды таких земельных участков в полном объеме поступают в доходы соответствующих бюджетов в зависимости от права собственности на земельные участки.

4. *Кадастровая и рыночная стоимость земельных участков.* Для установления кадастровой стоимости земельных участков различного целевого назначения проводится государственная кадастровая оценка земель. Государственная кадастровая оценка земель проводится не реже одного раза в 5 лет и не чаще одного раза в 3 года.

Результаты государственной кадастровой оценки земель утверждаются органами исполнительной власти субъектов РФ по представлению территориальных органов, осуществляющих ведение государственного кадастра недвижимости.

В случае отсутствия кадастровой стоимости земельных участков для целей налогообложения в отношении этих земельных участков авансовые платежи и земельный налог не уплачиваются до их утверждения.

Проведение государственной кадастровой оценки земель установлено Правилами проведения государственной кадастровой оценки земель, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 8 апреля 2000 г. № 316.

В процессе государственной кадастровой оценки земель проводится оценочное зонирование территории. Оценочной зоной признается часть земель, однородных по целевому назначению, ввиду функционального использования и близких по значению кадастровой стоимости земельных участков. В зависимости от территориальной величины оценочных зон их границы совмещаются с границами земельных участков с учетом сложившейся застройки и землепользования, размещения линейных объектов (улиц, дорог, рек, водотоков, путепроводов, железных дорог и др.), а также границами кадастровых районов или кадастровых кварталов.

По результатам оценочного зонирования составляется карта (схема) оценочных зон и устанавливается кадастровая стоимость единицы площади в границах этих зон.

Сведения о кадастровой стоимости объекта недвижимости, в том числе дата утверждения результатов определения такой стоимости, вносятся в ГКН. Указанные сведения предоставляются органом кадастрового учета по запросам любых лиц. Сведения о кадастровой стоимости земельных участков для целей налогообложения также размещаются на официальном сайте органа кадастрового учета в сети Интернет.

От кадастровой стоимости необходимо отличать рыночную стоимость земельного участка, которая устанавливается в соответствии с ФЗ «Об оценочной деятельности в РФ». Распоряжением Минимущества России от 6 марта 2002 г. № 568-р утверждены Методические рекомендации по определению рыночной стоимости земельных участков, содержащие принципы оценки рыночной стоимости земельных участков.

*Землеустройство* – система мероприятий по изучению состояния земель, планированию и организации рационального использования земель и их охраны, образованию новых и упорядочению существующих объектов землеустройства, и установлению их границ на местности (территориальное землеустройство), организации рационального использования гражданами и юридическими лицами земельных участков для осуществления сельскохозяйственного производства.

*Земельный участок* – это недвижимая вещь, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально определенной вещи.

*Кадастровый учет* – описание и индивидуализация земельного участка, в результате чего он получает характеристики, которые позволяют однозначно выделить его из других объектов недвижимого имущества.

*Кадастровая стоимость* – показатель, характеризующий стоимость участка определенного качества и местоположения, исходя из потенциального дохода за расчетный срок окупаемости и вводится она для обеспечения экономического регулирования земельных отношений, а именно, для целей налогообложения, а также определения арендной платы за предоставляемый из публичной собственности земельный участок.

*Межевание объектов землеустройства* – работы по установлению на местности границ муниципальных образований и других административно-территориальных образований, границ земельных участков с закреплением таких границ межевыми знаками и описанием их местоположения.

*Сервитут* – это постоянное или временное, публичное или частное, право ограниченного пользования чужим земельным участком. В некоторых случаях сервитутами могут обременяться здания, сооружения и другое недвижимое имущество, ограниченное пользование которым необходимо вне связи с пользованием земельным участком.

## **Контрольные вопросы**

1. Какие правоотношения входят в предмет регулирования гражданского права?
2. Укажите основные признаки метода гражданского права?
3. Дайте понятие гражданского правоотношения.
4. Перечислите субъектов гражданского права.
5. Что такое гражданская правоспособность и гражданская дееспособность?
6. Перечислите виды гражданской дееспособности.
7. Дайте понятие эмансипации несовершеннолетних.
8. Дайте определение юридического лица.
9. Выделите признаки юридического лица.
10. Дайте общую характеристику классификации юридических лиц.
11. Укажите основные этапы создания и ликвидации юридического лица.
12. Дайте определение сделки в гражданском праве.
13. Каковы условия действительности сделок.
14. Виды недействительных сделок.
15. Назовите последствия недействительности сделки.
16. Дайте понятие исковой давности.
17. Каковы последствия истечения срока исковой давности?
18. Укажите основания перерыва, приостановления и восстановления срока исковой давности.
19. Что такое доверенность?
20. Что такое представительство?
21. Дайте понятие гражданско-правового договора.
22. Какое значение имеют существенные условия договора?

23. Что означает принцип свободы договора?
24. Что такое оферта и акцепт?
25. Перечислите способы расторжения договора.
26. Что такое гражданское право?
27. Кто участвует в гражданских правоотношениях?
28. Что такое правоспособность?
29. Понятие дееспособности.
30. Дать понятие юридического лица.
31. Какие объекты гражданских правоотношений вы знаете?
32. Что такое имущество?
33. Какие классификации вещей вы можете назвать?
34. Понятие сделки.
35. Какие условия действительности сделки вы знаете?
36. Как должны оформляться сделки?
37. Что такое оспоримые и ничтожные сделки?
38. Что вы понимаете под обязательством?
39. Как возникают обязательства?
40. Дайте понятие обеспечения исполнения обязательств.
41. Что такое договор?
42. Виды договоров.
43. Что такое наследование?
44. Кто является наследниками первой очереди?
45. Что такое юридическое лица? В чем отличие коммерческой и некоммерческой организации?
46. Дайте характеристику порядку создания юридического лица.
47. В чем заключается порядок реорганизация юридического лица? Формы реорганизации юридического лица.



## Раздел 4. ОСНОВЫ СЕМЕЙНОГО ПРАВА

### Глава 13. Общие положения о семейном праве

#### § 1. Понятие, предмет, принципы и метод семейного права

Семья имеет важнейшее значение для развития государства и общества. Президент России объявил 2008 г. Годом семьи. В связи с этим Правительством Российской Федерации был разработан план основных мероприятий по его проведению, большая часть которых была успешно реализована. Вместе с тем необходимость выстраивания должного отношения к семье со стороны государства и общества ставит задачу обеспечения национального приоритета здоровой и многодетной семьи не на один год, а на десятилетия. *Семья* – это основа общества, именно поэтому без семьи невозможно существование, как самого общества, так и государства. *Семья* – это зеркало общества, она изменяется по мере изменения общества, отражая сложности и проблемы определенного этапа развития общественных отношений<sup>1</sup>.

К сожалению, до настоящего времени не выражено единодушия по вопросу о необходимости выработки общего определения понятия семьи, как не существовало его более десяти лет назад. В частности, по мнению И. М. Кузнецовой, отсутствие в Семейном кодексе общего определения семьи не случайность, так как понятие семьи имеет социологический, а не правовой характер<sup>2</sup>.

Семья может рассматриваться в двух значениях. Семья в социологическом смысле традиционно понималась как «союз лиц, основанный на браке, родстве, принятии детей в семью на воспитание, характеризующийся общностью жизни, интересов, взаимной заботой»<sup>3</sup>.

В настоящее время это определение можно расширить. Семья в социологическом смысле может основываться так же на фактических брачных отношениях, в том числе и на отношениях между лицами одного пола, а в настоящее время все больше стран лояльно относится к подобным союзам. Юридическое признание такие браки получили в Швеции, Нидерландах, Германии, Италии, Бельгии и других странах.

Семья в юридическом смысле определялась как «круг лиц, связанных правилами и обязанностями, вытекающими из брака, родства, усыновления или иной формы принятия детей на воспитание»<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Шершень Т. В. В Год семьи о понятии семьи в современном российском праве // Семейное и жилищное право. 2008. № 5. С. 2.

<sup>2</sup> Там же. С. 3.

<sup>3</sup> Советское семейное право / под ред. В.А. Рясенцева. М. : Юрид. лит., 1982. С. 42.

<sup>4</sup> Там же. С. 43.

*Семейное право* – это отрасль права, регулирующая личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи, основанные на браке, родстве, принятии детей на воспитание в семью.

*Предметом семейного права* являются личные неимущественные и имущественные отношения. Очевидно, что семейное право никогда не регулировало все неимущественные и имущественные отношения, возникающие в семье между супругами, родителями и детьми, и тем более, другими членами семьи. Имущественные отношения между родителями и детьми, а также другими членами семьи, в том числе и возникающие в семье (например, отношения собственности), всегда регулировались нормами гражданского, а не семейного права. К семейно-правовой сфере относятся лишь алиментные обязательства, существующие между этими лицами. В Семейном кодексе 1996 г. это определение еще более сужено. В нем по-прежнему говорится об имущественных и личных неимущественных отношениях между супругами, родителями и детьми без всякого ограничения. Однако в отношении других членов семьи речь идет уже не обо всех имущественных и личных неимущественных отношениях между ними, а только о тех из них, которые прямо предусмотрены семейным законодательством. Кроме того, семейное законодательство может устанавливать пределы, в которых данные отношения подпадают под его воздействие. В ст. 4 Семейный кодекс РФ закрепляет важное положение о случаях и пределах применения к семейным отношениям гражданского законодательства, а в ст. 6 СК РФ – норм международного права, которые имеют приоритет перед нормами национального права.

*Метод семейного права* – это совокупность приемов и способов, при помощи которых нормы семейного права воздействуют на общественные семейные отношения.

Отношения между членами семьи, урегулированные нормами семейного права, представляют собой семейные правоотношения.

*Субъектами семейных правоотношений* являются только граждане, чья семейная правосубъектность раскрывается через правоспособность и дееспособность. Семейное законодательство не содержит определения семейной право- и дееспособности, но эти понятия имеют большое значение в правоприменительной практике при решении вопросов о допустимости совершения тех или иных действий, как самими гражданами, так и в отношении граждан различными органами.

*Семейная правоспособность* – это способность лица иметь семейные права и обязанности. Она возникает у человека с момента рождения, но ее объем меняется с возрастом субъекта (например, права вступить в брак, усыновить ребенка и другие появляются с достижением совершеннолетия, т. е. с 18 лет). Ограничение семейной правоспособности возможно лишь в случаях и порядке, прямо определенных законом (например, лишение судом родительских прав).

*Семейная дееспособность* – это способность лица своими действиями создавать семейные права и обязанности. Дееспособность не является необходи-

мой предпосылкой возникновения семейных правоотношений. Возникновение целого ряда правоотношений происходит вне зависимости от волеизъявления лица (отношения между родителями и малолетними детьми (до 14 лет) и др.). Закон не указывает возраст, с которого возникает полная семейная дееспособность, так как он не всегда имеет значение для возникновения семейного правоотношения, а в большинстве случаев совпадает с моментом возникновения правоспособности (например, возможность возникновения супружеской право- и дееспособности возникает одновременно с достижением гражданином брачного возраста). Объем семейной дееспособности в определенной мере зависит от объема гражданской дееспособности. Так, при лишении судом лица гражданской дееспособности вследствие психического расстройства оно теряет и семейную дееспособность (например, оно не вправе вступать в брак, быть усыновителем, опекуном, попечителем, приемным родителем).

*Объектами семейных правоотношений* являются действия (поведение) субъекта правоотношения, а также вещи (имущество) или иные материальные блага. К первым относятся, например, осуществление родителями родительских прав в соответствии с интересами детей, право родителей требовать возврата ребенка от третьих лиц и т. п. Ко вторым – вещи, выступающие объектами тех правоотношений, которые возникают между членами семьи по поводу имущества или иных материальных благ (например, при разделе общего имущества супругов, выплате средств на содержание супруга (бывшего супруга) и других членов семьи).

Действующий Семейный кодекс в отличие от действовавшего ранее КоБС РСФСР предоставляет субъектам семейных правоотношений возможность самим решать, будут ли они осуществлять и защищать свои семейные права и совершать для этого необходимые действия, т. е. распоряжаться принадлежащими им семейными правами по своему усмотрению, или нет. Однако в особых случаях, когда в защите семейных прав заинтересовано все общество инициатива осуществления и защиты права члена семьи принадлежит прокурору или органу опеки и попечительства.

Несоблюдение семейно-правовых норм, нарушение обязанностей субъектами семейных правоотношений ведет к применению санкций, установленных законом.

Особенности метода регулирования семейных правоотношений раскрываются через *принципы семейного права*, закрепленные в СК РФ.

Семейное право Российской Федерации исходит из следующих принципов:

- признание брака, заключенного в органах загса, и его государственная регистрация. Только в результате такого брака у супругов и других членов семьи возникают правовые отношения;
- забота государства о защите материнства, отцовства, детства и об укреплении семьи;
- единобрачие (моногамия), т. е. граждане могут состоять одновременно только в одном браке;

– построение семейных отношений на добровольном брачном союзе мужчины и женщины, на чувствах взаимной любви и уважения. Недопустимо заключение брачного союза в результате нарушения их прав и охраняемых законом интересов под воздействием насилия, угроз, обмана;

– полное равенство в семье женщины и мужчины в личных и имущественных правах независимо от их происхождения, расовой и национальной принадлежности, социального, семейного и имущественного положения, образовательного уровня, места жительства, отношения к религии;

– дружба, взаимопомощь и ответственность перед семьей всех ее членов. Взаимная поддержка, как в моральном, так и материальном плане, повышает ответственность каждого члена семьи;

– приоритет семейного воспитания детей;

– недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи. Разрешение внутрисемейных вопросов по взаимному согласию. Никто не вправе, без законного на то основания, давать какие-либо указания о том, как строить семью, вести супружеские отношения;

– обеспечение беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав, свобод и охраняемых законом интересов, и их судебной защиты;

– приоритетное обеспечение защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи;

– свобода развода под контролем государства. Предоставив возможность свободного расторжения брачного союза, государство вместе с тем контролирует, чтобы распад семьи не создавал определенных трудностей для членов семьи, не сказывался отрицательно на воспитании детей;

– отделение церкви от регулирования брачных и семейных отношений. Однако это не означает, что государство запрещает гражданам совершать религиозные обряды. Каждый вправе беспрепятственно их исполнять. Однако закрепление семейных уз по правилам церкви не создает каких-либо правовых последствий для семьи.

## **§ 2. Система семейного права**

Систему семейного права составляют основные элементы отрасли семейного права, которые сосредоточены в СК РФ и в ряде других законов и подзаконных нормативных актов.

В их число входят:

- Конституция РФ;
- Семейный кодекс РФ;
- Гражданский кодекс РФ;
- Жилищный кодекс РФ;
- Трудовой кодекс РФ и др.

В число важнейших источников семейного права помимо Кодексов входят принимаемые в соответствии с Семейным кодексом другие федеральные законы, например:

- Федеральный закон «Об актах гражданского состояния», принятый 15 ноября 1997 г.;
- Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации», принятый 24 июля 1998 г.;
- Федеральный закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних», принятый 24 июня 1999 г.

В соответствии со ст. 72 Конституции РФ семейное законодательство находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Федерации, что закреплено и в ст. 3 СК РФ. Из этого следует, что в число источников семейного права включаются и законы субъектов РФ. Это позволяет обеспечить наряду с единообразием общих начал семейного законодательства учет национальных особенностей, местных условий и традиций. Тем не менее, принимаемые субъектами Федерации законы могут регулировать семейные отношения лишь в пределах, установленных СК РФ. В частности, по тем вопросам, которые СК РФ непосредственно относит к ведению субъектов Федерации (например, об организации и деятельности органов опеки и попечительства, об определении иных форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей и др.).

Источниками правового регулирования семейных отношений являются также и иные нормативные правовые акты. Это, прежде всего, Указы Президента РФ, постановления Правительства РФ. Так, например, постановлением Правительства РФ определяется порядок передачи детей на усыновление, а также осуществление контроля за условиями жизни и воспитания детей в семьях усыновителей.

Основным правовым актом в нашей стране является принятая 12 декабря 1993 г. Конституция Российской Федерации. В соответствии со ст. 7 Конституции в Российской Федерации осуществляется государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства. В главе «Права и свободы человека и гражданина» Конституции РФ изложены основные положения, закрепляющие права детей.

В нормах СК РФ получили свое отражение и развитие положения международных правовых актов в области прав человека, ратифицированных Россией, и прежде всего Конвенции ООН о правах ребенка (от 20 ноября 1989 г.), которая была ратифицирована Верховным Советом СССР 13 июня 1990 г. и вступила в силу для Российской Федерации 15 сентября 1990 г. Этим актом Россия подтвердила свое обязательство соблюдать положения и принципы Конвенции и в случае их невыполнения нести ответственность перед международным сообществом.

В частности, ст. 2 Конвенции устанавливает, что государства-участники обеспечивают каждому ребенку все права без дискриминации или различий. Статья 6 Конвенции утверждает неотъемлемое право каждого ребенка на жизнь

и обязывает государства обеспечивать «в максимально возможной степени выживание и здоровое развитие ребенка». Статья 5 Конвенции о правах ребенка устанавливает, что государство должно уважать права и обязанности родителей, опекунов или других лиц, несущих по закону ответственность за ребенка, должным образом управлять и руководить ими. Данные положения регламентируются Семейным кодексом, где зафиксировано, что защита прав и интересов несовершеннолетних детей лежит на их родителях.

Сохранение жизни и здоровья детей – одна из основных целей и смысл существования человеческого общества. С целью приведения государственной политики в отношении детей в соответствие с положениями Конвенции о правах ребенка в Российской Федерации принимались необходимые нормативные правовые акты.

Однако любые законы и подзаконные акты, как бы подробно они ни регулировали возникающие в семье отношения, не могут, естественно, предусмотреть всего разнообразия отдельных жизненных ситуаций, поэтому вопросы применения правовых норм в ряде случаев встречают затруднения.

В силу этого большое значение для правильного применения норм семейного законодательства имеют постановления Пленума Верховного Суда РФ, в которых обобщается практика по делам, вытекающим из семейных отношений, хотя источниками семейного права они не являются. К ним, в частности, относятся постановления Пленума Верховного Суда РФ:

- Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами Семейного кодекса РФ при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов» от 25 октября 1996 г.;

- Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами законодательства при рассмотрении дел об установлении усыновления» от 4 июля 1997 г.;

- Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» от 28 мая 1998 г.;

- Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» от 5 октября 1998 г.

Семейное законодательство периодически обновляется: появляются новые нормы семейного права, а ранее действовавшие прекращают свое существование; вносятся изменения и дополнения в действующее законодательство. Действие семейного законодательства во времени подчиняется общим правилам: новые нормативно-правовые акты обратной силы не имеют и распространяются только на те отношения, которые возникают после введения в действие новых актов.

Главным правовым актом, регулирующим семейные отношения, является Семейный кодекс Российской Федерации, принятый Государственной Думой РФ 8 декабря 1995 г. и введенный в действие с 1 марта 1996 г. (табл. 3).

## Структура Семейного кодекса Российской Федерации

Разделы	Главы	Статьи
Раздел I. Общие положения	Глава 1. Семейное законодательство	1–6
	Глава 2. Осуществление и защита семейных прав	7–9
Раздел II. Заключение и прекращение брака	Глава 3. Условия и порядок заключения брака	10–15
	Глава 4. Прекращение брака	16–26
	Глава 5. Недействительность брака	27–30
Раздел III. Права и обязанности су- пругов	Глава 6. Личные права и обязанности супругов	31–32
	Глава 7. Законный режим имущества супругов	33–39
	Глава 8. Договорной режим имущества супругов	40–44
	Глава 9. Ответственность супругов по обяза- тельствам	45–46
Раздел IV. Права и обязанности ро- дителей и детей	Глава 10. Установление происхождения детей	47–53
	Глава 11. Права несовершеннолетних детей	54–60
	Глава 12. Права и обязанности родителей	61–79
Раздел V. Алиментные обя- зательства членов семьи	Глава 13. Алиментные обязательства родителей и детей	80–88
	Глава 14. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов	89–92
	Глава 15. Алиментные обязательства других членов семьи	93–98
	Глава 16. Соглашение об уплате алиментов	99–105
	Глава 17. Порядок уплаты и взыскания алиментов	106–120
Раздел VI. Формы воспитания детей, оставшихся без попечения ро- дителей	Глава 18. Выявление и устройство детей, оставших- ся без попечения родителей	121–123
	Глава 19. Усыновление (удочерение) детей	124–144
	Глава 20. Опекa и попечительство над детьми	145–150
	Глава 21. Приемная семья	151–155
	Глава 22. Устройство детей, оставшихся без попе- чения родителей, в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей	155.1–155.3
Раздел VII. Применение семейного законодательства к семейным отно- шениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства		156–167
Раздел VIII. Заключительные положения		168–170

**Глава 14. Заключение и прекращение брака****§ 1. Условия и порядок заключения брака**

Брак и семья относятся к числу таких явлений, интерес к которым не ослабевает с момента их возникновения и до наших дней, что объясняется их многогранностью и значимостью в жизни людей. Брак и семья являются объектом изучения различных наук: философии, социологии, права, медицины, психологии и др. С учетом их направленности и специфики изучаются разные сто-

роны, признаки, свойства данных социальных феноменов. Для юридических наук представляют интерес лишь те стороны жизнедеятельности семьи, которые могут быть подвергнуты правовому регулированию.

Анализ норм действующего Семейного кодекса РФ, посвященных заключению брака, осуществлению супругами прав и обязанностей, позволяет определить *брак* как добровольный и равноправный союз мужчины и женщины, направленный на создание семьи, подлежащий обязательной государственной регистрации, порождающий для них взаимные личные и имущественные права и обязанности.

Целью заключения брака является *создание семьи*. Заключение брака лицами без намерения создания семьи влечет признание его недействительным.

Брак порождает *взаимные личные и имущественные права и обязанности* супругов, которые возникают с момента государственной регистрации заключения брака.

Брак заключается *без указания срока его действия*. Вступление в брак предполагает обоюдное желание супругов на сохранение брачных отношений в течение всей жизни. Однако это не означает невозможность прекращения брака, например, при изменении взаимоотношений между супругами в негативную сторону

Согласно п. 1 ст. 10 СК РФ на территории России действительным признается только брак, зарегистрированный в органах записи актов гражданского состояния. Лишь зарегистрированный в органах ЗАГС брак порождает предусмотренные семейным законодательством права и обязанности супругов и подлежит правовой защите со стороны государства. Религиозный обряд брака (венчание), брак, заключенный по местным или национальным обрядам, не имеют правового значения и не влекут возникновения взаимных прав и обязанностей супругов. Под актами гражданского состояния понимаются действия граждан или события, влияющие на возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей, а также характеризующие правовое состояние граждан. В частности, к актам гражданского состояния, подлежащим государственной регистрации, относятся: рождение, заключение брака, расторжение брака, усыновление (удочерение), установление отцовства, перемена имени, смерть.

Государственная регистрация актов гражданского состояния играет существенную роль при охране имущественных и личных неимущественных прав граждан, а также необходима в интересах государства. Для составления записи акта гражданского состояния гражданином должны быть представлены документы, требующиеся для регистрации – это документ, подтверждающий прекращение предыдущего брака (в случае, если один из будущих супругов (или оба) состоял ранее в браке), разрешение органа местного самоуправления на вступление в брак до достижения брачного возраста (в случае если один из будущих супругов (или оба) является несовершеннолетним), а также документ, удостоверяющий личность заявителей. Запись акта гражданского состояния составляется в двух идентичных экземплярах. Свидетельство о государственной регистрации акта гражданского состояния подписывается руководителем орга-



на ЗАГС и скрепляется печатью этого органа. В случае утраты свидетельства орган ЗАГС, в котором хранится первый экземпляр, вправе выдать повторное свидетельство.

Законом установлен исчерпывающий перечень оснований отказа в государственной регистрации акта гражданского состояния. Во-первых, если государственная регистрация противоречит Федеральному закону «Об актах гражданского состояния». Во-вторых, если документы, представленные для государственной регистрации, не соответствуют требованиям действующего законодательства.

Однако отказ в государственной регистрации акта гражданского состояния может быть обжалован заинтересованными лицами в судебном порядке или в соответствующий орган исполнительной власти субъекта.

Брачный возраст в России устанавливается с 18 лет (п. 1 ст. 13 СК РФ). При этом при наличии уважительных причин органы местного самоуправления по месту жительства лиц, желающих вступить в брак, вправе по их просьбе разрешить им вступление в брак с 16 лет. Законами субъектов РФ также могут быть установлены условия, при наличии которых вступление в брак в виде исключения с учетом особых обстоятельств может быть разрешено до достижения 16 лет.

В ст. 14 СК РФ перечислены *обстоятельства, препятствующие заключению брака*. Не допускается заключение брака:

- между лицами, из которых хотя бы одно уже состоит в другом зарегистрированном браке;
- между близкими родственниками: родителями и детьми, дедушкой (бабушкой) и внуками, полнородными и неполнородными (имеющими общих отца или мать) братьями и сестрами;
- между усыновителями и усыновленными;
- между лицами, из которых хотя бы одно признано судом недееспособным вследствие психического расстройства.

С согласия лиц, вступающих в брак, учреждениями государственной (муниципальной) системы здравоохранения по месту их жительства может проводиться их медицинское обследование, а также консультирование по медико-генетическим вопросам и вопросам планирования семьи. Указанное обследование и консультирование проводятся бесплатно. Результаты обследования лица, вступающего в брак, составляют медицинскую тайну и могут быть сообщены лицу, с которым оно намерено заключить брак, только с его согласия. При этом если одно из лиц, вступающих в брак, скрыло от другого лица наличие венерической болезни или ВИЧ-инфекции, последнее вправе обратиться в суд с требованием о признании брака недействительным.

*Порядок государственной регистрации заключения брака* регулируется ст. 11 СК РФ и гл. 3 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» от 15 ноября 1997 г.

Основанием для государственной регистрации заключения брака является совместное заявление лиц, вступающих в брак, составленное в письменном виде.

Заявление может быть подано в любой орган записи актов гражданского состояния на территории Российской Федерации по выбору лиц, вступающих в брак.

С момента подачи заявления о заключении брака и до момента государственной регистрации брака законом установлен срок ожидания в один месяц (п. 1 ст. 11 СК РФ). Указанный период ожидания установлен, с одной стороны, с целью предоставления дополнительной возможности для будущих супругов проверить серьезность своих намерений, с другой позволяет любым заинтересованным лицам заявить о наличии препятствий к регистрации брака. При этом бремя доказывания существования препятствий возлагается на лицо, сделавшее соответствующее заявление, а орган ЗАГС лишь проверяет достоверность сообщенных сведений.

При наличии уважительных причин орган записи актов гражданского состояния по месту подачи заявления о заключении брака может сократить месячный срок или увеличить его, но не более чем на один месяц.

*Уменьшение срока для регистрации брака*, согласно ч. 2 п. 1 ст. 11 СК РФ, возможно при наличии уважительных причин. К подобным причинам могут быть отнесены следующие:

- беременность будущей супруги;
- рождение будущей супругой ребенка;
- болезнь одного из будущих супругов;
- отъезд одного из вступающих в брак в длительную командировку;
- иные причины.

Срок регистрации брака может быть не только сокращен, но и увеличен. Часть 2 п. 1 ст. 11 СК РФ предусматривает возможность *увеличения срока регистрации брака* при наличии уважительных причин, но не более чем на один месяц. Таким образом, общий срок регистрации брака с момента подачи заявления должен составлять не более двух месяцев. К уважительным причинам могут быть отнесены следующие:

- болезнь одного из вступающих в брак;
- отъезд одного из вступающих в брак в командировку;
- смерть, тяжелая болезнь близких родственников жениха или невесты;
- иные причины.

Решение об увеличении срока регистрации брака также принимает руководитель органа ЗАГС при наличии уважительных причин и заявления лиц, вступающих в брак, с просьбой об увеличении срока регистрации брака.

Государственная регистрация заключения брака производится в обязательном присутствии лиц, вступающих в брак. По их желанию регистрация может производиться в торжественной обстановке. На территории Российской Федерации брак не может быть заключен без соблюдения условий заключения брака, предусмотренных ст. 12, 13 и 156 СК РФ, а также, если существуют препятствия к заключению брака (ст. 14 СК РФ).

В книге актов гражданского состояния производится соответствующая запись о заключении брака. В том случае, если брак впоследствии будет рас-

торгнут или признан недействительным, органом ЗАГС, зарегистрировавшим этот брак, вносятся в запись акта о заключении брака сведения о его расторжении или признании недействительным.

Документом, подтверждающим факт регистрации заключения брака, является *свидетельство о заключении брака*.

## **§ 2. Прекращение брака**

До принятия Семейного кодекса 1996 г. основанием для расторжения брака считался непоправимый распад семьи. Наличие этого обстоятельства устанавливалось при расторжении брака в судебном порядке. В суде выяснялись причины развода, и, если доводы представлялись суду неубедительными, возможно было отказать в расторжении брака.

При расторжении брака в органах ЗАГС основание для расторжения в принципе было то же. Однако в этом случае причины развода не выяснялись, и работники ЗАГС не имели права отказать в расторжении брака на том основании, что семья может быть сохранена. Поэтому можно было считать, что основанием к расторжению брака в органах ЗАГС являлось взаимное согласие супругов на развод.

Анализ современного семейного законодательства позволяет сделать вывод о том, что основанием для расторжения брака является взаимное согласие супругов на развод. Непоправимый распад семьи служит основанием для развода только при расторжении брака по требованию одного из супругов в случае отсутствия согласия на это второго супруга.

Следует также помнить, что фактическое прекращение супружеских отношений без надлежащего оформления развода не влечет прекращения брака независимо от времени раздельного проживания супругов.

Согласно нормам п. 1 ст. 16 СК РФ, помимо признания брака недействительным и развода брак прекращается также вследствие смерти или вследствие объявления судом одного из супругов умершим. Условия, необходимые для обращения в суд с заявлением об объявлении гражданина умершим, порядок и правовые последствия этой процедуры определены гражданским законодательством. Правовые последствия объявления гражданина умершим аналогичны правовым последствиям смерти гражданина: в обоих случаях брак прекращается автоматически на основании право-прекращающего документа – свидетельства о смерти или решения суда об объявлении умершим, не требуя никакого дополнительного оформления.

Следует помнить, что если гражданин находился в театре военных действий (как военнотружущий, так и гражданское лицо), то он будет объявлен умершим, если по месту его жительства нет сведений о нем в течение двух лет после окончания военных действий.

Брак между супругами, один из которых признан безвестно отсутствующим, расторгается в органах ЗАГС.

А поскольку при объявлении гражданина умершим суд исходит только из предположения (презумпции) о его смерти, законом предусмотрены последствия явки гражданина, объявленного умершим. В случае явки супруга, объявленного судом умершим, и отмены соответствующего судебного решения брак может быть восстановлен органом ЗАГС по совместному заявлению супругов, кроме случая, когда второй супруг уже вступил в новый брак.

В настоящее время Семейный кодекс РФ предусматривает две процедуры расторжения брака: судебную и административную – в органах ЗАГС. Тем не менее закон не предоставляет супругам возможности выбора порядка расторжения брака – в суде или в органах ЗАГС.

Брак расторгается в органах ЗАГС, если у супругов нет общих несовершеннолетних детей и оба супруга согласны на расторжение брака. В такой ситуации роль органов ЗАГС сводится к простой регистрации развода. Выяснять причины расторжения брака они не вправе.

Регистрация развода производится в порядке, установленном ст. 31–38 Закона «Об актах гражданского состояния», по истечении одного месяца с момента подачи заявления. Этот срок установлен для того, чтобы предотвратить непродуманное расторжение брака под влиянием, например, минутной ссоры.

В органах ЗАГС также расторгается брак между супругами, один из которых признан недееспособным (по заявлению опекуна этого супруга) или осужден за преступление на срок свыше трех лет. В этих случаях не имеет значения, есть у супругов общие несовершеннолетние дети или нет. Согласию супруга-ответчика в этих случаях не придается правового значения.

Право требовать развод по российскому законодательству в принципе ничем не ограничено. Единственное ограничение права на развод: муж не вправе без согласия жены предъявить требование о расторжении брака во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка. Более того, как отмечается в постановлении Пленума ВС РФ от 5 ноября 1998 г., это положение распространяется и на случаи, когда ребенок родился мертвым или умер до достижения им возраста одного года. Данное правило призвано защитить женщину в период, когда она наиболее уязвима.

Следует также учесть, что ничто не мешает супругам развестись в этот период, если жена выразит согласие на развод. В этом случае для возбуждения дела мужем, необходимо письменное подтверждение согласия супруги. Оно может быть выражено как в самостоятельном, так и в совместном заявлении о разводе или же в виде надписи на заявлении мужа.

Бракоразводная процедура в органах ЗАГС не требует специального рассмотрения обстоятельств, приведших к разводу (супругам не приходится никому и ничего объяснять), экономит нервы, время и, соответственно, деньги.

Супруги, желающие расторгнуть брак, подают в письменной форме совместное заявление о расторжении брака в орган записи актов гражданского состояния. В совместном заявлении о расторжении брака супруги должны подтвердить взаимное согласие на расторжение брака и отсутствие у них общих

детей, не достигших совершеннолетия. В совместном заявлении о расторжении брака также должны быть указаны следующие сведения:

- фамилия, имя, отчество, дата и место рождения, гражданство, национальность (указывается по желанию каждого из супругов), место жительства каждого из супругов;

- реквизиты записи акта о заключении брака;

- фамилии, которые избирает каждый из супругов при расторжении брака;

- реквизиты документов, удостоверяющих личности супругов.

Государственная регистрация расторжения брака, включая выдачу свидетельства, при взаимном согласии супругов, не имеющих несовершеннолетних детей, облагается госпошлиной (в настоящее время она составляет 600 р.). Расторжение брака в органах ЗАГС подробно регулирует ст. 19 СК РФ.

Расторжение брака в судебном порядке регулирует ст. 21 СК РФ, которое производится в следующих случаях: при наличии у супругов общих несовершеннолетних детей за исключением случаев, предусмотренных п. 2 ст. 19 СК РФ, или при отсутствии согласия одного из супругов на расторжение брака; если один из супругов, несмотря на отсутствие у него возражений, уклоняется от расторжения брака в органе записи актов гражданского состояния (отказывается подать заявление, не желает явиться для государственной регистрации расторжения брака и др.). И в первом, и во втором случае расторжение брака производится судом не ранее чем по истечении месяца со дня подачи супругами заявления о расторжении брака.

Необходимость наделения одного из супругов правом обратиться с заявлением в суд о расторжении брака в ситуации, когда другой супруг уклоняется от явки в суд, связана с тем, что в противном случае первый не сможет получить развод, так как насильно привести другого супруга в ЗАГС невозможно. При расторжении брака по взаимному согласию супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей, роль суда в принципе такая же, как и органов ЗАГС.

В ст. 23 СК РФ прямо указано, что при взаимном согласии супругов на развод суд расторгает брак без выяснения мотивов развода. Суд не обладает правом отказать в расторжении брака, если оба супруга заявляют об этом требовании. Данные дела следует относить к разновидности расторжения брака по взаимному согласию супругов.

Одновременно с расторжением брака супруги вправе представить на рассмотрение суда свое соглашение о том, с кем из них будут проживать несовершеннолетние дети, и в каком порядке и размере будут уплачиваться алименты. Суд обязан проверить, отвечает ли соглашение интересам детей. Если нет оснований полагать, что такое соглашение нарушает интересы несовершеннолетних, суд утверждает соглашение своим решением. Если же соглашение не достигнуто или представленное соглашение противоречит интересам детей, суд обязан по своей инициативе разрешить указанные вопросы в судебном заседании и вынести по ним решение.

Соединение рассмотрения этих требований с бракоразводным процессом в данном случае целесообразно потому, что при разделении их и передаче растор-

жения брака в органы ЗАГС, практически невозможно будет проконтролировать принимаемые супругами решения в отношении несовершеннолетних детей.

Расторжение брака в судебном порядке регламентируется нормами гражданского процессуального законодательства. Оно производится в общеисковом порядке, который предполагает наличие двух сторон с противоположными интересами: истца и ответчика. При этом истцом признается лицо, в защиту прав и интересов которого возбуждается гражданское дело (супруг, подающий иск о расторжении брака), ответчиком же является лицо, нарушившее права истца и привлекаемое в связи с этим к ответу по иску.

При обращении гражданина в суд с иском о расторжении брака, исковое заявление подается по месту жительства ответчика (постоянной регистрации супруга по месту жительства). Истец (супруг, желающий расторгнуть брак) имеет право подать исковое заявление о расторжении брака и по месту своего жительства, но только в определенных случаях: если ответчик признан в установленном порядке безвестно отсутствующим или недееспособным вследствие душевной болезни или слабоумия; осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок не менее трех лет; совместно с истцом проживает несовершеннолетний ребенок; по состоянию здоровья выезд истца к месту жительства ответчика представляется для него затруднительным.

К заявлению о расторжении брака в обязательном порядке прилагаются:

- копия искового заявления о расторжении брака с доказательством отправки ответчику;
- свидетельство о браке;
- свидетельство о рождении ребенка (детей);
- справки с места жительства супругов;
- квитанция об оплате государственной пошлины.

Приняв заявление о расторжении брака, судья в порядке подготовки дела к судебному разбирательству в необходимых случаях вызывает второго супруга и выясняет его отношение к этому заявлению. Судья также разъясняет сторонам, какие требования могут быть рассмотрены одновременно с иском о расторжении брака.

Дело о разводе рассматривается в суде в открытом заседании, однако по просьбе супругов (если затрагиваются интимные стороны их отношений) может быть проведено закрытое заседание.

По общему правилу обязательно участие обоих супругов. Однако суд вправе рассмотреть дело в отсутствии супруга-ответчика, если сведения о причинах его неявки отсутствуют, либо если суд признает причины неявки неуважительными, либо если ответчик умышленно затягивает производство по делу.

Государственная регистрация расторжения брака на основании решения суда производится в органах записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации заключения брака на основании выписки из решения суда либо по месту жительства бывших супругов (любого из них) на основании выписки из решения суда и заявления бывших супругов или заявления опекуна недееспособного супруга. Заявление о государственной регистрации

расторжения брака может быть сделано устно или в письменной форме. Одновременно с заявлением о государственной регистрации расторжения брака должно быть представлено решение суда о расторжении брака и предъявлены документы, удостоверяющие личности бывших супругов (одного из супругов). Бывшие супруги (каждый из супругов) или опекун недееспособного супруга могут в письменной форме уполномочить других лиц сделать заявление о государственной регистрации расторжения брака.

В зависимости от обстоятельств дела суд вправе по просьбе супруга или по собственной инициативе, откладывать разбирательство дела несколько раз. Однако период времени, предоставляемый супругам для примирения, не должен превышать установленный законом трехмесячный срок (п. 10 Постановления Пленума ВС РФ № 15).

Срок, назначенный для примирения, может быть сокращен, если об этом просят стороны, а причины, указанные ими, будут признаны судом уважительными. Важно отметить, что установление срока для примирения супругов право, а не обязанность суда.

Как показывает практика, в настоящее время в судах рассматривается огромное количество дел, и сроки их рассмотрения увеличиваются. Судьям дана рекомендация рассматривать дела о расторжении брака в первоочередном порядке, но эта практика не повсеместна.

### **§ 3. Недействительность брака**

Семейные правоотношения между супругами при их жизни могут, помимо развода, прекратиться вследствие признания брака недействительным. В законе не дается понятие недействительности брака, а лишь указываются условия, нарушение которых влечет недействительность брака.

*Недействительность брака* – это форма отказа государства от признания заключенного брака в качестве юридически значимого акта, выраженная в решении суда, вынесенном в порядке гражданского судопроизводства в связи с нарушением установленных законом условий заключения брака, что является по своей сути мерой защиты.

Содержащийся в п. 1 ст. 27 СК РФ перечень оснований для признания брака недействительным является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. К первой группе оснований для признания брака недействительным относится следующее:

- нарушение условий заключения брака, предусмотренных ст. 12–13 СК РФ;
- наличие при заключении брака обстоятельств, препятствующих его заключению (ст. 14 СК РФ);
- сокрытие одним из вступающих в брак от другого наличия у него венерического заболевания или ВИЧ-инфекции (п. 3 ст. 15 СК РФ);
- заключение фиктивного брака.

Среди нарушений установленных законом условий заключения брака можно выделить следующие. Во-первых, это отсутствие взаимного доброволь-

ного согласия на заключение брака, во-вторых, заключение брака с лицом, не достигшим брачного возраста и не получившим разрешения органов местного самоуправления на заключение брака до достижения брачного возраста.

Вторая группа оснований признания брака недействительным – наличие препятствий к заключению брака.

Не допускается заключение брака, если лицо уже состоит в другом зарегистрированном браке; между близкими родственниками; в случае недееспособности хотя бы одного из вступающих в брак. Третьим основанием для признания брака недействительным является факт сокрытия одним из супругов от другого наличия у него венерического заболевания или ВИЧ-инфекции (п. 3 ст. 15 СК РФ). Основанием для признания брака недействительным является именно сокрытие, а не просто их наличие.

Последним основанием признания брака недействительным является его фиктивность. Согласно п. 1 ст. 27 СК РФ фиктивным признается брак, заключенный без намерения создать семью. При заключении фиктивного брака отсутствие желания создать семью может быть, как у одного из супругов, так и у обоих. Обычно целью заключения фиктивного брака являются корыстные соображения будущего супруга (супругов). Например, желание приобрести право на жилое помещение, право на прописку, получение имущественной выгоды и т. д. Однако основанием отнесения брака к фиктивному является не заключение его из корыстных побуждений, а отсутствие у супруга (или обоих) намерения создать семью. При этом обнаружить истинные мотивы заключения брака практически не представляется возможным, поэтому признать брак фиктивным довольно сложно.

Истец не ограничен временными рамками для подачи заявления о признании брака недействительным (п. 1 ст. 9 СК РФ). В результате рассмотрения дела судом выносится решение о признании брака недействительным либо суд отказывает в иске. При удовлетворении исковых требований суд обязан в течение трех дней со дня вступления решения суда в законную силу направить выписку из этого решения в орган записи актов гражданского состояния по месту государственной регистрации заключения брака (п. 3 ст. 27 СК РФ). Это необходимо для того, чтобы орган ЗАГС произвел аннулирование записи о регистрации заключения брака в актовой книге.

В соответствии с п. 4 ст. 27 СК РФ брак признается недействительным со дня его заключения. Это означает, что такой брак не имеет правового значения со дня его государственной регистрации в органах ЗАГС, следовательно, права и обязанности между супругами не возникают, за исключением случаев, предусмотренных ст. 30 СК РФ. Следует иметь в виду, что недействительный брак считается не существовавшим, а лица, его заключившие, считаются не состоявшими ранее в браке.

Статья 28 СК РФ устанавливает круг лиц, имеющих право обратиться в суд с иском о признании брака недействительным. Российское семейное законодательство определяет этот круг лиц в зависимости от основания недействительности брака.



В случае заключения брака *с лицом, не достигшим брачного возраста*, при отсутствии разрешения органа местного самоуправления на вступление в брак правом на предъявление в суд иска о признании брака недействительным наделены следующие лица:

- сам несовершеннолетний супруг;
- родители несовершеннолетнего супруга (или лица, их заменяющие);
- орган опеки и попечительства;
- прокурор.

При достижении несовершеннолетним супругом 18 лет правом требования признания брака недействительным обладает только сам супруг. Иск о признании недействительным брака при отсутствии добровольного согласия, имеют право предъявить:

- супруг, права которого нарушены заключением брака;
- прокурор.

Предъявить иск о признании недействительным брака, заключенного *при наличии препятствий к вступлению в брак* (ст. 14 СК РФ), имеют право следующие лица:

- при нарушении принципа моногамии – добросовестный супруг, супруг по предыдущему браку, прокурор;
- при наличии близкого родства – любой из супругов, прокурор;
- в случае недееспособности одного из супругов – дееспособный супруг, недееспособный супруг (при его выздоровлении и наличии решения суда, подтверждающего его дееспособность), опекун недееспособного лица, орган опеки и попечительства, прокурор, другие лица, права которых нарушены заключением брака;
- при заключении брака между усыновителем и усыновленным – любой из супругов, прокурор.

При заключении фиктивного брака правом требовать признания его недействительным обладают:

- супруг, не знавший о фиктивности брака;
- прокурор.

В соответствии с п. 1 ст. 29 СК РФ в некоторых случаях суд может признать недействительный брак действительным. Так, суд может признать брак действительным, если к моменту рассмотрения дела о признании брака недействительным отпали те обстоятельства, которые в силу закона препятствовали его заключению. Речь идет о санации брака, т. е. о возможности признания судом юридической силы за недействительным браком, если обстоятельства, препятствующие его заключению, перестали существовать.

Согласно п. 3 ст. 29 СК РФ суд не может признать брак фиктивным, если будет установлено, что лица, его заключившие, до рассмотрения дела судом фактически создали семью. В таком случае суд обязан исследовать обстоятельства, свидетельствующие о возникновении семейных отношений.

Действующее законодательство содержит положение о невозможности признания брака действительным после его расторжения (п. 4 ст. 29 СК РФ).

Общее правовое последствие признания брака недействительным заключается в том, что такой брак считается никогда не существовавшим. Следовательно, у супругов не возникает никаких личных и имущественных прав, вытекающих из брака (п. 1 ст. 30 СК РФ). Признание брака недействительным не влияет на права детей, рожденных в таком браке или в течение трехсот дней со дня признания его недействительным (п. 3 ст. 30 СК РФ). Следовательно, отцом ребенка признается муж матери, а дети, рожденные в таком браке, находятся в установленном родстве с обоими родителями. Исключения из общего правила о правовых последствиях недействительности брака предусмотрены п. 4 ст. 30 СК РФ и касаются добросовестного супруга. *Добросовестным супругом* является супруг, не знавший о наличии обстоятельств, препятствующих заключению брака, признанного впоследствии недействительным. В соответствии с п. 4–5 ст. 30 СК РФ добросовестный супруг обладает правом требовать в судебном порядке:

- получения содержания от другого супруга в порядке и на условиях, определяемых ст. 90–91 СК РФ;
- раздела имущества, приобретенного совместно до момента признания брака недействительным, в порядке, предусмотренном для раздела общего имущества супругов;
- признания брака недействительным полностью или частично;
- возмещения причиненного материального и морального вреда по правилам, предусмотренным ст. 15, 151 ГК РФ.

Добросовестный супруг по своему желанию после признания брака недействительным вправе оставить фамилию, избранную им при государственной регистрации заключения брака, или ему может быть присвоена добрачная фамилия.

## **Глава 15. Права и обязанности супругов**

### **§ 1. Личные неимущественные права и обязанности супругов**

Брачные правоотношения делятся на личные и имущественные. Личные правоотношения имеют свои особенности:

- во-первых, они не имеют материального содержания;
- во-вторых, они неразрывно связаны с личностью данного субъекта (участника семейных правоотношений).

В п. 3 ст. 19 Конституции РФ закреплено равенство прав мужчины и женщины независимо от того, состоят они в браке или нет, следовательно, вступление в брак не может привести к умалению их конституционных прав.

Личные отношения между супругами, безусловно, занимают важное место и играют значительную роль в жизни супругов по сравнению с имуще-

ственными. Однако, как уже отмечалось, далеко не все неимущественные отношения супругов регулируются правом. Отношения дружбы, любви, уважения, ответственности друг за друга не поддаются правовому регулированию. За пределами права лежит и большинство отношений, составляющих существо повседневной жизни супругов. Поэтому среди отношений супругов, регулируемых правом, личным отношениям отводится значительно меньше места, чем имущественным.

Право на выбор рода занятий и профессии определено в п. 1 ст. 37 Конституции и также не зависит от семейного статуса граждан. Право на свободный выбор места пребывания и жительства закреплено п. 1 ст. 27 Конституции РФ и означает, что супруги не обязаны проживать совместно или следовать друг за другом при перемене места жительства. Каждый из супругов вправе свободно избрать свое место жительства. Хотя, несомненно, предпочтительнее, чтобы вопрос о месте жительства супругов решался по их взаимному согласию. Совместное проживание супругов особенно важно в тех случаях, когда в семье есть дети. Поскольку, как правило, супруги желают проживать совместно, предусмотрен ряд мер, обеспечивающих супругам возможность совместного проживания. Например, при переводе одного из супругов на работу в другую местность ему выдаются средства на оплату переезда его супруга, на новом месте вся семья обеспечивается жилым помещением и т. п. (что закреплено в нормах Трудового кодекса РФ).

Современное законодательство устанавливает равенство супругов в решении вопросов семейной жизни: воспитании и образовании детей, решении проблем отцовства и материнства. Все эти проблемы супруги должны решать совместно, исходя из принципов равенства, несмотря на невозможность установления юридических санкций за нарушение данных правил.

Пункт 3 ст. 31 СК РФ устанавливает, что супруги обязаны строить свои отношения в семье на основе взаимоуважения и взаимопомощи. Уважение относится к сфере чувств, а не к сфере права, поэтому осуществить обязанность уважать друг друга правовыми способами невозможно. Обязанность оказывать помощь приобретает правовое значение, только когда речь идет о содержании нетрудоспособного нуждающегося супруга. Во всех остальных случаях – это только моральная обязанность.

Содействие благополучию и укреплению семьи также находится за рамками права. Благополучие и укрепление семьи во многом зависит от совместных усилий обоих супругов. Оба супруга должны стремиться создавать в семье благоприятную атмосферу.

В отличие от предыдущих правомочий забота о благосостоянии и развитии детей – реальная юридическая обязанность, за ее неисполнение возможно применение санкции в виде лишения родительских прав. Однако это не обязанность супругов в отношении друг друга, а обязанность каждого из них в отношении детей. Каждый из супругов обязан способствовать всестороннему духовному, нравственному и физическому развитию несовершеннолетних детей.

Семейное право не предусматривает никаких особых семейно-правовых санкций за нарушение личных прав в семье. В большинстве случаев нарушение этих прав служит лишь основанием к разводу. В особых ситуациях, когда нарушение прав супруга связано с посягательствами на личность (лишение свободы, угрозы, физическое насилие), возможно применение уголовно-правовых норм.

Выбор супругами фамилии при заключении брака отражает принцип полного равенства супругов в семье. Каждый из супругов решает этот вопрос самостоятельно. Супруги по своему желанию выбирают при заключении брака либо фамилию одного из них в качестве общей фамилии, либо каждый из супругов сохраняет свою добрачную фамилию. Чаще всего, в соответствии со сложившейся традицией, жена принимает фамилию мужа. Общая фамилия подчеркивает связь всех членов семьи и облегчает реализацию прав и обязанностей супругами и детьми в повседневной жизни. Однако каждый из супругов вправе сохранить при вступлении в брак свою добрачную фамилию.

Супругам также предоставляется право именоваться двойной фамилией, т. е. присоединить к своей фамилии фамилию супруга. Это право имеет одно исключение: если один из супругов уже носит двойную фамилию, дальнейшее присоединение фамилий не допускается.

Если в период брака один из супругов сменил свою фамилию, то это не влечет за собой перемену фамилии другого супруга. Каждый из супругов может сохранить свою фамилию (добрачную или приобретенную при заключении брака) или изменить ее в установленном порядке независимо от желания другого супруга.

При расторжении брака каждый из супругов вправе сохранить общую фамилию или восстановить добрачную. Это право также может быть реализовано только в момент расторжения брака, в дальнейшем восстановление добрачной фамилии производится в общем порядке. Право изменить общую фамилию на добрачную принадлежит только тому супругу, который принял общую фамилию при вступлении в брак. Супруг, чью фамилию он носит, не может запретить ему продолжать именоваться этой фамилией после расторжения брака. В отличие от расторжения действительного брака при признании брака недействительным, лицам, состоявшим в недействительном браке, присваиваются их добрачные фамилии. Однако добросовестный супруг вправе сохранить фамилию, избранную им при заключении брака. Вопрос об изменении фамилии ребенка после расторжения брака его родителей (или признания его недействительным) решается по общим правилам, установленным ст. 59 СК РФ.

## **§ 2. Законный режим имущества супругов**

С 1 марта 1996 г. в РФ существует два режима супружеского имущества – *законный и договорный*. Тем самым у супругов появляется право выбора между ними, причем законный режим действует лишь в том случае, если нет заключенного договора между супругами по этому поводу. Таким образом, Семей-

ный кодекс устанавливает приоритетное значение договора перед законодательством. В брачном же договоре у супругов появляются широкие возможности, исходя из конкретных обстоятельств и своих интересов, определить свои имущественные правоотношения по собственному усмотрению.

В случае отсутствия брачного договора у супругов по отношению к их имуществу, нажитому в браке, действует законный, иначе – легальный режим имущества. Он выражается в следующем. Супруги имеют право общей совместной собственности на все имущество, нажитое в зарегистрированном браке.

Наряду с общим имуществом, у каждого из супругов есть право собственности на свое имущество, которое раньше называли личной собственностью. То есть в соответствии с нормами СК наряду с общей, совместной собственностью существует собственность каждого из супругов на принадлежащее только каждому из них имущество.

В п. 1 ст. 256 ГК РФ указывается, что «имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества». Таким образом, по действующему законодательству, если супруги не заключили брачный договор, они используют в семейных отношениях установленный ст. 33 СК РФ и ст. 34 СК РФ режим общей совместной собственности по отношению ко всему имуществу, нажитому в период зарегистрированного брака.

Имущество супругов состоит из имущества, нажитого ими во время брака (совместной собственности), и имущества каждого из супругов (добрачного имущества или приданого). Режим общей совместной собственности – это порядок, установленный непосредственно в законе в отношении имущества супругов и действующий при отсутствии брачного договора.

Установленный в п. 1 ст. 34 СК РФ режим совместной собственности, т. е. законный режим, означает, что супруги имеют равные права по владению, пользованию и распоряжению этим имуществом. Участники общей совместной собственности, т. е. супруги, сообща владеют и пользуются общим имуществом. Распоряжение совместной собственностью осуществляется по общему согласию супругов, независимо от того, кем из участников совершается сделка.

Если супруги в период брака временно проживали раздельно, это не меняет законного режима их имущества. В отличие от этого гражданский брак, т. е. фактическая совместная жизнь без регистрации брака в установленном законом порядке в органах ЗАГС, не создает совместной собственности на имущество. В подобных случаях имущественные отношения лиц, связанных совместным проживанием, могут регулироваться не семейным, а только гражданским законодательством.

Имущество, нажитое супругами во время брака, предоставлено достаточно широким перечнем. В п. 2 ст. 34 СК РФ перечислены основные объекты совместной собственности супругов: денежные доходы и иные выплаты, полученные каждым супругом в результате его трудовой, предпринимательской, интеллектуальной деятельности, а также пенсии, пособия, иные материальные

выплаты; движимое и недвижимое имущество, приобретенное за счет общих доходов супругов.

Надо учесть, что при приобретении одним супругом имущества на свое имя другой супруг тоже приобретает право собственности на данную вещь. Если одним из супругов во время брака была куплена и зарегистрирована на свое имя недвижимость, то возникает совместная собственность супругов на это жилое помещение или иной объект недвижимости (яхты, самолеты, предприятия и пр.).

В числе других объектов совместной собственности супругов называют ценные бумаги, пай, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или иные коммерческие организации. При этом не имеет значения, на имя кого или кем из супругов были внесены денежные средства или приобретены ценные бумаги, акции. Если совместным имуществом являются лотерейные билеты, то выигрыши по ним также будут относиться к совместной собственности.

Право на общее имущество супругов принадлежит также супругу, который в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам (болезнь, служба в армии и пр.) не имел самостоятельного дохода.

Все полномочия собственника общего имущества супругов осуществляются по обоюдному согласию супругов в силу того, что владение, пользование и распоряжение совместной собственностью признается за супругами в одинаковом объеме и на равных основаниях. При отсутствии согласия одного из супругов с пользованием или распоряжением общим имуществом, другой супруг может обратиться в суд за разрешением такого спора.

Для совершения сделок с недвижимым имуществом и сделок, требующих нотариального удостоверения установлены особые правила. К недвижимому имуществу, в частности, относятся: квартиры, дома, земельные участки, предприятия, яхты, авиалайнеры и пр. В соответствии с нормами семейного и гражданского законодательства сделки с недвижимостью могут быть совершены одним супругом только после получения нотариально удостоверенного согласия другого супруга на распоряжение имуществом. Если согласия супруга получено не было, то сделка признается недействительной. Кроме того, сделки в отношении данных объектов требуют государственной регистрации. А при совершении сделки по распоряжению приватизированным жилым помещением, в котором проживают несовершеннолетние дети, необходимо также получить согласие органов опеки и попечительства.

К имуществу каждого из супругов следует отнести имущество, принадлежащее каждому из супругов до вступления в брак, а также приобретенное каждым из супругов до вступления в брак, а также приобретенное каждым из супругов во время брака, но на средства, принадлежащие ему до брака. Так же собственностью каждого из супругов является имущество, полученное одним из них во время брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам.

При этом желательно иметь документы, подтверждающие право собственности, например нотариально оформленный договор дарения или свидетельство о праве на наследство, которое также при необходимости выведет имущество из-под раздела.

Помимо дарения и наследования как традиционных оснований принадлежности имущества, полученного каждым из супругов во время брака, предусмотрено новое основание – иные безвозмездные сделки.

Появление в Семейном кодексе такого основания связано с изменением экономического уклада в стране, и в первую очередь с процессом разгосударствления собственности, правовыми формами которого являются акционирование предприятий и приватизация жилья.

Так, в результате акционирования предприятия его работники безвозмездно получают акции и становятся его собственниками, а в результате приватизации жилья жилое помещение (квартира, комната) бесплатно передается государством в собственность граждан, в обоих случаях имеет место приобретение имущества по безвозмездным сделкам.

Таким образом, и акционирование, и приватизация жилья – такие же безвозмездные сделки, как дарение или наследование по завещанию.

В соответствии с нормами Гражданского кодекса РФ дарение, сопровождаемое передачей дара одаряемому, может быть совершено устно. Передача дара осуществляется как непосредственно его вручением, так и при помощи символической передачи (вручение ключей и т. п.), либо вручения правоустанавливающих документов (п. 1 ст. 574 ГК РФ).

Для того чтобы подаренную вещь можно было отнести именно к собственности одного из супругов, необходимо, чтобы дар был сделан конкретно в пользу этого супруга, а не в пользу обоих.

Тем не менее, определить, кому был сделан тот или иной подарок, порой бывает непросто. Но при отсутствии доказательств того, что договор дарения был совершен в пользу только одного супруга, имущество, полученное в дар, должно быть отнесено к совместной собственности. Следовательно, бремя доказывания того, что имущество было передано в дар лично ему, лежит на заинтересованном супруге.

Следует также учесть, что при определении одаряемого также учитывается хозяйственное назначение подаренного имущества. К примеру, если в дар были получены предметы домашней обстановки, посуда и т. п., т. е. основания полагать, что эти вещи предназначались дарителем обоим супругам и, следовательно, являются их совместной собственностью. Если же в дар были получены вещи индивидуального пользования (наручные часы, украшения и т. п.), то они являются собственностью того из супругов, который ими пользовался.

Вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.), хотя и приобретенные во время брака за счет общих средств супругов, признаются собственностью того супруга, который ими пользовался. Таким образом, предметы личного потребления, будь то одежда, обувь, часы и т. п., приобретенные в браке, входят в собственность каждого из супругов.

Исключением из этого правила являются драгоценности и другие предметы роскоши, которые отнесены законом к совместной собственности супругов, несмотря на то, что они также принадлежат к вещам индивидуального пользования. Даже если предмет роскоши потребляется лишь одним супругом, он имеет режим общей, а не личной собственности, и, соответственно, получая свою долю имущества при разделе после развода, супруг, пользующийся предметом роскоши, должен будет отдать половину стоимости этого имущества своему супругу.

Очевидно возникновение вопроса о том, что считать предметами роскоши. Драгоценности и другие вещи, скажем, очень дорогой мобильный телефон с инкрустацией драгоценными камнями. Тем не менее закон не дает никаких ориентиров отношения конкретной вещи к предметам роскоши. В силу этого судья, решая, отнести данную вещь к предметам роскоши или нет, должен исходить из общего уровня материальной обеспеченности конкретной семьи. Например, в семье, где один из супругов имеет несколько эксклюзивных моделей сотовых телефонов, инкрустированных драгоценными камнями, вряд ли можно считать, что какой-то из них – предмет роскоши. Это его индивидуальный предмет потребления. А если семья низкого достатка, и супруги на достаточно хороший телефон копили деньги не один месяц, то это предмет роскоши.

Также надо учитывать, что каждому из супругов принадлежит право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную им для себя с соблюдением закона и иных правовых актов.

Раздел общей собственности супругов чаще всего происходит при расторжении брака, однако может иметь место и независимо от этого. Супруги также имеют право разделить совместное имущество в любой момент существования брака. Такой раздел бывает необходим и в случае смерти одного из супругов, чтобы выделить долю, принадлежащую наследодателю. Требование о разделе совместного имущества может быть также заявлено кредиторами одного из супругов, желающими обратить взыскание на его долю в общем имуществе (ст. 45 СК РФ).

Причины раздела общего имущества в период брака бывают различными: желание одного из супругов выделить свою долю в имуществе, чтобы распоряжаться ею самостоятельно, расплатиться с личными долгами, а также фактическое прекращение семейных отношений и др.

При отсутствии спора между супругами раздел имущества может быть произведен добровольно. В этом случае супруги заключают соглашение о разделе.

В случае возникновения спора между супругами раздел общего имущества производится в судебном порядке.

Очень важно, чтобы в состав делимого имущества включалось только то, что подлежит разделу. Сначала исключается все то, что принадлежит мужу или жене лично. Кроме того, из делимого имущества исключается имущество несовершеннолетних детей.



По общему правилу при разделе общего имущества супругов доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между супругами.

Если же во время раздела одному из супругов были выделены вещи (например, неделимое недвижимое имущество), значительно превышающие по стоимости размер причитающейся ему доли, то судом может быть присуждена денежная компенсация, подлежащая выплате другому супругу.

Исключением из режима общей совместной собственности супругов при разделе имущества являются и вещи, приобретенные исключительно для обеспечения нужд детей (одежда, обувь, школьные и спортивные принадлежности, детская библиотека, музыкальные инструменты и т. п.).

Все перечисленное имущество разделу не подлежит и передается без компенсации тому из супругов, с которым проживают дети. Вклады, внесенные супругами за счет общего имущества на имя их несовершеннолетних детей, в силу п. 5 ст. 38 СК РФ считаются принадлежащими детям и не должны учитываться при разделе имущества, являющегося общей совместной собственностью супругов.

Это же правило установлено относительно вкладов, внесенных супругами за счет имущества, нажитого ими во время брака на имя их общих несовершеннолетних детей. Таким образом, эти вклады считаются принадлежащими детям и не учитываются при разделе общего имущества супругов.

После расторжения брака бывшие супруги вправе заявить требование о разделе имущества только в пределах трехгодичного срока исковой давности.

В соответствии с разъяснениями постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. (п. 19) трехлетний срок по разделу имущества начинает течь с того момента, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права, а не с конкретного момента расторжения брака.

При разделе имущества определяются доли, причитающиеся каждому из супругов. В соответствии с п. 1 ст. 39 СК РФ доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между ними. Таким образом, сначала происходит определение долей в идеальных долях (например, 50 % домоладения каждому супругу), а затем по желанию супругов осуществляется натуральный раздел имущества и определяется, какие вещи присуждаются кому из супругов.

При разделе суд исходит из равенства долей супругов независимо от того, сколько каждый из них зарабатывал и вкладывал в приобретение общего имущества. Равной считается доля и того из супругов, который вообще не работал, так как был занят ведением домашнего хозяйства или уходом за детьми, либо не работал по другим уважительным причинам.

Однако при определенных обстоятельствах суд вправе отступить от принципа равенства долей.

Прежде всего исключение может быть сделано, если того требуют интересы несовершеннолетних детей. Чаще всего такая необходимость возникает при разделе дома или квартиры. Действующее законодательство о при-

ватизации позволяет в определенной степени учесть интересы несовершеннолетних детей.

Решая вопрос о том, какие предметы передаются каждому супругу, суд, прежде всего, исходит из пожеланий самих супругов. Если они не могут прийти к соглашению, спор разрешается непосредственно судом. При этом суд старается определить, кто из супругов в большей мере нуждается в тех или иных вещах в связи с профессиональной деятельностью, состоянием здоровья, уходом за детьми. Например, дом или квартира, как правило, присуждаются тому из супругов, с которым остаются несовершеннолетние дети. Супруг-инвалид, безусловно, будет иметь преимущественное право на получение машины. Предметы профессиональной деятельности (например, музыкальные инструменты) всегда передаются тому из супругов, который нуждается в них силу профессии.

В тех случаях, когда распределить имущество в соответствии с причитающимися супругам долями невозможно, суд может передать одному из них имущество, по стоимости превышающее его долю. В этой ситуации другой супруг имеет право на получение от своего супруга денежной или имущественной компенсации в соответствии с п. 3 ст. 38 СК РФ.

При разделе некоторых категорий вещей возникают проблемы, связанные с тем, что не все виды имущества могут быть разделены в натуре. И если их натуральный раздел невозможен, производится раздел в идеальных долях, и каждый из супругов имеет право на владение, пользование и распоряжение домом или квартирой в соответствии с присужденной ему долей.

Супругам могут принадлежать также доли в уставном капитале хозяйственных товариществ и обществ. Раздел такой доли в натуре не всегда возможен, поскольку это связано с принятием второго супруга в число участников хозяйственного товарищества или общества, что может противоречить законодательству о хозяйственных товариществах или обществах или их учредительным документам.

В этих случаях суд может решить этот вопрос двумя способами. Во-первых, супругу, не являющемуся участником товарищества или общества, может быть осуществлена выплата денежной компенсации, а, во-вторых, супруг-участник товарищества или общества может выйти из состава участников и передать права участия третьему лицу в соответствии с учредительными документами данного юридического лица и соответственно после этого разделить полученные за его долю денежные средства.

Суд вправе отступить от начала равенства долей супругов в их общем имуществе исходя из интересов несовершеннолетних детей и (или) исходя из заслуживающего внимания интереса одного из супругов, в частности, в случаях, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи.

Отступление от равенства долей возможно и в случаях, если этого требуют заслуживающие внимания интересы одного из супругов. Перечень таких случаев не является по новому законодательству исчерпывающим. Од-

ним из таких обстоятельств, как правило, бывает тяжелая болезнь или инвалидность супруга.

Помимо вещей, разделу подлежат также права требования (например, право на получение дивидендов, страхового возмещения и др.) принадлежащие супругам, и их общие долги – обязанности по исполнению (например, обязанность вернуть деньги по договору займа, если договор заключается в интересах семьи; оплатить по договору подряда на ремонт квартиры работу и т. д.). Права требования могут быть воплощены в принадлежащих супругам ценных бумагах, акциях, облигациях, векселях. Права требования входят в состав актива имущества и распределяются в соответствии с теми же правилами, что и остальное имущество.

Общие долги супругов составляют пассив их общего имущества и распределяются в соответствии с установленным п. 3 ст. 39 СК РФ правилом о пропорциональном присуждении долей супругам. Под общими долгами супругов следует понимать долги, возникшие в период их состояния в браке в связи с ведением общего хозяйства, совершением сделок в интересах семьи, несением ответственности за причиненный их несовершеннолетними детьми третьим лицам вред и т. п. В силу этого отвечать по долгам супруги должны совместно, солидарно.

### **§ 3. Брачный договор**

Ранее действовавшее семейное законодательство не допускало отступлений от законного режима имущества супругов. Теперь у российских супругов появился выбор: они могут строить свои имущественные отношения как на законной, так и на договорной основе, в связи с тем, что к испытанным способам регулирования семейных отношений прибавился более современный – брачный контракт. В настоящее время, когда в составе имущества супругов уже может входить недвижимость и даже средства производства, правовое регулирование их имущественных отношений порой требует более детальных определений, что и достигается заключением между ними брачного договора.

В России законное право на заключение дополнительного документа, брачного контракта, получено не так давно, в связи с тем, что договорный режим владения имуществом как альтернатива общей совместной собственности супругов впервые появился в Гражданском кодексе Российской Федерации 1 января 1995 г. Именно с этого дня была введена в действие первая часть ГК РФ, в п. 1 ст. 256 которой сказано: «Имущество, нажитое во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества». Новый Семейный кодекс, в котором появилась глава о брачном договоре, вступил в силу с 1 марта 1996 г., и он конкретизировал и определил основные положения брачного договора (контракта).

Заключив его, вы можете законодательно обязать вашу вторую половинку отдавать вам определенную часть зарплаты, заставить возить вас ежегодно на курорт и гарантировать себе обеспеченную жизнь в случае развода.

Брачный договор предназначен для укрепления института семьи, позволяя более полно учитывать интересы каждого из супругов, уменьшить количество споров и конфликтов между ними, а на случай развода и раздела имущества решить это цивилизованным способом

Брачный договор представляет собой одну из разновидностей гражданско-правовых сделок, но со своей спецификой. *Брачным договором* признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее их имущественные права и обязанности в браке и на случай его расторжения. Особенностью такого договора являются: субъектный состав – супруги и лица, вступающие в брак, содержание и предмет договора. При этом брачный договор должен соответствовать всем основным требованиям, предъявляемым к сделкам, как по форме заключения, так и по содержанию и свободе волеизъявления сторон.

Особенностью предмета брачного договора является то, что его условия могут относиться не только к уже существующим имущественным правам, но и к будущим предметам и правам, которые могут приобретаться супругами в период брака.

Вопрос о заключении договора супруги и лица, вступающие в брак, решают свободно и самостоятельно, поскольку это является их правом, а не обязанностью. В то же время обязательно соблюдение требования о том, что в брачном договоре должна быть выражена общая воля супругов, т. е. их единое волеизъявление.

В зависимости от того, кем заключается брачный договор: собирающимися вступить в брак, или законными супругами, определяется момент вступления этого договора в законную силу.

Когда заключение брачного договора предшествует регистрации брака, договор вступает в силу только со дня государственной регистрации брака (до заключения брака брачный договор не имеет юридической силы), а для супругов моментом вступления договора в силу будет момент его заключения (п. 1 ст. 425 ГК РФ).

Особый интерес у российских граждан вызывает вопрос о возможности заключения брачного договора лицами, живущими в гражданском (фактическом) браке, под которым понимается устойчивая семейная общность без регистрации брака. В отношении договора, заключенного гражданскими супругами, также действует общее правило: т. е. договор вступает в силу только после государственной регистрации брака, поскольку закон не признает партнеров по гражданскому браку супругами. Если же лица, живущие в гражданском браке, изначально не намерены официально оформлять свои отношения, то заключение ими брачного договора не имеет смысла, так как он никогда не вступит в силу. Таким образом, если впоследствии брак так и не будет заключен, то договор аннулируется.

Заключение брачного договора – дело исключительно добровольное, возможное только при согласии обеих сторон, а также отсутствии любого внешнего воздействия. Принуждение одного из супругов (или одного из лиц, собира-

ющих вступить в брак) вторым или обоим супругам третьими лицами (например, родителями) к заключению брачного договора является грубым нарушением закона. В соответствии с гражданским законодательством к брачному договору, совершенному путем обмана, под влиянием, насилия, угрозы, а также вынужденно совершенному вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях (так называемая «кабальная сделка»), применяется правило о недействительности сделки, в соответствии с которым такой договор признается судом недействительным по иску потерпевшей стороны (п. 1 ст. 179 ГК РФ). При наличии предусмотренных в законе обстоятельств (ст. 179 УК РФ) принуждение к заключению брачного договора может быть квалифицировано как уголовное преступление.

Брачный договор должен быть заключен в письменной форме и нотариально удостоверен. Для удостоверения брачного договора граждане вправе обратиться к любому нотариусу.

Помимо изменения правового режима имущества брачный договор может содержать условия, перечисленные в абзац 3 п. 1 ст. 42 СК РФ.

В соответствии с этими положениями супруги вправе определить в договоре права и обязанности по взаимному содержанию, как на период брака, так и на случай его расторжения. При этом у супругов есть право отступить от законного порядка взаимных алиментных обязательств (ст. 89–93 СК РФ), в соответствии с которым основанием возникновения прав и обязанностей по взаимному содержанию является нетрудоспособность и нуждаемость претендующего на такое содержание супруга. Нуждающийся, но трудоспособный супруг (бывший супруг) по закону не имеет права на содержание от супруга (бывшего супруга), за исключением случаев, предусмотренных абзацы 3, 4 п. 2 ст. 89 СК РФ. В отличие от этого брачный договор позволяет самим супругам решить вопрос об основаниях взаимного содержания.

К примеру, в брачном договоре они могут определить, что тот из супругов, кто был вынужден во имя интересов семьи оставить свою профессию или отказаться от карьеры (ради воспитания общих детей), – в случае расторжения брака сможет получать от другого супруга содержание, необходимое для того, чтобы иметь возможность наверстать упущенное в профессиональном плане.

Также супруги вправе определить в договоре способы участия в доходах друг друга. Как правило, под доходами понимаются денежные или иные поступления от вещи, обусловленные ее участием в гражданском обороте (это могут быть дивиденды от акций и ценных бумаг, проценты по банковским вкладам, арендная плата и т. п.). В отдельных случаях термин «доход» употребляется и в более широком смысле, охватывая также и натуральные поступления от вещи, т. е. ее плоды, например, урожай с приусадебного участка, приплод домашних животных и т. п. (ст. 305 ГК РФ).

По закону доходы и плоды принадлежат лицу, которому принадлежит вещь, их приносящая (ст. 136 ГК РФ), тем не менее в брачном договоре у супругов возникает право изменить этот установленный законом порядок, уста-

новив, например, что проценты по одному из банковских вкладов, принадлежащих мужу, являются их совместной собственностью.

Помимо определения участия в доходах супруги могут определить в договоре порядок несения семейных расходов.

Пункт 3 ст. 42 СК РФ устанавливает, какие вопросы не могут быть урегулированы в брачном договоре. Так, договор не может:

- ограничивать правоспособность и дееспособность супругов или лиц, вступающих в брак (т. е. возможность осуществлять какие-либо права или нести обязанности), их право на обращение в суд за защитой своих прав;
- регулировать личные неимущественные отношения между супругами и их права и обязанности в отношении детей;
- ограничивать право нетрудоспособного супруга на получение содержания;
- предусматривать иные условия, противоречащие семейному законодательству.

Самым серьезным ограничением в данном случае является то, что по закону условия брачного контракта ни в коем случае не должны ухудшать положение кого-либо из супругов, а также ставить одного из супругов в крайне неблагоприятное положение.

По соглашению супругов брачный договор может быть изменен или расторгнут в любое время, как и любой другой гражданско-правовой договор. Согласно нормам п. 1 ст. 43 СК РФ, для того чтобы изменить или расторгнуть брачный договор, супругам необходимо заключить об этом соглашение, которое также составляется в письменной форме и нотариально удостоверяется (закон устанавливает заключения такого соглашения в той же форме, что и сам брачный договор). Односторонний отказ от исполнения брачного договора не допускается. Таким образом, в одностороннем порядке брачный контракт расторгнут или изменен быть не может. Если одна сторона желает изменить или расторгнуть брачный договор, а другая сторона отказывается это сделать, первая сторона вправе подать заявление в суд с требованием о расторжении или изменении договора.

В брачном договоре можно предусмотреть срок, по истечении которого заканчивается его действие, хотя обычно это происходит с момента прекращения брака.

В ряде случаев брачный договор может быть признан судом недействительным по иску самих супругов, опекунов или попечителей, а также иных заинтересованных лиц.

#### **§ 4. Ответственность супругов по обязательствам**

По обязательствам одного из супругов взыскание может быть обращено только на имущество этого супруга.

Существенным обстоятельством в подобном случае является выяснение времени возникновения обязательств одного из супругов. Так, если обязатель-

ство возникло до вступления в брак (или во время брака, но только для личных нужд и интересов), то в этом случае супруг отвечает лишь своим имуществом. Личными обязательствами одного из супругов могут являться также алименты на детей от предыдущего брака, выплаты по возмещению вреда, причиненного жизни, здоровью и имуществу других лиц. По таким обязательствам другой супруг не несет ответственности ни принадлежащим ему имуществом (ст. 36 СК РФ), ни долей в общем имуществе супругов.

Если личного имущества супруга-должника недостаточно для удовлетворения требований кредиторов, кредитор вправе потребовать выдела доли супруга-должника, которая причиталась бы супругу-должнику при разделе общего имущества супругов, для обращения на нее взыскания. В случае выделения доли, т. е. раздела общего имущества супругов на основании ст. 255 ГК РФ, должны быть соблюдены следующие условия: у должника, участника общей собственности не должно быть другого личного имущества для удовлетворения нужд кредитора; другой участник общей собственности (т. е. супруг) вправе выкупить эту долю по цене соразмерной рыночной стоимости этой доли и за счет вырученной суммы погасить долг.

По общим обязательствам супругов взыскание обращается на общее совместное имущество, а также на имущество, принадлежащее каждому из них.

Долговые обязательства, сделанные одним супругом в интересах семьи или обоих супругов, считаются также общими долгами. Другими словами, если судом будет установлено, что все полученное по обязательствам одного из супругов было использовано на нужды семьи, взыскание обращается на общее имущество супругов. При недостаточности этого имущества супруги несут по указанным обязательствам солидарную ответственность личным имуществом каждого из них. Согласно нормам ст. 323 ГК РФ, оба супруга остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью.

Если общая собственность супругов была приобретена за счет средств, полученных одним из супругов преступным путем, то суд вправе обратить взыскание на общее имущество супругов или на его часть.

Пункт 3 ст. 45 СК РФ предусматривает ответственность супругов за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми жизни, здоровью и имуществу других лиц. Обращение взыскания на имущество супругов по этому основанию может производиться в порядке, установленном п. 2 ст. 45 СК РФ, а также ст. 1073–1075 ГК РФ. Таким образом, родители отвечают за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми (в возрасте от 14 до 18 лет) только в случае, если сами несовершеннолетние не имеют доходов или иного имущества, достаточного для возмещения причиненного ими вреда.

Факт раздельного проживания супругов или факт отдельного проживания родителя от ребенка не является основанием для освобождения родителя от ответственности за вред, причиненный его несовершеннолетним ребенком (детьми). В зависимости от существа дела, суд имеет право обратиться взыскание, как на общее имущество супругов, так и на имущество каждого из них в зависимости от виновности родителей.

Обязанностью каждого из супругов является уведомление своего кредитора (кредиторов) о заключении, изменении или о расторжении брачного договора. Данная норма полностью направлена на охрану имущественных прав и интересов кредитора, которые не должны страдать от перемены условий или прекращения брачного договора должником. При невыполнении этой обязанности супруг отвечает по своим обязательствам независимо от содержания брачного договора.

Следовательно, судом может быть наложено взыскание на имущество должника, независимо от того, что это имущество по условиям брачного договора стало совместной собственностью супругов или перешло в собственность другого супруга.

Заключение, изменение или расторжение брачного договора может также явиться основанием к досрочному взысканию долга кредитором при расторжении им договора.

Кредитор, которого должник не уведомил о заключении, изменении или расторжении брачного договора, имеет право выбора между возможностями. Он может потребовать от должника исполнения обязательства независимо от содержания брачного договора или потребовать изменения, либо расторжения заключенного с супругом договора в связи с существенно изменившимися обстоятельствами, если эти изменения соответствуют условиям, предусмотренным в ст. 451 ГК РФ.

## **Глава 16. Права и обязанности родителей и детей**

### **§ 1. Установление происхождения детей**

Для возникновения между родителями и их детьми правового отношения помимо связывающего их факта происхождения необходимо его удостоверение в установленном законом порядке.

Сам по себе факт кровного родства, не подтвержденный в установленном законом порядке, не порождает юридических прав и обязанностей родителей и детей. Таким образом, кровное родство рассматривается как правовое отношение только в том случае, когда такое качество придается непосредственно законом посредством государственного признания.

В подавляющем большинстве случаев происхождение ребенка от матери удостоверяется органами ЗАГС на основании справки из родильного дома или иного медицинского учреждения, в котором происходили роды. В ситуации, когда рождение ребенка происходило вне медицинского учреждения, происхождение ребенка от матери может быть удостоверено медицинскими документами, к числу которых относится медицинское заключение, выданное врачом, присутствовавшим при родах, либо врачом скорой помощи, приехавшим уже после родов, либо справкой, выданной медицинским учреждением, в которое обратилась женщина уже после того, как родился ребенок, или иным подобного рода доку-



ментом. Также допускается возможность использования свидетельских показаний и иных доказательств при установлении происхождения ребенка.

В ситуации, когда факт происхождения ребенка от матери может нуждаться в установлении в судебном порядке (например, если свидетельство о рождении оказалось утраченным, а выдача повторного свидетельства невозможна в связи с уничтожением архива ЗАГС), такая запись производится на основании вынесенного судом решения об установлении факта, имеющего юридическое значение (ст. 264 ГПК РФ).

Если по ошибке или в результате злоупотребления в качестве матери ребенка в книге регистрации рождений была записана другая женщина, действительная мать вправе оспорить эту запись в судебном порядке (п. 1 ст. 52 СК РФ). Исключение из общего правила составляют случаи, когда ребенок был рожден в результате применения метода имплантации эмбриона, и женщина, родившая ребенка (суррогатная мать), дала согласие на запись в качестве матери ребенка другой женщины в порядке, предусмотренном ч. 2 п. 4 ст. 51 СК РФ, а также ч. 2 п. 3 ст. 52 СК РФ.

В соответствии с п. 3 ст. 62 СК РФ несовершеннолетняя мать также вправе признавать и оспаривать свое материнство на общих основаниях.

Для государственной регистрации рождения ребенка в соответствии с п. 1 ст. 14 ФЗ «Об актах гражданского состояния» необходимо заявление родителей (или одного из них) о рождении ребенка. Заявление может быть выражено в устной или письменной форме. Если родители не имеют возможности лично заявить в соответствующий орган ЗАГС о рождении ребенка, заявление о рождении ребенка может быть сделано родственником одного из родителей или иным уполномоченным родителями (одним из них) лицом, либо должностным лицом медицинской или иной организации, в которой находилась мать во время родов или находился ребенок после своего рождения.

Заявление лица, присутствовавшего при родах, проходивших вне медицинской организации и без оказания медицинской помощи, может быть представлено в орган ЗАГС родителями (одним из них) ребенка или другим заявляющим о рождении ребенка лицом, а также может быть направлено в орган ЗАГС посредством почтовой связи, электронной связи или иным способом.

Заявление о рождении ребенка должно быть сделано не позднее чем через месяц со дня его рождения.

Регистрация производится органом записи актов гражданского состояния по месту рождения ребенка или по месту жительства его родителей (одного из них). В записи акта о рождении указывается фактическое место рождения ребенка или наименование места, в котором ребенок был найден: указывается наименование государства, субъекта РФ или административно-территориального образования иностранного государства, а также наименование городского, сельского поселения или другого муниципального образования.

Состояние матери ребенка в зарегистрированном браке дает основание полагать, что отцом ребенка является супруг матери. Следовательно, в данном случае действует презумпция отцовства, и в дополнительном доказывании это-

го факта нет необходимости. При государственной регистрации рождения ребенка предъявляется документ, являющийся основанием для внесения сведений об отце в запись акта о регистрации рождения. Таким документом является свидетельство о регистрации брака.

Презумпция отцовства действует и в других ситуациях, например, при рождении ребенка:

- в течение трехсот дней с момента расторжения брака;
- в течение трехсот дней с момента признания брака недействительным;
- в течение трехсот дней с момента смерти супруга матери.

Документом, необходимым для внесения записи об отце, будет являться запись акта о браке отца и матери ребенка. Если ребенок родился по истечении указанных сроков, то отцовство подлежит доказыванию в судебном порядке.

Пункт 4 ст. 48 СК РФ регламентирует случай, когда родители ребенка не состоят между собой в зарегистрированном браке. В такой ситуации они вправе подать совместное заявление в органы ЗАГС о записи их в качестве родителей ребенка. При этом не имеет значения, состоит ли каждый из них в браке с другим лицом или нет. Мужчина, подавший такое заявление, считается отцом ребенка и записывается им в соответствующих документах (записи акта о рождении и свидетельстве о рождении). При этом не устанавливается кровное родство с ребенком, а мужчина не обязательно должен являться биологическим отцом ребенка. Мотивами признания себя отцом ребенка могут служить как гуманные соображения, так и заблуждение мужчины. Однако мужчина, заявивший о признании себя отцом ребенка и знавший, что на самом деле не он отец, не вправе впоследствии обжаловать запись об отце ребенка.

Происхождение ребенка от мужчины, не состоящего в браке с матерью ребенка, без согласия последней, удостоверено быть не может. В том случае, если мать отказывается подать совместное заявление с отцом ребенка, фактический отец вправе требовать установления отцовства в судебном порядке (ст. 49 СК РФ).

Установление отцовства в добровольном порядке производится по заявлению отца ребенка с согласия органа опеки и попечительства, если получить согласие матери невозможно, в случае:

- смерти матери;
- признания матери недееспособной;
- невозможности установления места ее нахождения;
- лишения матери родительских прав.

При отсутствии согласия органа опеки и попечительства на установление отцовства только по заявлению отца ребенка, установление отцовства производится в судебном порядке.

На практике возможны, случаи, когда имеет место установления отцовства в добровольном порядке до рождения ребенка. Это может иметь место при наличии обстоятельств, дающих основания предполагать, что подача совместного заявления об установлении отцовства в будущем может оказаться невозможной или затруднительной. В этой ситуации родители будущего ребенка, не

состоящие между собой в браке, вправе подать заявление в орган ЗАГС еще во время беременности матери. Закон не ограничивает родителей временными рамками, следовательно, заявление можно представить в орган ЗАГС независимо от срока беременности. Однако запись о родителях ребенка производится органом ЗАГС только после рождения ребенка.

В соответствии с п. 3 ст. 62 СК РФ несовершеннолетний, являющийся отцом ребенка, также вправе признать свое отцовство. В таком случае установление отцовства производится по общим правилам.

Следует учесть, что установление отцовства в отношении совершеннолетнего лица может производиться только с его согласия. Если такой совершеннолетний был признан недееспособным, согласие на установление отцовства должен дать его опекун или орган опеки и попечительства.

Установление отцовства в такой ситуации возможно как в добровольном, так и в судебном порядке (в порядке искового производства) по правилам гражданского процессуального законодательства.

В случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей вопрос о происхождении ребенка разрешается судом в порядке искового производства по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) несовершеннолетнего ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, либо по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия.

Чаще всего истцом по делу об установлении отцовства выступает мать ребенка, отстаивающая его законные интересы, а ответчиком – предполагаемый отец ребенка, отказывающийся от подачи совместного заявления с матерью ребенка в органы ЗАГС в порядке, предусмотренном п. 4 ст. 48 СК РФ.

Однако в отдельных случаях истцом может выступать и отец ребенка, например, когда мать ребенка препятствует фактическому отцу установить свое отцовство в добровольном порядке в органах ЗАГС. В таком случае происхождение ребенка от данного отца может быть установлено судом.

В отличие от ранее действовавшего семейного законодательства, предусматривавшего формальные основания для подтверждения происхождения ребенка от конкретного мужчины, ст. 49 СК РФ устанавливает, что при рассмотрении дела во внимание могут приниматься любые доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного человека. Таким образом, происхождение ребенка устанавливается судом с учетом всех обстоятельств, при этом могут применяться любые средства доказывания, предусмотренные гражданским процессуальным законодательством.

В частности, обстоятельствами, свидетельствующими о происхождении ребенка от отца, могут являться:

- совместное проживание и ведение общего хозяйства матерью ребенка и его предполагаемым отцом до рождения ребенка;
- совместное воспитание или содержание ребенка его матерью и предполагаемым отцом;

- признание ответчиком отцовства с достоверностью подтвержденное доказательствами;
- свидетельские показания;
- иные доказательства, признаваемые допустимыми в процессе. Таким образом, при вынесении решения об установлении отцовства суд учитывает данные судебно-генетической экспертизы.

При рассмотрении указанной категории дел суд должен установить действительное происхождение ребенка от данного конкретного мужчины.

По делам об установлении отцовства возможно заключение мирового соглашения между истцом и ответчиком. Это происходит в тех случаях, когда мать ребенка заявляет об отказе от иска в связи с согласием предполагаемого отца подать совместное заявление в орган ЗАГС о добровольном признании отцовства, и в силу этого между ними достигается мировое соглашение, утверждаемое судом.

Законодательство не устанавливает никаких сроков для подачи заявления в суд об установлении отцовства. Такое заявление может быть подано в любое время независимо от того, сколько времени прошло с момента рождения ребенка, так как для таких требований не установлен срок давности.

Факт признания отцовства после смерти мужчины, не состоявшим в браке с матерью ребенка, может быть установлен в судебном порядке в порядке особого производства по правилам, установленным гл. 27 и 28 ГПК РФ.

В данном случае не имеет значения то обстоятельство, что лицо не оформило своего отцовства при жизни, поскольку срока для добровольного признания отцовства в законе не установлено.

Как правило, фактами, подтверждающими отцовство после смерти лица, могут служить письма, заявления (в детский сад, школу и др.), в которых предполагаемый отец упоминает ребенка, показания свидетелей (друзей или близких покойного) об отношениях ребенка и предполагаемого отца при жизни.

Запись родителей ребенка в книге записей рождений (в органах ЗАГС) происходит по правилам ст. 51 СК РФ, в соответствии с которой отец и мать, состоящие в браке между собой, записываются родителями ребенка в книге записей акта о рождении ребенка по заявлению любого из них.

При записи о рождении ребенку присваивается фамилия его родителей, если они носят общую фамилию. В том случае, если у матери и отца разные фамилии, родители вправе присвоить ребенку одну из них, а если они не могут прийти к соглашению, то фамилия одного из них присваивается по указанию органов опеки и попечительства.

Имя ребенку родители избирают самостоятельно по взаимному соглашению. При отсутствии такого соглашения между родителями имя ребенка, так же как и фамилия (при разных фамилиях родителей), записываются в записи акта о рождении ребенка по указанию органа опеки и попечительства.

По общему правилу, отчество ребенка записывается по имени отца, если иное не основано на национальном обычае.

В случае если брак между родителями расторгнут, признан судом недействительным, или если супруг умер, но со дня расторжения брака, признания его недействительным или со дня смерти супруга до дня рождения ребенка прошло не более трехсот дней, сведения о матери ребенка вносятся в запись акта о его рождении в обычном порядке, а сведения об отце – на основании свидетельства о браке родителей, иного документа, подтверждающего факт государственной регистрации заключения брака, или документа, подтверждающего факт и время прекращения брака.

Законом субъекта РФ может быть предусмотрен иной порядок присвоения фамилии и определения отцовства ребенка при государственной регистрации рождения.

## **§ 2. Права несовершеннолетних детей**

Наряду с родительскими правами и обязанностями существуют также права и обязанности детей. Семейные права ребенка по действующему законодательству регулируются в гл. 11 СК. Можно выделить семь основных личных и имущественных прав ребенка:

- право ребенка жить и воспитываться в семье;
- право ребенка на общение с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками;
- право ребенка на защиту своих прав и законных интересов;
- право ребенка выражать свое мнение;
- право ребенка на имя, отчество и фамилию;
- право на получение содержания;
- право собственности на принадлежащее ему имущество.

Одним из важнейших прав ребенка является его право жить и воспитываться в семье. Рассматриваемое право заключается в обеспечении ребенку со стороны государства возможности жить и воспитываться в семье, поскольку именно в семье ребенок прежде всего получает физическое и духовное развитие, находит поддержку и понимание, готовится стать полноценным членом общества.

Право знать своих родителей непосредственно связано с правом жить и воспитываться в семье. Согласно ст. 7 Конвенции о правах ребенка каждый ребенок имеет право знать своих родителей настолько это возможно. Если ребенок воспитывается в полноценной семье, то не возникает никаких сложностей. Иначе обстоит дело в случае, если ребенок был найден или воспитывается матерью, а отец неизвестен. В подобных ситуациях право ребенка знать своих родителей реализуется путем установления отцовства (материнства) в судебном порядке. Законные представители ребенка, государственные и муниципальные органы, организации, занимающиеся розыском, должны содействовать ребенку в розыске своих родителей.

Семейное воспитание ребенка предполагает его воспитание в собственной семье, которую составляют, прежде всего, его родители. В таком случае государство выполняет лишь охранительную функцию, оберегая семью от внешних посягательств. Однако при нарушении прав ребенка в семье возможно применение такого государственного воздействия, как ограничение или лишение родительских прав.

Право ребенка на заботу со стороны родителей предполагает удовлетворение всех жизненно важных интересов и потребностей ребенка родителями, всестороннее развитие, обеспечение уважения его человеческого достоинства. Заботой о ребенке считается всемерная поддержка и оказание ему всех видов помощи: обеспечение питанием, одеждой, учебными принадлежностями и книгами, лечением в случае болезни и т. п.

Соблюдение этого права позволяет расти ребенку физически, духовно и психически здоровым, создает возможность для нормального и всестороннего развития его индивидуальных способностей (п. 1 ст. 63 СК РФ).

Право ребенка на совместное проживание со своими родителями также закреплено в п. 2 ст. 54 СК РФ. Этим правом обладает ребенок даже в том случае, если проживает на территории другого государства. В соответствии с п. 2 ст. 10 Конвенции ребенок, родители которого проживают в различных государствах, имеет право поддерживать на регулярной основе, за исключением особых обстоятельств, личные отношения и прямые контакты с обоими родителями.

Исключением из общего правила о праве ребенка на совместное проживание с родителями являются случаи, когда это противоречит интересам ребенка. Например, если родители причиняют вред физическому и психическому здоровью ребенка.

Согласно п. 2 ст. 20 ГК РФ местом жительства несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет, признается место жительства их законных представителей – родителей, усыновителей или опекунов.

В отношении детей, лишившихся по каким-то причинам своей семьи, приоритетной формой воспитания также является семейная, – передача ребенка на усыновление, в приемную семью, в семью опекуна (попечителя).

Только в случаях, когда устройство ребенка в семью не представляется возможным, дети передаются на воспитание в детские учреждения (ст. 123 СК РФ).

В соответствии с п. 1 ст. 55 СК РФ ребенок имеет право на общение с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, сестрами, братьями и другими родственниками. Права и обязанности по воспитанию, а также ответственность за воспитание детей целиком возлагается семейным законодательством на родителей. Однако близкие родственники ребенка (бабушка, дедушка, родные братья и сестры) вправе общаться с ним и принимать участие в его воспитании. Отец и мать несовершеннолетнего ребенка, даже если они в ссоре со своими родителями (или родителями мужа или жены), не вправе препятствовать общению с ребенком. Такое общение нужно не только детям, так как воспитывает в них чувство уважения и долга перед старшим поколением, но и пожилым людям, оставшимся одинокими. Предоставление ребенку возможности общения

на постоянной основе со своими родственниками является неременным условием его полноценного развития. В результате реализации этого права ребенок приобретает первые навыки общения с другими членами общества, учится адекватно воспринимать окружающих.

В случае отказа родителей от предоставления возможности близким родственникам общаться с ребенком органы опеки и попечительства вправе обязать родителей не препятствовать этому общению. При невыполнении решения органа опеки и попечительства близкие родственники вправе обратиться с иском в суд.

Право на защиту прав и законных интересов является одним из важнейших субъективных прав ребенка, которое может осуществляться как самостоятельно, так и с помощью других лиц. Основные направления обеспечения прав ребенка в нашей стране и конкретные меры по их защите определены Федеральным законом от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» (с изм. от 20 июля 2000 г.); особое внимание в этом законе уделяется детям, находящимся в трудной жизненной ситуации (дети-инвалиды; дети из семей беженцев и вынужденных переселенцев; дети, проживающие в малоимущих семьях; дети, жизнедеятельность которых нарушена в результате сложившихся обстоятельств и которые не могут преодолеть данные обстоятельства самостоятельно или с помощью семьи и др.).

Защита прав и интересов ребенка осуществляется родителями (лицами, их заменяющими), органами опеки и попечительства, прокурором и судом. Родители названы законодателем в числе первых лиц, осуществляющих такую защиту. Родители осуществляют родительские права, в том числе и защиту прав и интересов ребенка, до достижения им совершеннолетия. Родители являются законными представителями своих детей и без специальных полномочий (доверенности) выступают в защиту их прав с любыми физическими и юридическими лицами, в том числе в судах. Представлять права и интересы ребенка могут как оба родителя, так и один из них по соглашению между ними. Такими же полномочиями по защите прав детей в соответствии с СК РФ наделены органы опеки и попечительства, прокурор, суд.

Защищая права и законные интересы ребенка, прокурор, во-первых, осуществляет надзор за тем, как они соблюдаются уполномоченными органами, а во-вторых, принимает непосредственное участие в делах, связанных с защитой прав детей.

Несовершеннолетний может и сам (без ведома родителей или лиц их заменяющих) обращаться в уполномоченные органы о защите своих прав. Гарантия исполнения такого права необходима в целях защиты несовершеннолетнего от всякого рода злоупотреблений со стороны родителей, которые недобросовестно, а иногда и во вред ребенку исполняют свои обязанности по уходу и его содержанию. В таком случае ребенок вправе обратиться за защитой в орган опеки и попечительства. Органы опеки и попечительства обязаны выслушать несовершеннолетнего, ознакомиться с его просьбой и принять необходимые меры. С просьбой о защите своих прав ребенок может обратиться также в лю-

бое учреждение, занимающееся социальным обслуживанием несовершеннолетних: социальный приют для детей и подростков, центр помощи детям, оставшимся без попечения родителей, центр экстренной психологической помощи по телефону и др. Ребенок может обратиться за защитой и к прокурору.

Несовершеннолетнему дается право обращаться самостоятельно по достижении 14 лет в суд, стать участником гражданского процесса.

Каждый ребенок вправе высказывать свое мнение (конечно, если в силу возраста и психического развития может это сделать) по любому вопросу, затрагивающему его интересы. Мнение ребенка должно учитываться всегда, но в ряде случаев учет мнения несовершеннолетнего обязателен.

Так, в определенных, предусмотренных законом случаях органы опеки и попечительства или суд могут принять решение только с согласия ребенка, достигшего возраста десяти лет. Согласие ребенка обязательно:

- при изменении имени и фамилии ребенка (п. 4 ст. 59 СК РФ);
- при восстановлении родителей в родительских правах (п. 4 ст. 72 СК РФ);
- при усыновлении ребенка (п. 1 ст. 132 СК РФ);
- при изменении имени, отчества и фамилии ребенка в случае его усыновления (п. 4 ст. 134 СК РФ);
- при записи усыновителей в качестве родителей ребенка (п. 2 ст. 136 СК РФ);
- при изменении фамилии и имени ребенка в случае отмены усыновления (п. 3 ст. 143 СК РФ).

Указанные ситуации затрагивают важнейшие интересы ребенка, и поэтому решение не может быть принято против его желания, даже если желание представляется неразумным и необоснованным.

Таким образом, мнению ребенка придается различное правовое значение в зависимости от его возраста.

С момента рождения ребенок имеет право на определение его личностно-правового статуса, включающего фамилию, имя, отчество, место жительства и гражданство. В соответствии с п. 1 ст. 7 Конвенции о правах ребенка каждый ребенок имеет право на имя с момента рождения. Имя ребенка и его происхождение от конкретных родителей индивидуализируют его личность. Согласно п. 1 ст. 19 ГК РФ имя гражданина включает в себя фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая. Гражданство ребенка при одинаковом гражданстве родителей определяется их гражданством, а при разных гражданствах отца и матери они должны до достижения ребенком 14 лет заключить письменное соглашение о выборе гражданства ребенка.

Начиная с государственной регистрации рождения ребенка, несовершеннолетний ребенок выступает под своим именем и как воспитанник учебного заведения, как пациент медицинского учреждения и т. п. От имени ребенка родители (заменяющие их лица) выступают в защиту прав и законных интересов несовершеннолетнего.



Статья 26 ГК РФ устанавливает, что дети в возрасте от 14 до 18 лет от своего имени заключают гражданско-правовые сделки в соответствии с требованиями гражданского законодательства. Также ребенок обладает правом на имя и как автор творческого произведения.

Родители вправе изменить своему ребенку имя и (или) фамилию. Это возможно только до достижения ребенком четырнадцатилетнего возраста. Изменение имени и фамилии производится на основании решения органа опеки и попечительства по совместному заявлению родителей ребенка. Причины произведения соответствующих изменений могут быть различными: неблагозвучность, трудность произношения и т. п. В любом случае решение об изменении имени и (или) фамилии ребенка должно приниматься органом опеки и попечительства исходя из интересов ребенка.

По достижении четырнадцати лет подросток вправе сам обратиться в орган записи актов гражданского состояния с просьбой о перемене имени (фамилии, собственно имени и (или) отчества (п. 1 ст. 58 ФЗ «Об актах гражданского состояния»)). Перемена имени производится органом ЗАГС по месту жительства или по месту государственной регистрации рождения лица, желающего переменить фамилию, имя и (или) отчество.

Семейное законодательство уделяет имущественным правам ребенка слишком мало внимания.

Каждый ребенок имеет право на получение содержания от своих родителей. Пенсии и различного рода пособия, причитающиеся несовершеннолетнему по закону, также относятся к источникам содержания ребенка. Суммы, причитающиеся ребенку в качестве алиментов, пенсий и пособий, хотя и являются его собственностью, поступают в распоряжение родителей или лиц, их заменяющих (усыновителей, опекунов, попечителей, приемных родителей). Последние при этом обязаны расходовать эти средства исключительно на содержание, воспитание и образование ребенка. Если это требование не соблюдается, суд по заявлению родителя, обязанного уплачивать алименты на несовершеннолетних детей, вправе вынести решение о перечислении не более 50 % сумм алиментов на счета, открытые на имя несовершеннолетних детей в банках.

Другим имущественным правом ребенка является право собственности на полученные им доходы, имущество, полученное им в дар или в порядке наследования, а также на любое другое имущество, приобретенное на средства ребенка.

На праве собственности ребенку могут принадлежать любое имущество и имущественные права: движимое и недвижимое имущество, ценные бумаги, паи, доли в капитале, вклады и средства, находящиеся на счетах в кредитных организациях, дивиденды по вкладам, заработок (доход) от результатов интеллектуальной и предпринимательской деятельности, стипендия и т. п. Ребенок может стать собственником дома, квартиры, комнаты или их части в результате приватизации. Это право ребенка предусмотрено ФЗ «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации»; в редакции от 28 марта 1998 г. в соот-

ветствии с которым приватизируемые жилые помещения передаются в собственность несовершеннолетних, членов семьи в возрасте от 15 до 18 лет.

Право ребенка на распоряжение принадлежащим ему на праве собственности имуществом определяется ст. 26 и 28 ГК РФ. Так, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет вправе самостоятельно:

- распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами;
- осуществлять право автора произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности;
- в соответствии с законом вносить вклады в кредитные организации и распоряжаться ими;
- совершать мелкие бытовые сделки и иные сделки, совершаемые малолетними самостоятельно.

Все остальные сделки несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет совершают с письменного согласия своих законных представителей – родителей, усыновителей, попечителей или с последующим их письменным одобрением совершенной сделки.

Малолетние в возрасте от 6 до 14 лет вправе самостоятельно совершать:

- мелкие бытовые сделки;
- сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации;
- сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения.

Во всех остальных случаях за несовершеннолетних, не достигших 14 лет, сделки могут совершать от их имени только их родители, усыновители или опекуны.

В соответствии с нормами гражданского законодательства после смерти родителей дети являются наследниками (первой очереди) их имущества по закону, равно как и родители в случае смерти своих детей.

### **§ 3. Права и обязанности родителей**

Забота о детях, их воспитание – равное право и обязанность родителей (п. 2 ст. 38 Конституции РФ). Провозглашенное Конституцией РФ равенство прав и обязанностей родителей обеспечивается семейным законодательством.

В соответствии с п. 1 ст. 61 СК РФ родительские права и обязанности имеют определенные особенности.

Во-первых, родители обладают равными правами и несут равные обязанности в отношении своих детей, при этом не имеет значения в зарегистрированном браке родился ребенок или нет, отцовство было признано в добровольном порядке или установлено судом. Конвенция о правах ребенка (ч. 1 ст. 18) также предписывает всем государствам-участникам обеспечить признание об-

щей и одинаковой ответственности обоих родителей за воспитание и развитие ребенка. Во-вторых, следует учесть, что правам родителей корреспондируют соответствующие обязанности.

Впервые в России права и обязанности несовершеннолетних родителей были специально оговорены. Объем прав несовершеннолетних родителей в отношении своего ребенка зависит, во-первых, от возраста родителей и, во-вторых, от того, состоят ли они в браке между собой.

Несовершеннолетние родители вправе самостоятельно осуществлять свои родительские права по достижении ими возраста 16 лет, а до этого времени ребенку может быть назначен опекун (обычно это происходит, если родители не состоят в браке между собой), который будет осуществлять воспитание совместно с несовершеннолетними родителями.

В соответствии с п. 1 ст. 63 СК РФ родители имеют право и обязаны воспитывать своих детей. Право на воспитание своего ребенка является личным правом каждого родителя, заключается оно в возможности воспитывать своего ребенка лично, применяя всевозможные способы и методы семейного воспитания. Для осуществления этого права родителям со стороны государства должна оказываться всевозможная поддержка. Так, в соответствии с Основными направлениями государственной семейной политики, утвержденными Указом Президента РФ № 712 от 14 мая 1996 г., государство гарантирует занятость на рынке труда для работников из семей, нуждающихся в повышенной социальной защите; дальнейшее развитие системы семейных пособий; расширение натуральных выдач, льгот и дополнительных целевых выплат семьям с детьми и др.

Кроме того, с 1 января 2007 г. в России действует Федеральный закон «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей», предусматривающий введение с 2007 г. материнского (семейного) капитала, размер которого сейчас составляет более 450 тыс. р. Согласно закону, на дополнительные меры государственной поддержки (материнский (семейный) капитал и выдачу государственного сертификата на материнский (семейный) капитал) имеют право граждане России: женщины, родившие (усыновившие) второго ребенка или последующих детей, начиная с 1 января 2007 г. На него также может претендовать мужчина, являющийся отцом или единственным усыновителем второго, третьего ребенка или последующих детей, но не воспользовавшийся ранее правом на дополнительные меры государственной поддержки, и при условии, что решение суда об усыновлении вступило в законную силу, начиная с 1 января 2007 г. В случаях, если у ребенка отец и мать лишены родительских прав или объявлены умершими, право на получение капитала переходит ребенку (детям в равных долях), не достигшему совершеннолетия, и (или) совершеннолетнему ребенку (детям в равных долях), обучающемуся по очной форме в образовательных учреждениях любого типа и вида независимо от их организационно-правовой формы (за исключением образовательных учреждений дополнительного образования), до окончания такого обучения, но не более чем до достижения им возраста 23 лет.

Федеральным законом «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части государственной поддержки граждан, имеющих детей» от 5 декабря 2006 г. № 207-ФЗ увеличено ежемесячное пособие по уходу за ребенком до достижения им 1,5 лет для неработающих родителей.

Для работающих родителей (опекунов) с 2007 г. это пособие составило 40 % среднего заработка.

Помимо перечисленных мер поддержки указанным законом вводится единовременное пособие при передаче ребенка на воспитание в семью (например, при усыновлении), а также предусмотрены компенсации части родительской платы за детские сады.

Право и обязанность родителей по воспитанию своих детей включает в себя:

- непосредственно право на воспитание и развитие своих детей;
- обязанность по заботе о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей.

На родителей возложена обязанность по подготовке ребенка к взрослой жизни и полноценной личности для общества. Соблюдение этого права и обязанности родителями позволяет расти ребенку физически, духовно и психически здоровым, создает возможность для нормального и всестороннего развития его индивидуальных способностей.

Обязанность родителей по заботе о ребенке предполагает удовлетворение всех жизненно важных интересов и потребностей ребенка родителями, обеспечение уважения его человеческого достоинства. Заботой о ребенке считается всемерная поддержка и оказание ему всех видов помощи: обеспечение питанием, одеждой, учебными принадлежностями и книгами, лечением в случае болезни и т. п. Это во многом зависит от здорового микроклимата в семье, способствующего нормальному психическому развитию ребенка, и отличных качеств родителей, их духовных ценностей.

Реализуя свое право на воспитание ребенка, родители обладают преимуществом на личное воспитание своих детей перед всеми другими лицами. Отступление от этого правила, возможно, только в случаях, когда нарушаются интересы ребенка.

Законом установлено, что при осуществлении родительских прав и обязанностей должен соблюдаться приоритет интересов ребенка. Это положение имеет принципиальное значение, поскольку возможны жизненные ситуации, когда интересы родителя противоречат интересам ребенка. К примеру, если родители не занимаются воспитанием ребенка, не оказывают должного внимания духовному развитию ребенка, ссылаясь на нехватку времени, то, следовательно, тем самым родители ущемляют права несовершеннолетнего. Приоритет прав и интересов ребенка является основополагающим при осуществлении всех родительских прав и обязанностей, закрепленных в Семейном кодексе.

По общему правилу все вопросы, касающиеся воспитания и образования детей, решаются родителями по их взаимному согласию исходя из интересов

детей и с учетом их мнения. Поскольку родители наделены равными правами и обязанностями по воспитанию своих детей, предполагается, что и осуществлять их они должны в одинаковом объеме. При этом участие каждого родителя в решении вопросов воспитания и образования ребенка может происходить в разных формах. Так, оба супруга могут лично выразить желание на обучение ребенка в конкретном учебном заведении, но желание может быть выражено и одним супругом с предварительным согласием другого. Возможна и другая ситуация, когда один из родителей выражает желание на прохождение обучения ребенком в определенном учебном учреждении с молчаливого одобрения другого родителя.

Безусловно, в процессе воспитания ребенка, невозможно избежать разногласий между родителями по поводу методов и способов воспитания ребенка. Они могут носить поверхностный характер и разрешаться родителями самостоятельно путем предоставления взаимных уступок и достижения договоренностей. Иначе дело обстоит с более серьезными конфликтами, когда родители непримиримы в позициях по поводу воспитания ребенка. В таких ситуациях нормы Семейного кодекса предоставляют родителям право обращаться для разрешения возникшего конфликта в органы опеки и попечительства или в суд. При этом следует учитывать, что в силу предоставленных законом полномочий органы опеки и попечительства могут лишь рекомендовать родителям тот или иной способ разрешения сложившейся ситуации. Если же возникшие между родителями разногласия переросли в спор о праве, родителям предоставлена возможность для разрешения конфликта обратиться в суд.

Место жительства детей при раздельном проживании родителей устанавливается по соглашению родителей. При отсутствии соглашения спор между родителями разрешается судом, исходя из интересов детей и с учетом их мнения. При этом суд принимает во внимание привязанность ребенка (детей) к каждому из родителей, братьям и сестрам; возраст ребенка; нравственные и иные личные качества родителей; отношения, существующие между каждым из родителей и ребенком; возможность создания ребенку условий для воспитания и развития (род деятельности, режим работы родителей, материальное и семейное положение родителей и другое). Немаловажным условием для определения места жительства ребенка с одним из родителей является непосредственное участие родителя в осуществлении надлежащего ухода за ребенком, его воспитании и т. д. Разрешая такие дела, суд исходит исключительно из интересов ребенка и передает его тому из родителей, кто по своим моральным качествам, сложившимся отношениям с ребенком и всей обстановке жизни может создать наиболее благоприятные условия для его воспитания. При этом обязательно учитывается мнение ребенка, достигшего 10 лет.

Как бы родители не относились друг к другу, они должны помнить, что в интересах ребенка необходимо сохранить ему как мать, так и отца. Родитель, проживающий раздельно, не только вправе общаться с ребенком, но и обязан участвовать в его воспитании. Родитель, проживающий отдельно, также имеет право принимать участие в решении вопросов получения ребенком образова-

ния, т. е. реализовывать свое право выбора учебного заведения, где будет обучаться несовершеннолетний, а также формы обучения ребенка. Он вправе посещать образовательное учреждение, где находится ребенок, проводить вместе с ним досуг, вести переписку и телефонные переговоры и т. п. Степень участия родителя, проживающего отдельно, в воспитании несовершеннолетнего может быть различной и зависит от конкретных обстоятельств.

В ситуации, когда один из родителей отказывает другому предоставить право общения с ребенком, суд вправе обязать виновного родителя не чинить препятствий в общении ребенка с другим родителем.

При осуществлении своих родительских прав родитель, проживающий отдельно от ребенка, имеет право на получение информации о своем ребенке из воспитательных учреждений, лечебных учреждений, учреждений социальной защиты населения и других аналогичных учреждений.

Однако гражданину может быть отказано в предоставлении информации в случае наличия угрозы для жизни и здоровья ребенка со стороны родителя. Отказ от предоставления информации по любым основаниям может быть оспорен в судебном порядке.

В соответствии со ст. 68 СК РФ родительские права защищаются законом. Если ребенок в силу каких-либо причин оказался у третьих лиц, включая родственников (например, у бабушки или дедушки, тети и т. п.) и они отказываются вернуть ребенка, то родители вправе требовать возврата им ребенка от любого лица, удерживающего его у себя не на основании закона или судебного решения. Право родителей требовать возврата ребенка от любого лица основано на их преимущественном праве на воспитание своих детей перед другими лицами, а для осуществления этого права ребенок должен находиться вместе с родителями. Удержание ребенка другими лицами при отсутствии к этому законных оснований является нарушением родительских прав. Ребенок может быть возвращен родителям по их требованию (например, бабушкой и дедушкой, которым ребенок был передан самими родителями на период командировки) без вмешательства государственных и иных органов, т. е. по договоренности между заинтересованными лицами. А в случае возникновения спора (противодействия в любых формах возврату ребенка в семью) родители вправе обратиться в суд за защитой своих законных прав.

Преимущественное право родителей на воспитание своих детей учитывается судом, но не во всех случаях может служить основанием для удовлетворения их требования о возврате ребенка. Законом предусматривается возможность отказа в удовлетворении иска родителей при условии, если суд придет к выводу, что передача ребенка родителям не отвечает интересам ребенка. Это может произойти в случае, если предшествующее поведение родителей свидетельствует о том, что они не в состоянии осуществлять надлежащее воспитание ребенка и обеспечить в полном объеме соблюдение его законных прав и интересов. В этой связи возможно не только временное помещение ребенка в воспитательное учреждение, но и иные формы его устройства (ст. 123 СК ГК).

## **Глава 17. Алиментные обязательства членов семьи**

### **§ 1. Обязанности родителей по содержанию несовершеннолетних детей**

Статья 80 СК РФ устанавливает, что родители обязаны содержать своих несовершеннолетних детей. Родители самостоятельно по взаимному согласию определяют размер, порядок и форму предоставления содержания своим несовершеннолетним детям. В соответствии с п. 2 ст. 120 СК РФ обязанность родителей содержать своих детей прекращается по достижении детьми совершеннолетия, а также в случае, когда дети приобретают полную дееспособность до достижения ими совершеннолетия (при эмансипации или заключении брака).

Порядок добровольной уплаты алиментов устанавливается по соглашению сторон. Данное соглашение должно быть заключено в письменной форме и нотариально удостоверено.

Если родители не предоставляют содержание своим детям или не достигли между собой соглашения о размерах и порядке предоставления такого содержания, алименты с них могут быть взысканы по суду.

Иногда возникают случаи, когда родитель, с которым проживают несовершеннолетние дети, отказывается от получения алиментов, отказ от получения алиментов на несовершеннолетних детей по закону не допускается.

Следует также иметь в виду, что денежные средства взыскиваются в пользу ребенка, а не в пользу родителя (хотя и с правом получения родителем алиментов).

На содержание одного ребенка взыскивается  $\frac{1}{4}$ , на двоих –  $\frac{1}{3}$ , а на троих и более детей –  $\frac{1}{2}$  часть всех видов заработка и (или) иного дохода родителя, уплачивающего алименты. Взыскание алиментов в долях к заработку или доходу родителя, обеспечивает автоматическую индексацию размеров алиментов при изменении заработка или дохода плательщика, а также позволяет защитить интересы получателя и плательщика алиментов.

Определение размера алиментов в долях к заработку или доходу плательщика является основным и применяется во всех случаях, кроме случаев, когда по решению суда алименты устанавливаются в твердой денежной сумме в соответствии по основаниям ст. 83 СК РФ.

В зависимости от материального положения родителя, уплачивающего алименты, суд в каждом отдельном случае может осуществлять индивидуальный подход к определению размеров алиментов.

В соответствии с правилом п. 2 ст. 81 СК РФ суд может уменьшить, увеличить размер установленных законом в долях алиментов с учетом семейного или материального положения сторон (родителей ребенка), или иных заслуживающих внимания обстоятельств, а также освободить от их уплаты (в случае если дети состоят на полном содержании государства или общественной организации).

Размер алиментов может быть уменьшен судом, если в результате взыскания алиментов в таких размерах другие несовершеннолетние дети этого же

родителя окажутся менее обеспеченными материально, а также если родитель, с которого алименты взыскиваются, является инвалидом I или II группы либо если дети работают и имеют достаточный заработок.

В случае уменьшения суммы выплат не учитывается заработок того из родителей, с которым проживает несовершеннолетний ребенок.

В ситуации, когда алиментнообязанный родитель должен уплачивать средства на содержание не только ребенка (детей), но и иных лиц, находящихся на его содержании или иждивении (к примеру, нетрудоспособные нуждающиеся родители, супруг и т. д.), и в силу этого он не может обеспечить себя средствами к существованию, суд также вправе снизить размер алиментов на ребенка.

На содержание детей, оставшихся без попечения родителей и проживающих в семьях приемных родителей или опекунов, алименты взыскиваются с обоих родителей в соответствии со ст. 81–83 СК РФ.

Вне зависимости от уровня материального благосостояния в семьях приемных родителей суд не вправе освободить родных родителей от уплаты алиментов на несовершеннолетних детей, хотя с учетом определенных обстоятельств алименты могут быть уменьшены на основании п. 2 ст. 81 СК РФ.

Когда дети, оставшиеся без попечения родителей, помещены в детские учреждения социальной защиты, расходы на их содержание взыскиваются с их родителей в размере, установленном законом. Иск о взыскании алиментов с родителей на ребенка, помещенного в детское воспитательное (лечебное или иное аналогичное) учреждение, подается в суд непосредственно данным детским учреждением.

Указанные учреждения вправе помещать средства, полученные на детей в качестве алиментов, на счета в банки высшей категории надежности с целью получения доходов (на основании ст. 37 ГК РФ «Об управлении имуществом подопечного»).

Такие финансовые мероприятия направлены на защиту сумм алиментов от инфляции, а также предоставляют детским учреждениям возможность получения дополнительного финансирования. Следует, однако, учесть, что законом не допускается вложение средств в кредитные или коммерческие организации.

При получении дохода от сумм алиментов, вложенных в банки, администрация детских учреждений вправе использовать 50 % полученных доходов на содержание детей в этих учреждениях, остальные 50 % полученных доходов остаются на счетах детских учреждений вместе с суммами алиментов.

При оставлении ребенком детского учреждения на его имя открывается персонафицированный счет в отделении Сбербанка РФ, на который перечисляются сумма полученных на него алиментов, во время его пребывания в детском учреждении, и 50 % дохода, полученного от помещения этих средств в банки.

По общему правилу алименты выплачиваются родителями до достижения их детьми 18 лет. Тем не менее, если совершеннолетние дети нетрудоспособны и нуждаются в материальной помощи, родители также обязаны содержать их.



Совершеннолетние дети признаются нуждающимися в материальной помощи в случае, если их заработка, пенсии, пособий или иных доходов недостаточно для обеспечения себя средствами в размере прожиточного минимума.

В процессе выплаты алиментов на содержание совершеннолетних детей право на получение алиментов прекращается, если отпадают условия, в силу которых они взыскиваются (например, если восстановилась трудоспособность совершеннолетнего ребенка, получающего алименты).

Родители вправе заключить добровольное соглашение о предоставлении содержания своим совершеннолетним нетрудоспособным детям. Такое соглашение должно заключаться между каждым из родителей, уплачивающим алименты, и каждым из совершеннолетних детей.

Если совершеннолетний нетрудоспособный ребенок признан судом недееспособным, соглашение от его имени заключается опекуном. В случае ограниченной дееспособности совершеннолетних детей (родителей) они заключают соглашения об уплате алиментов только с согласия попечителя, так как в ч. 2 п. 1 ст. 30 ГК РФ установлено, что такие лица вправе самостоятельно заключать лишь мелкие бытовые сделки, к разряду которых соглашение об уплате алиментов не относится.

Если соглашение о добровольной уплате алиментов отсутствует, то алименты взыскиваются принудительно через суд, который определяет размер алиментов не в доле к заработку, а в твердой денежной сумме, выплачиваемой ежемесячно. Размер суммы, подлежащей уплате, зависит от материального положения лица, обязанного платить алименты и нужды лица, имеющего право на их получение.

Статья 86 СК РФ предусматривает участие родителей в дополнительных расходах на детей: как несовершеннолетних, так и совершеннолетних трудоспособных. Средства, предоставляемые родителями на покрытие дополнительных расходов на детей, являются одним из видов алиментных платежей. Родители обязаны участвовать в дополнительных расходах на своих несовершеннолетних детей или нетрудоспособных совершеннолетних детей, нуждающихся в помощи. Основаниями для несения таких расходов родителями являются исключительные обстоятельства, к которым относятся тяжелая болезнь, увечье несовершеннолетних или нетрудоспособных совершеннолетних нуждающихся детей, необходимость оплаты постороннего ухода за ними и иные обстоятельства аналогичного характера, требующие дополнительных средств на содержание детей (это могут быть расходы на лечение, протезирование, уход, обучение больных детей и т. п.).

## **§ 2. Обязанности совершеннолетних детей по содержанию родителей**

Трудоспособные совершеннолетние дети обязаны заботиться о нетрудоспособных родителях и оказывать им помощь. Таким образом, нравственная норма была вначале закреплена на конституционном уровне, а впоследствии перенесена и в Семейный кодекс.

Безусловно, заставить взрослых совершеннолетних людей любить и уважать своих родителей невозможно. Любовь, доброта, порядочность – понятия не юридические, а нравственно-этические. Тем не менее, необходимо помнить, что семья строится в соответствии с принципом, установленным в п. 3 ст. 1 СК РФ: приоритетной защиты прав и интересов не только несовершеннолетних детей, но и нетрудоспособных взрослых лиц (в данном случае – родителей).

Совершеннолетние дети на добровольной основе вправе заключить соглашение о предоставлении содержания своим родителям. Соглашение об уплате алиментов может быть заключено каждым из совершеннолетних детей с каждым из родителей, а в случае недееспособности одной из сторон – ее опекуном. Такое соглашение может быть заключено вне зависимости от того, являются родители нетрудоспособными или нуждающимися, или нет.

Если совершеннолетние дети забывают о своем долге перед родителями, то алименты в пользу родителей могут быть взысканы с них принудительно, по суду. Обязанность уплачивать алименты своим нетрудоспособным нуждающимся родителям в судебном порядке возлагается только на совершеннолетних трудоспособных детей. Дети, имеющие полную гражданскую дееспособность до достижения совершеннолетия в результате вступления в брак или эмансипации, не обязаны уплачивать алименты своим родителям до достижения ими возраста восемнадцати лет.

Размер алиментов определяется в судебном порядке в зависимости от материального и семейного положения родителей и детей. При этом судом учитываются все заслуживающие внимания интересы сторон: нуждаемость и нетрудоспособность родителей, также засчитывается уход детей за родителями и др. Алименты, взыскиваемые по суду на нетрудоспособных нуждающихся родителей, выплачиваются в твердой денежной сумме ежемесячно (аналогично порядку, установленному в ст. 85 СК РФ).

Суд может освободить детей от обязанности содержать родителей в тех случаях, когда убедится, что родители, хотя и не были лишены родительских прав, но в свое время уклонялись от воспитания детей. Факты уклонения родителей от выполнения своих родительских обязанностей должны подтверждаться всеми средствами доказывания, предусмотренными ГПК РФ (уклонение от уплаты алиментов, отказ от совместного проживания с детьми).

### **§ 3. Обязанности супругов по взаимному содержанию**

Вступая в брак, каждый принимает на себя серьезные обязательства перед своим мужем (женой), от этих обязательств нельзя отказываться по своему желанию.

Материальную поддержку супругами друг друга закон рассматривает как взаимную обязанность супругов. Соответственно этой обязанности противостоят и права каждого из супругов.

Супруги имеют право заключить соглашение о предоставлении содержания. Соглашение от имени недееспособного супруга заключается его опекуном.

Если такое соглашение отсутствует, то супруг, имеющий по закону право претендовать на алименты, может предъявить иск о взыскании алиментов в судебном порядке (а в случае, если он является недееспособным, то правом подачи искового заявления наделяется его опекун).

Нетрудоспособными признаются инвалиды I, II или III (нерабочей) группы, а также лица, достигшие пенсионного возраста, т. е. женщины, которым исполнилось 55, и мужчины, которым исполнилось 60 лет.

Правом на взыскание алиментов от своего супруга в судебном порядке наделяется и жена в период беременности или в течение трех лет со дня рождения общего ребенка. В такой ситуации алименты взыскиваются даже в том случае, если жена обеспечена средствами в размере, превышающем прожиточный минимум. Это связано с тем, что в период беременности, вскармливания ребенка грудью и осуществления ухода за малолетним ребенком возникает потребность в многочисленных расходах, которые должны нести оба супруга. Те же права остаются за женщиной после расторжения брака (ст. 90 СК РФ).

Требовать взыскания алиментов от другого супруга может нуждающийся супруг (жена или муж), осуществляющий уход за общим ребенком-инвалидом до 18 лет или инвалидом с детства первой группы.

Особо следует подчеркнуть, что право на алименты в этой ситуации не зависит от того, является ли супруг, требующий алименты, нетрудоспособным. Это обусловлено тем, что инвалиды первой группы нуждаются в постоянном постороннем уходе, и супруг, ухаживающий за ребенком-инвалидом, как правило, вынужден либо оставить свою работу, либо работать неполное время, что существенно отражается на его уровне дохода.

Исходя из принципа справедливости, неблагоприятные материальные последствия необходимости ухода за ребенком-инвалидом должны в равной мере нести оба супруга-родителя, в связи с чем супруг, осуществляющий такой уход, имеет право на взыскание с другого супруга средств на свое содержание. Порядок определения нуждаемости такого супруга, претендующего на алименты, определяется на общих основаниях.

В статье 90 СК РФ закреплено, что право на взыскание алиментов в судебном порядке признается за бывшей женой в период беременности и в течение трех лет с момента рождения общего ребенка. Однако для этого должно быть соблюдено условие, что беременность жены возникла до момента расторжения брака.

Аналогично возникает право на алименты у того из бывших супругов, который осуществляет уход за общим ребенком-инвалидом до 18 лет или инвалидом с детства первой группы. Тем не менее, это право сохраняется только в случае, если ребенок был рожден до расторжения брака или в течение трехсот дней с момента расторжения брака. Что касается нетрудоспособности ребенка, как условия для выплаты алиментов бывшему супругу, то оно может возникнуть как до расторжения брака, так и после его расторжения.

Право на получение алиментов имеет также разведенный нуждающийся супруг при том условии, что нетрудоспособность наступила в браке или не

позднее одного года после расторжения брака. В тех случаях, когда супруги продолжительное время состояли в браке, суд вправе взыскать алименты в пользу супруга пенсионного возраста, а также в тех случаях, когда он достиг пенсионного возраста, в течение пяти лет после прекращения брака.

Женщина, не имеющая детей, может через суд потребовать от супруга уплаты алиментов, если она является нетрудоспособной и нуждающейся (если нетрудоспособность наступила до расторжения брака или в течение года с момента его расторжения, а также, если она достигла пенсионного возраста не позднее, чем через 5 лет с момента расторжения брака).

Соглашения бывших супругов об уплате алиментов регулируются по общему правилу нормами главы 16 СК РФ.

В соответствии со ст. 92 СК РФ возможно освободить супруга от обязанностей содержать другого или ограничить эту обязанность определенным сроком, принимая во внимание непродолжительность брака, злоупотребление истца алкоголем или наркотиками (как причины его нетрудоспособности), или недостойное поведение супруга, требующего выплаты алиментов. Таким образом, суд принимает во внимание действия, которые противоречат нормам морали и права. Очевидно, что неблагоприятные последствия указанных действий должен нести только совершивший их супруг.

Нужно обратить внимание, что законом не определено понятие непродолжительности брака. Решение вопроса о том, был ли брак непродолжительным, принимается судом в зависимости от обстоятельств конкретного дела. Так, к примеру, брак может быть признан непродолжительным, если он просуществовал менее 1 года. В этом случае чаще всего суд отказывает во взыскании алиментов. Однако брак, продолжавшийся от 1 года до 5 лет, может быть также признан непродолжительным с учетом возраста супругов и причин прекращения брака. В этом случае суд может взыскать алименты на срок, соизмеримый со сроком существования брака.

#### **§ 4. Алиментные обязательства других членов семьи**

Семья – это не только родители и дети. Другие члены семьи также обязаны помогать нуждающимся в этом членам своей семьи. Если у детей нет родителей или у родителей нет достаточных средств, то обязанность по содержанию детей возлагается на бабушку, дедушку, братьев и сестер, если те не могут получать содержание от своих родителей или супругов. В свою очередь внуки обязаны содержать деда и бабушку, если их не могут содержать их дети или супруги, а пасынки и падчерицы обязаны содержать своих отчима и мачеху.

Лица, фактически воспитавшие ребенка без оформления опеки или попечительства (фактические воспитатели), могут требовать от своего воспитанника средств на содержание, если сами стали нетрудоспособными и нуждаются в помощи.

Трудоспособные совершеннолетние братья и сестры, обладающие необходимыми средствами, обязаны содержать своих нуждающихся в материальной

помощи несовершеннолетних братьев и сестер в случае невозможности получения ими содержания от своих родителей. Это же правило распространяется на случаи, когда нетрудоспособные, нуждающиеся в помощи совершеннолетние братья и сестры не могут получить содержание от своих трудоспособных совершеннолетних детей, супругов (бывших супругов) или от родителей.

На основании норм гл. 16 СК братья и сестры могут заключить между собой на добровольной основе соглашение об уплате алиментов. В случае заключения такого соглашения условия, порядок и размер алиментов определяются этим соглашением.

К исполнению алиментной обязанности могут привлекаться только родные братья и сестры, как полнородные, так и неполнородные. Обязательным условием возложения на них алиментной обязанности является невозможность получения содержания от алиментнообязанных лиц первой очереди. В рассматриваемом случае может иметь место как полная невозможность получения алиментов от родителей, детей, супругов (бывших супругов), так и недостаточность получаемых от них средств.

Алиментная обязанность совершеннолетних трудоспособных братьев и сестер является алиментной обязанностью второй очереди и имеет субсидиарный (дополнительный) характер по отношению к алиментным обязанностям первой очереди.

Обязанность выплачивать алименты возлагается только на совершеннолетних трудоспособных братьев и сестер, обладающих необходимыми для этого средствами. При отсутствии соглашения, право на взыскание алиментов с трудоспособных совершеннолетних братьев и сестер осуществляется в судебном порядке.

При предъявлении иска о взыскании алиментов с братьев и сестер истцом должно быть представлено доказательство, что им принимались все меры к получению алиментов с алиментнообязанных лиц первой очереди, но они не привели к желаемым результатам.

Семейным кодексом предусмотрена алиментная обязанность дедушки и бабушки в отношении своих внуков. К условиям ее выполнения относятся: наличие кровного родства между дедушкой, бабушкой и внуками; невозможность получения содержания от своих родителей, супругов или бывших супругов (для совершеннолетних нетрудоспособных внуков); нуждаемость внуков в материальной помощи; наличие у дедушки и бабушки необходимых средств для уплаты алиментов.

Алиментная обязанность возлагается на дедушку и бабушку независимо от их трудоспособности. Тем не менее выплата алиментов внукам не должна привести к существенному снижению жизненного уровня дедушки и бабушки.

Трудоспособные совершеннолетние внуки, обладающие необходимыми средствами, обязаны содержать своих нетрудоспособных, нуждающихся в помощи дедушек и бабушек в случае невозможности получения ими содержания от своих совершеннолетних трудоспособных детей или от супруга (бывшего супруга).

Тем не менее выплата внуками алиментов на содержание своих нетрудоспособных нуждающихся дедушки и бабушки не должна привести к существенному снижению жизненного уровня самих внуков.

Ранее действовавшее семейное законодательство (ст. 84 КоБС РСФСР) возлагало алиментную обязанность на внуков независимо от их трудоспособности.

В случае предъявления иска к одному из внуков, бабушка и дедушка также вправе требовать учета возможности получения содержания от других внуков и иных алиментнообязанных лиц второй очереди.

В соответствии и в порядке, установленном нормами гл. 16 СК, внуки вправе добровольно заключить соглашение о содержании бабушки и дедушки. Размер, условия и порядок выплаты алиментов определяются данным соглашением.

О взыскании алиментов с пасынков и падчериц, в отношении нетрудоспособных и нуждающихся в материальной помощи отчима и мачехи, суд вправе удовлетворить заявленные требования только при условии, что будет доказана их нетрудоспособность и нуждаемость истцов в материальной помощи, которую они не могут получить от своих совершеннолетних трудоспособных детей или супругов (бывших супругов), а также, что отчим и мачеха воспитывали и содержали отпрысков надлежащим образом не менее 5 лет, а последние достигли совершеннолетия и являются трудоспособными и материально обеспеченными.

Если будет установлено, что отчим и мачеха воспитывали, и содержали пасынка или падчерицу менее 5 лет, либо выполняли свои обязанности по воспитанию или содержанию ненадлежащим образом, или прекратили содержание по неуважительной причине, суд вправе освободить пасынка или падчерицу от обязанностей по содержанию отчима или мачехи.

Тем не менее, если отчим или мачеха содержали своих пасынков и падчериц менее 5 лет, суд, принимая во внимание уважительные причины, может обязать пасынков и падчериц уплачивать алименты. К таким причинам могут относиться: достижение детьми совершеннолетия, вступление детей в брак (до 18 лет), эмансипация, тяжелая болезнь отчима или мачехи и т. д.

## **Контрольные вопросы**

1. Какие группы общественных отношений регулируются семейным правом?
2. Назовите принципы семейного права.
3. Какие органы государственной и муниципальной власти осуществляют защиту семейных прав?
4. Какие обстоятельства препятствуют вступлению в брак?
5. В чем состоит различие между признанием брака недействительным и расторжением брака?
6. Что такое фактические брачные отношения?
7. В каких случаях брак расторгается в суде?
8. Какое имущество является общей совместной собственностью супругов?
9. Каковы права и обязанности родителей в отношении несовершеннолетних детей?
10. Что такое алиментные обязательства?

## Раздел 5. ОСНОВЫ ТРУДОВОГО ПРАВА

### Глава 18. Общие положения о трудовом праве

#### § 1. Понятие, предмет, метод, система и принципы трудового права

Общеизвестно, что человеческое общество не может существовать без применения его членами своих способностей к труду. Труд, несомненно, является главным и неотъемлемым условием человеческой жизни и непрерывного развития общества. Материальные и нематериальные блага, необходимые для удовлетворения повседневных потребностей каждого человека и всего общества осуществляются в результате совместной, целенаправленной и осознанной деятельности, которая называется трудом.

Труд представляет собой независимое от всяких общественных форм устройства государства и общества условие существования людей, их естественную необходимость. Все, чем пользуется человек в обыденной жизни (продукты питания, одежда, бытовая техника, компьютеры и т. п.), – это результат целенаправленной трудовой деятельности людей.

*Труд – это целенаправленная деятельность человека, реализующего его физические и (или) умственные способности для получения определенных материальных и (или) духовных благ.* Труд – прерогатива человека, источник богатства, основная форма занятости населения. Труд протекает в рамках определенной общественной формы.

Современный уровень развития производства предполагает в качестве общего правила совместный труд, а разделение его (выполнение отдельных работ или операций) – следствие кооперации, объединения труда в целом, в масштабе общества.

Отношения, складывающиеся в сфере общественного труда, регулируются правом. При этом нормы права регулируют не сам процесс труда (отношения людей к орудиям и средствам производства), носящий технологический характер, и который регулируются техническими, а не правовыми нормами, а отношения, которые возникают между участниками производства в процессе трудовой деятельности либо только в связи с получением ее результатов.

Трудовая деятельность в условиях современной рыночной экономики и при множестве как форм собственности и видов занятости чрезвычайно разнообразна. Поэтому не все общественные отношения, связанные с трудом, регулируются трудовым правом. Труд может осуществляться в различных формах – в форме государственной и муниципальной службы, в рамках кооперативной организации (труд членов производственного кооператива или членов фермерского хозяйства), в виде индивидуальной трудовой деятельности, личной деятельности для удовлетворения собственных потребностей либо потребностей

членов семьи (семейный труд или труд домохозяйки), на основе гражданско-правового договора (подряда, возмездного оказания услуг, поручения, авторского договора и т. п.), выполнения работ в период отбывания наказания. В этих случаях трудовая деятельность физического лица либо вообще не регулируется правом (например, выполнение общественных обязанностей), либо регулируется нормами других отраслей права (например, гражданского права, административного права, уголовно-исполнительного права и др.).

Поэтому не всякий труд регулируется нормами трудового права, а только тот, который носит характер *наемного труда*.

Труд признается наемным, если, во-первых, он юридически оформлен в виде заключения трудового договора, во-вторых, совместный, коллективный, кооперированный труд в общественной организации труда, в-третьих, труд несамостоятельный (зависимый, несвободный, подчиненный) – работник подчиняется правилам внутреннего трудового распорядка и иным локальным нормативным актам, указаниям и распоряжениям работодателя, в случае их неисполнения работник несет бремя ответственности, в-четвертых, труд регламентируется нормами трудового права.

Трудовое право впервые выделилось в самостоятельную отрасль российского права из отрасли гражданского права с принятием первого Кодекса законов о труде (далее – КЗоТ) в 1918 г. До советского периода трудовые отношения регулировались отраслью гражданского права, хотя и действовали отдельные законы о промышленном труде (например, Устав о промышленном труде 1913 г.).

Трудовое право – самостоятельная отрасль российского права, характеризующаяся наличием особого предмета, метода и принципов правового регулирования, а также специфичными целями и задачами законодательства о труде, субъектами как работник и работодатель.

Необходимо обратить внимание, что трудовое право имеет многозначное понимание: а) как отрасль российского права (в объективном смысле), т. е. совокупность норм трудового права; б) как отрасль законодательства, т. е. совокупность источников трудового права, в которых закреплены нормы трудового права; в) как субъективное трудовое право (в субъективном смысле), т. е. право на труд, право на отдых, право на получение заработной платы и т. п.; г) как наука трудового права; д) как учебная дисциплина.

Предмет отрасли права является ее важнейшим системообразующим признаком и представляет собой совокупность определенных общественных отношений, регулируемых нормами данной отрасли права.

*Предмет трудового права* – это совокупность общественных отношений, связанных с применением наемного (несамостоятельного, зависимого) труда. В соответствии со ст. 1 Трудового кодекса РФ (далее – ТК РФ) к ним отнесены *трудовые отношения*, которые составляют ядро предмета трудового права. Но предмет трудового права сложен, неоднороден по составу, так как в него входят *иные отношения, непосредственно связанные с трудовыми, по:*

– организации труда и управлению трудом;



- трудоустройству у данного работодателя;
- подготовке и дополнительному профессиональному образованию работников непосредственно у данного работодателя;
- социальному партнерству, ведению коллективных переговоров, заключению коллективных договоров и соглашений;
- участию работников и профессиональных союзов в установлении условий труда и применении трудового законодательства в предусмотренных законом случаях;
- материальной ответственности работодателей и работников в сфере труда;
- государственному контролю (надзору), профсоюзному контролю за соблюдением трудового законодательства (включая законодательство об охране труда) и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;
- разрешению трудовых споров;
- обязательному социальному страхованию в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Они в совокупности с трудовым отношением образуют единый предмет трудового права.

Сердцевину данного предмета составляют индивидуальное трудовое отношение, возникающее между работником и работодателем в связи с заключением и исполнением трудового договора. Непосредственно связанные с ними отношения, хотя не являются трудовыми с точки зрения содержания деятельности участвующих в них субъектов, тем не менее, регулируются также трудовым законодательством и включаются в предмет его правового регулирования в силу своей тесной и неразрывной связи с трудовыми отношениями. Отношения, непосредственно связанные с трудовыми, отличаются от последних по целевому назначению, по субъектному составу и основаниям возникновения. Если трудовые отношения опосредствует сам процесс труда, то непосредственно связанные с ними отношения возникают по поводу вспомогательных процедур – организационно-управленческих, контрольно-надзорных, процессуальных, социально-обеспечительных. В отрыве от трудового отношения существование общественных связей этого рода в принципе теряет свое самостоятельное значение, поскольку все они вместе, и каждый их вид в отдельности, должны способствовать возникновению, развитию и, в случае необходимости, законному прекращению трудовых отношений. Соответственно правовое регулирование данных отношений подчинено общей идее обеспечения нормального функционирования трудового отношения.

Отношения, которые наряду с трудовым отношением, включаются в предмет трудового права, могут предшествовать, сопутствовать трудовым либо сменять их.

Основное содержание и сущность каждого из отношений, непосредственно связанных с трудовыми, заключаются в следующем.

*Организационно-управленческие правоотношения* складываются в процессе организации и управления трудом между работодателем, с одной стороны, и коллективом работников либо выборным органом первичной профсоюзной организации – с другой. Они касаются главным образом установления и применения условий труда у конкретного работодателя, улучшения материально-бытовых и культурных форм обслуживания работников, нормирования и оплаты труда и других вопросов, затрагивающих коллективные и индивидуальные интересы работников.

*Отношения по трудоустройству* возникают в связи с обращением граждан либо к работодателю, либо к органам государственной службы занятости на местах с просьбой подыскать им подходящую работу. Как правило, отношения по трудоустройству предшествуют возникновению трудовых отношений.

Существуют три взаимосвязанных отношения по поводу трудоустройства: между органом службы занятости и лицом (безработным или ищущим работу), обратившимся с заявлением об оказании содействия в трудоустройстве; между органом службы занятости и работодателем по оказанию содействия в подборе персонала, предоставлению информации о наличии вакантных рабочих мест и т. п.; между гражданином, направленным органом службы занятости, и работодателем.

Два первых отношения носят административно-правовой характер, последнее – в большей степени связано с трудовым отношением, поскольку возникает между будущими сторонами трудового договора и предшествует его заключению. В связи с этим ТК РФ включает в круг отношений, регулируемых трудовым законодательством, только отношение между лицом, направленным органом государственной службы занятости, и работодателем, который обязан рассмотреть вопрос о заключении трудового договора и сообщить о своем решении безработному (лицу, нуждающемуся в трудоустройстве) и соответствующему органу службы занятости.

*Отношения по подготовке и дополнительному профессиональному образованию работников непосредственно у данного работодателя* возникают в связи с получением гражданами профессий и специальностей в ходе индивидуального, бригадного либо курсового ученичества, которое обычно предшествует периоду их самостоятельной работы, а также в связи с углублением работниками своих профессиональных знаний и навыков на курсах повышения квалификации. Являясь составной частью предмета трудового права, указанные отношения имеют своим содержанием не труд как таковой, а обучение по определенной профессии (специальности) и квалификации в интересах, как самого работника, так и работодателя.

Термин «социальное партнерство» нашел свое юридическое закрепление на подзаконном уровне в Указе Президента РФ от 15 ноября 1991 г. «О социальном партнерстве и разрешении трудовых споров (конфликтов)».

*Социальное партнерство* – это система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), органами государственной власти, органами местного само-

управления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных, непосредственно связанных с ними отношений.

Суть *отношений по социальному партнерству* состоит в том, чтобы наладить и развивать нормальные деловые взаимоотношения между работниками и работодателями с участием государства. Отношения по социальному партнерству строятся на сугубо договорной основе и взаимном учете интересов обеих сторон и интересов государства.

*Уровни социального партнерства*: 1) федеральный уровень, на котором устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в РФ; 2) межрегиональный уровень, на котором устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в двух и более субъектах РФ; 3) региональный уровень, на котором устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в субъекте РФ; 4) отраслевой уровень, на котором устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в отрасли; 5) территориальный уровень, на котором устанавливаются основы регулирования отношений в сфере труда в муниципальном образовании; 6) локальный уровень, на котором устанавливаются обязательства работников и работодателей в сфере труда.

Одним из важнейших актов социального партнерства является *коллективный договор* – это правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации или индивидуального предпринимателя и заключаемый работниками и работодателями в лице их представителей. В современных условиях возросла его регулятивная роль. Данный правовой акт является наиболее значимой формой социального партнерства. Коллективный договор может заключаться в организации, в ее филиалах, представительствах и иных обособленных подразделениях

*Отношения по участию работников и профсоюзов в установлении условий труда и применению трудового законодательства* находят выражение в наделении работников правом участвовать в управлении организациями через общие собрания (конференции) коллектива работников, профессиональные союзы и иные органы, уполномоченные коллективом.

*Отношения по материальной ответственности работодателей и работников в сфере труда* имеют своим содержанием обязанность виновной стороны возместить причиненный ею вред (материальный ущерб) другой стороне трудового договора в соответствии с законодательством.

Содержанием *отношений по государственному контролю (надзору) за соблюдением трудового законодательства* являются права и обязанности его субъектов (с одной стороны, соответствующих органов надзора и контроля в лице их представителей, с другой – работодателей, их представителей и должностных лиц). К органам государственного контроля (надзора) относятся органы прокуратуры, федеральные и региональные органы государственной власти и органы местного самоуправления, осуществляющие внутриведомственный государственный контроль в отношении подведомственных им организаций, а также Федеральная инспекция труда – специализированный государственный

орган, созданный для проведения надзора и контроля исключительно за соблюдением законодательства о труде и охране труда, органы ведомственные надзора за соблюдением правил по безопасному ведению работ в отдельных отраслях. Эти правоотношения складываются в связи с необходимостью охраны труда и защиты прав работников.

*Отношения по разрешению трудовых споров* носят в основном процессуальный характер, поскольку касаются главным образом не материальной стороны спора (неурегулированного в установленном порядке разногласия), а процедуры его разрешения. Содержание правоотношений по разрешению трудовых споров определяется трудовым законодательством, а при рассмотрении спора в суде – к тому же и гражданским процессуальным законодательством.

*Отношения по обязательному социальному страхованию* включены в предмет регулирования нормами трудового права Федеральным законом от 30 июня 2006 г. № 90-ФЗ. Основанием для этого служат право работника на обязательное социальное страхование в случаях, предусмотренных законом в силу ст. 21 ТК РФ, и обязанность работодателя осуществлять обязательное социальное страхование в порядке, установленном федеративными законами, закрепленными в ст. 22 ТК РФ. Регулируются указанные отношения особой отраслью права – правом социального обеспечения. К видам обязательного социального страхования относятся: обязательное пенсионное страхование, обязательное медицинское страхование, обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Ядром и главным элементом предмета трудового права, основным общественным отношением по труду составляет *трудовое отношение*.

Трудовое отношение существует как трудовое правоотношение, поскольку урегулировано правом. В соответствии со ст. 15 ТК РФ *трудовое правоотношение* – это отношение, основанное на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы) в интересах, под управлением и контролем работодателя, подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

Структура трудового правоотношения включает его основные элементы: субъекты, объект, содержание и основания его возникновения, изменения и прекращения.

Трудовое правоотношение характеризуется следующими признаками:

– носит сложный характер, его содержание не исчерпывается одной парой корреспондирующих друг с другом прав и обязанностей работника и рабо-

тодателя. По поводу выполнения работником трудовой функции возникает целый комплекс связанных друг с другом прав и обязанностей сторон трудового правоотношения;

- носит возмездный характер: работа, которую работник выполняет, должна быть оплачена в соответствии с количеством и качеством труда (ст. 132 ТК) не ниже установленного минимального размера оплаты труда (ст. 133 ТК);

- носит волевой характер: оно возникает в результате волеизъявления сторон;

- характеризуется личным выполнением работником определенной работы (трудовой функции);

- предполагают присоединение работника к трудовому коллективу и подчинением дисциплине труда. Работодатель обладает правом организовать трудовую деятельность работников по своему усмотрению, установить внутренний трудовой распорядок, а работник должен подчиняться требованиям работодателя и соблюдать действующий распорядок;

- носит длящийся характер, оно не прекращается исполнением какого-либо обязательства работником, выполнением определенного круга или объема работ. Длящийся характер трудового отношения проявляется и в том, что предметом трудового договора выступает выполнение трудовой функции (регулярной работы), а не достижение конкретного результата труда.

Сторонами трудового отношения выступают особые субъекты права – *работник и работодатель*.

*Работником* признается физическое лицо (гражданин РФ, иностранный гражданин, лицо без гражданства), вступившее в трудовое отношение с работодателем, т.е. заключившее трудовой договор.

*Работодателем* в соответствии со ст. 20 ТК РФ является физическое лицо либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовое отношение с работником. В случаях, предусмотренных федеральными законами, работодателем может выступать иной субъект (например, арбитражный управляющий).

*Объектом* трудового правоотношения выступает работа, т.е. деятельность, связанная с непосредственной реализацией способности к труду.

*Содержание* трудового отношения составляют права и обязанности сторон. Среди этих прав и обязанностей надо выделить статутные – предусмотренные законом. Эти права и обязанности являются исходными и неотчуждаемыми. Они закреплены федеральными законами, иными нормативными правовыми актами.

Основанием возникновения трудового отношения является *трудовой договор*, который заключается в обязательной письменной форме (ст. 67 ТК РФ). Он может заключаться непосредственно или после других юридически значимых действий как составная часть сложного юридического состава. Трудовой договор заключается в порядке, предусмотренном ст. 63–69 ТК РФ.

Сложный юридический состав в трудовом праве представляет собой совокупность юридических фактов, происходящих в определенной последовательности, последним в этой последовательности находится трудовой договор.

Обычно это два юридических факта, одним из которых является трудовой договор, например, конкурс и трудовой договор; избрание на должность и трудовой договор и т. п.

Трудовое законодательство в ст. 16 ТК РФ предусматривает шесть видов сложного юридического состава. Это заключение трудового договора в результате:

- избрания на должность;
- избрания по конкурсу на замещение соответствующей должности;
- назначения на должность или утверждения в должности;
- направления на работу уполномоченными в соответствии с федеральным законом органами в счет установленной квоты;
- судебного решения о заключении трудового договора;
- признания отношений, связанных с использованием личного труда и возникших на основании гражданско-правового договора, трудовыми отношениями.

*Основанием возникновения трудового отношения ст. 16 ТК РФ признает и фактическое допущение к работе с ведома или по поручению работодателя или его уполномоченного на это представителя в случае, когда трудовой договор не был надлежащим образом оформлен.*

Однако ст. 67 ТК предусматривает, что такие действия считаются заключением трудового договора. Иными словами, фактическое допущение к работе рассматривается не как самостоятельное основание возникновения трудового отношения, а как способ заключения трудового договора.

Вместе с тем *фактическое допущение работника к работе без ведома или поручения работодателя либо его уполномоченного на это представителя запрещается.*

Изменение и прекращение трудового отношения возможны по соглашению сторон и в результате одностороннего волеизъявления работника или работодателя. При этом действует общее правило: по соглашению сторон трудовое отношение может быть изменено или прекращено без каких-либо ограничений, а одностороннее волеизъявление как основание изменения или прекращения отношения допускается в случаях и с соблюдением порядка, предусмотренного трудовым законодательством, иными нормативными правовыми актами. Прекращение трудового правоотношения возможно и в результате иных юридических фактов, не зависящих от воли сторон.

*Под методом* той или иной отрасли права понимается совокупность приемов, способов, средств, посредством которых осуществляется такое регулирование общественных отношений.

*Под методом трудового права* понимается, как, какими способами осуществляется правовое регулирование предмета трудового права. Современный метод трудового права России носит *комплексный* характер и характеризуется следующими признаками: сочетанием централизованного и локального регулирования, сочетанием государственного и договорного регулирования, участием представителей работников в установлении норм трудового права, сочетанием

императивного и диспозитивного регулирования единством и дифференциацией правового регулирования, специфическим для трудовых правы способов защиты нарушенных трудовых прав.

По уровню правового регулирования выделяются *централизованное и локальное*.

Централизованное правовое регулирование осуществляется для установления определенного стандарта трудовых прав и процедурных правил осуществления юридически значимых действий, а также процессуальных правил рассмотрения индивидуальных трудовых споров. Централизованное регулирование осуществляется органами государственной власти и социальными партнерами при заключении генерального и отраслевых федеральных соглашений.

Локальное регулирование дополняет принятые в централизованном порядке правовые нормы и устанавливает особенности правового режима труда у конкретного работодателя. Оно получило серьезное правовое обоснование в современных условиях. ТК РФ содержит специальную норму, посвященную локальным нормативным актам (ст. 8), и упоминает о большом количестве локальных нормативных актов. В порядке локального регулирования может определяться система оплаты труда (вид, форма, размеры оплаты труда, стимулирующие выплаты и т. п.), нормы труда, режим рабочего времени. Серьезное значение имеет локальное регулирование для установления внутреннего трудового распорядка организации.

Повышение роли локального правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений оказывает влияние и на централизованное правовое регулирование труда. Это выражается в увеличении объема локального нормативного акта за счет дополнения и конкретизации в нем норм, содержащихся в централизованном акте, что влечет за собой изменение объема содержания централизованного акта.

По характеру правового регулирования различают *государственное и договорное*.

Государственное регулирование (законодательное и подзаконное) осуществляется органами государственной власти. Оно устанавливает минимальный уровень трудовых прав и гарантий, основы правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений, основы социального партнерства, особенности правового регулирования труда отдельных категорий работников, а также процедурные и процессуальные нормы.

Договорное регулирование направлено на установление дополнительных (по сравнению с законодательством) трудовых прав и гарантий.

Обычно говорят о коллективно-договорном и индивидуально-договорном регулировании трудовых отношений. Результатом коллективно-договорного регулирования является подписания актов социального партнерства, к которым относятся соглашения и коллективный договор. При заключении коллективного договора, соглашения устанавливаются нормы права, обязательные для всех работников и работодателей, попадающих в сферу действия соответствующего нормативного соглашения. Коллективно-договорное регулирование с полным

основанием можно отнести к особому виду нормативного правового регулирования. Результатом индивидуально-договорного регулирования является заключение трудового договора, в котором устанавливаются права и обязанности, обязательные для сторон данного договора, т. е. нормативное регулирование не осуществляется.

Специфическим признаком метода трудового права выступает *участие представителей работников в регулировании общественных отношений, отнесенных к предмету отрасли.*

Наиболее очевидно этот признак проявляется при принятии локальных нормативных актов, которые в случаях, предусмотренных законодательством, иными нормативными правовыми актами, соглашениями, коллективным договором, должны утверждаться с учетом мнения представительного органа работников. Локальный нормативный акт может приниматься по согласованию с представительным органом работников, если указание об этом содержится в коллективном договоре. Кроме этого, представители работников являются участниками коллективных переговоров и заключения коллективно-договорных актов. Иными словами, они вместе с работодателями осуществляют коллективно-договорное регулирование. Третье направление участия представителей работников в правовом регулировании трудовых отношений – это внесение предложений, обсуждение законопроектов, выражение своего мнения, участие в проведении консультаций в рамках постоянно действующих трехсторонних комиссий (Российской, региональных и территориальных).

Метод трудового права характеризуется также *сочетанием императивного и диспозитивного регулирования.* Императивные нормы сформированы в виде запретов и предписаний, соответственно, субъекты трудового права не могут по своему усмотрению изменить установленное правило поведения. Диспозитивные нормы содержат дозволения, позволяющие сторонам решать тот или иной вопрос по своему усмотрению (по соглашению сторон). Примером правовой нормы, содержащей одновременно и диспозитивность, и императивность, может служить правило о сроках выплаты заработной платы (ст. 136 ТК РФ). Императив содержится в части выплаты заработной платы не реже чем каждые полмесяца в день, установленный правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором, трудовым договором. При этом стороны трудового договора могут договориться выплачивать заработную плату чаще, например каждую неделю или каждый рабочий день.

Особенностью метода трудового права является и *сочетание единства и дифференциации правового регулирования трудовых отношений.*

Единство регулирования проявляется в установлении базовых трудовых прав и гарантий, независимо от каких бы то ни было условий и факторов объективного или субъективного характера (например, отрасли народного хозяйства, климатической зоны, характера труда, возраста работника, его состояния здоровья и т. п.). Результатом единства правового регулирования труда является принятие общих норм трудового права, которые распространяются на всех работников. Так, все работники пользуются защитой от принудительного труда,



свободой трудового договора, правом на отдых, на судебную защиту трудовых прав и т. д.

Наряду с осуществлением единого для всех работников и работодателей регулирования законодатель (и социальные партнеры) применяет дифференцированный подход к установлению условий труда, т. е. устанавливаются особенности регулирования труда отдельных категорий работников путем принятия специальных норм трудового права. Это обусловлено объективными обстоятельствами и субъективными факторами, ведь сфера применения труда – это зависящая от множества факторов область общественной жизни. Очевидно, что работа с вредными условиями труда должна оплачиваться выше и сопровождаться предоставлением дополнительных льгот, поскольку она влечет за собой неблагоприятные последствия для здоровья. То же можно сказать о работе в опасных условиях, под землей, в тяжелых климатических условиях и т. п. С другой стороны, существуют виды работ, которые требуют повышенной ответственности работников, например, работы, связанные с движением транспорта, функционированием атомных электростанций, осуществлением властных полномочий.

Дифференциация правового регулирования проявляется в установлении особенностей для отдельных категорий работников. Эти особенности могут повышать уровень трудовых прав и гарантий работников либо устанавливать изъятия из общих правил. К основаниям дифференциации относятся следующие:

- условия труда (нормальные, вредные, опасные);
- климатические условия (районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности, безводные районы);
- физиологические особенности работников (женщины, инвалиды, несовершеннолетние, беременные женщины);
- социальное положение работников (наличие несовершеннолетних детей и иных семейных обязанностей, совмещение работы с обучением);
- специфика трудовой связи (сезонный или временный характер работы, совместительство, работа у работодателя – физического лица и т. п.);
- характер трудовой деятельности (руководство организацией, государственная служба, творческая деятельность и т. п.).

Существует и отраслевая дифференциация условий труда, т. е. установление тех или иных особенностей в зависимости от сферы применения труда (отрасли народного хозяйства).

В последнее десятилетие наметилась тенденция усиления дифференциации правового регулирования трудовых отношений (например, появились специальные правила регулирования труда дистанционных работников, иностранных граждан или лиц без гражданства, лиц, занятых на подземных работах, научных работников, профессиональных спортсменов и тренеров и др.).

*Своеобразие способов защиты трудовых прав, свобод и законных интересов* находит отражение в ст. 352 ТК РФ. В данной статье наряду с традиционными способами защиты устанавливаются и специфические способы защиты как самозащита работниками трудовых прав, защита трудовых прав и законных интересов работников профессиональными союзами, государственный кон-

троль (надзор) за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права.

Отличительной чертой является и наличие специальных (негосударственных) органов по разрешению трудовых споров: КТС (комиссия по трудовым спорам) – орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров либо его рассмотрению независимым посредником (медиатором); примирительная комиссия, посредник, трудовой арбитраж – для коллективных трудовых споров, а также возможность объявления забастовки. Другой особенностью является защита прав и законных интересов работников специально созданному для этих целей общественному объединению – профессиональному союзу. Защиту прав и интересов работодателей осуществляют соответствующие объединения работодателей. Самозащита как особый способ защиты предусмотрен только для работников, которая осуществляется в форме отказа от выполнения работы (трудовых обязанностей) в случаях, установленных законодательством, например, в случае задержки выдачи заработной платы (ст. 142 ТК РФ).

Как показала практика, централизованное «жесткое» регулирование трудовых отношений, не оправдало себя. Оно сдерживало экономическое развитие и полностью лишало субъектов права возможности активно участвовать в установлении условий труда. С этой точки зрения, широкое использование договорных методов регулирования (коллективно-договорное и индивидуально-договорное регулирование) представляется закономерным. Нельзя не отметить и тот факт, что децентрализация правового регулирования, проявляющаяся в ограничении вмешательства государства в сферу трудовых отношений, способствует демократизации общества, включению работников и работодателей в процесс создания правовых норм. Вместе с тем распространение договорного регулирования не должно повлечь за собой снижения уровня социальной защищенности работников.

Нормы трудового права, регулирующие трудовые отношения и иные, непосредственно связанные с ними отношения по поводу применения труда, расположены не хаотично, а находятся в определенной системе. Системное расположение норм трудового права имеет огромное теоретическое и практическое значение для правотворческих и правоприменительных органов.

*Система трудового права* – это совокупность норм трудового права, образующих единое целое с разбивкой на отдельные относительно самостоятельные образования (институты), а также на иные устойчивые общности норм трудового права, имеющие структурную определенность (подынституты) в зависимости от специфики общественных отношений, составляющих предмет данной отрасли. Систему трудового права следует отличать от системы трудового законодательства, которая представляет совокупность нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права (источники трудового права).

Элементарной составляющей системы трудового права является *норма трудового права*, нормы трудового права объединяются в институты, которые могут делиться на подынституты (субинституты) (например, институт трудово-

го договора включает подынституты: заключение трудового договора, изменение трудового договора, прекращение трудового договора).

Вся система трудового права как отрасли права традиционно делится на *Общую и Особенную части*.

В *Общую часть* входят нормы трудового права, распространяющиеся на все общественные отношения, составляющие предмет трудового права, которые определяют предмет, цели и задачи правового регулирования труда, принципы трудового права, источники трудового права, трудовое отношение, правовой статус работника и работодателя, компетенцию органов государственной власти в сфере правового регулирования трудовых отношений, основы социального партнерства.

Нормы трудового права, которые регламентируют отдельные элементы трудового отношения либо отдельных видов непосредственно связанных с трудовыми отношений, составляют *Особенную часть* трудового права. Особенная часть трудового права включает в себя *институты трудоустройства, трудового договора, рабочего времени, времени отдыха, оплаты и нормирования труда, дисциплины труда, подготовки и дополнительного профессионального образования, охраны труда, материальной ответственности сторон трудового договора, государственного контроля (надзора) за соблюдением трудового законодательства, защиты трудовых прав, трудовых споров*. Появление в ТК РФ раздела XII «Особенности регулирования труда отдельных категорий работников» позволяет выделить и третью часть в системе трудового права – *Специальную часть*, в которой содержатся специальные нормы трудового права, регулирующие труд отдельных категорий работников.

Система трудового права совершенствуется с развитием общества и трудовых отношений. Сформировались новые институты, такие как обеспечение занятости и социального партнерства. В отдельных институтах, в частности в сфере оплаты труда и трудовых споров, происходят эволюционные процессы, что также свидетельствует об изменениях в системе трудового права.

*Правовые принципы* – это идеи, которые выражают сущность, основные свойства и общую направленность развития правовых норм в пределах всей системы права либо ее отдельных отраслей и институтов.

Правовые принципы в зависимости от сферы их действия классифицируют на *общие, межотраслевые, отраслевые и внутриотраслевые (принципы правовых институтов)*. Кроме того, выделяются *общепризнанные принципы международного права*. Общие принципы права – это такие принципы, которые действуют в рамках всей системы права (например, принцип законности). Межотраслевые принципы права – это такие принципы, которые распространяются на несколько отраслей права (например, принцип свободы труда). Отраслевые принципы – это такие принципы, которые свойственны какой-то одной отрасли права (например, принцип свободы трудового договора). Под принципами отдельных институтов понимаются такие принципы, которые раскрывают особенности определенной группы норм (например, принцип инсти-

тута охраны труда – признание и обеспечение приоритета жизни и здоровья по отношению к результатам производственной деятельности организации).

*Принципы трудового права* – это основные идеи, исходные положения или общие начала, выражающие сущность трудового права, определяющие единство и общую направленность развития отрасли. Они нашли свое закрепление в Конституции РФ и ТК РФ. Их содержание определяется и в результате анализа норм трудового права.

Принципы трудового права определяют и выражают сущность трудового права как особой отрасли права, основной целью которой является социальная защита человека труда. Принципы трудового права оказывают влияние и на правотворчество и правоприменение норм трудового права.

Принципы трудового права являются более стабильными категориями, чем нормы трудового права. Но с коренными изменениями в организации труда принципы трудового права тоже меняются – одни отмирают, другие появляются, третьи действуют, наполняясь новым содержанием.

Современные принципы трудового права характеризуются следующими основными чертами: экономико-политической обусловленностью, поскольку они определяются политикой государства; общностью содержания (так как принципы всегда выражают сущность не одной, а многих групп норм права); цельной предметной определенностью, ибо они выражают сущность такой системы норм, которая в качестве предмета регулирования имеет тот или иной вид общественных отношений, входящих в предмет трудового права; государственной нормативностью, поскольку принципы представляют собой руководящие идеи, которые закреплены в нормах права, установленных или санкционированных государством, и которые обладают всеобщностью и обязательностью; системностью (в связи с тем, что принципы выражают сущность норм трудового права в их взаимосвязи с другими нормами в рамках системы российского права); целенаправленностью, так как они выражают сущность норм трудового права не в статике, а в динамике; стабильностью, ибо принципы трудового права действуют в течение определенного длительного периода времени, отражающего качественное состояние системы трудового права.

К важнейшим принципам трудового права относятся: свобода труда, запрещение принудительного труда, равенство прав и возможностей, запрещение дискриминации в сфере труда, обеспечение справедливых условий труда, социальное партнерство при установлении условий труда, государственная защита трудовых прав и свобод.

Запрещение дискриминации в сфере труда признано международным сообществом и закреплено в международных актах. Так, Декларация МОТ «Об основополагающих принципах и правах в сфере труда» (1998 г.) провозглашает недопущение дискриминации в области труда и занятий одним из базовых принципов правового регулирования трудовых отношений. Запрещение дискриминации в сфере труда (ст. 3 ТК РФ) осуществляется в двух формах: в недопущении ограничения в трудовых правах и свободах и в недопущении получения каких-либо преимуществ. В соответствии с ч. 2 ст. 3 ТК РФ никто не мо-

жет быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника. Любое ограничение в трудовых правах и свободах, как и любое получение каких-либо преимуществ, можно рассматривать как дискриминацию. Исключения из этого правила составляют различия, исключения, предпочтения, а также ограничение прав работников, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями, установленными федеральным законом, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите, либо установлены в целях обеспечения национальной безопасности, поддержания оптимального баланса трудовых ресурсов, содействия в приоритетном порядке трудоустройству граждан Российской Федерации и в целях решения иных задач внутренней и внешней политики государства.

Таким образом, *дискриминация в сфере труда – это прямое или косвенное нарушение равенства возможностей для осуществления трудовых прав и свобод, ограничение в трудовых правах и свободах или получение каких-либо преимуществ в зависимости от обстоятельств, которые не связаны с деловыми качествами лица.*

Достаточно подробно ст. 4 ТК РФ регламентирует принцип запрещения принудительного труда.

*Принудительный труд* – выполнение работы под угрозой применения какого-либо наказания (насильственного воздействия), в том числе: в целях поддержания трудовой дисциплины; в качестве меры ответственности за участие в забастовке; в качестве средства мобилизации и использования рабочей силы для нужд экономического развития; в качестве меры наказания за наличие или выражение политических взглядов или идеологических убеждений, противоположных установленной политической, социальной или экономической системе; в качестве меры дискриминации по признакам расовой, социальной, национальной или религиозной принадлежности. К принудительному труду также относится работа, которую работник вынужден выполнять под угрозой применения какого-либо наказания (насильственного воздействия), в то время как в соответствии с ТК РФ или иными федеральными законами он имеет право отказаться от ее выполнения. В качестве примеров называются такие распространенные случаи на практике, как нарушение, установленных сроков выплаты заработной платы или выплата ее не в полном размере, возникновение непосредственной угрозы для жизни и здоровья работника вследствие нарушения требований охраны труда.

Принудительный труд не включает в себя: работу, выполнение которой обусловлено законодательством о воинской обязанности и военной службе или заменяющей ее альтернативной гражданской службе; работу, выполнение которой

обусловлено введением чрезвычайного или военного положения в порядке, установленном федеральными конституционными законами; работу, выполняемую в условиях чрезвычайных обстоятельств, т. е. в случае бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части; работу, выполняемую вследствие вступившего в законную силу приговора суда под надзором государственных органов, ответственных за соблюдение законодательства при исполнении судебных приговоров.

Принцип запрещения принудительного труда тесно связан с принципом свободы труда. Свобода труда включает право на труд, который каждый свободно выбирает или на который свободно соглашается, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности, является межотраслевым принципом и характеризует правовое регулирование всех общественных отношений, связанных с трудом, в том числе гражданско-правовых и трудовых.

Свобода труда проявляется, прежде всего, в предоставлении человеку возможности свободно распоряжаться своими способностями к труду. Каждый может трудиться в избранной им сфере деятельности или отказаться от участия в труде. Конституцией РФ не предусмотрена обязанность трудиться. Соответственно, незанятость граждан не может служить основанием для привлечения их к административной и иной ответственности (ст. 1 Закона РФ «О занятости населения в РФ»).

Гражданин может свободно выбрать вид трудовой деятельности. Это может быть предпринимательство, работа на основе гражданско-правовых договоров (подряда, поручения, возмездного оказания услуг, авторского договора), работа по трудовому договору. Всеобщая декларация прав человека 1948 г. (ст. 23), провозглашая право на труд, связывает его, прежде всего, с правом на свободный выбор работы, обеспечением возможности выбрать вид занятий, род деятельности, профессию.

В сфере трудовых отношений свобода труда проявляется в договорном характере труда, свободе трудового договора. Единственным основанием возникновения трудового отношения является соглашение сторон – трудовой договор (ст. 16 ТК РФ). Существование недоговорных трудовых отношений не допускается.

## **§ 2. Источники трудового права**

*Источники трудового права* – это результат нормотворческой деятельности органов государства, а также совместного правотворчества работодателей и работников (их представителей) в сфере регулирования трудовых и непосредственно связанных с ними отношений.

*Под системой источников трудового права понимается не только совокупность источников трудового права, но и последовательность расположения источников внутри системы, их взаимосвязь и субординация.*

Система источников трудового права по сравнению с другими отраслями права обладает серьезной спецификой:

- трудовое законодательство отнесено к *совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов* (ст. 72 Конституции РФ), и, соответственно, есть нормативные правовые акты, которые составляют федеральное трудовое законодательство и региональное трудовое законодательство;

- в систему источников трудового права входят *ратифицированные РФ международно-правовые акты по труду* (например, декларации, конвенции и рекомендации Международной организации Труда (МОТ), а также *международные договоры РФ*. Как и в других отраслях российского права в трудовом законодательстве применяется принцип приоритета международно-правовых норм, регулирующих общественные отношения в области труда, перед нормами национального права;

- в наличии наряду с традиционными *нормативными правовыми актами (законами и подзаконными нормативными актами)* актов органов местного самоуправления, специфических форм права как *нормативных договоров (коллективных договоров и соглашений)*, заключаемых сторонами трудовых отношений, и *локальных нормативных актов*, которые утверждаются работодателем единолично или с учетом мнения представительного органа работников;

- в систему источников трудового права входят нормативные *акты Министерства труда и социального защиты РФ (Минтруд РФ)* (ранее Минздравсоцразвития РФ, Госкомтруд СССР), которыми определяются механизмы реализации положений, установленных в источниках трудового права более высокой юридической силы;

- в систему трудового законодательства также входят нормативные акты, содержащие нормы трудового права, бывшего союза ССР, применение которых определено в следующем порядке: на территории РФ союзные нормы действуют до принятия соответствующего акта в части, не противоречащей Конституции РФ и законодательству РФ, принятому после 12 июня 1991 г.

Существенным отличием системы источников трудового права от системы источников других отраслей права является *действие принципа неухудшения положения работника: каждый акт меньшей юридической силы не может ухудшать положение работника по сравнению с вышестоящим актом*. Этот принцип – основа построения всей системы источников трудового права, отражение социальной (защитной) функции трудового права.

Нормативные правовые акты, отнесенные к источникам трудового права, делятся на *трудовое законодательство – законы о труде* (ТК РФ, федеральные законы и законы субъектов РФ, содержащие нормы трудового права) и *подзаконные нормативные правовые акты*, включающие нормативные правовые акты Президента РФ, Правительства РФ, нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, нормативные правовые акты органов государственной власти субъектов РФ, нормативные правовые акты органов местного самоуправления, локальные нормативные правовые акты, принимаемые работодателем.

*Конституция РФ* является важнейшим источником права в целом и специфическим источником трудового права. В Конституции РФ провозглашаются основные права человека в сфере труда, которые составляют основу соответствующих институтов трудового права. К их числу относятся: право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов (ст. 30); право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию; право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены; право на вознаграждение за труд, без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда; право на защиту от безработицы; право на отдых.

Кроме перечисленных прав, ст. 37 Конституции РФ признает право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку. Статья 15 Конституции РФ включает в правовую систему страны общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ.

Центральное место среди федеральных законов, регулирующие трудовые отношения, занимает ТК РФ, являющимся основным кодифицированным актом российского трудового права, четвертым по счету (ранее действовали Кодексы законов о труде, принятые в 1918 г., 1922 г., 1971 г.). ТК РФ был принят 30 декабря 2001 г. и введен в действие с 1 февраля 2002 г. Необходимость принятия нового федерального закона о труде была вызвана социально-экономическими преобразованиями 1990-х гг., существенными изменениями на рынке труда, широкой приватизацией и появлением нового (негосударственного) типа работодателя.

ТК РФ является базовым актом отрасли и в соответствии с ч. 2 ст. 5 ТК РФ имеет приоритетное значение по сравнению с другими федеральными законами. Это проявляется в закреплении правила о том, что нормы трудового права, помещенные в федеральные законы, должны соответствовать ТК РФ. В случае возникновения противоречий применяются нормы ТК РФ. Изменить правовой режим того или иного явления можно, только изменив соответствующие положения ТК РФ.

ТК РФ определяет содержание всех институтов трудового права. Он содержит понятийный аппарат отрасли, закрепляет основные принципы правового регулирования трудовых отношений, определяет правовое положение работника и работодателя. ТК РФ выполняет ключевую роль в механизме правового регулирования трудовых отношений, устанавливая права работников, их гарантии и способы их защиты.

Наряду с ТК РФ в сфере трудового права действуют другие федеральные законы. В их числе надо назвать закон РФ «О занятости населения в РФ», ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», ФЗ «О минимальной оплате труда» и др.

Специфическим источником трудового права выступает локальный нормативный акт, принимаемый работодателем в пределах своей компетенции. Такой акт распространяется на всех работников данного работодателя или на отдельные категории работников, специально указанные в самом акте. Как правило, локаль-



ный нормативный акт принимается с учетом мнения представительного органа работников. Такой порядок устанавливается для принятия локальных нормативных актов, прямо названных в ТК РФ, других федеральных законах, иных нормативных правовых актах или в соглашениях, коллективном договоре.

Например, ст. 190 ТК РФ предусматривает, что правила внутреннего трудового распорядка утверждаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников.

В тех случаях, когда законодательство или иные нормативные правовые акты не требуют учета мнения представителей работников, локальный акт может быть принят единолично работодателем. К подобным актам традиционно относят должностные инструкции, положение о персонале и некоторые другие.

По соглашению между участниками системы социального партнерства в коллективном договоре или соглашении может быть установлен иной порядок принятия локальных нормативных актов, а именно: утверждение по согласованию с представительным органом работников (ст. 8 ТК РФ).

В отличие от коллективных договоров и соглашений, которые заключаются после проведения коллективных переговоров и действуют в течение определенного срока (до 3 лет), процедура принятия локальных актов не установлена, они могут быть как срочными (с указанным сроком действия), так и постоянными (без указания срока действия).

Основным назначением локальных актов является конкретизация законодательства о труде с учетом организации труда и условий конкретного работодателя, повышение гарантий, предоставленных работникам законом и подзаконными актами, а также установление условий труда, определение которых прямо отнесено к компетенции работодателя.

К важнейшим локальным нормативным актам относятся: правила внутреннего трудового распорядка, локальные акты, устанавливающие нормы труда, независимо от их наименования, графики сменности, графики отпусков, локальные нормативные акты, устанавливающие систему оплаты труда (положение об оплате труда), должностные инструкции, инструкции по охране труда, положение о персональных данных работников.

По решению работодателя (или по соглашению социальных партнеров) могут приниматься и другие локальные нормативные акты, например, положение о порядке ведения коллективных переговоров в организации, положение об участии работников в управлении организацией, положение о комиссии по трудовым спорам, положение об общем собрании (конференции) работников организации и т. д.

Локальные нормативные акты должны соответствовать трудовому законодательству. Акты, ухудшающие положение работников по сравнению с трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями либо принятые без соблюдения предусмотренного ТК РФ порядка учета мнения представительного органа работников, являются недействительными и не подлежат применению с момента их принятия. В таких случаях применяются законы или иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права.

### § 3. Субъекты трудового права

*Субъекты трудового права* – это участники общественных отношений, регулируемых трудовым законодательством, которые могут обладать трудовыми правами и нести соответствующие юридические обязанности. Для трудового права характерен особый состав субъектов, который определяется исходя специфики предмета трудового права.

Субъекты трудового права классифицируются в зависимости от предмета трудового права на: основные субъекты – субъекты трудового отношения (работник и работодатель) и вспомогательные или производные субъекты – субъекты иных отношений, непосредственно связанных с трудовыми. К последним можно отнести профсоюзы и их объединения, объединения работодателей, лиц, ищущих работу, органы по рассмотрению индивидуальных и коллективных трудовых споров, органы государственного контроля и надзора и др.

Для того чтобы вступить в правоотношения, лицо должно обладать правосубъектностью. Правосубъектность – это предусмотренная нормами права способность лица быть участником правоотношений. В структуре правосубъектности традиционно выделяют три элемента: правоспособность, дееспособность, деликтоспособность. В трудовом праве принято говорить о неразрывности всех трех элементов трудовой правосубъектности или единой трудовой праводееспособности. При этом, при отсутствии в ТК РФ вышеперечисленных понятий, под трудовой правоспособностью понимают способность иметь трудовые права и обязанности, под трудовой дееспособностью – способность своими действиями осуществлять трудовые права и обязанности, под трудовой деликтоспособностью – способностью нести ответственность за трудовые правонарушения.

Все субъекты трудового права наделены правовым статусом, содержание которого образуют следующие элементы: трудовая правосубъектность, основные (статутные) трудовые права и обязанности, гарантии реализации трудовых прав, свобод и законных интересов, ответственность за ненадлежащее исполнение или неисполнение возложенных трудовых обязанностей.

Легальное определение понятия работника закрепляет ст. 20 ТК РФ, которая определяет, *что работник – это физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем.*

С учетом положений ТК РФ можно выделить следующие признаки работника:

- работник – это всегда *физическое лицо, обладающее трудовой правосубъектностью;*
- правовой статус работника (физическое лицо) приобретает на *основании заключенного с ним трудового договора;*
- в качестве работника могут выступать как *граждане РФ, так и иностранные граждане и лица без гражданства.* Трудовым законодательством установлены дополнительные специальные правила трудовой правосубъектности иностранных граждан и лиц без гражданства (например, для иностранных граждан установлен запрет находиться на государственной или муниципальной

службе либо быть членом экипажа военного корабля РФ или командиром воздушного судна гражданской авиации, если иное не предусмотрено федеральным законом, также им запрещено быть принятыми на работу на объекты и в организации, деятельность которых связана с обеспечением безопасности РФ. Однако им предоставлена возможность реализовать свои способности к труду с учетом имеющейся специальности и квалификации, но в других видах трудовой деятельности в установленном законом порядке (ст. 14, 18 ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»).

– работник строго *лично* осуществляет принадлежащие ему трудовые права и выполняет возложенные на него обязанности.

Возможность быть работником связана с достижением определенного возраста (возрастной критерий).

В трудовом законодательстве установлен общий, специальный и особый возраст при приеме на работу.

Общий возраст приема на работу – *16 лет* (ст. 20, 63 ТК РФ).

При соблюдении определенных условий возможно заключение трудового договора с более раннего возраста:

– с лицами, достигшими возраста *15 лет* (в случаях получения общего образования или получающих общее образование для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда их здоровью);

– с лицами, достигших возраста *14 лет* (для выполнения в свободное от учебы время легкого труда, не причиняющего вреда его здоровью и не нарушающего процесса обучения и с согласия одного из родителей (попечителя) и органа опеки и попечительства).

Специальное правило установлено для лиц моложе 14 лет, которые по общему правилу не должны приниматься на работу. Заключение с ними трудового договора возможно только в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках и только с согласия одного из родителей (опекуна) и разрешения органа опеки и попечительства для участия в создании и (или) исполнении произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию. Трудовой договор от имени работника в этом случае подписывается родителем (опекуном).

Помимо этого, ТК РФ определены некоторые возрастные ограничения, связанные с невозможностью заключения трудового договора. Так, в соответствии с ТК РФ лицо, не достигшее возраста 18 лет, не может быть принято на работу по совместительству (ч. 5 ст. 282 ТК РФ); выполняемую вахтовым методом (ст. 298 ТК РФ); в религиозную организацию (ч. 2 ст. 342 ТК РФ). Запрещается применение труда лиц в возрасте до 18 лет на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, на подземных работах, а также на работах, выполнение которых может причинить вред их здоровью и нравственному развитию (игорный бизнес, работа в ночных кабаре и клубах, производство, перевозка и торговля спиртными напитками, табачными изделиями, наркотическими и иными токсическими препаратами).

Предельный возраст для заключения трудового договора, как правило, не установлен. Имеется лишь определенный круг работ и должностей, для которых предусмотрен предельный возраст. Так, предусмотрен предельный возраст для заключения трудового договора для работников, занимающих должности ректоров, проректоров, руководителей филиалов и институтов в государственных и муниципальных высших учебных заведениях, не старше 65 лет (ст. 332 ТК РФ), согласно Закону о государственной гражданской службе предельный возраст пребывания на гражданской службе – 65 лет.

Прекращение трудовой правосубъектности физического лица связано с юридическим событием – его смертью.

В законодательстве предусмотрены случаи, когда трудовая правосубъектность физического лица может быть ограничена (например, лишение права по приговору суда занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 47 УК РФ)).

Основные права и обязанности работника предусмотрены в ст. 37 Конституции РФ и ст. 21 ТК РФ. Они дополняются некоторыми правами и обязанностями, предусмотренными другими законами. К основным трудовым правам работника относятся, например:

- право на заключение, изменение и расторжение трудового договора в порядке и на условиях, установленных ТК РФ, иными федеральными законами;
- право на предоставление работы, обусловленной трудовым договором. Это право предполагает, что работнику должна быть обеспечена возможность работать по установленной трудовым договором специальности, квалификации, должности. Если по объективным причинам в какой-то период такая работа не может быть предоставлена работнику, он получает право на гарантийную выплату (ст. 157 ТК РФ);
- право на рабочее место, соответствующее требованиям охраны труда;
- тесно связанное с предыдущим право на полную и достоверную информацию об условиях труда и требованиях охраны труда на рабочем месте;
- право на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии со своей квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы. Это право включено в состав основных в связи со ставшими распространенными в последние годы нарушениями сроков выплаты заработной платы;
- право на равную оплату за труд равной ценности без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного законом минимального размера;
- право на отдых, обеспечиваемое установлением нормальной продолжительности рабочего времени, сокращенного рабочего времени для отдельных профессий и категорий работников, предоставлением еженедельных выходных дней, нерабочих праздничных дней, а также оплачиваемых ежегодных отпусков;
- право на подготовку и дополнительное профессиональное образование в порядке, установленном ТК РФ и иными федеральными законами;

Наряду с правами работнику обеспечены широкие возможности по их защите всеми не запрещенными законом способами, в том числе с использованием

самозащиты, надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде, процедуры рассмотрения индивидуальных и коллективных трудовых споров.

Работник обладает правом на возмещение вреда, причиненного в связи с исполнением трудовых обязанностей. В частности, работнику возмещается ущерб, причиненный в результате незаконного лишения его возможности трудиться (ст. 234 ТК РФ), а также ущерб, причиненный его имуществу (ст. 235 ТК РФ), выплачивается компенсация за задержку выплаты заработной платы (ст. 236 ТК РФ), возмещается моральный вред, причиненный неправомерными действиями или бездействием работодателя (ст. 237 ТК РФ).

Работник имеет право на обязательное социальное страхование.

Основные обязанности работника также предусмотрены ст. 21 ТК РФ. К ним относятся:

- добросовестное исполнение трудовых обязанностей;
- соблюдение правил внутреннего трудового распорядка;
- соблюдение трудовой дисциплины;
- бережное отношение к имуществу работодателя и других работников;
- выполнение установленных норм труда;
- выполнение требований по охране труда и обеспечению безопасности труда;
- незамедлительное сообщение работодателю либо непосредственному руководителю о возникновении ситуации, представляющей угрозу жизни и здоровью людей, сохранности имущества работодателя.

Ответственность работника по нормам трудового права может дисциплинарной (гл. 30 ТК РФ) и материальной (гл. 39 ТК РФ).

Контрагентом работника в трудовых отношениях является работодатель. ТК РФ предусматривает, что *работодателем* может быть *физическое* либо *юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником*. Иной субъект может выступать в качестве работодателя, если в соответствии с федеральным законом он наделен правом заключать трудовые договоры.

Существует три вида работодателей: физические лица, юридические лица (организации) и иные субъекты, наделены правом заключать трудовые договоры.

Работодателями – физическими лицами признаются:

- физические лица, зарегистрированные в установленном порядке в качестве *индивидуальных предпринимателей* и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, а также частные нотариусы, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, и иные лица, чья профессиональная деятельность в соответствии с федеральными законами подлежит государственной регистрации и (или) лицензированию, вступившие в трудовые отношения с работниками в целях осуществления данной деятельности;
- физические лица, вступившие в трудовые отношения с работниками *в целях личного обслуживания и помощи по ведению домашнего хозяйства*.

Статья 20 ТК РФ предусматривает особые условия заключения трудового договора в качестве работодателя – физического лица с учетом положений гражданского законодательства (ст. 21, 23, 26, 27 ГК РФ).

Физические лица являются работодателями, если они занимаются предпринимательской деятельностью без образования юридического лица или используют труд других лиц в целях личного обслуживания и помощи по ведению домашнего хозяйства (например, для выполнения работы секретаря, шофера и др.). Возраст, с которого гражданин может быть работодателем, – 18 лет. С этого возраста согласно ГК РФ, наступает полная дееспособность. Возможны случаи, когда физическое лицо выступает в качестве работодателя – индивидуального предпринимателя и до достижения 18 лет. Это связано с тем, что закон допускает при определенных обстоятельствах вступление в брак до 18 лет и гражданин, не достигший этого возраста, приобретает согласно ст. 21 ГК РФ дееспособность в полном объеме со времени вступления в брак. Следовательно, физические лица, вступившие в брак до 18 лет, могут быть работодателями.

ТК РФ в интересах развития малого бизнеса выделил из числа работодателей – физических лиц, являющихся индивидуальными предпринимателями. Они приравнены к работодателям – юридическим лицам. В отличие от работодателя – физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, индивидуальный предприниматель ведет трудовые книжки на каждого работника, проработавшего у него свыше пяти дней; в случае, когда работа у данного работодателя является для работника основной, в личном качестве заключает коллективный договор, а также осуществляет иные права и обязанности, предусмотренные ст. 22 ТК РФ.

*Чтобы организация могла быть работодателем, она должна отвечать признакам юридического лица.* Трудовая правосубъектность возникает у организации после регистрации ее в качестве юридического лица. В соответствии со ст. 48 ГК РФ юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Работодателем в трудовых отношениях может быть любое юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы и формы собственности.

В связи с тем, что ТК РФ в качестве работодателей называет юридических лиц, их *филиалы и представительства не могут быть работодателями.* Согласно ст. 55 ГК РФ филиалы, представительства не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом создавшим их юридическим лицом и действуют на основании утвержденных им полномочий. Их руководители выступают в гражданском обороте по доверенности юридического лица. Работодателем по отношению к работникам филиала, представительства выступает юридическое лицо, от имени которого руководитель филиала, представительства осуществляет полномочия по заключению трудового договора и его расторжению. Если он не уполномочен осуществлять прием на работу, трудовые отношения с работниками филиала, представительства возникают на основании трудового договора, заключенного самим юридическим лицом.

Права и обязанности работодателя в трудовом отношении непосредственно осуществляет только тот работодатель, который является физическим лицом. Все иные работодатели реализуют свои права и обязанности через органы управления. В государственных и муниципальных унитарных предприятиях органом управления является руководитель, который назначается собственником (либо уполномоченным собственником органом) и ему подотчетен. В негосударственных организациях права и обязанности работодателя осуществляют его исполнительные органы управления.

Права и обязанности работодателя закреплены в ст. 22 ТК РФ.

Работодатель обладает правами по заключению, изменению и расторжению трудового договора в установленном законом порядке. У него есть право на получение обусловленного трудовым договором труда, он может требовать от работника добросовестного исполнения своих трудовых обязанностей с соблюдением внутреннего трудового распорядка.

Основными обязанностями работодателя являются предоставление работнику работы, обусловленной трудовым договором; своевременная и полная выплата заработной платы; обеспечение безопасности труда и условий, отвечающих требованиям охраны и гигиены труда; обеспечение работников оборудованием, инструментами, технической документацией и иными средствами, необходимыми для выполнения трудовой функции; обеспечение бытовых нужд работников, связанных с исполнением ими трудовых обязанностей.

Работодатель должен также неукоснительно выполнять требования трудового законодательства, заключенных с его участием соглашений и коллективного договора, возмещать ущерб, причиненный работникам, осуществлять обязательное социальное страхование работников.

Статутные права и обязанности сторон трудового правоотношения составляют основу комплекса субъективных, т.е. принадлежащих субъекту права, прав и обязанностей. Однако субъективные права (и обязанности) не могут быть сведены к статутным, они устанавливаются не только законом и иными нормативными правовыми актами, но и соглашениями, коллективным договором, локальными нормативными актами, актами управления – приказами и распоряжениями руководителя организации, трудовым договором.

На работодателя могут быть возложены дополнительные обязанности в соответствии с соглашением любого уровня, коллективным договором или трудовым договором с работником. Например, в коллективных договорах довольно часто предусматривается обязанность работодателя производить дополнительные выплаты в связи с предоставлением очередного отпуска в размере должностного оклада (тарифной ставки) работника.

Обязанности работника конкретизируются обычно в должностной инструкции, инструкции по технике безопасности, правилах внутреннего трудового распорядка, других локальных нормативных актах, трудовом договоре. Важно помнить, что обязанности работника не должны выходить за пределы выполнения трудовой функции – работы по определенной специальности, квалификации, должности.

## Глава 19. Трудовой договор

### § 1. Общая характеристика трудового договора и порядок его заключения

Центральным институтом отрасли трудового права является трудовой договор. В современных условиях, когда рыночные отношения, многообразие форм собственности, свобода предпринимательской деятельности, формирования рынка труда вносят неизбежные изменения в правовое положение ее субъектов, трудовой договор продолжает занимать значимое место в регулировании трудовых отношений.

*Трудовой договор* как юридическое понятие имеет несколько значений:

- как форма привлечения к трудовой деятельности – одной из самых распространенных *форм занятости* (ст. 3 Закона о занятости населения в РФ);
- как универсальное *основание для возникновения и существования трудового правоотношения, так и иных отношений, непосредственно связанных с трудовыми отношениями* (ст. 16 ТК РФ);
- как *соглашение сторон* (ст. 56 ТК РФ);
- как институт *трудового права, регулирующего порядок заключения, изменения и прекращения трудового договора* (раздел III ТК РФ);
- как *письменный документ* с соответствующим наименованием (ст. 67 ТК РФ).

Следует подчеркнуть, что трудовой договор – это и важнейшая социальная гарантия охраны условий труда работника.

ТК РФ определяет трудовой договор как соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и данным соглашением, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию в интересах, под управлением и контролем работодателя, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя (ст. 56 ТК РФ).

Легальная дефиниция трудового договора позволяет отличить его от иных соглашений, связанных с другими видами трудовой деятельности (гражданско-правовых договоров, контрактов (служебных контрактов) о государственной службе и др.). Отличиями трудового договора является его специфический субъектный состав (работник и работодатель) и важнейшие обязанности сторон трудового правоотношения.

С учетом трудового законодательства и практики его применения можно выявить следующие специфические признаки трудового договора, раскрытие которых имеет важное юридическое значение при отграничении трудового до-



говора от гражданско-правовых договоров, связанных с применением личного труда. В последнее время нередко случаи оформления трудовых отношений путем заключения договоров гражданско-правового характера. Работодатели делают это с целью избежать обязанности предоставления социальных гарантий, установленных трудовым законодательством.

Впервые в ст. 15 ТК РФ введен запрет заключения гражданско-правовых договоров, фактически регулирующих трудовые отношения между работником и работодателем. Кроме того, в ст. 11 ТК РФ установлена дополнительная гарантия для работников: «Если отношения, связанные с использованием личного труда, возникли на основании гражданско-правового договора, но впоследствии в порядке, установленном ТК РФ, другими федеральными законами, были признаны трудовыми отношениями, к таким отношениям применяются положения трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права».

Таблица 4

Отличие трудового договора от гражданско-правового договора,  
связанного с использованием личного труда

№ п/п	Критерий отграничения	Трудовой договор	Гражданско-правовой договор, связанный с использованием личного труда
1	Наименование законодательства	Трудовое законодательство	Гражданское законодательство
2	Наименование сторон	Работник и работодатель	Заказчик и подрядчик (исполнитель)
3	Предмет отношений	Сам процесс труда и условия его применения, т. е. повседневная трудовая деятельность	Овеществленный конечный результат, а труд в них лишь способ выполнения взятых обязательств
4	Цель отношений	Заключается для выполнения работником определенной трудовой функции (индивидуальный конечный результат труда работника выделить достаточно сложно, он выражается в результате работы работодателя в целом, так как работник является членом трудового коллектива)	Заключается для выполнения определенной работы, цель которой – достижение конкретного конечного результата, где выполнение работы выступает в качестве способа его достижения
5	Основание возникновения	Трудовой договор либо фактический допуск к работе	Гражданско-правовой договор
6	Количество сторон	Две стороны (двухстороннее соглашение)	Две и более сторон
7	Наименование документа	Трудовой договор	Гражданско-правовой договор
8	Как выполняется работа	Работник лично выполняет свою трудовую функцию, не вправе ее выполнение передать другому лицу, а также это не может сделать и	Заказчик вправе отказаться от исполнения выполнения работ данным исполнителем, а подрядчик (исполнитель)

№ п/п	Критерий отграничения	Трудовой договор	Гражданско-правовой договор, связанный с использованием личного труда
		работодатель	вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц
9	Подчинение правилам внутреннего трудового распорядка	Выполнение работником трудовой функции происходит с подчинением правилам внутреннего трудового распорядка	Предполагается автономия воли исполнителя, заказчик не вправе вмешиваться в его деятельность
10	Отношение к трудовому коллективу	Приобретение статуса члена трудового коллектива	Стороннее лицо (третье лицо)
11	Форма выражения обязанностей	Обязанности определяются лишь в общем виде	Обязанности определяются применительно к конкретной жизненной ситуации
12	Организация труда	Работодатель обязан обеспечивать работнику работу, условия труда, отвечающие требованиям безопасности, санитарии и гигиены труда	Исполнитель самостоятельно определяет способы выполнения работы, как правило, из своих материалов, своими силами и средствами
13	Срок оформления отношений	По общему правилу на неопределенный срок, в исключительных случаях на определенный срок (заключается срочный трудовой договор)	По общему правилу заключается на определенный срок – на срок выполнения работ
14	Оплата вознаграждения за выполненную работу	Работодатель обязан своевременно (систематически – каждые полмесяца) и в полном объеме выплачивать заработную плату и не ниже установленного МРОТ	Гражданско-правовое вознаграждение, как правило, производится по окончании работы за ее конечный результат в соответствии с ценой, обусловленной договором, не связанной рамками МРОТ
15	Риск случайной гибели результата труда	Риск случайной гибели и случайного повреждения результата выполненной работником работы лежит на работодателе, и заработная плата будет выплачена работнику	По общему правилу подрядчик (исполнитель) несет риск случайной гибели и случайного повреждения результата выполненной работы до ее приемки заказчиком
16	Порядок оформления отношений	Только письменная форма трудового договора, требуется надлежащее оформление, которое включает обязательное издание приказа о приеме на работу, оформление трудовой книжки и ознакомление с необходимыми локальными документами работодателя	Как письменная, так и устная форма гражданского договора
17	Предоставление социальных выплат и дополнительных гарантий	Предусмотрено трудовым законодательством	Не предусмотрено гражданским законодательством

*Сторонами трудового договора выступают работник и работодатель.*

Важнейшее значение трудового договора состоит в том, что он устанавливает конкретные условия труда каждого работника, тем самым индивидуализирует трудовые отношения применительно к отдельным субъектам.

Под содержанием трудового договора следует понимать сведения о сторонах договора и совокупность всех его условий, определяемые соглашением сторон в соответствии с действующим трудовым законодательством, нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, соглашениями и коллективным договором. Они определяют права и обязанности сторон.

В зависимости от порядка установления различают два вида условий трудового договора: *непосредственные условия (договорные)* – это условия, определяемые по соглашению сторон при заключении трудового договора; *производные условия* – условия, которые уже определены законодательством (например, охрана труда, порядок привлечения к дисциплинарной ответственности и др.) и не могут быть, по общему правилу, изменены по соглашению сторон. С момента заключения трудового договора эти условия уже в силу закона становятся обязательными для выполнения (например, права и обязанности работника и работодателя – ст. 21, 22 ТК РФ).

В свою очередь, непосредственные условия делятся на обязательные и дополнительные:

- *обязательные условия* – это условия, по которым стороны должны при заключении трудового договора достичь обязательного соглашения и зафиксировать их в трудовом договоре;

- *дополнительные условия* – это условия, которые устанавливаются в трудовом договоре по инициативе работника или работодателя, т. е. это те, которые могут быть в договоре, а могут и не быть. Невключение в трудовой договор дополнительных условий не влияет на его заключение. Трудовой договор будет считаться заключенным, и трудовые отношения между работником и работодателем возникнут. Но если одна из сторон заявит о необходимости достижения соглашения по какому-либо дополнительному условию, и оно будет достигнуто и включено в содержание трудового договора, то указанное условие становится обязательным и в одностороннем порядке не может быть изменено.

ТК РФ устанавливает определенные требования к содержанию трудового договора. Анализ ст. 57 ТК РФ позволяет выделить три части трудового договора: а) сведения (обязательные реквизиты); б) обязательные условия; в) дополнительные условия.

Сведения – это информация, касающаяся работника и работодателя, времени и места заключения трудового договора. Сведения о работнике включают его фамилию, имя и отчество в соответствии с документами, удостоверяющими личность (паспорт, военный билет, временное удостоверение личности и т. д.), и сведения о самих документах, удостоверяющих личность работника (наименование документа, выдавший его орган, номер и дата выдачи). Для работодателя – юридического лица в трудовом договоре указываются его полное наиме-

нование, организационно-правовая форма, почтовый адрес организации, место нахождения, идентификационный номер налогоплательщика (ИНН). Для представителя работодателя, подписавшего трудовой договор, необходимо указать фамилию, имя, отчество руководителя организации (генеральный директор, заместитель генерального директора, заместитель генерального директора по кадрам и т. д.) и основание, которое позволяет ему действовать от имени работодателя, в том числе заключать трудовые договоры (устав организации, положение, приказ и т. д.).

Если трудовой договор заключает работодатель – физическое лицо, то указывается его фамилия, имя, отчество в соответствии с документами, удостоверяющими личность, сведения о документах, домашний (почтовый) адрес, идентификационный номер налогоплательщика (если в качестве работодателя выступает индивидуальный предприниматель без образования юридического лица).

Прямое предписание закона о внесении перечисленных сведений в трудовой договор дает основание назвать их необходимыми (обязательными), тем не менее, ч. 3 ст. 57 ТК РФ допускает, что если при заключении трудового договора в него не были включены какие-либо сведения из числа предусмотренных ч. 1 ст. 57 ТК РФ, то это не является основанием для признания трудового договора незаключенным или основанием для его расторжения. Трудовой договор должен быть дополнен недостающими сведениями, непосредственным внесением их в текст трудового договора. Для этого не требуется дополнительного письменного соглашения и обоюдного волеизъявления сторон. Это дает основание утверждать, что данный перечень сведений носит только информационный характер и не относится к условиям трудового договора.

К обязательным условиям трудового договора относят следующие условия:

- место работы;
- трудовая функция;
- дата начала работы;
- срок действия при заключении срочного трудового договора;
- условия оплаты труда;
- режим рабочего времени и времени отдыха;
- гарантии и компенсации за работу с вредными и (или) опасными условиями труда и условия труда на рабочем месте;
- условия, определяющие в необходимых случаях характер работы (подвижной, разъездной, в пути, другой характер работы);
- условие об обязательном социальном страховании работника.

*Место работы* – понимается работодатель, с которым работник заключает трудовой договор, и территориальное расположение, местность, где находится работодатель и будет трудиться работник. Работник может выполнять свою трудовую функцию как по месту нахождения организации – юридического лица (структурных подразделений), так и в его обособленных структурных подразделениях, расположенных в других местностях. В каждом конкретном

случае при заключении трудового договора место выполнения трудовой функции уточняется указанием структурного подразделения и даже рабочего места – в качестве дополнительного условия трудового договора (ч. 4 ст. 57 ТК РФ). Под структурными подразделениями следует понимать как филиалы, представительства, так и отделы, цеха, участки и т. д., а под другой местностью – местность за пределами административно-территориальных границ соответствующего населенного пункта.

*Трудовая функция* – центральное условие трудового договора, которую работник обязуется выполнять. Большинство других условий трудового договора (заработная плата, режим работы и др.) зависят от поручаемой работнику трудовой функции. В настоящее время ТК РФ определяет условие о трудовой функции традиционным способом – путем обозначения наименования должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, специальности с указанием квалификации либо путем перечисления конкретных видов поручаемой работнику работы. *Должность* – это установленный комплекс обязанностей и соответствующих им прав, определяющий место работника у конкретного работодателя. *Штатное расписание* – это организационно-распорядительный документ, в котором закрепляются должностной и численный состав, фонд заработной платы работодателя. *Профессия* – это вид трудовой деятельности, определяемый характером и целью трудовых функций, например, строитель, преподаватель, врач и т. д.; *специальность* – более дробное деление профессии, одна из ее разновидностей. Специальность зависит от навыков и знаний по данной профессии. Например, врач – терапевт, окулист, хирург; строитель – плотник, каменщик, маляр; железнодорожник – машинист, проводник, телеграфист; *квалификация* – степень и вид профессиональной обученности, т. е. уровень подготовки, опыта, знаний по данной специальности.

При фиксации в трудовом договоре трудовой функции, принимаемой на себя работником, следует учитывать положения ч. 2 ст. 57 ТК РФ, в силу которых «если в соответствии с ТК РФ, иными федеральными законами с выполнением работ по определенным должностям, профессиям, специальностям связано предоставление компенсаций и льгот либо наличие ограничений, то наименование этих должностей, профессий или специальностей и квалификационные требования к ним должны соответствовать наименованиям и требованиям, указанным в квалификационных справочниках, утверждаемых в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации, или соответствующим положениям профессиональных стандартов».

*Профессиональный стандарт* – это характеристика квалификации, которая необходима работнику для выполнения определенного вида профессиональной деятельности (ч. 2 ст. 195.1 ТК РФ). В отличие от ЕКС и ЕТКС структура описания квалификационной характеристики в профессиональном стандарте предусматривает использование более современной конструкции в виде сочетаний требований к уровню знаний работника, его умениям, профессиональным навыкам и опыту работы. Профессиональные стандарты можно использовать: при формировании кадровой политики и в управлении персоналом,

в том числе для определения трудовой функции работника; при организации обучения и аттестации работников; при тарификации работ и присвоении тарифных разрядов работникам; при установлении систем оплаты труда. Профессиональные стандарты вводятся в действие с 1 июля 2016 г. В настоящее время уже разработано более 800 профессиональных стандартов.

Трудовую функцию, оговоренную в трудовом договоре, нельзя изменять без согласия сторон. Принцип определенности трудовой функции выражен в ст. 60 ТК РФ, запрещающей требовать от работника выполнения не обусловленной трудовым договором работы.

*Дата начала работы* – определяется в трудовом договоре календарным днем и означает день выхода работника на работу.

Дата начала работы – очень важное условие трудового договора, так как с ним связано определение стажа работы, момент начисления заработной платы, право на отпуск, на получение пособия по временной нетрудоспособности и беременности и родам и т. п.

Работник обязан приступить к исполнению трудовых обязанностей со дня, определенного трудовым договором (ч. 2 ст. 61 ТК РФ). Если в трудовом договоре не определен день начала работы, то работник должен приступить к работе на следующий рабочий день после вступления договора в силу (по общему правилу, трудовой договор вступает в силу со дня его подписания обеими сторонами). Если работник не приступил к работе в день начала работы, установленный в соответствии с приведенными выше правилами, то работодатель имеет право аннулировать трудовой договор (не обязан). Такой трудовой договор будет считаться незаключенным.

*Срок трудового договора* – важный элемент его условия, который в значительной мере определяет его содержание и порядок его прекращения.

Статья 58 ТК РФ предусматривает два вида трудового договора: трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, и срочный трудовой договор. Последний заключается сторонами на определенный срок не более пяти лет, если другой срок не установлен ТК РФ и иными федеральными законами.

Трудовой договор, заключенный на неопределенный срок, – это такой договор, в котором не оговаривается срок его действия. *Большинство трудовых договоров заключается на неопределенный срок. Заключение срочных трудовых договоров ограничено.*

Если заключается срочный трудовой договор, то определяется *срок его действия и обстоятельства (причины), послужившие основанием для заключения срочного трудового договора* в соответствии с ТК РФ или иными федеральными законами.

Устанавливая ограничение на заключение срочного трудового договора, законодатель исходил из того, что повсеместное заключение срочных трудовых договоров, которые могут прекращаться по дополнительному основанию, не свойственному иным трудовым договорам, – по истечении срока договора, серьезно нарушает трудовые права работников.

Тенденция на ограничение заключения срочного трудового договора подтверждена ТК РФ, который требует указывать в этом договоре обстоятельства (причины), послужившие основанием для его заключения. Если такой договор заключен при отсутствии достаточных к тому оснований, установленных судом, то он считается заключенным на неопределенный срок.

ТК РФ не только устанавливает условия, при которых может быть заключен срочный трудовой договор, но и предусматривает определенный механизм, призванный ограничить случаи незаконного заключения срочного трудового договора. Статья 58 ТК РФ запрещает заключение срочных трудовых договоров в целях уклонения от предоставления прав и гарантий, предусмотренных работникам, с которыми заключается трудовой договор на неопределенный срок.

На практике нередки случаи, когда работодатель неоднократно заключает срочный трудовой договор на непродолжительный срок для выполнения одной и той же трудовой функции. Сам факт такого заключения может свидетельствовать о постоянном характере работы, выполняемой по срочному трудовому договору. Поэтому суд с учетом обстоятельств каждого дела вправе признать трудовой договор заключенным на неопределенный срок.

Основания заключения срочных трудовых договоров изложены в ст. 58 и 59 ТК РФ. Согласно названным выше статьям все срочные трудовые договоры классифицируются на две группы.

К первой группе относятся срочные трудовые договоры, которые иными быть не могут. Они соответствуют условиям, указанным в ст. 58 ТК РФ, а именно: срочный трудовой договор заключается, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения. Эти договоры предусмотрены ч. 1 ст. 59 ТК РФ.

Вторую группу срочных трудовых договоров составляют срочные трудовые договоры, которые заключаются по соглашению сторон. Заключение этих договоров не зависит от характера предстоящей работы или условий ее выполнения, т. е. требования ст. 58 ТК РФ к ним неприменимы. При этом необходимо иметь в виду, что такой договор может быть признан правомерным, если имелось соглашение сторон, т. е. если он заключен на основе добровольного согласия работника и работодателя. Основания заключения срочных трудовых договоров по соглашению сторон предусмотрены в ч. 2 ст. 59 ТК РФ.

Если в трудовом договоре не оговорен срок его действия, то трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок.

В случае, когда ни одна из сторон не потребовала расторжения срочного трудового договора в связи с истечением срока его действия и работник продолжает работу после истечения срока действия трудового договора, условие о срочном характере трудового договора утрачивает силу и трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок.

*Срочный трудовой договор заключается только в случаях, предусмотренных федеральными законами.*

ТК РФ не предусматривает общего правила о продлении или перезаключении срочного трудового договора, поэтому он должен быть расторгнут, и стороны могут заключить его на тот же или иной срок, за исключением правил и случаев, предусмотренных ст. 261, 332 и 338 ТК РФ.

*Условия оплаты труда* – заработная плата работнику устанавливается трудовым договором в соответствии с действующими у данного работодателя системами оплаты труда (ст. 135 ТК РФ). Право на заработную плату в соответствии с затраченным трудом составляет существенное условие трудового договора. Ее размер определяется квалификацией работника, занимаемой должностью, профессией, специальностью, количеством продукции, произведенной в учетный период, качественными показателями. При всех условиях получаемое вознаграждение не может быть ниже минимальной заработной платы, установленной государством на всей территории РФ. Максимальным размером заработная плата не ограничивается. В трудовом договоре предусматриваются конкретный размер тарифной ставки, должностного оклада, все надбавки, полагающиеся работнику, включая надбавки за сложность, напряженность, высокие достижения в труде и специальный режим работы, конкретный размер премии и условия ее предоставления.

Условия оплаты труда, определенные трудовым договором, не могут быть ухудшены по сравнению с установленным трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами.

*Режим рабочего времени и времени отдыха* определяется в том случае, если режим труда и отдыха для данного работника отличается от общих правил (правил внутреннего трудового распорядка), действующих у данного работодателя, то соглашение с указанием устанавливаемого для работника режима труда фиксируется в тексте трудового договора. Например, при установлении по соглашению сторон неполного рабочего времени (ст. 93 ТК РФ), ненормированного рабочего дня (ст. 101 ТК РФ), сменной работы (ст. 103 ТК РФ) и т. д.

*Компенсации за работу с вредными и (или) опасными условиями труда* – данное условие включается в трудовой договор как обязательное, если работник принимается на работу в соответствующих условиях, с указанием характеристик условий труда на рабочем месте. Характеристика условий труда в соответствии со ст. 209 ТК РФ составляет совокупность факторов производственной среды и трудового процесса, оказывающих влияние на работоспособность и здоровье работника. Оценка условий труда и определение степени их опасности осуществляется в ходе специальной оценки условий труда. Именно на основании ее результатов принимается решение о предоставлении работнику соответствующих гарантий и о выплате положенных компенсаций. В соответствии со ст. 219 ТК РФ размеры гарантий и компенсаций работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, и условия их предоставления устанавливаются в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации, с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений. Повышенные или дополнитель-



ные гарантии и компенсации за работу на работах с вредными и (или) опасными условиями труда могут устанавливаться коллективным договором, локальным нормативным актом с учетом финансово-экономического положения работодателя. Ознакомление с указанными актами должно фиксироваться в трудовом договоре.

*Условия, определяющие в необходимых случаях характер работы* (разъездной, в пути, другой характер работы) – размеры и порядок возмещения расходов, связанных со служебными поездками работников, постоянная работа которых осуществляется в пути или имеет разъездной характер, а также перечень работ, профессий, должностей этих работников устанавливаются коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами. Размеры и порядок возмещения указанных расходов могут также устанавливаться трудовым договором (ст. 168.1 ТК РФ).

Перечень обязательных условий трудового договора не является исчерпывающим. В случаях, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, могут быть предусмотрены и другие условия.

Законодатель установил очень важное правило, предусмотренное в ч. 3 ст. 57 ТК РФ о том, что *если при заключении трудового договора в него не были включены обязательные сведения и (или) обязательные условия, то это не является основанием для признания трудового договора незаключенным или его расторжения*. Трудовой договор должен быть дополнен недостающими сведениями и (или) условиями. При этом недостающие сведения вносятся непосредственно в текст трудового договора, а недостающие условия определяются приложением к трудовому договору либо отдельным соглашением сторон, заключаемым в письменной форме, которые являются неотъемлемой частью трудового договора.

К числу дополнительных условий, которые стороны могут включать в трудовой договор по своему усмотрению, ч. 4 ст. 57 ТК РФ относит следующие:

а) *об уточнении места работы* (с указанием структурного подразделения и его местонахождения) и (или) о рабочем месте (например, о конкретном механизме, агрегате);

б) *об испытании при приеме на работу*. С каждым годом увеличивается число трудовых договоров с условием об испытании. Рынок труда дает возможность быть более требовательным к приему на работу. Чтобы застраховать себя от ошибок в подборе кадров, работодатель стремится проверить квалификацию работника не только по представленным документам, но и по фактической работе. С этой целью работнику предлагают заключить трудовой договор с условием об испытании.

Условие об испытании устанавливается по соглашению сторон. Это означает, что такое условие должно быть указано в трудовом договоре. *Отсутствие в трудовом договоре условия об испытании означает, что работник принят на работу без испытания*. В случае, когда работник фактически допущен к работе без оформления трудового договора, условие об испытании может

быть включено в трудовой договор, только если стороны оформили его в виде отдельного соглашения до начала работы.

*В период испытания на работника полностью распространяются законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права, коллективный договор, соглашение.* Работники, принятые на работу с испытательным сроком, обязаны подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка, выполнять распоряжения работодателя. Они имеют право на заработную плату в таком же размере, как и работники, принятые на работу без испытания или прошедшие испытание. В свою очередь, работодатель вправе требовать от работника выполнения всех принятых по трудовому договору обязательств, расторгать трудовой договор по любому основанию, предусмотренному ТК РФ, с соблюдением указанных в нем правил.

Если стороны пришли к соглашению об установлении срока испытания, то ими же определяется его конкретный срок. Рамки такого срока установлены законодательством – *не свыше трех месяцев*, а для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений организаций – *не свыше шести месяцев*. Может быть и иной срок испытания, если он установлен федеральным законом. Так, в соответствии с Законом о государственной гражданской службе для гражданских служащих испытание устанавливается на срок от трех месяцев до одного года. В срок испытания не засчитываются период временной нетрудоспособности работника и другие периоды, когда он фактически отсутствовал на работе.

ТК РФ предусматривает круг лиц, для которых испытание при приеме на работу не устанавливается. К ним относятся беременные женщины и женщины, имеющие детей в возрасте до полутора лет; лица, не достигшие 18 лет; лица, получившие среднее профессиональное образование или высшее образование по имеющим государственную аккредитацию образовательным программам и впервые поступающие на работу по полученной специальности в течение одного года со дня получения профессионального образования соответствующего уровня; лица, избранные на выборную должность на оплачиваемую работу; лица, приглашенные на работу в порядке перевода от другого работодателя по согласованию между работодателями; лица, заключающих трудовой договор на срок до двух месяцев; иные лица в случаях, предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами, коллективным договором.

При неудовлетворительном результате испытания работодатель имеет право до истечения срока испытания расторгнуть трудовой договор с работником, предупредив его об этом в письменной форме не позднее, чем за три дня с указанием причин, послуживших основанием для признания работника не выдержавшим испытания, без учета мнения соответствующего профсоюзного органа и без выплаты выходного пособия.

Если срок испытания истек, а работник продолжает работу, он считается выдержавшим испытание и последующее расторжение трудового договора допускается только на общих основаниях.

Впервые в законодательстве о труде установлен упрощенный порядок расторжения трудового договора по инициативе работника, принятого на работу с условием об испытании. Этот порядок способствует достижению равенства сторон трудового договора, заключенного с испытательным сроком. В период этого срока работник, если он приходит к выводу, что предложенная работа не является для него подходящей, вправе расторгнуть трудовой договор по собственному желанию, предупредив работодателя об этом письменно не за две недели, как предусмотрено для большинства работников, а за три дня;

в) *о неразглашении охраняемой законом тайны (государственной, служебной, коммерческой и иной);*

г) *об обязанности работника отработать после обучения не менее установленного договором срока, если обучение проводилось за счет средств работодателя.* Обязанность работника отработать после обучения не менее установленного договором срока может быть установлена, если обучение производилось за счет работодателя. Срок отработки не может превышать максимального срока трудового договора – 5 лет (ст. 58 ТК РФ). Кроме того, работодатель – юридическое лицо вправе заключить с работником ученический договор на профессиональное обучение, который является дополнительным к трудовому договору (ст. 198 ТК РФ), и предусмотреть в нем обязанность работника об отработке после обучения;

д) *о видах и об условиях дополнительного страхования работника;*

е) *об улучшении социально-бытовых условий работника и членов его семьи;*

ж) *об уточнении применительно к условиям работы данного работника прав и обязанностей работника и работодателя, установленных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.*

По соглашению сторон в трудовой договор могут также включаться права и обязанности работника и работодателя, установленные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, локальными нормативными актами, а также права и обязанности работника и работодателя, вытекающие из условий коллективного договора, соглашений. Не включение в трудовой договор каких-либо из указанных прав и (или) обязанностей работника и работодателя не может рассматриваться как отказ от реализации этих прав или исполнения этих обязанностей.

ТК РФ устанавливает в ст. 9 ТК РФ очень важное юридическое положение: *трудовые договоры не могут содержать условий, ограничивающих права или снижающих уровень гарантий работников по сравнению с установленными трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права. Если такие условия включены в трудовой договор, то они не подлежат применению.*

Условия, установленные при заключении трудового договора (как обязательные, так и дополнительные), *могут быть изменены только по соглашению сторон, которое оформляется так же, как и сам трудовой договор, – в письменной форме.*

*Прием на работу граждан осуществляется, как правило, путем заключения трудового договора. Действующее трудовое законодательство предъявляет единые требования к порядку заключения трудового договора.*

Процесс заключения трудового договора – это достижение соглашения между работником и работодателем по всем условиям трудового договора и его оформление. ТК РФ устанавливает определенный порядок и юридические гарантии при приеме на работу в главе 11 «Заключение трудового договора».

Заключение трудового договора осуществляется путем непосредственных переговоров и достижения соглашения работника и работодателя по всем обязательным условиям, а возможно, и дополнительным условиям данного договора. Трудовой договор оформляется непременно *в письменной форме*.

Прием на работу осуществляется по принципу подбора кадров по деловым качествам. Для работников устанавливаются как общие, так и специальные ограничения.

Переход к рыночным отношениям определил необходимость повысить защитную функцию трудового права в отношении всех работников, заключающих трудовые договоры с работодателями, а также установить дополнительные гарантии при приеме на работу некоторых категорий граждан, нуждающихся в особой защите государства.

Эта защитная функция проявляется в *запрещении необоснованного отказа в заключении трудового договора*, в праве лица, которому отказано в заключении трудового договора, требовать от работодателя, чтобы он сообщил причину отказа в письменной форме, в обжаловании отказа в заключении трудового договора в суд. Необоснованным признается отказ: а) явно незаконный, т. е. основанный на обстоятельствах, которые законодатель признает дискриминационными – по признаку пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства (в том числе наличия или отсутствия регистрации по месту жительства или пребывания), отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работников; б) неправомерный, т. е. основанный на требованиях к претенденту, не предусмотренных законодательством в качестве обязательных; в) немотивированный, т. е. без объяснения причин.

Запрещается отказывать в заключении трудового договора *женщинам по мотивам, связанным с беременностью или наличием детей*.

По действующему законодательству запрещается отказывать в заключении трудового договора *лицам, приглашенным в письменной форме в порядке перевода от другого работодателя* в течение одного месяца со дня увольнения с прежнего места работы.

В соответствии со ст. 65 ТК РФ при заключении трудового договора лицо, поступающее на работу, предъявляет работодателю следующие документы:

а) *паспорт или иной документ, удостоверяющий личность;*

б) *трудовую книжку*, за исключением случаев, когда трудовой договор заключается впервые или работник поступает на работу на условиях совместительства. Трудовая книжка имеет особое значение среди документов, поскольку она сопровождает гражданина в течение всей трудовой жизни и является основным документом, подтверждающим его трудовой стаж. По записям в трудовой книжке устанавливается общий, непрерывный и специальный трудовой стаж, с которыми законы, иные нормативные правовые акты, а также трудовой договор связывают предоставление определенных льгот и преимуществ.

Работодатель обязан вести трудовые книжки на каждого работника, проработавшего в организации свыше пяти дней, в случае если работа в этой организации является для работника основной. Исключение предусмотрено лишь для работодателей – физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями, которые не вправе производить записи в трудовых книжках работников, а также оформлять трудовые книжки работникам, принимаемым на работу впервые.

По желанию работника сведения о работе по совместительству вносятся в трудовую книжку по месту основной работы на основании документа, подтверждающего работу по совместительству.

В трудовую книжку вносятся сведения о работнике, выполняемой им работе, переводе на другую постоянную работу и об увольнении работника, а также основания прекращения трудового договора и сведения о награждении за успехи в работе. В ст. 66 ТК РФ указано, что сведения о взысканиях в трудовую книжку не вносятся, за исключением случаев, когда дисциплинарным взысканием является увольнение. В тех случаях, когда все страницы трудовой книжки заполнены, в нее вшивается вкладыш, который оформляется и ведется работодателем в таком же порядке, что и трудовая книжка. Без трудовой книжки вкладыш недействителен. В тех случаях, когда трудовая книжка утеряна, приведена в негодность, работнику может быть выдан дубликат.

Оформление трудовой книжки работнику, принятому на работу впервые, осуществляется работодателем в присутствии работника не позднее недельного срока со дня приема на работу.

При прекращении трудового договора работодатель обязан выдать работнику его трудовую книжку в день увольнения. Этим днем считается последний день работы работника, за исключением случаев, когда работник фактически не работал, но за ним в соответствии с ТК РФ или иным федеральным законом сохранялось место работы (должность). При задержке выдачи трудовой книжки работнику выплачивается средний заработок за все время вынужденного прогула со дня, когда должна была быть выдана трудовая книжка, по день ее фактической выдачи. Однако в ряде случаев работодатель лишен возможности выдать трудовую книжку. Чтобы исключить в этой ситуации ответственность работодателя, ТК РФ предусматривает, что, если в день увольнения работника выдать трудовую книжку невозможно в связи с отсутствием работника либо его отказом от получения трудовой книжки на руки, работодатель направляет работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой либо дать

согласие на отправление ее по почте. Со дня направления уведомления работодатель освобождается от ответственности за задержку выдачи трудовой книжки.

В ст. 84.1 ТК указано, что запись в трудовую книжку о причине прекращения трудового договора должна производиться в точном соответствии с формулировками ТК РФ или иного федерального закона и со ссылкой на соответствующие статью, часть статьи, пункт статьи ТК РФ или иного федерального закона;

в) *страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования*;

г) *документы воинского учета* – для военнообязанных и лиц, подлежащих призыву на военную службу;

д) *документ об образовании и (или) о квалификации или наличии специальных знаний* – при поступлении на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки;

е) *справку о наличии (отсутствии) судимости и (или) факта уголовного преследования либо о прекращении уголовного преследования по реабилитирующим основаниям*, выданную в порядке и по форме, которые устанавливаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере внутренних дел, – при поступлении на работу, связанную с деятельностью, к осуществлению которой в соответствии с ТК РФ, иным федеральным законом не допускаются лица, имеющие или имевшие судимость, подвергающиеся или подвергавшиеся уголовному преследованию.

В отдельных случаях с учетом специфики работы ТК РФ, иными федеральными законами, указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации может предусматриваться необходимость предъявления при заключении трудового договора дополнительных документов. Следовательно, *ни субъект РФ, ни органы местного самоуправления, ни тем более работодатели не вправе расширять перечень документов, установленный ст. 65 ТК РФ.*

*Предоставление других документов, не предусмотренных трудовым законодательством (например, рекомендательного письма, характеристики т. п.) либо иной информации, которая не является необходимой работодателю в связи с трудовыми отношениями и касается потенциального работника, возможно только по инициативе или с согласия самого работника.*

При заключении трудового договора впервые трудовая книжка и страховое свидетельство государственного пенсионного страхования оформляются работодателем.

В случае отсутствия у лица, поступающего на работу, трудовой книжки в связи с ее утратой, повреждением или по иной причине работодатель обязан по письменному заявлению этого лица (с указанием причины отсутствия трудовой книжки) оформить новую трудовую книжку.

До подписания трудового договора работодатель обязан ознакомить работника под роспись *с правилами внутреннего трудового распорядка, иными локальными нормативными актами, непосредственно связанными с трудовой деятельностью работника, коллективным договором.* Работодатель должен

проинформировать работника об условиях и охране труда на рабочем месте, провести инструктаж по охране труда.

Трудовой договор заключается *в письменной форме, составляется в двух экземплярах (для работника и работодателя), каждый из которых подписывается сторонами. Один экземпляр трудового договора передается работнику, другой хранится у работодателя.* Получение работником экземпляра трудового договора должно подтверждаться подписью работника на экземпляре трудового договора, хранящемся у работодателя.

По общему правилу трудовой договор вступает в силу со дня его подписания его сторонами, если иное не установлено федеральными законами, иными нормативными правовыми актами Российской Федерации или трудовым договором.

Трудовой договор, в соответствии с ч. 2 ст. 67 ТК РФ не оформленный в письменной форме, считается заключенным, если работник приступил к работе с ведома или по поручению работодателя или его уполномоченного на это представителя. При фактическом допущении работника к работе работодатель обязан оформить с ним трудовой договор в письменной форме не позднее трех рабочих дней со дня фактического допущения работника к работе.

При заключении трудовых договоров с отдельными категориями работников трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, может быть предусмотрена необходимость согласования возможности заключения трудовых договоров либо их условий с соответствующими лицами или органами, не являющимися работодателями по этим договорам, или составления трудовых договоров в большем количестве экземпляров.

Прием на работу оформляется *приказом (распоряжением) работодателя, изданным на основании заключенного трудового договора.* Содержание приказа (распоряжения) работодателя должно соответствовать условиям заключенного трудового договора. Нельзя в приказе (распоряжении) определять условия, которые не предусмотрены в трудовом договоре. Если, например, в приказе оговорено, что работник назначен на соответствующую должность с условием об испытании, а это условие отсутствует в трудовом договоре, то приказ в этой части является недействительным. Работник считается принятым на работу без испытания.

Приказ (распоряжение) работодателя о приеме на работу объявляется работнику под роспись в трехдневный срок со дня фактического начала работы. По требованию работника работодатель обязан выдать ему надлежаще заверенную копию указанного приказа (распоряжения).

Следующее действие работодателя – оформление записи о приеме на работу в трудовой книжке работника.

## **§ 2. Изменение трудового договора**

В ст. 60 ТК РФ закреплена норма, прямо запрещающая работодателю требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым дого-

вором. В этой норме закреплена устойчивость (неизменность) не только трудовой функции работника, но и всего трудового договора.

Но, возникнув вместе с трудовым договором и на его основании, трудовое правоотношение не остается неизменным, постоянным. Наоборот, оно всегда динамично, подвижно. Причины этих изменений субъективного и объективного характера очень многочисленны.

Условия трудового договора не могут быть изменены в одностороннем порядке – здесь должна соблюдаться та же процедура, что и при его заключении, т. е. взаимное согласие сторон, за исключением случаев, предусмотренных ТК РФ (к этим случаям отнесен временный перевод, осуществляемый по ч. 2 и 3 ст. 72.2 ТК РФ и по инициативе работодателя без согласия работника в порядке ст. 74 ТК РФ). Данное правило отражает договорный принцип установления условий трудового договора.

*Изменение трудового договора – это постоянное или временное изменение одного или нескольких условий трудового договора как определенных сторонами в момент его заключения, так и производных условий, предусмотренных нормативными правовыми актами, содержащие нормы трудового права.*

Изменение условий трудового договора – понятие более широкое, чем перевод на другую работу. Оно включает в себя как перевод на другую работу, так и изменение иных условий трудового договора.

Такое изменение содержания трудового договора возможно в следующих его видах:

- перевод на другую работу (ст. 72.1 ТК РФ);
- изменение иных определенных сторонами условий трудового договора (ст. 72 ТК РФ);
- перемещение работника;
- изменение производных (внедоговорных) условий трудового договора;
- изменение определенных сторонами условий трудового договора по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (ст. 74 ТК РФ);
- смена собственника имущества организации, изменении подведомственности организации, ее реорганизации, изменении типа государственного или муниципального учреждения (ст. 75 ТК РФ).

Постоянный перевод работника *к другому работодателю* осуществляется по соглашению (просьбе) работника с работодателем по старому и новому месту работы и *связан с изменением работодателя как одной из сторон трудового договора*. Соответственно, прекращается трудовой договор по основанию, закреплённому в п. 5 ч. 1 ст. 77 ТК РФ: «Перевод работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную должность».

*Переводом на другую работу согласно ч. 1 ст. 72.1 ТК РФ является постоянное или временное изменение трудовой функции работника и (или) структурного подразделения (если оно указывалось в трудовом договоре) при продолжении работы у данного работодателя, а также перевод на работу в другую местность вместе с работодателем.*



Таким образом, определяющими признаками для понятия перевода являются: изменение трудовой функции работника без изменения структурного подразделения, если оно было оговорено при заключении трудового договора, либо изменение трудовой функции работника с изменением структурного подразделения, если оно было оговорено при заключении трудового договора, либо изменение места жительства при переводе на работу в другую местность вместе с работодателем без изменения трудовой функции. В случае отказа работника от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность трудовой договор прекращается по п. 9 ст. 77 ТК РФ, при этом выплачивается выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка (ст. 178 ТК РФ).

Перевод на другую работу допускается только *с письменного согласия работника* (за исключением случаев, установленных в ч. 2 и 3 ст. 72.2 ТК РФ). Фиксация согласия работника на перевод в письменной форме, вероятно, является целесообразной мерой, позволяющей избежать еще часто встречающихся на практике ущемлений трудовых прав работников при переводах. При этом такое согласие, как представляется, должно *быть конкретным – не о переводе вообще, а о переводе на конкретную работу*.

Другим условием правомерности перевода является его добровольный характер, т. е. отсутствие каких бы то ни было форм принуждения, давления со стороны работодателя на волю работника о согласии на перевод. При этом закон устанавливает дополнительные гарантии при переводе работника, который возможен только *с учетом его состояния здоровья. ТК РФ запрещает осуществлять перевод к другому работодателю и в период отсутствия работника на работе по уважительной причине*.

С понятием перевода на другую работу тесно сопряжено понятие *перемещения на другое рабочее место*. В силу ст. 72.1 ТК РФ не является переводом на другую постоянную работу и не требует согласия работника перемещение его у того же работодателя на другое рабочее место, в другое структурное подразделение, расположенное в той же местности, поручение работы на другом механизме или агрегате, если это не влечет за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора.

*Перемещение в отличие от перевода согласия работника не требует.* ТК РФ исходит из того, что расстановка работников составляет право администрации как руководителя производственного процесса. Обязательное для работника и независимое от его согласия перемещение допускается только в тех случаях, когда конкретное рабочее место не определено в трудовом договоре. Так, если в трудовом договоре зафиксировано, что рабочий принят на работу шофером и не уточнены тип и марка автомобиля, то считается, что рабочий может быть использован на любом автомобиле и перемещение его с автомобиля одной марки на другую не требует согласия работника. При перемещении на другое рабочее место, в другое структурное подразделение организации следует учитывать, что ТК РФ отнес место работы (структурное подразделение, рабочее место) к дополнительным условиям трудового договора, изменение которого квалифицируется как перевод на другую постоянную работу, требующий пись-

менного согласия работника. При отсутствии в трудовом договоре указания на конкретное структурное подразделение его изменение означает перемещение в другое структурное подразделение, не требующее согласия работника.

При перемещении должны быть соблюдены следующие условия: трудовая функция и иные условия трудового договора не меняются; перемещение возможно в пределах деятельности одного работодателя; работа не должна быть противопоказана работнику по состоянию здоровья. Различают три вида перемещения: на другое рабочее место, в иное структурное подразделение и на другой механизм или агрегат.

Переводы на другую работу можно классифицировать на виды по различным основаниям. С практической точки зрения наибольшее значение имеет классификация переводов по трем основаниям: по срокам; по субъекту инициативы перевода; по месту перевода.

*По срокам переводы разделяются на постоянные и временные.* При переводе на постоянную работу условия трудового договора изменяются окончательно, а не временно, т. е. другая работа предоставляется на неопределенный срок, а прежняя работа не сохраняется. Временный перевод – это перевод работника на определенное, ограниченное время на другую работу с сохранением места постоянной работы. Ранее указывалось, что постоянные переводы на другую работу могут осуществляться только с согласия работника.

Напротив, временные переводы на другую работу возможны и без согласия работника. С согласия работника он может быть временно переведен на другую работу у того же работодателя на срок до одного года, а в случае, когда такой перевод осуществляется для замещения временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы, – до выхода этого работника на работу. Без согласия работника он может быть временно переведен на другую работу только в строго определенных законом случаях (ст. 72.2 ТК РФ). Перевод по данному основанию допускается в случаях:

- катастрофы природного или техногенного характера, производственной аварии, несчастного случая на производстве, пожара, наводнения, голода, землетрясения, эпидемии или эпизоотии и в любых исключительных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части;

- простоя (временной приостановки работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера), необходимости предотвращения уничтожения или порчи имущества либо замещения временно отсутствующего работника, если простой или необходимость предотвращения уничтожения или порчи имущества либо замещения временно отсутствующего работника вызваны чрезвычайными обстоятельствами, указанными выше.

Статьями 72.1 и 72.2 ТК РФ закрепляют ряд требований, направленных на защиту трудовых прав работника в случае временного перевода на другую работу без его согласия, выполнение которых обязательно для работодателя:

- *срок каждого перевода не может превышать одного месяца;*

– *работник не может быть переведен на работу, противопоказанную ему по состоянию здоровья.* Например, беременную женщину нельзя перевести на работу, связанную с эксплуатацией компьютера;

– *оплата труда временно переведенного работника производится по фактически выполняемой работе, но в любом случае не ниже среднего заработка по прежней работе.*

Отказ от временного перевода без достаточных к тому оснований рассматривается как дисциплинарный проступок, а невыход на работу – как прогул. При этом следует учитывать, что в силу ст. 220 ТК РФ работник не может быть подвергнут дисциплинарному взысканию за отказ от выполнения работ в случае возникновения опасности для его жизни и здоровья вследствие нарушения требований охраны труда, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами, до устранения такой опасности либо от выполнения тяжелых работ и работ с вредными и (или) опасными условиями труда, не предусмотренных трудовым договором.

*По общему правилу перевод на другую работу возможен при наличии взаимной воли сторон трудового договора.* Однако инициатива перевода при этом обычно принадлежит какому-то конкретному лицу; можно различать следующие переводы: по инициативе работодателя, работника, третьих лиц.

Чаще всего инициатива перевода на другую работу исходит от работодателя. В определенных случаях ТК РФ налагает на работодателя обязанность предложить работнику перевод на другую должность. Так, в соответствии со ст. 81 ТК РФ работодатель в случае сокращения численности или штата организации, индивидуального предпринимателя обязан перевести работника с его письменного согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (как вакантную должность или работу, соответствующую квалификации работника, так и вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу), которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья.

С инициативой о переводе может выступить и работник. Обычно инициатива работника о переводе не является обязательной для работодателя, следовательно, последний не обязан ее удовлетворить. Вместе с тем ТК РФ предусматривает некоторые случаи, когда требование работника о переводе на другую работу является обязательным для работодателя. Так, беременным женщинам в соответствии с медицинским заключением и по их заявлению снижаются нормы выработки, нормы обслуживания либо эти женщины переводятся на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением среднего заработка по прежней работе. В соответствии с ч. 4 ст. 254 ТК женщины, имеющие детей в возрасте до полутора лет, в случае невозможности выполнения прежней работы переводятся по их заявлению на другую работу с сохранением среднего заработка по прежней работе до достижения ребенком возраста полутора лет.

Другим случаем, когда на работодателя возлагается обязанность удовлетворить просьбу работника о переводе, является *перевод в связи с состоянием*

здоровья работника. В настоящее время ТК РФ различает два случая обращения работника с просьбой о переводе в соответствии с медицинским заключением:

- если работник нуждается в соответствии с медицинским заключением во временном переводе на другую работу на срок до четырех месяцев, отказывается от перевода либо соответствующая работа у работодателя отсутствует, то работодатель обязан на весь указанный в медицинском заключении срок отстранить работника от работы с сохранением места работы (должности);

- если в соответствии с медицинским заключением работник нуждается во временном переводе на другую работу на срок более четырех месяцев или в постоянном переводе, то при его отказе от перевода либо отсутствии у работодателя соответствующей работы трудовой договор прекращается в соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. При этом работнику выплачивается выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка (ч. 3 ст. 178 ТК РФ).

ТК РФ выделил вопрос *об изменении определенных сторонами условий трудового договора при продолжении работы без изменения трудовой функции в отдельную статью – 74*. Данный вид изменения трудового договора возможен без согласия работника и производится по инициативе работодателя. Изменение является следствием *изменения организационных или технологических условий труда*. Об изменении определенных сторонами условий трудового договора работник должен быть уведомлен работодателем в письменной форме *не позднее чем за два месяца до их введения*, если иное не предусмотрено ТК РФ.

Если работник не согласен на продолжение работы в новых условиях, работодатель обязан в письменной форме предложить работнику иную имеющуюся у работодателя работу, соответствующую его квалификации, а при отсутствии такой работы – вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу, которую работник может выполнять с учетом его состояния здоровья. При этом работодатель обязан предлагать работнику все отвечающие указанным требованиям вакансии, имеющиеся у него в данной местности. И только при отсутствии указанной работы, а также в случае отказа работника от предложенной работы трудовой договор прекращается по п. 7 ч. 1 ст. 77 ТК РФ.

Статья 74 ТК РФ, устанавливая порядок изменения определенных сторонами условий трудового договора, предусматривает также ограничитель такого изменения. Он заключается в том, что не могут вводиться изменения определенных сторонами условий трудового договора, ухудшающие положение работника по сравнению с условиями коллективного договора, соглашений.

Переход к рыночным отношениям порождает различную реорганизацию в сфере производства, торговли, оказания бытовых услуг. Она касается и организационно-правовых структур. Законы рынка диктуют необходимость одним организациям объединиться с более крупным соседом, другим – разъединиться, чтобы быстрее удовлетворить спрос потребителей. Происходит и смена собственника имущества организации. При всех этих преобразованиях возникает вопрос о трудовых отношениях. Они регулируются ст. 75 ТК РФ. По общему правилу, эти обстоятельства не являются основанием для расторжения трудовых договоров с работниками. Только в случае отказа работника продолжать

работу в связи со сменой собственника имущества организации, изменением подведомственности организации, ее реорганизацией, изменением типа государственного или муниципального учреждения допускается прекращения трудового договора п. 6 ч. 1 ст. 77 ТК РФ. Исключение из правил установлено, что при смене собственника имущества организации новый собственник не позднее трех месяцев со дня возникновения у него права собственности имеет право расторгнуть трудовой договор с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером.

### **§ 3. Прекращение трудового договора**

С прекращением трудового договора прекращаются права и обязанности его сторон, предусмотренные как законодательством, так и трудовым договором. Законодательство для обозначения случаев прекращения действия трудового правоотношения использует три понятия: «прекращение трудового договора», «расторжение трудового договора», «увольнение работника».

Понятие «прекращение трудового договора» по своему содержанию является более широким, чем понятие «расторжение трудового договора». *Прекращение трудового договора означает окончание действия трудового договора в связи с любым обстоятельством, которое ТК РФ, иные федеральные законы, а в ряде случаев и трудовой договор относят к основаниям прекращения трудового договора.*

Так, основаниями прекращения трудового договора являются: его расторжение (т. е. прекращение договора на основе волеизъявления одной или обеих его сторон); обстоятельства, не зависящие от воли сторон; отказ работника от продолжения работы в случаях, предусмотренных ТК РФ; нарушение предусмотренных законодательством о труде правил при заключении трудового договора; другие основания, предусмотренные ТК РФ, иными федеральными законами, а также трудовыми договорами с отдельными категориями работников.

Прекращение трудового договора и последующее увольнение работника правомерно при одновременном наличии следующих обстоятельств:

- основания прекращения трудового договора указаны только в федеральном законе. Ни законы субъектов РФ, ни тем более подзаконные нормативные акты не могут дополнять указанный перечень. Исключением из этого правила является прекращение трудового по основаниям, установленным непосредственно в тексте трудового договора. (например, с руководителем организации (ст. 278 ТК РФ), с работником, заключившим трудовой договор с работодателем – физическим лицом (ст. 307 ТК РФ), с надомниками (ст. 312 ТК РФ), с работником религиозной организации (ст. 347 ТК РФ), расторжение трудового договора о дистанционной работе (ст. 312.5 ТК РФ));

- соблюден порядок прекращения трудового договора по данному основанию (каждое из оснований прекращения трудового договора имеет свои особенности);

- издан приказ о прекращении трудового договора;

– соблюдены все общие и специальные гарантии при увольнении данного работника.

Трудовой договор прекращается только при наличии определенных оснований его прекращения. Основанием прекращения трудового договора называется жизненное обстоятельство, которое закреплено в законе как юридический факт для прекращения трудовых отношений работников с работодателями. Эти юридические факты могут быть в виде *действий*, когда одна из сторон трудового договора или обе стороны, или третье лицо, не являющееся стороной трудового договора, но имеющее право требовать его прекращения, проявляют инициативу прекратить трудовой договор, и *событий*, обстоятельств, не зависящие от воли сторон (например, смерть работника, истечение срока трудового договора и т. п.).

В зависимости от обстоятельств, послуживших этому причиной, все основания прекращения трудового договора могут быть разделены по определенным критериям на следующие группы. Во-первых, это волеизъявление одной из сторон трудового договора (ст. 80, 81 ТК РФ) или их обоюдное волеизъявление (ст. 78 ТК РФ). Во-вторых, отказ работника от продолжения работы в случаях, предусмотренных ТК РФ. В-третьих, это случаи, когда трудовые отношения невозможно сохранить по определенным обстоятельствам (ст. 72, 73, 75, 79 ТК РФ). В-четвертых, это случаи, когда трудовые отношения прекращаются по основаниям, не зависящим от воли сторон (ст. 83 ТК РФ). В-пятых, это случаи нарушения предусмотренных законодательством о труде правил при заключении трудового договора (ст. 84 ТК РФ).

В ст. 77 ТК РФ приводится *перечень общих оснований прекращения трудового договора*, который не является исчерпывающим. К ним закон относит: соглашение сторон (ст. 78 ТК РФ); истечение срока трудового договора (ст. 79 ТК РФ); расторжение трудового договора по инициативе работника (ст. 80 ТК РФ); расторжение трудового договора по инициативе работодателя (ст. 71 и 81 ТК РФ); перевод работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную работу (должность); отказ работника от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества организации, с изменением подведомственности (подчиненности) организации либо ее реорганизацией, с изменением типа государственного или муниципального учреждения (ст. 75 ТК РФ); отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (ч. 4 ст. 74 ТК РФ); отказ работника от перевода на другую работу, необходимого ему в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, либо отсутствие у работодателя соответствующей работы (ч. 3, ч. 4 ст. 73 ТК РФ); отказ работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем (ч. 1 ст. 72.1 ТК РФ); обстоятельства, не зависящие от воли сторон (ст. 83 ТК РФ); нарушение установленных ТК РФ или иным федеральным законом правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы (ст. 84 ТК РФ).

*Общие основания прекращения трудового договора* могут применяться ко всем работникам, независимо от их категории. Выделяются и *дополнительные (специальные) основания прекращения трудового договора*, которые предусмотрены для отдельных категорий работников (ст. 278, 288, 336 ТК РФ и др.).

Расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию) относится к числу наиболее распространенных оснований прекращения трудового договора. Порядок и условия его расторжения предусмотрены ст. 80 ТК РФ, в соответствии с которой любой работник может расторгнуть свой трудовой договор независимо от того, на какой срок он был заключен, предупредив работодателя письменно о своих намерениях не позднее чем за две недели. Для такого увольнения не требуется согласия работодателя.

Единственным юридическим фактом увольнения по собственному желанию является письменное заявление работника о расторжении трудового договора, причем важно отметить, что это заявление должно быть написано добровольно, без какого-либо воздействия со стороны работодателя. В противном случае увольнение будет признано в судебном порядке незаконным.

Заявление об увольнении по собственному желанию может быть подано не только во время работы, но и в период временной нетрудоспособности, нахождения в отпуске, в командировке, поскольку цель такого заявления – предупредить работодателя об увольнении, чтобы у него была возможность заранее подобрать нового работника. С момента подачи заявления работодатель может начать поиск нового работника.

Если заявление об увольнении было подано во время работы, а затем работник заболел, то он вправе расторгнуть трудовой договор в период временной нетрудоспособности, если истек 2-недельный срок предупреждения. Время болезни не приостанавливает двухнедельный срок предупреждения. Двухнедельный срок предупреждения сокращается у работников, заключивших трудовой договор на срок до 2 месяцев, а также у работников, занятых на сезонных работах. Они обязаны предупредить работодателя за 3 календарных дня о досрочном расторжении трудового договора (ст. 292 и 296 ТК РФ).

Если достигнута договоренность между работником и работодателем, то трудовой договор может быть расторгнут и до истечения срока предупреждения об увольнении. Если же заявление работника об увольнении по собственному желанию обусловлено невозможностью продолжения им работы (например, зачисление в образовательное учреждение на дневную форму обучения; перевод мужа или жены на работу в другую местность; направление одного из супругов на работу за границу; болезнь, препятствующая продолжению данной работы или проживанию в данной местности; необходимость ухода за больным членом семьи) или работодатель нарушает законодательство о труде, условия коллективного или трудового договора, то работодатель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении работника.

Факт подачи заявления об увольнении по собственному желанию не является основанием освобождения работника от его трудовых обязанностей. В случае нарушения трудовой дисциплины в период двухнедельного срока пре-

дупреждения работник может быть привлечен к дисциплинарной ответственности, вплоть до увольнения за прогул или за появление на работе в состоянии алкогольного опьянения. По истечении срока предупреждения об увольнении работник имеет право прекратить работу даже в тех случаях, когда не издан приказ об увольнении.

Работник, предупредивший работодателя об увольнении по собственному желанию, вправе отозвать свое заявление до истечения срока предупреждения (написать новое заявление, отменяющее прежнее). Увольнение в этом случае не производится, если на его место не приглашен другой работник, которому в соответствии с ТК РФ не может быть отказано в заключении трудового договора (например, приглашенному в порядке перевода работнику (ст. 64 ТК РФ).

Если по истечении срока предупреждения трудовой договор не был расторгнут, а работник продолжает исполнять трудовую функцию, и не настаивает на увольнении, то действие трудового договора продолжается.

*Статья 81 ТК РФ закрепляет основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя.* Некоторые из названных оснований (пп. 1–3, 5, 6, 11 ч. 1 ст. 81 ТК РФ) являются общими, т. е. могут быть применены к любым работникам. Пункты 4, 7, 7.1, 8, 9, 10, 13 ч. 1 ст. 81 ТК РФ закрепляют дополнительные основания, применяемые лишь к отдельным категориям работников, например к руководителю организации, к главному бухгалтеру, к работнику, непосредственно обслуживающему денежные или товарные ценности, к работнику, выполняющему воспитательные функции.

В зависимости от наличия или отсутствия вины работника различают виновные и невиновные основания расторжения трудового договора. Как правило, если вина работника отсутствует (пп. 1–4 ч. 1 ст. 81 ТК РФ), то при увольнении работодатель должен выполнить ряд действий:

- о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников организации работодатель обязан предупредить работников персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения (ст. 180 ТК РФ);

- при увольнении по основаниям, указанным в пп. 2 и 3 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, работодатель должен изыскать возможности для перевода работника с его согласия на другую работу;

- при принятии решения о сокращении численности или штата работников организации и возможном расторжении трудовых договоров в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 81 ТК РФ работодатель обязан в письменной форме сообщить об этом выборному профсоюзному органу данной организации не позднее чем за два месяца до начала проведения соответствующих мероприятий, а при массовом увольнении – не позднее чем за три месяца;

- при увольнении работников, являющихся членами профсоюза, по пп. 2, 3 ч. 1 ст. 81 ТК РФ работодатель должен учитывать мотивированное мнение органа первичной профсоюзной организации по ст. 373 ТК (ст. 82 ТК РФ);

- увольнению в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 81 ТК РФ должна предшествовать аттестация. В состав аттестационной комиссии работодатель в обяза-



тельном порядке должен включить представителя выборного органа первичной профсоюзной организации (ст. 82 ТК РФ);

– работодатель обязан выплатить выходное пособие (ст. 178 ТК РФ).

При наличии вины работника (пп. 5–11 ч. 1 ст. 81 ТК РФ) работодатель может воспользоваться своим правом на расторжение трудового договора без соблюдения указанных выше условий. То есть увольнение по основаниям, которые содержат вину работника, происходит в упрощенном порядке: без предупреждения, без учета мнения профсоюза, без выплаты выходного пособия. Исключение из этого общего правила содержит ст. 82 ТК РФ, закрепляющая, что увольнение членов профсоюза по п. 5 ч. 1 ст. 81 ТК РФ (за неоднократное неисполнение без уважительных причин трудовых обязанностей) производится с учетом мотивированного мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Увольнения работников по основаниям, предусмотренным пп. 5–10 ч. 1 ст. 81 ТК РФ, считаются дисциплинарными взысканиями. Работодатель обязан соблюдать сроки и порядок применения дисциплинарных взысканий, установленные ст. 193 ТК РФ.

При расторжении трудового договора по инициативе работодателя устанавливаются следующие гарантии:

1. Не допускается увольнение работника по инициативе работодателя (за исключением ликвидации организации или прекращения деятельности работодателем – физическим лицом) в период его временной нетрудоспособности или пребывания в отпуске (ч. 6 ст. 81 ТК РФ).

2. Статья 82 ТК РФ устанавливает обязательное участие выборного органа первичной профсоюзной организации в рассмотрении вопросов, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя.

3. Некоторым категориям граждан (несовершеннолетним, беременным женщинам, лицам с семейными обязанностями) предоставляются дополнительные права с целью охраны их правового положения.

Статья 269 ТК РФ устанавливает дополнительные гарантии работникам в возрасте до восемнадцати лет при расторжении трудового договора. Увольнение несовершеннолетних по инициативе работодателя (за исключением ликвидации организации или прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем) допускается только с согласия соответствующей государственной инспекции труда и комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав.

Статья 261 ТК РФ устанавливает гарантии беременным женщинам и женщинам, имеющим детей, при расторжении трудового договора. Расторжение трудового договора по инициативе работодателя с беременными женщинами не допускается, за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем. При истечении срочного трудового договора в период беременности женщины работодатель обязан по ее письменному заявлению и при предоставлении медицинской справки, подтверждающей состояние беременности, продлить срок действия трудового договора до окончания беременности.

4. Гарантии права на труд работникам, являвшимся членами выборного профсоюзного органа, закреплены ст. 374 и 376 ТК РФ.

5. Представители работников, участвующие в коллективных переговорах, в период их ведения не могут быть уволены по инициативе работодателя без предварительного согласия органа, уполномочившего их на представительство, кроме случаев расторжения трудового договора за совершение проступка, за который в соответствии с ТК РФ предусмотрено увольнение с работы (ч. 3 ст. 39 ТК РФ).

6. Участвующие в разрешении коллективного трудового спора представители работников, их объединений в период разрешения коллективного трудового спора не могут быть уволены по инициативе работодателя без предварительного согласия уполномочившего их на представительство органа (ч. 2 ст. 405 ТК РФ).

7. Глава 27 ТК РФ предусматривает гарантии и компенсации работникам, связанные с расторжением трудового договора (например, выплата выходного пособия, дополнительной денежной компенсации).

Увольнение работников производится путем издания приказа (распоряжения). Подписанный представителем работодателя приказ об увольнении объявляется работнику под роспись. В случае, когда приказ (распоряжение) о прекращении трудового договора невозможно довести до сведения работника или работник отказывается ознакомиться с ним под роспись, на приказе (распоряжении) производится соответствующая запись (ч. 2 ст. 84.1 ТК РФ).

Днем увольнения работника по общему правилу считается последний день его работы. При реализации права на отпуск с последующим увольнением днем увольнения считается последний день отпуска.

В приказе должны быть указаны основания прекращения трудового договора в точном соответствии с формулировками законодательства о труде и со ссылкой на соответствующий пункт, часть и статью закона. Оформление увольнения по договорным основаниям должно производиться со ссылкой на статьи, предусматривающие возможность прекращения трудового договора по договорным основаниям (например, ст. 307, 312, 347 ТК РФ).

При прекращении трудового договора работодатель обязан выдать работнику в день увольнения трудовую книжку и по письменному заявлению работника копии документов, связанных с работой (например, копии приказа о приеме на работу, приказа об увольнении с работы, справки о заработной плате, периоде работы у данного работодателя).

Обязанность работодателя выдать трудовую книжку работнику в день увольнения предусмотрена ст. 84.1 ТК РФ. В случае если в день прекращения трудового договора выдать трудовую книжку работнику невозможно в связи с его отсутствием либо отказом от ее получения работодатель обязан направить работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой, либо дать согласие на отправку ее по почте.

При прекращении трудового договора выплата всех сумм, причитающихся работнику от работодателя, производится в день увольнения работника (ст. 140 ТК РФ). Если работник в день увольнения не работал, то соответствующие

суммы должны быть выплачены не позднее следующего дня после предъявления уволенным работником требования о расчете.

В соответствии со ст. 127 ТК РФ при увольнении работнику выплачивается денежная компенсация за все неиспользованные отпуска.

В ряде случаев, предусмотренных законодательством, работодатель обязан выплатить увольняемому работнику выходное пособие.

На практике нередки случаи, когда работодатель задерживает производство расчета с работником и выдачу трудовой книжки, мотивируя это тем, что работник не заполнил так называемый обходной листок, не сдал принятые на себя материальные ценности и т. п. Такого рода практика является незаконной, так как не предусмотрена действующим законодательством о труде.

*При незаконном увольнении наступают следующие правовые последствия:*

1. Работник должен быть восстановлен на прежней работе органом, рассматривающим индивидуальный трудовой спор. При восстановлении на работе работнику предоставляется прежняя должность. Если на момент восстановления работника должность занята, то вновь принятый работник подлежит увольнению по п. 2 ч. 1 ст. 83 ТК РФ (либо переводится на другую работу с его согласия). *Решение о восстановлении на работе незаконно уволенного работника подлежит немедленному исполнению.* Незаконно уволенный работник должен быть допущен к исполнению трудовых обязанностей по прежней должности (работе) на следующий день после вынесения соответствующего решения судом.

2. Работодатель обязан внести соответствующие записи в трудовую книжку работника. Правовым последствием незаконного увольнения с работы является обязанность работодателя выдать по письменному заявлению работника дубликат трудовой книжки без внесения в нее записи о незаконном увольнении.

3. Работнику выплачивается средний заработок за все время вынужденного прогула независимо от его продолжительности.

4. По заявлению работника орган, рассматривающий трудовой спор, может ограничиться вынесением решения о взыскании в его пользу компенсаций без восстановления на работе.

5. По заявлению работника орган, рассматривающий трудовой спор, может принять решение об изменении формулировки основания увольнения на увольнение по собственному желанию.

6. Если работник, с которым заключен срочный трудовой договор, был незаконно уволен с работы до истечения срока договора, суд восстанавливает работника на прежней работе, а если на время рассмотрения спора судом срок трудового договора уже истек – признает увольнение незаконным, изменяет дату увольнения и формулировку основания увольнения на увольнение по истечении срока трудового договора.

7. Вынужденный прогул включается в трудовой стаж, в том числе в стаж, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск (ч. 1 ст. 121 ТК РФ).

8. Со дня восстановления на работе работник имеет право на пособие по временной нетрудоспособности, даже если к работе он фактически не приступил.

9. При незаконном увольнении независимо от требований работника (восстановление на работе, изменение формулировки причины увольнения, оплаты времени вынужденного прогула) может быть вынесено решение о выплате работнику денежной компенсации в возмещение причиненного незаконными действиями работодателя морального вреда.

## **Глава 20. Рабочее время и время отдыха. Заработная плата: общая правовая характеристика**

### **§ 1. Понятие и значение правового регулирования рабочего времени. Виды продолжительности, режим и учет рабочего времени**

Для всех видов общественно полезной деятельности людей общим измерителем количества затраченного труда выступает рабочее время. Рабочее время, с одной стороны, закрепляет меру труда, с другой – обеспечивает работнику предоставление времени для отдыха и восстановления затраченных сил.

Продолжительность рабочего времени представляет собой одно из важнейших условий труда. Установление законом нормального рабочего времени позволяет: обеспечить охрану здоровья работника, способствовать его трудовому долголетию; получить от каждого работника общественно необходимую меру труда; повышать культурно-технический уровень работника, обучаться без отрыва от производства, развивать свою личность, что, в свою очередь, способствует повышению производительности труда.

Легальное определение понятия рабочее время содержится в ст. 91 ТК РФ. В соответствии с положением данной статьи рабочим временем признается время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с действующим трудовым законодательством относятся к рабочему времени.

В рабочее время включается та работа, которая как фактически выполнялась, так и фактически не выполнялась, но при этом работник должен был находиться в подчинении и в распоряжении работодателя, так как в соответствии с нормами трудового права этот период не подлежит исключению из рабочего времени. В данном случае речь идет о простоях не по вине работника или оплачиваемых перерывах, например, для кормления ребенка, питания или отдыха. Следовательно, рабочее время состоит из фактически отработанного времени в течение дня. Оно может быть меньше или больше установленной для работника продолжительности работы.

Таким образом, можно сказать, что рабочее время складывается из двух периодов. Первый период – время, в течение которого работник должен испол-

нять трудовые обязанности. Второй период – время, когда работник фактически свои обязанности не выполняет, но в соответствии с законодательством это время засчитывается как рабочее.

Соблюдение законодательства о рабочем времени является обязанностью как работодателя, так и работника. Нормы рабочего времени по своему содержанию тесно связаны с нормами о времени отдыха, заработной плате, об охране труда и дисциплиной труда.

В трудовом праве в качестве измерителя рабочего времени используется рабочий час, рабочий день (рабочая смена), рабочая неделя, рабочий месяц и рабочий год. Продолжительность рабочего времени для конкретного лица в течение суток называется рабочей сменой. Тот день, в котором стоит эта смена, – рабочий день. Понятие «рабочая неделя» помимо количества рабочих часов охватывает и число рабочих дней в неделю.

Виды рабочего времени различаются по его продолжительности. Трудовое законодательство устанавливает следующие виды рабочего времени: нормальная продолжительность рабочего времени; сокращенная продолжительность рабочего времени; неполное рабочее время.

*Нормальная продолжительность рабочего времени* работников в соответствии со ст. 91 ТК РФ не может превышать 40 часов в неделю. Эта норма является общей и должна выполняться сторонами трудового договора, а также применяться независимо от того, у какого работодателя осуществляется работа, какой вид трудового договора либо какой вид рабочей недели (5-дневная или 6-дневная рабочая неделя). Нормальная продолжительность рабочего времени применяется, когда работа выполняется в обычных условиях труда и лица, ее выполняющие не нуждаются в специальных правилах охраны труда. При этом данную норму нельзя изменить соглашением сторон, так как она является императивной, кроме случаев, предусмотренных законом, например, при сокращенном рабочем времени, неполной рабочей неделе или неполном рабочем дне, в иных случаях работодатель не может ее увеличивать.

*Сокращенная продолжительность рабочего времени* – это определенная часть установленной нормальной продолжительности рабочего времени, которая, во-первых, устанавливается ТК РФ и другими федеральными законами, во-вторых, устанавливается для отдельных категорий работников; в-третьих, обязательна для исполнения работодателем; в-четвертых, оплачивается как нормальное рабочее время.

Под сокращенным рабочим временем понимается установленная для отдельных категорий работников в соответствии с ТК РФ и (или) федеральными законами продолжительность рабочего времени в меньшем объеме по сравнению с нормальным рабочим временем.

Сокращенная продолжительность рабочего времени устанавливается в зависимости от физиологических особенностей организма работников (возраст, здоровье), условий труда (опасные, вредные условия), особенностей трудовой деятельности (повышенная интеллектуальная активность и эмоциональное

напряжение) и является максимально допустимой для данных категорий работников продолжительностью рабочего времени в неделю.

Для отдельных работников, имеющих право на сокращенное рабочее время, кроме его общей продолжительности, установлена и максимальная продолжительность рабочего дня (смены).

Например, продолжительность ежедневной работы (смены) или рабочей недели не может превышать: для работников в возрасте от 15 до 16 лет – 5 часов, в возрасте от 16 до 18 лет – 7 часов; для обучающихся по основным общеобразовательным программам и образовательным программам среднего профессионального образования, совмещающих в течение учебного года получение образования с работой, в возрасте от 14 до 16 лет – 2,5 часа, в возрасте от 16 до 18 лет – 4 часа; для инвалидов – не более 35 часов в неделю; для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, где установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, максимально допустимая продолжительность ежедневной работы (смены) не может превышать: при 36-часовой рабочей неделе – 8 часов, при 30-часовой рабочей неделе и менее – 6 часов; для медицинских работников – не более 39 часов в неделю; для женщин, работающих в сельской местности, устанавливается 36-часовая рабочая неделя; для женщин, работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, – до 36 часов в неделю, если меньшая продолжительность рабочей недели не предусмотрена для них федеральными законами; для педагогических работников – 36-часовая рабочая неделя и т. п.

Сокращенная продолжительность рабочего времени может устанавливаться коллективным договором или локальным нормативным актом при наличии производственных и экономических условий.

Кроме того, ст. 95 ТК РФ предусмотрено, что продолжительность рабочего дня (смены), непосредственно предшествующих нерабочему праздничному дню, уменьшается на один час. На отдельных видах работ или в непрерывно действующих организациях, где невозможно такое уменьшение продолжительности работы, переработка компенсируется предоставлением дополнительного отдыха работнику или, с его согласия, оплатой по нормам, установленным для оплаты сверхурочных работ. Если нерабочему праздничному дню предшествует выходной день, то уменьшение продолжительности работы не производится. Для работников, у которых 6-дневная рабочая неделя, продолжительность работы накануне выходных дней не может превышать 5 часов.

Сокращенное рабочее время для всех перечисленных выше случаев является нормой, которая, как правило, не влечет снижения оплаты труда. Исключение составляет лишь оплата труда несовершеннолетних работников. В силу ст. 271 ТК РФ при повременной оплате труда заработная плата работников в возрасте до 18 лет выплачивается с учетом сокращенной продолжительности рабочего времени. Труд несовершеннолетних в возрасте до 18 лет, допущенных к сдельным работам, оплачивается по установленным сдельным расценкам. Работодатель может за счет собственных средств производить доплаты.

Третьим видом рабочего времени является неполное рабочее время. *Неполное рабочее время* – установленная соглашением сторон и закреплённая в трудовом договоре с работником продолжительность рабочего времени в меньшем объёме по сравнению с нормальной оплатой труда пропорционально отработанному времени.

Понятие неполного рабочего времени охватывает как неполный рабочий день, так и неполную рабочую неделю, т. е. возможно установление:

- неполного рабочего дня – сокращение продолжительности ежедневной работы (смены) на определенное число рабочих часов во все дни рабочей недели, которая остается пятидневной или шестидневной;

- неполной рабочей недели – сокращение числа рабочих дней в неделю при сохранении нормальной продолжительности ежедневной работы (смены);

- сочетания неполного рабочего дня и неполной рабочей недели – сокращение продолжительности ежедневной работы (смены) на определенное число рабочих часов при одновременном сокращении числа рабочих дней в неделю.

Работа на условиях неполного рабочего времени не влечет для работников, как это установлено ст. 93 ТК РФ, каких-либо ограничений продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска и других трудовых прав и гарантий. Работа на условиях неполного рабочего времени включается в содержание трудового договора работника как одно из обязательных условий и отражается в приказе (распоряжении) о приеме на работу, но не указывается в трудовой книжке.

Введение неполного рабочего времени по инициативе работодателя должно производиться с соблюдением правил, установленных ст. 74 ТК РФ.

Исключение из этого правила заключается в том, что работодатель в соответствии со ст. 93 ТК РФ обязан устанавливать указанные неполные рабочий день или неделю при обращении к нему с просьбой об этом беременной женщины, одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида – до 18 лет), а также лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением.

Неполное рабочее время нельзя путать с сокращенным, которое является полной мерой продолжительности труда, установленной законом для определенных категорий работников или для определенных условий работы. При сокращенной продолжительности рабочего времени оплата производится как за полное рабочее время, в то время как при работе с неполным рабочим временем оплата производится пропорционально отработанному.

Работа в ночное время, которым признается время с 22 до 6 часов, характеризуется некоторыми особенностями. В частности, в ночные часы сопротивляемость организма воздействию неблагоприятных факторов (искусственного освещения, шума, повышенной температуры воздуха и т. д.) уменьшается, утомляемость возрастает, снижается производительность труда. В целях охраны здоровья работников и улучшения производственных показателей продолжительность работы (смены) в ночное время сокращается на 1 час (ч. 2 ст. 96 ТК РФ). При этом необходимость отработки указанного часа в другое время не

предусматривается. Ночной считается смена, в которой более половины ее продолжительности приходится на ночное время.

В соответствии с ч. 3 ст. 96 ТК РФ правило о сокращении продолжительности смены при работе в ночное время не распространяется на работников, для которых уже предусмотрено сокращение рабочего времени (ст. 92 ТК РФ), и на работников, специально принятых для выполнения работы только в ночное время, если иное не предусмотрено коллективным договором.

Продолжительность работы в ночное время уравнивается с продолжительностью работы в дневное время в тех случаях, когда это необходимо по условиям труда, а также на сменных работах при 6-дневной рабочей неделе с одним выходным днем. Перечень указанных работ на практике закрепляется коллективным договором или иным локальным нормативным актом.

Работа в ночное время оплачивается в повышенном размере (ст. 154 ТК РФ).

В силу указанных выше особенностей ночного труда привлечение некоторых категорий работников к ночному труду законодательством ограничивается: запрещается вовсе или допускается только с согласия привлекаемых работников.

Нормальная продолжительность рабочего времени (40-часовая рабочая неделя), как правило, не должна превышать. Однако ТК РФ или иными федеральными законами могут устанавливаться исключения из этого правила, когда работник *по инициативе работодателя* может выполнять работу за пределами нормальной продолжительности рабочего времени. В ст. 97 ТК РФ предусмотрено два таких случая: *сверхурочная работа и работа на условиях ненормированного рабочего дня*.

*Сверхурочная работа* определяется ст. 99 ТК РФ как работа, производимая работником по инициативе работодателя за пределами установленной для работника продолжительности рабочего времени: ежедневной работы (смены), а при суммированном учете рабочего времени – сверх нормального числа рабочих часов за учетный период.

Привлечение к сверхурочным работам осуществляется работодателем только *с письменного согласия работника* в случаях, прямо предусмотренных в ч. 2 ст. 99 ТК РФ (как, например, при неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва). Часть 3 ст. 99 ТК РФ предусматривает случаи привлечения работника к сверхурочной работе *без его согласия* (например, при производстве работ, необходимых для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения их последствий; при производстве общественно необходимых работ по устранению непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное функционирование централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, систем газоснабжения, теплоснабжения, освещения, транспорта, связи и в других случаях).

В других случаях привлечение к сверхурочной работе допускается с письменного согласия работника и с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.



Не допускается привлечение к сверхурочным работам беременных женщин, работников в возрасте до 18 лет, а привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, допускается с их письменного согласия при следующих условиях: во-первых, такие работы не запрещены им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, и, во-вторых, они ознакомлены со своим правом отказаться от сверхурочных работ.

Статья 99 ТК РФ устанавливает предельное количество часов сверхурочной работы для каждого работника: не более четырех часов в течение двух дней подряд и 120 часов в год.

Работа сверх установленной продолжительности рабочего времени не может быть сверхурочной, если она выполняется работником с ненормированным рабочим днем.

Сверхурочные работы должны быть надлежащим образом оформлены (приказом или распоряжением работодателя и письменным согласием работника в установленных законом случаях) и учтены работодателем. Размер и формы компенсации переработки установлены ст. 152 ТК РФ: сверхурочная работа оплачивается за первые два часа работы не менее чем в полуторном размере, за последующие часы – не менее чем в двойном размере. Конкретные размеры оплаты за сверхурочную работу могут определяться коллективным договором, локальным нормативным актом или трудовым договором. По желанию работника сверхурочная работа вместо повышенной оплаты может компенсироваться предоставлением дополнительного времени отдыха, но не менее времени, отработанного сверхурочно.

В соответствии с ТК РФ *режим рабочего времени* – порядок распределения рабочего времени у работодателя в рамках определенных календарных периодов (в течение рабочей недели, рабочего дня, учетного периода и др.).

Согласно ч. 1 ст. 100 ТК РФ недельный режим рабочего времени должен определять: продолжительность рабочей недели (5-дневную с двумя выходными днями, 6-дневную с одним выходным днем, рабочую неделю с предоставлением выходных дней по скользящему графику, что характерно, например, для организаций, приостановка работы в которых в выходные дни невозможна по производственным или организационным условиям (ч. 3 ст. 111 ТК РФ), продолжительность ежедневной работы и др.

Применительно к рабочему дню режим должен предусматривать: продолжительность ежедневной работы (смены) (ст. 94 ТК РФ); продолжительность неполного рабочего дня (ст. 93 ТК РФ); время начала и окончания работы; время перерывов в работе (ст. 108–109 ТК РФ); число смен в сутки (ст. 103 ТК РФ); чередование рабочих и нерабочих дней (ст. 107, 110–111 ТК РФ); круг работников, для которых устанавливается ненормированный рабочий день (ст. 101 ТК РФ).

Режим рабочего времени устанавливается правилами внутреннего трудового распорядка (ст. 189, 190 ТК РФ), коллективным договором, соглашениями (ст. 40 и 45 ТК РФ) или трудовым договором.

Помимо общего понятия режима рабочего времени (ст. 100 ТК РФ) ТК РФ закрепляет также понятия особых режимов, таких как ненормированный рабочий день и режим гибкого рабочего времени.

*Ненормированный рабочий день* – особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами установленной для них продолжительности рабочего времени (ст. 101 ТК РФ). Ненормированный рабочий день устанавливается обычно для работников, труд которых не поддается точному учету во времени.

На работников с ненормированным рабочим днем распространяются правила, определяющие время начала и окончания работы, перерывов для отдыха и приема пищи, порядок учета рабочего времени в организации. Эти лица на общих основаниях освобождаются от работы в дни еженедельного отдыха и в праздничные дни.

За работу с ненормированным рабочим днем полагается ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации и который не может быть менее трех дней (ч. 1 ст. 119 ТК).

Учет времени, фактически отработанного каждым работником, обязан вести работодатель (ч. 4 ст. 91 ТК РФ). В зависимости от того, на какой календарный период определяется продолжительность рабочего времени (на сутки, неделю, месяц или более), различают *режимы с поденным, недельным и суммированным учетом рабочего времени*.

## **§ 2. Понятие и виды времени отдыха**

Право на отдых закреплено в ст. 37 Конституции РФ (ч. 5) в качестве неотъемлемого права каждого. При этом указано, что гарантируются всем работающим по трудовому договору установленные федеральным законом продолжительность рабочего времени, выходные и праздничные дни, оплачиваемый ежегодный отпуск. Иными словами, на основании трудового договора работник вправе требовать от работодателя соблюдения установленной продолжительности рабочего времени, предоставления ему выходных и праздничных дней, оплачиваемого отпуска, а работодатель, в свою очередь, обязан эти требования удовлетворить и обеспечить условия для реализации работником права на отдых.

В ст. 106 ТК РФ время отдыха определено как время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению. Как видно из данного определения, время отдыха и рабочее время – это противоположные по своей сути категории и вместе с тем они взаимосвязаны. Сокращение продолжительности рабочего времени влечет за собой увеличение времени отдыха, и наоборот. Следовательно, время отдыха устанавливает границы рабочего времени и предоставляет работнику возможность использовать его в зависимости от своих интересов.

Статья 107 ТК РФ предусматривает следующие виды времени отдыха: перерывы в течение рабочего дня (смены); ежедневный (междусменный) отдых; выходные дни (еженедельный непрерывный отдых); нерабочие праздничные дни и отпуска.

*Перерывы в течение рабочего дня (смены)* предоставляются работникам для отдыха и питания (ст. 108 ТК РФ). Продолжительность перерывов *не может превышать двух часов и не должна быть менее 30 минут*. Время предоставления перерыва и его конкретная продолжительность определяются правилами внутреннего трудового распорядка или по соглашению между работником и работодателем. На тех работах, где по условиям производства (работы) перерыв установить нельзя, работникам предоставляется возможность отдыха и приема пищи в течение рабочего времени. *Эти перерывы не входят в рабочее время и не оплачиваются*.

В то же время предусмотрены *специальные перерывы* (ст. 109 ТК РФ), *которые включаются в рабочее время и подлежат оплате* при выполнении определенных видов работ при условии, что продолжительность и порядок предоставления этих специальных перерывов устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка. Это, например, перерывы для обогрева и отдыха работникам, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых необогреваемых помещениях, а также грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, и другим работникам в необходимых случаях. На работодателя возлагается обязанность обеспечить помещения для обогрева и отдыха работников.

Специальные перерывы предоставляются и женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет для кормления ребенка (ст. 258 ТК РФ), и др.

*Ежедневный (междусменный) отдых* – это междусменные перерывы, *которые длятся с момента окончания рабочей смены и до ее начала в следующий рабочий день (смену)*. Продолжительность междусменного перерыва в законе не определена, однако в соответствии с нормативными правовыми актами, действовавшими в сфере труда в советский период, продолжительность междусменного перерыва вместе с перерывом на обед устанавливалась не менее двойной продолжительности предыдущей рабочей смены. Как правило, этот порядок сохраняется и в наши дни.

*Еженедельный непрерывный отдых (выходные дни)* – это свободное от работы время, исчисляемое от момента окончания работы в последний рабочий день календарной недели и до начала работы в первый рабочий день следующей календарной недели. Его конкретная продолжительность зависит от вида рабочей недели, графиков сменности и организации труда.

Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха должна быть *не менее 42 часов* (ст. 110 ТК РФ). При пятидневной рабочей неделе работникам предоставляется два выходных дня, а при шестидневной рабочей неделе – один выходной день. Общим выходным днем является воскресенье. Вторым выходным днем при пятидневной рабочей неделе устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка (графиком работы).

Оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд. В организациях, в которых приостановка работы невозможна в силу производственно-технических и организационных условий или вследствие необходимости непрерывного постоянного обслуживания населения, а также в других организациях с непрерывным производством, выходные дни предоставляются в различные дни недели поочередно каждой группе работников согласно правилам внутреннего трудового распорядка, а при сменной работе – согласно графикам сменности, утверждаемым в организации.

К числу гарантий права на отдых следует отнести запрет работы в любой из выходных дней, установленных графиком работы. Привлечение к работе в выходной день допускается только в исключительных случаях и производится на основании письменного приказа (распоряжения) работодателя. Перечень случаев, когда допускается такое привлечение с письменного согласия самих работников, указан в ч. 2 ст. 113 ТК РФ, а в ч. 3 ст. 113 ТК РФ – без согласия работника. Работник может быть привлечен к работе в выходной день и в других случаях, но тогда помимо согласия работника должно быть учтено мнение выборного органа первичной профсоюзной организации (ч. 5 ст. 113 ТК РФ).

К работе в выходные дни запрещается привлекать беременных женщин (ст. 259 ТК РФ) и работников в возрасте до 18 лет (ст. 268 ТК РФ).

Инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, могут быть привлечены к работе в выходные дни только с их согласия и при условии, что это не запрещено им по состоянию здоровья.

*Праздничные дни* по своему значению подразделяются на нерабочие праздничные дни (это, как правило, дни, посвященные выдающимся событиям) и другие, например, профессиональные праздники, памятные дни, которые, как правило, приурочиваются к еженедельным выходным дням.

Статья 112 ТК РФ устанавливает дни, которые являются нерабочими праздничными: 1, 2, 3, 4, 5, 6 и 8 января – Новогодние каникулы; 7 января – Рождество Христово; 23 февраля – День защитника Отечества; 8 марта – Международный женский день; 1 мая – Праздник Весны и Труда; 9 мая – День Победы; 12 июня – День России; 4 ноября – День народного единства. Субъекты РФ могут устанавливать на своей территории другие праздничные нерабочие дни, учитывая национальные и культурные особенности региона.

Помимо общеустановленных нерабочих праздничных дней существуют профессиональные праздники (День металлурга, День учителя, День строителя и др.), которые приурочены к выходным дням по календарю. Если же такие праздники приходятся на рабочие дни, то освобождение от работы на практике осуществляется на основании коллективного договора или приказа (распоряжения) работодателя.

В целях рационального использования работниками выходных и нерабочих праздничных дней выходные дни могут переноситься на другие дни федеральным законом или нормативным правовым актом Правительства РФ.

Работа в нерабочие праздничные дни по общему правилу запрещена. Работники могут быть привлечены к работе в установленные для них нерабочие

праздничные дни только с их письменного согласия и с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации в случае необходимости выполнения заранее непредвиденных работ, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных структурных подразделений, индивидуального предпринимателя. В ч. 3 ст. 113 ТК РФ перечислены случаи, когда привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни допускается без их согласия (например, для предотвращения или устранения производственной аварии, катастрофы, несчастных случаев и т. д.). Перечень этих случаев является исчерпывающим.

Привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, к работе в нерабочие праздничные дни допускается, если такая работа не запрещена им по медицинским показаниям. При этом указанные лица должны быть ознакомлены в письменной форме со своим правом отказаться от работы в выходные и нерабочие праздничные дни (ст. 113 ТК РФ). К работе в праздничные дни запрещается привлекать беременных женщин (ст. 259 ТК РФ) и работников в возрасте до 18 лет (ст. 268 ТК РФ). Привлечение работников к работе в нерабочие праздничные дни производится по письменному распоряжению работодателя. В том случае, когда работник не дает своего согласия, это не может рассматриваться как дисциплинарный проступок.

Наличие в календарном месяце нерабочих праздничных дней не является основанием для снижения заработной платы работникам, получающим оклад (должностной оклад).

Работа в выходной или нерабочий праздничный день *оплачивается не менее чем в двойном размере по правилам, установленным в ст. 153 ТК РФ*. В коллективных договорах и положениях об оплате труда могут предусматриваться более высокие размеры оплаты за работу в праздничные дни.

По желанию работника, работавшего в выходной или нерабочий праздничный день, ему может быть предоставлен другой день отдыха. Работа в такой день оплачивается в одинарном размере, а день отдыха оплате не подлежит (ч. 3 ст. 153 ТК РФ).

Некоторые категории работников имеют право на дополнительные выходные дни, но это, как правило, не дни, предоставляемые для отдыха с целью восстановления энергетического потенциала работника, а целевые или компенсационные дни, например, для ухода за детьми-инвалидами (ст. 262 ТК РФ) или для восстановления сил после дня сдачи крови (ст. 186 ТК РФ).

В трудовом законодательстве различаются следующие виды отпусков:

- ежегодные трудовые (основные и дополнительные);
- социальные (льготные) (беременности и родам, участникам Великой Отечественной войны и др.);
- специальные (учебные, по семейным обстоятельствам и др.).

Работникам предоставляются ежегодные отпуска с сохранением места работы (должности) и среднего заработка (ст. 114 ТК РФ).

Следовательно, *ежегодным оплачиваемым отпуском признается непрерывное свободное от работы время, в течение которого за работником сохраняется место работы (должность) и средний заработок.*

Ежегодный оплачиваемый отпуск предназначен для отдыха и полного восстановления сил работника, ибо ограничение продолжительности рабочего дня (40-часовая рабочая неделя или сокращенное рабочее время), ежедневный (междусуточный) отдых, выходные и нерабочие праздничные дни не обеспечивают его полного восстановления для обеспечения нормальной жизнедеятельности. Наряду с восстановительной функцией, ежегодный оплачиваемый отпуск играет немалую роль в удовлетворении других интересов и потребностей работника, например, для повышения общеобразовательного и культурного уровня и т. п.

Право работника на ежегодный оплачиваемый отпуск ничем не ограничено. Единственным условием является наличие трудовых отношений между работником и работодателем. Работающие по трудовому договору приобретают право на ежегодный оплачиваемый отпуск независимо от вида работодателя, степени занятости (полное или неполное рабочее время), места выполнения трудовых обязанностей (в организации или на дому), формы оплаты труда, занимаемой должности, срока трудового договора и иных обстоятельств.

Продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска, предоставляемого работникам в соответствии со ст. 115 ТК РФ, по общему правилу составляет *28 календарных дней.*

Для отдельной категории работников установлена особая *продолжительность удлиненного ежегодного основного оплачиваемого отпуска* (например, работникам моложе 18 лет предоставляется отпуск продолжительностью 31 календарный день, работающим инвалидам (независимо от группы инвалидности) полагается основной оплачиваемый отпуск продолжительностью не менее 30 календарных дней, педагогическим работникам предоставляются отпуска продолжительностью от 42 до 56 календарных дней и др.

Для отдельных категорий работников законодательством предусматривается предоставление дополнительного оплачиваемого отпуска (так называемый *дополнительный отпуск*), например, работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда; за особый характер работы либо за работу с ненормированным рабочим днем, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в других случаях, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами, постановлениями Правительства РФ и т. п.

Следовательно, в основе права на дополнительный отпуск лежит работа по определенной специальности, профессии, должности, в определенных условиях труда, повышенная нагрузка, ответственный характер работы, работа в тяжелых и неблагоприятных климатических условиях, длительный стаж работы и другие обстоятельства.

Работодатели с учетом своих производственных и финансовых возможностей могут самостоятельно устанавливать дополнительные отпуска для работников. Порядок и условия их предоставления определяются коллективными

договорами и локальными нормативными правовыми актами, которые принимаются с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации (ч. 2 ст. 116 ТК РФ).

Целевое назначение дополнительных отпусков неодинаково. Одни из них призваны компенсировать воздействие неблагоприятных производственных, профессиональных, природно-климатических факторов на здоровье работника, другие – стимулировать и поощрять длительную работу по определенному виду деятельности либо в определенной сфере.

Особое место занимает *дополнительный отпуск за работу с вредными условиями труда*. Его основное назначение – минимизация воздействия вредоносных производственных факторов.

В трудовом законодательстве закреплены *гарантии реального использования работниками ежегодных оплачиваемых отпусков*. Как установлено ст. 114 ТК РФ, работникам предоставляются ежегодные отпуска с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Следовательно, все работники имеют равное право на отпуск вне зависимости от того, у какого работодателя (юридического лица или индивидуального предпринимателя) они трудятся, по срочному или иному трудовому договору, на условиях неполного рабочего времени либо по совместительству и т. д.

Продолжительность ежегодного основного и дополнительного отпусков работникам в соответствии со ст. 120 ТК РФ исчисляется в календарных днях и максимальным пределом не ограничивается. Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период ежегодного основного или ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск исчисляется отдельно и суммируется с ежегодным основным оплачиваемым отпуском (продолжительностью 28 календарных дней), а в суммарном выражении они составляют общую продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска. Например, работник имеет право на 12 дней дополнительного отпуска, которые суммируются с его основным отпуском продолжительностью 28 календарных дней, общая продолжительность его ежегодного оплачиваемого отпуска в этом случае составляет 40 календарных дней.

*Порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков* установлен ст. 122 ТК РФ. Оплачиваемый отпуск должен предоставляться работнику ежегодно. Право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении шести месяцев непрерывной работы у данного работодателя.

До истечения шести месяцев непрерывной работы в данной организации в первый год работы работнику может быть предоставлен оплачиваемый отпуск по соглашению сторон. По заявлению работника работодатель до истечения шести месяцев должен предоставить оплачиваемый отпуск в следующих случаях: женщинам – перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него; работникам в возрасте до 18 лет; работникам, усыновившим ребенка в возрасте до трех месяцев, и в других случаях, предусмотренных федеральными законами. В случае временной нетрудоспособности работника

его ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен или перенесен на другой срок с учетом пожеланий работника.

Ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется работникам за каждый рабочий год. Первый рабочий год работника исчисляется со дня поступления на работу в данную организацию, а последующие – со дня, следующего за днем окончания предыдущего рабочего года. Ежегодные оплачиваемые отпуска за второй и последующие годы работы предоставляются в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления этих отпусков, которая определяется *графиками отпусков*, утверждаемыми работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации. График отпусков согласно ст. 123 ТК РФ должен утверждаться не позднее чем за две недели до наступления календарного года. С момента утверждения график отпусков становится обязательным для исполнения как работодателем, так и работниками. О времени начала отпуска работник должен быть извещен не позднее чем за две недели до его начала.

Оплата отпуска производится не позднее чем за три дня до его начала, согласно ст. 136 ТК РФ, а исчисление среднего заработка для оплаты отпусков и выплаты компенсаций за неиспользованные отпуска осуществляются по правилам ст. 139 ТК РФ.

Замена денежной компенсацией ежегодного оплачиваемого отпуска возможна по письменному заявлению работника, и, как следует из ч. 1 ст. 126 ТК РФ, она охватывает ту часть отпуска, которая превышает 28 календарных дней. Замена отпуска денежной компенсацией беременным женщинам, работникам, не достигшим 18 лет, а также работникам, занятым на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда, не допускается, за исключением случаев их увольнения, а также случаев, установленных ТК РФ.

Ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен согласно ст. 124 ТК РФ при временной нетрудоспособности работника или при исполнении работником во время отпуска государственных обязанностей либо в других случаях, предусмотренных законами, локальными нормативными актами. Ежегодный оплачиваемый отпуск по соглашению между работником и работодателем переносится на другой срок, если работнику своевременно не была произведена оплата за время отпуска либо работник был предупрежден о времени начала отпуска позднее чем за две недели до его начала.

В исключительных случаях, когда предоставление отпуска работнику в текущем рабочем году может неблагоприятно отразиться на нормальном ходе работы организации, индивидуального предпринимателя, допускается с согласия работника перенесение отпуска на следующий рабочий год. При этом отпуск должен быть использован не позднее 12 месяцев после окончания того рабочего года, за который он предоставляется. Запрещается перенесение на следующий рабочий год дополнительных отпусков, установленных в коллективных договорах, для работников, имеющих двух или более детей в возрасте до 14 лет, а также работника, имеющего ребенка-инвалида в возрасте до 14 лет, отца, воспитывающего ребенка в возрасте до 14 лет без матери (ст. 263 ТК РФ).



Запрещается непредставление ежегодного оплачиваемого отпуска в течение двух лет подряд, а также непредставление этого отпуска работникам моложе 18 лет и работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

Статьей 125 ТК РФ предусмотрено разделение ежегодного оплачиваемого отпуска на части, которое допускается по соглашению между работником и работодателем. Во всех случаях хотя бы одна из частей этого отпуска должна быть не менее 14 календарных дней. Досрочный отзыв работника из отпуска допускается только с его согласия. Отказ работника и его невыход на работу до окончания, предоставленного ему отпуска не рассматривается как нарушение трудовой дисциплины. Отзыв из отпуска работника должен быть соответствующим образом оформлен изданием приказа или распоряжения работодателем. Не использованная в связи с отзывом работника часть его отпуска должна быть предоставлена по выбору работника в удобное для него время в течение текущего рабочего года или присоединена к отпуску за следующий рабочий год.

Не допускается отзыв из отпуска беременных женщин, работников моложе 18 лет, а также работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда.

При увольнении работнику выплачивается денежная компенсация согласно ст. 127 ТК РФ за все неиспользованные отпуска. По письменному заявлению работника неиспользованные отпуска могут быть предоставлены ему с последующим увольнением (за исключением случаев увольнения за виновные действия). При этом днем увольнения считается последний день отпуска.

При увольнении в связи с истечением срока трудового договора отпуск с последующим увольнением может предоставляться и тогда, когда время отпуска полностью или частично выходит за пределы срока этого договора. В этом случае днем увольнения также считается последний день отпуска.

### **§ 3. Понятие, порядок установления и структура заработной платы. Основные государственные гарантии по оплате труда**

Заработная плата является основным источником доходов большей части населения. От ее размеров, регулярности и своевременного получения зависит благосостояние практически каждой семьи. По показателям величины заработной платы можно получить представление об уровне и качестве жизни в той или иной стране.

Заработная плата рассматривается как *экономическая и правовая категории*. Заработная плата как *экономическая категория* выполняет в рыночной экономике ряд важных функций. Первой из них является *воспроизводственная функция*. Объективной основой формирования величины заработной платы выступает стоимость рабочей силы, которая, в свою очередь, определяется количеством и стоимостью жизненных средств, необходимых для удовлетворения потребностей работника и членов его семьи. Другой важнейшей функцией яв-

ляется *стимулирующая функция*, направленная на повышение производительности и качества труда и определяющая различия в оплате труда в зависимости от квалификации работника и сложности выполняемой им работы. Наряду с указанными выделяется *регулирующая функция*, способная быть регулятором спроса и предложения не только на рабочую силу, но и на продукцию, и на услуги конечного потребления.

В самом общем виде заработная плата может быть определена как вознаграждение, выплачиваемое работнику за использование его труда.

Заработная плата как *правовая категория* характеризуется следующими признаками: оплачивается выполнение работником трудовой функции, т. е. затраченного им живого труда; основанием оплаты является выполнение работником установленных норм труда; размер заработной платы устанавливается в соответствии с количеством и качеством труда и с учетом коллективного (совокупного) результата; оплата труда производится по заранее определенным нормам и расценкам; оплата труда носит гарантированный характер; выплата заработной платы производится систематически; регулирование заработной платы осуществляется государством, социальными партнерами, работодателем, сторонами трудового договора.

В ст. 129 ТК РФ заработная плата определяется как вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные выплаты (доплаты и надбавки компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и иные выплаты компенсационного характера) и стимулирующие выплаты (доплаты и надбавки стимулирующего характера, премии и иные поощрительные выплаты).

Понятие заработной платы, данное законодателем, позволяет определить ее структуру, включающую две части. Заработная плата делится на *основную (постоянную) часть*, именуемую в странах с развитой экономикой «*тарифной*», включающую должностной оклад (оклад), тарифную ставку, и на *дополнительную (переменную) часть*, т. е. «*надтарифную*», охватывающую стимулирующие, компенсационные и иные выплаты.

Заработная плата работнику устанавливается трудовым договором в соответствии с действующими у данного работодателя системами оплаты труда.

Системы оплаты труда, включая размеры тарифных ставок, окладов (должностных окладов), доплат и надбавок компенсационного характера, в том числе за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, системы доплат и надбавок стимулирующего характера и системы премирования, устанавливаются коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами в соответствии с трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права.

В систему основных государственных гарантий по оплате труда работников включаются:

– величина минимального размера оплаты труда в Российской Федерации. Минимальный размер оплаты труда устанавливается согласно ст. 133 ТК РФ одновременно на всей территории РФ федеральным законом и не может быть ниже величины прожиточного минимума трудоспособного населения. С 1 января 2016 г. МРОТ установлен в размере 6 204 р. У работника, полностью отработавшего за месяц норму рабочего времени и выполнившего нормы труда (трудовые обязанности), его месячная заработная плата не может быть ниже МРОТ (ч. 3 ст. 133 ТК РФ);

– меры, обеспечивающие повышение уровня реального содержания заработной платы. Обеспечение такого повышения, согласно ст. 134 ТК РФ, включает *индексацию заработной платы в связи с ростом потребительских цен на товары и услуги*. Индексация направлена на поддержание покупательной способности денежных доходов и сбережений граждан;

– ограничение перечня оснований и размеров удержаний из заработной платы по распоряжению работодателя, а также размеров налогообложения доходов от заработной платы;

– ограничение оплаты труда *в натуральной форме*. Выплата заработной платы производится согласно ст. 131 ТК РФ *в денежной форме в валюте РФ (в рублях)*. Оплата труда может осуществляться в иных формах, не противоречащих законодательству РФ и международным договорам РФ, при следующих условиях: выплата части заработной платы в неденежной форме (натуральная оплата) допускается в соответствии с коллективным договором или трудовым договором по письменному заявлению работника; доля заработной платы, выплачиваемой в неденежной форме, не может превышать 20 % от общей суммы заработной платы, т. е. остальные 80 % должны быть обязательно выплачены в денежной форме; не допускается выплата заработной платы в бонах, купонах, в форме долговых обязательств, расписок, а также в виде спиртных напитков, наркотических, токсических, ядовитых, вредных и иных токсических веществ, оружия, боеприпасов и других предметов, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот;

– обеспечение получения работником заработной платы в случае прекращения деятельности работодателя и его неплатежеспособности в соответствии с федеральными законами. При ликвидации юридического лица (работодателя) расчеты по оплате труда и выплате выходных пособий производятся во вторую очередь после требований по выплатам за причинение вреда жизни и здоровью (п. 1 ст. 64 ГК РФ);

– федеральный государственный надзор за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, включающий в себя проведение проверок полноты и своевременности выплаты заработной платы и реализации государственных гарантий по оплате труда;

– ответственность работодателей за нарушение требований, установленных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективными договорами, соглашениями;

– сроки и очередность выплаты заработной платы. В ст. 136 ТК РФ предусмотрен порядок, место и сроки выплаты заработной платы. Закреплена обязанность работодателя при выплате заработной платы в письменной форме извещать каждого работника о составных частях заработной платы, причитающейся ему за соответствующий период, размерах и основаниях произведенных удержаний, а также об общей денежной сумме, подлежащей выплате. Все указанные данные должны отражаться в специальных расчетных листках, форма которых утверждается работодателем с учетом мнения представительного органа работников в порядке, установленном ст. 372 ТК РФ для принятия локальных нормативных актов.

Заработная плата выплачивается работнику, как правило, в месте выполнения работы или перечисляется на указанный работником счет в банке на условиях, определенных коллективным договором или трудовым договором.

ТК РФ обязывает работодателя выплачивать заработную плату не реже *чем каждые полмесяца, в конкретные сроки (день) выплаты заработной платы, установленные правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором, трудовым договором*. Эта обязанность работодателя по выплате заработной платы каждые полмесяца, установленная законом, не допускает возможности предусматривать иные сроки, например один раз в месяц. Если день выплаты заработной платы совпадает с выходным или нерабочим праздничным днем, то выплата заработной платы производится накануне этого дня. Оплата отпуска производится не позднее чем за три дня до его начала.

При увольнении работника выплата всех причитающихся ему сумм в соответствии со ст. 140 ТК РФ производится в день увольнения (последний день работы). Если работник в день увольнения не работал, то указанные суммы должны быть выплачены не позднее следующего дня после предъявления уволенным работником требований о расчете. При споре о размере сумм, причитающихся работнику, работодатель обязан выплатить неоспариваемую им сумму в указанный срок.

## **Глава 21. Ответственность в сфере труда**

### **§ 1. Дисциплина труда. Дисциплинарная ответственность**

Всякий коллективный труд требует согласованных действий, для чего необходима должная организация и управление, четкий трудовой распорядок.

Без подчинения всех участников трудового процесса определенному порядку, координации деятельности и слаженности в работе, т.е. без соблюдения установленных правил поведения, дисциплины труда, невозможно достижение той цели, для которой организуется совместный трудовой процесс. Трудовая дисциплина – необходимое условие (элемент) всякого коллективного труда независимо от вида работодателя и социально-экономических отношений, сложившихся в обществе.

Дисциплина труда (трудовая дисциплина) как правовая категория может рассматриваться в четырех аспектах:

- как принцип трудового права – обеспечение исполнения обязанности соблюдать дисциплину труда;

- как элемент трудового правоотношения – обязанность работника подчиняться дисциплине данного производства, его внутреннему трудовому распорядку;

- как институт трудового права – система норм, регулирующих трудовой распорядок;

- как фактическое поведение – уровень соблюдения субъектами на производстве дисциплины труда.

В соответствии со ст. 189 ТК РФ *дисциплина труда* – обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, определенным в соответствии с Трудовым кодексом РФ, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

В самом общем виде трудовые обязанности работников определены в ст. 21 ТК. В соответствии с ней работник обязан, в частности, добросовестно выполнять обязанности, возложенные на него трудовым договором; соблюдать правила внутреннего трудового распорядка и трудовую дисциплину; выполнять установленные нормы труда; бережно относиться к имуществу работодателя и других работников.

Для обеспечения трудовой дисциплины необходимо создание соответствующих организационных и экономических условий для нормальной производственной деятельности. Создание таких условий ч. 2 ст. 189 ТК возлагает на работодателя. От выполнения работодателем именно этих обязанностей во многом зависит состояние трудовой дисциплины. Там, где плохая организация труда, простои, задержки выплаты заработной платы и др., наблюдается рост нарушений трудовой дисциплины.

Вместе с тем сами по себе необходимые условия труда, если даже они созданы, не гарантируют от проявлений недисциплинированности, от нарушений установленных правил поведения.

Трудовой распорядок определяется правилами внутреннего трудового распорядка.

*Правила внутреннего трудового распорядка* – локальный нормативный акт, регламентирующий в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности и ответственность сторон трудового договора, режим работы, время отдыха, применяемые к работникам меры поощрения и взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений у данного работодателя.

Содержание правил внутреннего трудового распорядка у каждого работодателя определяется применительно к конкретным условиям и специфике его работы. Согласно ст. 190 ТК правила внутреннего трудового распорядка утверждаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников. Наряду с

правилами внутреннего трудового распорядка в некоторых отраслях экономики (железнодорожный, морской, речной транспорт, связь и др.) для отдельных категорий работников действуют *уставы и положения о дисциплине*.

Законодательством предусмотрены специальные правовые средства, способствующие обеспечению трудовой дисциплины. К ним относятся поощрения за успехи в работе и дисциплинарная ответственность.

*Поощрение как способ обеспечения трудовой дисциплины* – это определенная форма общественного признания заслуг работника в связи с достигнутыми им успехами в работе. Оно оказывает на работника не только положительное моральное воздействие, но и может повлечь за собой предоставление определенных льгот и преимуществ. По сложившейся практике поощрения за успешное и добросовестное выполнение своих трудовых обязанностей учитываются при решении вопроса о продвижении по службе или о преимущественном праве на оставление на работе при сокращении численности или штата работников организации и др.

Поощрение оказывает положительное влияние не только на поощряемого работника, но и на других работников, т. е. является определенным стимулом к добросовестному выполнению возложенных на них обязанностей, к соблюдению трудовой дисциплины.

Виды, основания и порядок поощрения за добросовестный труд регламентируются ТК РФ, правилами внутреннего трудового распорядка, положениями и уставами о дисциплине.

Согласно ст. 191 ТК работодатель поощряет работников, добросовестно исполняющих трудовые обязанности. Добросовестным принято считать исполнение трудовых обязанностей в точном соответствии с требованиями, предъявляемыми к выполнению работы, с соблюдением правил и норм, установленных должностными инструкциями, квалификационными характеристиками работ, инструкциями и требованиями по охране труда и другими документами, регламентирующими трудовую функцию работника, с соблюдением действующих в организации правил внутреннего трудового распорядка.

За добросовестное исполнение трудовых обязанностей работодатель вправе применить к работнику любое поощрение, предусмотренное ТК РФ, а именно: объявить благодарность, выдать премию, наградить ценным подарком, почетной грамотой, представить к званию лучшего по профессии. Указанный перечень поощрений не является исчерпывающим. Положением или уставом о дисциплине, коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка могут быть определены и другие виды поощрений.

Работодатель может применить к работнику одновременно несколько поощрений. На практике, как правило, сочетают меры морального и материального поощрения, например, объявление благодарности и выдачу премии. В целях обеспечения гласности и действенности поощрений они объявляются приказом и доводятся до сведения всех работников.

За особые трудовые заслуги перед обществом и государством, т. е. за заслуги, значение которых выходит за пределы конкретной организации, работники могут быть представлены к государственным наградам.

Сведения о награждениях и поощрениях за трудовые заслуги вносятся в трудовые книжки работников.

Дисциплинарная ответственность представляет собой обязанность работника ответить за совершенный им дисциплинарный проступок и понести меры дисциплинарного взыскания, предусмотренные трудовым законодательством.

Посредством применения меры взыскания работник, нарушивший трудовую дисциплину, подвергается наказанию. Однако роль дисциплинарной ответственности как средства обеспечения трудовой дисциплины состоит не только в наказании работника, совершившего дисциплинарный проступок, но и в предупреждении правонарушений в дальнейшем, в том числе другими работниками. Иначе говоря, наряду с карательной, дисциплинарная ответственность выполняет и превентивную (предупредительную) функцию.

Дисциплинарная ответственность наступает за совершение работником дисциплинарного проступка.

Дисциплинарным проступком согласно ст. 192 ТК РФ является неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей.

Как и любое другое правонарушение, дисциплинарный проступок обладает совокупностью признаков:

- субъект дисциплинарного проступка – гражданин, состоящий в трудовых правоотношениях с определенной организацией и нарушающий трудовую дисциплину;
- субъективной стороной дисциплинарного проступка выступает вина со стороны работника, которая может быть в форме умысла или неосторожности;
- объект дисциплинарного проступка – внутренний трудовой распорядок конкретной организации;
- объективной стороной выступают вредные последствия и прямая связь между ними и действием (бездействием) правонарушителя.

За совершение дисциплинарного проступка, т. е. неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить следующие дисциплинарные взыскания:

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

Неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине трудовых обязанностей может быть квалифицировано как дисциплинарный проступок при условии, если будет установлена противоправность его действий или бездействия.

Противоправность действий или бездействия работника означает, что они не соответствуют законам, иным нормативным актам, в том числе правилам

внутреннего трудового распорядка, положениям и уставам о дисциплине, должностным инструкциям и др., а также условиям трудового договора. Противоправными являются, например, прогулы без уважительных причин, появление на работе в нетрезвом состоянии, опоздания на работу и др.

Дисциплинарным проступком является виновное неисполнение или ненадлежащее исполнение работником именно трудовых обязанностей, т. е. обязанностей, возложенных на него трудовым договором и правилами внутреннего трудового распорядка. В связи с этим не может считаться дисциплинарным проступком, например, отказ от выполнения общественного поручения, нарушение правил поведения в общественных местах и т. п.

Неисполнение или ненадлежащее исполнение трудовых обязанностей признается виновным, если работник действовал умышленно или по неосторожности.

Дисциплинарная ответственность возможна при любой форме вины. Вместе с тем не может считаться виновным невыполнение или ненадлежащее выполнение обязанностей по причинам, не зависящим от работника (например, из-за отсутствия необходимых материалов, из-за недостаточной квалификации работника, в связи с его болезнью и т. п.).

Работник может быть привлечен к дисциплинарной ответственности за совершение любого дисциплинарного проступка. При этом не имеет значения, возникли или нет в результате этого проступка какие-либо неблагоприятные последствия для работодателя.

Применение взыскания за совершение дисциплинарного проступка является *правом, а не обязанностью работодателя*. Поэтому работодатель может, учитывая все обстоятельства дела, не налагать взыскание на работника, совершившего дисциплинарный проступок, а ограничиться беседой с ним или устным замечанием.

Применяя дисциплинарное взыскание, необходимо строго соблюдать установленные для этого правила. Если при наложении дисциплинарного взыскания эти правила будут нарушены работодателем, орган, рассматривающий трудовой спор о правомерности наложения взыскания, может признать применение дисциплинарного взыскания неправомерным.

Порядок (правила) привлечения к дисциплинарной ответственности установлен ст. 193 ТК РФ. В соответствии с ней работодатель до применения дисциплинарного взыскания должен потребовать от работника объяснение в письменной форме. Такое объяснение необходимо для выяснения всех обстоятельств совершения дисциплинарного проступка, его противоправности, а также степени вины работника, совершившего проступок. Вместе с тем непредоставление работником письменного объяснения не является препятствием для применения взыскания. Если по истечении двух рабочих дней указанное объяснение работником не представлено, то составляется соответствующий акт. В случае спора о правомерности применения дисциплинарного взыскания такой акт будет являться доказательством соблюдения работодателем правил привлечения к дисциплинарной ответственности.



Дисциплинарное взыскание может быть применено к работнику непосредственно за обнаружением проступка, но во всяком случае *не позднее одного месяца со дня его обнаружения*. Месячный срок для наложения дисциплинарного взыскания исчисляется со дня обнаружения проступка. *Днем обнаружения проступка, с которого начинается течение месячного срока, считается день, когда лицу, которому по работе (службе) подчинен работник, стало известно о совершении проступка*. При этом не имеет значения, наделено ли это лицо правом наложения дисциплинарных взысканий.

В срок, установленный для применения взыскания, не засчитывается время, в течение которого работник отсутствовал на работе из-за болезни или в связи с нахождением в отпуске. Отсутствие работника на работе по другим основаниям, в том числе в связи с использованием дней отдыха (отгулов) независимо от их продолжительности (например, при вахтовом методе организации работы), не прерывает течение указанного срока.

*Не допускается применение дисциплинарного взыскания по истечении одного месяца со дня обнаружения проступка или по истечении 6 месяцев со дня его совершения*. Если дисциплинарный проступок обнаружен в результате ревизии, проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки, работодатель вправе применить к работнику дисциплинарное взыскание в течение 2 лет со дня совершения проступка. В указанные сроки не засчитывается время производства по уголовному делу.

За каждый дисциплинарный проступок к работнику может быть применено только *одно дисциплинарное взыскание*. Однако в тех случаях, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение по вине работника возложенных на него трудовых обязанностей продолжалось, несмотря на наложение дисциплинарного взыскания, работодатель вправе применить к нему новое дисциплинарное взыскание, в том числе увольнение на основании п. 5 ч.1 ст. 81 ТК РФ.

О применении дисциплинарного взыскания издается приказ (распоряжение) работодателя. В приказе (распоряжении) указывается основание применения взыскания, т. е. конкретный дисциплинарный проступок, за совершение которого работник подвергнут дисциплинарному взысканию, и его вид (замечание, выговор и др.). Приказ (распоряжение) о наложении взыскания объявляется работнику под роспись в течение 3 рабочих дней со дня его издания, не считая времени отсутствия работника на работе. Если работник по тем или иным причинам отказывается ознакомиться с приказом (распоряжением) о применении к нему дисциплинарного взыскания под роспись, то составляется соответствующий акт. По сложившейся практике приказ о применении взыскания доводится до сведения всех работников.

Если, по мнению работника, дисциплинарное взыскание применено к нему необоснованно или мера взыскания не соответствует тяжести совершенного проступка, он вправе обжаловать дисциплинарное взыскание в государственную инспекцию труда и (или) органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров в установленном законом порядке.

*Дисциплинарное взыскание действует в течение одного года со дня его применения.* По истечении годичного срока, если работник не подвергался новому взысканию, дисциплинарное взыскание снимается автоматически, т. е. без издания специального приказа (распоряжения) о снятии взыскания. Однако если в течение указанного срока к работнику было применено новое дисциплинарное взыскание, первое сохраняет силу и учитывается наравне с новым.

Устанавливая годичный срок действия дисциплинарного взыскания, законодатель вместе с тем допускает возможность досрочного его снятия, если подвергнутый взысканию работник не совершил нового проступка и проявил себя как добросовестный работник.

Право досрочного снятия дисциплинарного взыскания, т. е. до истечения года со дня его применения, принадлежит работодателю. Он может досрочно снять дисциплинарное взыскание по собственной инициативе, по просьбе самого работника, по ходатайству его непосредственного начальника или представительного органа работников.

О досрочном снятии дисциплинарного взыскания издается приказ (распоряжение) с указанием в нем мотивов, послуживших основанием для досрочного снятия взыскания. Работник, с которого досрочно снято дисциплинарное взыскание, считается не подвергавшимся дисциплинарному взысканию.

## **§ 2. Материальная ответственность сторон трудового договора**

Институт материальной ответственности базируется на ряде принципов, закрепленных в ст. 2 ТК РФ, а именно обязательность возмещения вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей; а также право работодателя требовать от работника бережного отношения к имуществу работодателя. Кроме того, обязанность работника и работодателя бережно относиться к имуществу друг друга (а также к имуществу третьих лиц, находящемуся у работодателя, если работодатель несет ответственность за сохранность этого имущества) предусмотрена в ст. 21 и 22 ТК РФ. Следствием нарушения приведенных выше обязанностей сторон трудового договора является материальная ответственность.

Таким образом, *материальная ответственность* – это обязанность каждой стороны (работника и работодателя) трудового договора возместить ущерб, причиненный ею другой стороне в результате виновного противоправного неисполнения или ненадлежащего исполнения своих трудовых обязанностей.

Институт материальной ответственности сторон призван обеспечить сохранность имущества и предупредить факты бесхозяйственности или расточительства; охрану заработной платы работников от чрезмерных и незаконных удержаний; способствовать укреплению трудовых отношений. Таким образом, законодательство о материальной ответственности работников преследует три цели: возместительную, гарантийную и превентивную.

Будучи основной целью материальной ответственности, возмещение материального ущерба, с одной стороны, ограничивает ее от ответственности

уголовной, административной и дисциплинарной, а с другой – сближает ее с гражданско-правовой ответственностью. Однако последняя возникает вследствие причинения имущественного ущерба гражданами друг другу, а также организациям при условии, что вред был нанесен не при исполнении и не в связи с исполнением служебных (трудовых) обязанностей. Материальная же ответственность сторон трудового договора наступает за имущественный вред, причиненный именно при исполнении обязанностей по трудовому договору (в рамках трудовых правоотношений). Помимо этого, гражданско-правовая ответственность направлена на полное возмещение причиненного вреда, включая упущенную выгоду. Материальная ответственность предусматривает возмещение только реального ущерба, а упущенная выгода (неполученные доходы) при возмещении не учитывается.

В силу различий в способах воздействия и целевой направленности обязанности сторон трудового договора возместить причиненный ущерб наступает независимо от привлечения их к дисциплинарной, административной или уголовной ответственности.

Материальная ответственность может конкретизироваться трудовым договором или заключаемым в письменной форме соглашением, прилагаемым к нему. К таким соглашениям относятся договоры о полной материальной ответственности работника за ущерб, причиненный работодателю. Соглашение может быть заключено сторонами в любое время (одновременно с заключением договора либо в процессе его исполнения).

При этом в ст. 232 ТК РФ содержится важное правило, которое ограничивает пределы договорной ответственности: договорная ответственность работодателя перед работником не может быть ниже, а работника перед работодателем – выше, чем это предусмотрено ТК РФ или иными федеральными законами.

Субъектом материальной ответственности по нормам трудового права может быть только сторона трудового договора – работодатель и работник, состоящий (или состоявший на момент причинения ущерба) в трудовых отношениях с работодателем. Таким образом, она возникает лишь с момента заключения трудового договора и существует одновременно с трудовыми правоотношениями. Однако расторжение трудового договора после причинения ущерба не влечет за собой освобождение стороны этого договора от материальной ответственности, предусмотренной ТК РФ или иными федеральными законами, если основания такой ответственности возникли в период действия трудового договора.

В зависимости от субъекта, причинившего ущерб, материальная ответственность делится на *два вида*:

- материальная ответственность работника за ущерб, причиненный работодателю;
- материальная ответственность работодателя перед работником.

В ст. 233 ТК РФ определены следующие обязательные условия наступления материальной ответственности сторон трудового договора: наличие имущественного ущерба потерпевшей стороны; противоправность поведения (действия или бездействия), в результате которого причинен ущерб; вина в причинении ущерба,

за исключением возмещения ущерба при несвоевременной выплаты заработной платы производится независимо от вины работодателя; должна быть причинная связь между противоправным поведением и наступившим ущербом.

Одной из основных обязанностей работодателя является возмещение вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, а также компенсация морального вреда (ст. 22 ТК РФ).

ТК РФ существенно расширил перечень случаев противоправного поведения работодателя, в результате которых он может быть привлечен к материальной ответственности. Федеральный закон о труде предусматривает четыре таких случая:

- возмещение работнику материального ущерба, причиненного в результате незаконного лишения его возможности трудиться (ст. 234 ТК РФ);
- материальная ответственность за ущерб, причиненный имуществу работника (ст. 235 ТК РФ);
- материальная ответственность за задержку выплаты заработной платы и других выплат, причитающихся работнику (ст. 236 ТК РФ);
- возмещение морального вреда, причиненного работнику (ст. 237 ТК РФ).

Материальная ответственность работника представляет собой юридическую обязанность работника, виновно причинившего ущерб имуществу работодателя, возместить его в установленном законом размере.

В ст. 238 ТК РФ содержится положение, позволяющее выделить основной отличительный признак материальной ответственности работника по трудовому праву и имущественной ответственности за причинение вреда, установленной нормами гражданского права: работник отвечает только за прямой действительный ущерб и не возмещает упущенную выгоду, тогда как по нормам гражданского права (ст. 1064 ГК РФ) причиненный вред подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившем его.

*Упущенная выгода* понимается как неполученные доходы, которые работодатель мог извлечь при обычных условиях гражданского оборота, но не извлек вследствие противоправного поведения работника.

*Прямой действительный ущерб работодателю* – это реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение состояния указанного имущества, а также необходимость для работодателя произвести затраты либо излишние выплаты на его приобретение или восстановление.

По общему правилу работник освобождается от материальной ответственности, если отсутствует хотя бы одно из условий ее наступления, предусмотренных в ст. 233 ТК РФ. В дополнение к сказанному в ст. 239 ТК РФ предусмотрены специальные случаи, когда работник также освобождается от материальной ответственности, хотя ущерб и был причинен, а именно: если ущерб явился результатом непреодолимой силы; если ущерб возник вследствие нормального хозяйственного риска; если ущерб причинен вследствие крайней необходимости или необходимой обороны; при неисполнении работодателем обязанности по обеспечению надлежащих условий для хранения имущества, вверенного работнику.

Таким образом, при решении вопроса о привлечении работника к материальной ответственности необходимо проанализировать всю совокупность факторов причинения ущерба имуществу работодателя (или третьих лиц).

В зависимости от предела, допускаемого законом взыскания ущерба материальная ответственность работника подразделяется на два вида – *ограниченную* (или *частичную*) и *полную*.

*Ограниченная материальная ответственность* заключается в обязанности работника возместить прямой действительный ущерб, но не свыше своего среднего месячного заработка. Если же сумма ущерба превышает размер среднего месячного заработка, то с работника взыскивается сумма, равная среднему месячному заработку, а остальная часть ущерба списывается на убытки работодателя.

Поскольку ст. 241 ТК РФ не содержит перечня случаев причинения ущерба, за который предусмотрена материальная ответственность в пределах среднего месячного заработка работника, этот вид ответственности является основным и применяется при отсутствии оснований для возложения на работников ответственности в полном размере.

*Полная материальная ответственность работника* согласно ст. 242 ТК РФ состоит в его обязанности возмещать причиненный прямой действительный ущерб в полном размере без каких-либо ограничений пределами заработка работника.

Материальная ответственность в полном размере причиненного ущерба является исключением из общего правила и может возлагаться на работника лишь в случаях, предусмотренных ТК РФ или иными федеральными законами.

Перечень случаев полной материальной ответственности работников установлен ст. 243 ТК РФ. Однако в полном объеме он применяется не ко всем работникам, а только к тем, которые достигли возраста 18 лет. В соответствии со ст. 242 ТК РФ работники в возрасте до 18 лет несут полную материальную ответственность лишь за умышленное причинение ущерба, за ущерб, причиненный в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения, а также в результате совершения им преступления или административного проступка, т. е. только в случаях, предусмотренных п. 3–6 ст. 243 ТК РФ.

При индивидуальной материальной ответственности работник заключает с работодателем письменный договор, по условиям которого принимает на себя полную материальную ответственность за необеспечение сохранности вверенных ему материальных ценностей даже в тех случаях, когда к указанным ценностям имеют доступ и другие лица.

Коллективная (бригадная) материальная ответственность вводится 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 работника за причинение ущерба и заключить с ним индивидуальный договор о возмещении ущерба в полном размере.

Прежде чем требовать возмещения ущерба, потерпевшая сторона обязана доказать его размер. Факт причинения ущерба и его размер должны быть подтверждены документом, составленным по результатам проверки. Так, недостача имущества должна быть подтверждена актом инвентаризации, порча или брак продукции – дефектной ведомостью, недостача или порча груза на железнодорожном транспорте – коммерческим актом. Отсутствие документов, подтверждающих причины возникновения ущерба и его размер, лишает работодателя возможности возложить на работника материальную ответственность за этот ущерб.

Действующим законодательством обязанность установления размера причиненного ущерба и причин его возникновения возложена на работодателя (ст. 247 ТК РФ).

До принятия решения о возмещении ущерба конкретными работниками работодатель обязан провести проверку для установления размера причиненного ущерба и причин его

В целях проверки работодатель имеет право:

- создать комиссию с участием соответствующих специалистов;
- истребовать от работника объяснения в письменной форме для установления причины возникновения ущерба;
- ознакомить работника с материалами проверки.

Размер ущерба определяется по фактическим потерям, исчисляемым исходя из рыночных цен, действующих в данной местности на день причинения ущерба, но не ниже стоимости имущества по данным бухгалтерского учета с учетом степени износа этого имущества.

Работодатель вправе, но не обязан взыскивать с работника ущерб, причиненный ему по его вине. С учетом конкретных обстоятельств, при которых был причинен ущерб, работодатель может полностью отказаться от взыскания ущерба с виновного работника или взыскать его частично (ст. 240 ТК РФ). Такой отказ допустим независимо от того, несет ли работник ограниченную материальную ответственность либо материальную ответственность в полном размере, а также независимо от формы собственности организации.

Трудовое законодательство предусматривает возможность возмещения ущерба, причиненного работодателю, несколькими способами:

- добровольное возмещение ущерба самим работником;
- возмещение ущерба по распоряжению (приказу) работодателя;
- возмещение ущерба в судебном порядке.

Работник, виновный в причинении ущерба, может возместить его *добровольно*. По соглашению сторон трудового договора возмещение может производиться как полностью, так и частично. В случае рассрочки работник представляет работодателю письменное обязательство о возмещении ущерба с указанием конкретных сроков платежей. При увольнении работника, который дал письменное обязательство о добровольном возмещении ущерба, но отказался возместить указанный ущерб, непогашенная задолженность может быть взыскана в судебном порядке. Задерживать увольнение работодатель не имеет права.

*По распоряжению работодателя взыскание с виновного работника причиненного ущерба может производиться только в том случае, если сумма не превышает его средний месячный заработок.* При этом такое распоряжение должно быть сделано не позднее одного месяца со дня окончательного установления работодателем размера причиненного работником ущерба. Следует иметь в виду, что ст. 138 ТК РФ устанавливает ограничение размера ежемесячных удержаний из заработной платы. В частности, общий размер всех удержаний при каждой выплате заработной платы не может превышать 20 %. При удержании по нескольким исполнительным документам за работником, во всяком случае, должно быть сохранено 50 % заработной платы

*В судебном порядке* взыскание производится: во-первых, если работник не согласен добровольно возместить причиненный работодателю ущерб и сумма причиненного ущерба, подлежащая взысканию с работника, превышает его средний месячный заработок, во-вторых, если истек месячный срок для принятия работодателем распоряжения о взыскании.

С согласия работодателя работник может передать ему для возмещения причиненного ущерба равноценное имущество или исправить поврежденное имущество.

Орган по рассмотрению трудовых споров может с учетом степени и формы вины, материального положения работника и других обстоятельств снизить размер ущерба, подлежащий взысканию с работника. Снижение размера ущерба, подлежащего взысканию с работника, не производится, если ущерб причинен преступлением, совершенным в корыстных целях.

## **Контрольные вопросы**

1. Какие общественные отношения входят в предмет трудового права?
2. Является ли трудовое право самостоятельной отраслью российского права?
3. Охарактеризуйте особенности метода трудового права.
4. Что понимается и составляет систему отрасли трудового права?
5. Дайте определение понятия дискриминации в сфере труда.
6. Раскройте содержание принципа трудового права о запрещении принудительного труда.
7. Охарактеризуйте систему источников трудового права и ее особенности.
8. Общая характеристика Трудового кодекса РФ, его значение и место в системе источников трудового права.
9. Дайте понятие локального нормативного акта, содержащего нормы трудового права. Какова цель, необходимость и значение локального правотворчества? Приведите примеры конкретных видов локальных актов.
10. Сформулируйте понятие работника и работодателя.
11. С какого возраста наступает трудовое совершеннолетие?
12. Перечислите основные права и обязанности работника.
13. Какие виды работодателей вы знаете?

14. Каково значение трудового договора в современных условиях?
15. Охарактеризуйте отличительные признаки трудового договора от гражданско-правовых договоров, связанных с использованием личного труда.
16. Перечислите обязательные условия трудового договора и раскройте их содержание.
17. Каков общий порядок заключения трудового договора?
18. Какие документы необходимо представить при приеме на работу?
19. Дайте понятие перевода на другую работу и раскройте его отличие от перемещения работника.
20. Дайте общую характеристику оснований прекращения трудового договора?
21. Что такое рабочее время и в чем его отличие от обычного времени?
22. Какие есть виды продолжительности рабочего времени?
23. Перечислите виды времени отдыха.
24. Каков порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков?
25. Определите понятие и назовите признаки заработной платы. Назовите основные отличительные признаки заработной платы и гражданско-правового вознаграждения и иных денежных выплат, выплачиваемых работнику.
26. Что понимается под поощрением за труд и какие виды поощрений предусмотрены законодательством о труде? Раскройте основные правила применения поощрений.
27. Какие виды дисциплинарных взысканий предусмотрены законодательством о труде?
28. Какие можно выделить виды материальной ответственности работника и работодателя?



## Раздел 6. ОСНОВЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА

### Глава 22. Преступление и уголовная ответственность

#### § 1. Понятие, признаки и состав преступления

Понятие преступления – основная категория уголовного права. Согласно ч. 1 ст. 14 УК РФ, «*преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания*».

В законодательное определение преступления включены следующие признаки:

- деяние;
- общественная опасность;
- уголовная противоправность;
- виновность;
- наказуемость.

Под преступлением понимается только *деяние*, т. е. поведение человека, выраженное в определенной объективной форме. Это значит, что ни мысли, ни намерения человека не могут быть признаны преступлением, если они не нашли своего внешнего выражения, не воплотились в поступке. Такое положение в настоящее время в науке уголовного права является общепризнанным. Однако это было не всегда. Например, в древнегерманском праве не проводилось различия между кражей задуманной и совершенной: «Если ты не совершил задуманную тобой кражу только ради страха, то ты все-таки совершил ее своим помыслом».

Деяние как объективное поведение может выражаться в одной из двух форм: в действии (т.е. активное поведение) или в бездействии (пассивное поведение, выражающееся в невыполнении лицом своей обязанности совершить определенные действия).

*Общественная опасность* – качественный признак преступления. Данный признак выражает материальную сущность преступления и объясняет, почему то или иное деяние признается преступлением. Наличие признака общественной опасности означает, что деяние причиняет или создает угрозу причинения вреда общественным отношениям, взятым под охрану уголовным законом.

Общественная опасность – неотъемлемый признак преступления, который в первую очередь качественно отличает его от иных правонарушений и выступает в качестве основной (материальной) предпосылки для уголовно-правового запрета данного деяния.

*Общественная опасность характеризуется двумя категориями:*

– характером общественной опасности, который определяется направленностью деяния против того или иного объекта. Важность объекта обуславливает качественную характеристику посягающего на него преступления.

– степенью общественной опасности – это количественное выражение сравнительной опасности деяния одного и того же характера общественной опасности. При определении степени общественной опасности совершенного преступления следует исходить из совокупности всех обстоятельств, при которых было совершено конкретное преступное деяние (формы вины, мотив, способ совершения преступления, тяжесть последствий и т. д.).

Особая значимость этого признака подтверждается ч.2 ст. 14 УК РФ, где указано, что не является преступлением деяние, хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного УК РФ, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности.

*Понятие малозначительности требует разъяснения.* Для признания деяния преступлением недостаточно его формального сходства с описанным в УК РФ деянием. Даже при наличии такого сходства оно может не представлять общественной опасности (кража резиновых перчаток).

Деяние, признанное не преступным в силу малозначительности, может содержать состав иного правонарушения и влечь иную (не уголовную) юридическую ответственность. Таким образом, указание в законе на отсутствие общественной опасности следует понимать не в смысле абсолютного полного отсутствия общественной опасности, а в том смысле, что общественная опасность таких деяний не достигает меры, присущей преступлениям.

*Противоправность* – это второй по значимости признак преступления, означает, что преступлением признается только такое деяние, которое прямо запрещено нормой особенной части УК. Это формальный признак преступления, который служит юридическим выражением признака общественной опасности. Уголовная противоправность, являясь самостоятельным признаком преступления, в то же время выступает в качестве юридической формы отражения общественной опасности, т. е. только то общественно опасное деяние является преступлением, которое закреплено в УК; но в то же время, если предусмотренное УК деяние не обладает общественной опасностью, оно не может быть признано преступлением. Таким образом, общественная опасность и противоправность – это две неразрывные характеристики преступления (социальная и юридическая), ни одна из которых не может в отрыве от другой определять деяние как преступное.

*Виновность* – следующий конструктивный признак преступления, непосредственно вытекающий из принципа вины, закрепленного в ст. 5 УК РФ. Основанное на принципе субъективного вменения, законодательство России запрещает объективное вменение, т. е. уголовную ответственность за невиновное причинение вреда. Согласно ч. 1 ст. 24 УК РФ виновным в преступлении признается лицо, совершившее общественно опасное и противоправное деяние умышленно или по неосторожности. Вина как уголовно-правовое понятие означает определенное психическое отношение лица к совершенному им обще-

ственно опасному деянию и его общественно опасным последствиям, проявившееся в форме умысла или неосторожности.

*Наказуемость* – последний признак преступления, характеризующий не его сущность, а указывающий на неблагоприятные для виновного неизбежные правовые последствия. Он означает, что за всякое предусмотренное уголовным законом и совершенное виновно общественно опасное деяние может быть назначено предусмотренное в санкции уголовно-правовой нормы наказание (либо иная мера уголовно-правового характера). Иначе говоря, наказуемость – это установленная законом возможность назначения наказания.

Классификация преступления представляет собой разделение преступлений на группы, которые в науке уголовного права предлагается классифицировать по следующим основаниям:

- *по родовому объекту преступного посягательства* все преступления подразделяются на 6 основных групп, соответствующих разделам особенной части УК РФ (преступления против личности, преступления в сфере экономики, преступления против общественной безопасности и общественного порядка, преступления против государственной власти, преступления против военной службы, преступления против мира и безопасности человечества);

- *на основании особенностей, присущих видовому объекту*, все преступления можно подразделить на 19 групп, которые соответствуют главам особенной части УК РФ (преступления против жизни и здоровья, преступления против свободы, чести и достоинства, преступления против половой свободы и половой неприкосновенности личности и т. д.);

- *по форме вины* преступления подразделяются на две группы: умышленные и неосторожные;

- *в зависимости от особенностей наказания* преступления можно подразделить на преступления, влекущие за собой наказание в виде лишения свободы и преступления, наказания за которые не связано с лишением свободы;

- *в зависимости от категории преступлений* ст. 15 УК РФ *преступления небольшой тяжести* – это умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает 3 лет лишения свободы;

- *преступления средней тяжести* – это умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает 5 лет лишения свободы, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, превышает 3 года лишения свободы;

- *тяжкие преступления* – это умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает 10 лет лишения свободы;

- *особо тяжкие преступления* – это умышленные деяния, за совершение которых УК РФ предусмотрено наказание в виде лишения свободы свыше 10 лет или более строгое наказание.

Понятие преступления, сформулированное в ч. 1 ст. 14 УК РФ, определяет его социальные и юридические признаки, которые характерны для всех преступлений. Данные признаки позволяют отграничивать преступления от иных правонарушений, однако, основываясь на них, нельзя определить, о каком конкретно преступлении идет речь, поскольку любое преступление обладает каждым из указанных признаков. В связи с этим в науке уголовного права выработано понятие «*состав преступления*», т. е. совокупность установленных уголовным законом объективных и субъективных признаков, определяющих общественно опасное деяние как преступление. Объективные признаки описывают внешние проявления деяния, а субъективные – само лицо и его психическую деятельность относительно деяния и его результатов.

Если преступление – это совершенное в реальной жизни конкретное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания, то состав преступления – это разработанный наукой уголовного права и зафиксированный в законе инструмент, позволяющий определить юридическую конструкцию общественно опасного деяния и сделать вывод о том, что это деяние является преступлением, описанным в той или иной норме Особенной части Уголовного Кодекса. Конкретное преступление и его состав тесно связаны между собой.

Традиционно в структуре состава преступления различают его признаки и элементы. *Признак состава* преступления – это единичная, конкретная законодательная характеристика наиболее значимых свойств преступления.

*Элемент состава* преступления – его обязательная составная часть, состоящая из группы признаков. Именно признаки состава преступления описывают отличительные черты каждого преступления. Например, хищения отличаются между собой по способу совершения: при краже имущество похищается тайно, а грабежу присущ открытый способ хищения.

Любой состав преступления состоит из четырех элементов: объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона.

Помимо группировки признаков состава преступления по четырем его элементам в теории уголовного права используется и другая их классификация, основанная на степени обязательности юридических признаков. По этому критерию признаки состава преступления подразделяются на обязательные и факультативные.

Признаки состава преступления подразделяются на:

- обязательные – т. е. признаки, необходимые для всех без исключения составов преступления;
- факультативные – присущи только некоторым составам преступления (они указываются в законе при описании элементов отдельных составов преступлений в добавление к обязательным признакам).

*Объект* преступления – это охраняемые уголовным законом общественные отношения и интересы, на которые посягает преступление, чему оно причиняет или может причинить вред. Например, при убийстве – жизнь человека.

В зависимости от степени общности охраняемых законом отношений, все объекты преступления делятся на общий, родовой, видовой и непосредственный.

*Общим* объектом является совокупность всех охраняемых уголовным законодательством общественных отношений и интересов. Данная совокупность предусмотрена ч. 1 ст. 2 УК РФ – права и свободы человека и гражданина, собственность, общественный порядок, общественная безопасность, окружающая среда, конституционный строй Российской Федерации, мир и безопасность человечества. Следовательно, общий объект у всех преступлений один.

*Родовой* объект – это объект, которым охватывается определенный круг однородных по своей экономической либо социально-политической сущности общественных отношений, которые в силу этого должны охраняться единым комплексом взаимосвязанных уголовно-правовых норм. Например, общественные отношения, связанные с личностью, экономикой, государственным строем России. В зависимости от родового объекта проведено структурирование Особенной части УК РФ на разделы.

*Видовой* объект – группа общественных отношений и интересов, взятая под охрану в главе Особенной части УК РФ, т. е. более конкретизированная группа. Видовой объект находится внутри родового, соотносится с ним как часть с целым и, в отличие от последнего, объединяется на основе не однородности, а тождественности или большой степени сходства (один вид) общественных отношений. Например, интересы собственности, отношения в сфере экономической деятельности, интересы службы в коммерческих и иных организациях, образуют в совокупности такой родовой объект, как интересы экономики в целом.

*Непосредственный* объект – те конкретные общественные отношения, которые поставлены законодателем под охрану определенной уголовно-правовой нормой и которым причиняется вред преступлением, подпадающим под признаки, установленные данной нормой.

*Объективная сторона* преступления – это внешнее проявление деяния и его последствий в реальной действительности. Это его физическая сторона, которая может непосредственно восприниматься с помощью органов чувств человека. Она состоит из признаков: обязательных, это деяния (действие или бездействие), общественно опасных последствий и причинно-следственная связь; факультативных это времени и места совершения преступления, способа, орудий, средств и обстановки его совершения.

*Субъект* преступления – это лицо, совершившее преступление. Признаками любого субъекта являются достижение им возраста привлечения к уголовной ответственности и вменяемость, т. е. способность лица осознавать характер своих действий и руководить ими. При описании ряда конкретных преступлений законодатель включает в характеристику субъекта этих преступлений и некоторые факультативные признаки, касающиеся гражданства, должностного положения, пола и пр.

*Субъективная сторона* преступления – это имеющие юридическое значение психические процессы, происходящие в сознании и воле лица, совершающего преступление, по поводу его совершения. Субъективная сторона пре-

ступления образует его психологическое содержание, поэтому она является внутренней (по отношению к объективной) стороной преступления. Признаками субъективной стороны являются: вина, мотив и цель.

*Вина* – это психическое отношение лица к совершенному деянию и наступившим общественно опасным последствиям, выраженное в форме умысла и неосторожности.

В Уголовном кодексе определены два вида умысла – прямой и косвенный (ст. 25 УК РФ).

Преступление признается совершенным с прямым умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления.

Преступление признается совершенным с косвенным умыслом, если лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично.

Умысел наиболее распространенная форма вины.

Статья 26 УК РФ определяет два вида неосторожности – легкомыслие и небрежность.

Преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение этих последствий.

Преступление признается совершенным по небрежности, если лицо не предвидело возможности наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло предвидеть эти последствия.

Деяние, совершенное по неосторожности, считается преступлением, только если эта форма вины прямо предусмотрена в статье Особенной части (ч. 2 ст. 24 УК РФ).

Важное значение для оценки преступного деяния имеют такие признаки субъективной стороны преступления, как мотив и цель.

*Мотив* преступления – это внутренние побуждения лица, которыми оно руководствовалось при совершении преступления. Мотив характерен только для умышленных преступлений.

*Цель* преступления представляет собой мысленное стремление лица к достижению желаемого результата, ради которого субъект совершает преступление. Цель присуща преступлениям, совершаемым только с прямым умыслом.

Законодатель, формулируя признаки преступления в уголовно-правовых нормах, классифицирует все преступления на определенные их виды. В основу классификации положены конкретные критерии. В науке уголовного права такое деление осуществляется на основе следующих критериев: по степени общественной опасности; по способу описания в законе; в зависимости от законодательной конструкции.

*По степени общественной опасности* различают основной состав, состав с отягчающими обстоятельствами (квалифицированный состав) и состав со смягчающими обстоятельствами (привилегированный состав). Основной состав раскрывает признаки данного вида преступления, не называя ни отягчающих, ни смягчающих обстоятельств (ч. 1 ст. 105, ч. 1 ст. 158 УК РФ). Квалифицированный и особо квалифицированный составы определяются указанием в конкретной норме признаков, отягчающих уголовную ответственность (ч. 2 ст. 105, ч. 2 ст. 158 УК РФ). Преступление с привилегированным составом предусматривает уголовную ответственность за деяние, совершенное при обстоятельствах, смягчающих вину субъекта преступления (ст. 107, 108 УК РФ).

В зависимости от способа описания составы преступлений подразделяются на *простые и сложные*. В простом составе преступления все элементы количественно, пространственно и во временном отношении выражены однократно: один объект, одно действие, одно последствие и т. д. В сложном составе преступления содержится либо два однородных элемента, либо составы слагаются из двух и более простых составов, либо происходит удлинение процесса совершения деяния во времени и пространстве. Разновидности этого состава:

- состав с удвоенными элементами: двумя объектами (при разбое – собственность и личность), двумя последствиями, двумя формами вины (при умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, повлекшим по неосторожности смерть потерпевшего);

- составной состав, который складывается из более простых составов, теряющих в сложном составе свое правовое значение; например, массовые беспорядки, включающие в себя насилие, погромы, поджоги, уничтожение имущества, применение огнестрельного оружия и т. д. (ст. 212 УК РФ); разбой (ст. 162 УК РФ) – посягательство на собственность и личность;

- составы, в основе которых лежат альтернативные действия т. е. состав считается выполненным, когда совершено одно или другое действие, указанное законом, как элемент состава, например, состав бандитизма (ст. 209 УК РФ) можно выполнив, создав вооруженную банду, руководив ею, участвуя в такой банде или совершаемых ею нападениях, таким составом является и состав массовых беспорядков (ст. 212 УК РФ).

*В зависимости от законодательной конструкции* составы преступлений подразделяются на «материальные», «формальные», «усеченные». В свою очередь, юридическое окончание преступления законодатель ставит в зависимость от особенностей последствий, которые влечет то или иное преступление. Если каким-либо видом преступления причиняется вред, который может быть сравнительно легко зафиксирован, оценен и определен органами правосудия в каждом конкретном случае (обычно это имущественный или физический вред – убийство, кража и т. д.), то законодатель указывает этот вред в диспозиции статьи закона. Состав юридически считается оконченным с момента наступления этого преступного вреда и такой состав называется *материальным*.

Если каким-либо видом преступления причиняется вред, который не может быть легко зафиксирован, определен и оценен в каждом конкретном случае

органами правосудия, то законодатель не включает этот вред в диспозицию статьи закона, сам дает через санкцию типовую оценку этому вреду, не требует доказывания этого вреда отдельно от самого деяния. Такие преступления (побег из мест лишения свободы, дезертирство и др.) считаются юридически оконченными с момента совершения деяния независимо от момента наступления этого вреда, состав такого преступления называется *формальным*.

Если последствия выражаются в создании угрозы причинения преступного вреда общественным отношениям, в диспозиции статьи закона момент окончания преступления перенесен на более раннюю стадию: на стадию приготовления (например, при планировании агрессивной войны – ст. 353 УК РФ) или покушения (например, при посягательстве на жизнь сотрудника правоохранительного органа – ст. 317 УК РФ). Такие составы преступления именуются *усеченными*.

Таким образом, различие между этими составами преступлений состоит в особенностях диспозиции уголовно-правовых норм, а не в том, что одни преступления влекут общественно опасные последствия, а другие – нет. В этой связи отметим, что в литературе была высказана иная точка зрения, в соответствии с которой возможны преступления без общественно опасных последствий, поскольку отдельные преступления не причиняют вред, а создают лишь возможность его причинения. В этой связи отметим, что общественная опасность преступления определяется прежде всего теми последствиями, которые влечет его совершение. Без этих последствий нет и преступления. Сама угроза причинения физического, материального и другого вреда – тоже преступные последствия, поэтому преступлений без общественно опасных последствий нет.

## **§ 2. Уголовная ответственность**

Уголовная ответственность – это сложное социально-правовое последствие совершения преступления, которое включает четыре элемента: во-первых, основанную на нормах уголовного закона и вытекающую из факта совершения преступления обязанность лица дать отчет в содеянном перед государством в лице его уполномоченных органов; во-вторых, выраженную в судебном приговоре отрицательную оценку (осуждение, признание преступным) совершенного деяния и порицание (выражение упрека) лица, совершившего это деяние; в-третьих, назначенное виновному наказание или иную меру уголовно-правового характера; в-четвертых, судимость как специфическое правовое последствие осуждения с отбыванием назначенного наказания.

Уголовная ответственность может существовать и реализоваться только в рамках уголовно-правового отношения. Это признается практически всеми учеными. Однако соотношение между уголовной ответственностью и уголовно-правовым отношением понимается по-разному. Одни ученые, по существу, отождествляют эти понятия, другие полагают, что уголовная ответственность означает реализацию не только уголовно-правовых, но также уголовно-процессуальных и уголовно-исполнительных отношений, третьи рассматривают уголовную ответственность как часть содержания уголовно-правовых от-



ношений. Под уголовно-правовыми отношениями следует понимать вытекающие из факта совершения преступления и регулируемые нормами уголовного права общественные отношения между лицом, совершившим преступление, и государством, направленные на реализацию взаимных прав и обязанностей этих субъектов в связи с применением уголовного закона по факту совершения данного преступления.

Об уголовной ответственности можно говорить в трех аспектах: *о ее установлении в законе, о возникновении уголовной ответственности и о ее реализации.*

В соответствии со ст. 1 УК уголовное законодательство предусматривает уголовную ответственность. Это значит, что законодатель формулирует определенные уголовно-правовые запреты, за нарушение которых любое лицо подлежит уголовной ответственности. Предусмотренная уголовным законом ответственность имеет абстрактный характер: она не содержит ни юридического факта, порождающего реальную ответственность, ни конкретного адресата. По сути, она представляет запрет-предупреждение, извещает о том, что любое лицо, нарушившее запрет, окажется в сфере *действия уголовного закона.*

Возникновение уголовной ответственности связано с фактом совершения преступления конкретным лицом. В этот момент между ним и государством возникает уголовно-правовое отношение и уголовная ответственность. Последняя с момента совершения преступления существует в виде единственного своего элемента – обязанности правонарушителя отчитаться перед государством в содеянном, подвергнуться осуждению и мерам принуждения уголовно-правового характера. Если преступление не будет зафиксировано правоохранительными органами или не будет раскрыто, то возникшее правонарушение не наполнится реальным содержанием, а уголовная ответственность останется не реализованной, т.е. не получит своего развития в остальных элементах. Она останется нереализованной и в тех случаях, когда правоохранительные органы, установив обстоятельства совершения преступления, сочтут возможным на основании уголовного закона и при наличии необходимых условий освободить лицо, совершившее преступление, от уголовной ответственности. В этом случае уголовное правоотношение разрывается по воле государства и уголовная ответственность прекращается.

*Реализация уголовной ответственности* означает, что после возникновения уголовного правоотношения права и обязанности его субъектов были реализованы в точном соответствии с предписаниями закона. Этому предшествуют сложные фактические отношения между субъектами, направленные на установление характера и пределов взаимных прав и обязанностей и осуществляемые в определенной процессуальной форме. После уточнения содержания и объема прав и обязанностей субъектов уголовная ответственность лица, совершившего преступление, находит свое объективное воплощение в тех или иных мерах государственного принуждения, избираемых по воле государства в лице его компетентного органа. Эти меры называются формами реализации уголовной ответственности.

Действующий УК знает несколько форм *реализации уголовной ответственности*.

Самой естественной и самой распространенной формой реализации уголовной ответственности является *наказание*. Она заключается в том, что лицу, совершившему уголовно наказуемое деяние, суд выносит обвинительный приговор, в котором совершенное деяние получает от имени государства отрицательную правовую оценку (признается преступлением), а подсудимому, признанному виновным в его совершении, выражается порицание и назначается наказание как наиболее репрессивная форма уголовно-правового воздействия. Отбытие назначенного наказания (как полное, так и частичное) влечет за собой специфическое правовое последствие в виде судимости. В этой (и только в этой) форме реализации уголовная ответственность проявляется во всех своих четырех элементах: обязанность отчитаться в содеянном и подвергнуться осуждению и принуждению, судебное осуждение, порицание, мера государственного принуждения в форме наказания, судимость. Уголовная ответственность, реализованная в этой форме, прекращается после погашения (или досрочного снятия) судимости.

Разновидностью данной формы реализации уголовной ответственности являются условное осуждение и осуждение с отсрочкой отбывания наказания (ст. 73 и 82 УК). В этих случаях уголовная ответственность прекращается (заканчивается) по истечении испытательного срока либо после окончательного освобождения от наказания по истечении предоставленной отсрочки.

Второй формой реализации уголовной ответственности является осуждение без назначения наказания. Статья 80.1 УК предусматривает возможность постановления обвинительного приговора без назначения наказания только лицу, впервые совершившему преступление небольшой или средней тяжести, если судом будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им деяние перестали быть общественно опасными. В этом случае уголовная ответственность реализуется только в двух своих элементах: обязанность отчитаться в содеянном, официальное признание совершенного деяния преступлением и порицание лица, его совершившего. В соответствии со ст. 92 УК осуждение без назначения наказания возможно только в отношении несовершеннолетних, совершивших преступление небольшой или средней тяжести. При этом к осужденным, освобожденным от наказания, обязательно применяются принудительные меры воспитательного воздействия, предусмотренные в ч. 2 ст. 90 УК, либо помещение в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием.

Проблема основания уголовной ответственности рассматривается в двух аспектах – *философском и юридическом*.

*Философский аспект* проблемы заключается в решении вопроса, почему человек должен нести ответственность за свои поступки. Юридическая наука исходит из того, что социальным основанием для возложения на человека ответственности за общественно значимое поведение служит свобода воли, понимаемая как наличие возможности свободно выбирать способ поведения. Ли-

цо отвечает перед обществом, государством и другими людьми за свои поступки именно потому, что у него имела возможность выбирать линию поведения с учетом требований закона, интересов других лиц, общества и государства, однако он такой возможностью пренебрег и избрал способ поведения, противоречащий правам и законным интересам других субъектов общественных отношений и поэтому запрещенный законом. Если человек не располагал свободой выбора поведения в силу психического заболевания, лишаящего человека способности осознавать фактическое содержание или социальное значение своих действий (бездействия), или его поведение было обусловлено, например, воздействием непреодолимой силы или непреодолимого физического принуждения, то такие действия (бездействие) не имеют уголовно-правового значения и не могут влечь уголовной ответственности.

*Юридический аспект* проблемы основания всякой правовой, в том числе и уголовно-правовой, ответственности означает выяснение вопроса, за что, т. е. за какое именно поведение может наступить ответственность.

По вопросу о том, что является основанием уголовной ответственности, в юридической литературе высказывались различные точки зрения. В качестве такого основания назывались: вина, факт совершения преступления, наличие состава преступления в совершенном деянии и пр. Действующее законодательство положило конец этим дискуссиям, однозначно сформулировав основание уголовной ответственности: «Основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного настоящим Кодексом» (ст. 8 УК).

### **§ 3. Уголовное наказание**

Наказание относится к центральным институтам уголовного права. В нем наиболее полно и наглядно проявляются содержание и направление уголовной политики государства, значение отдельных институтов уголовного права и другие уголовно-правовые аспекты борьбы с преступностью. Оно является наиболее эффективным уголовно-правовым средством борьбы с преступностью, поскольку прерывает антиобщественную деятельность лиц, совершающих преступление.

В соответствии с ч. 1 ст. 43 УК РФ «наказание есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Наказание применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных настоящим Кодексом лишении или ограничении прав и свобод этого лица». Принуждение является средством соблюдения норм уголовного права и обеспечивается силой государственной власти. Действуя от имени и по поручению государства, суд решает вопрос о признании лица виновным в совершении конкретного преступления, предусмотренного уголовным законом и назначает наказание. Никто не может быть признан виновным в совершении преступления иначе, как в судебном порядке (ст. 49, 118 Конституции РФ). Приговор суда, вступивший в законную силу, выражает отрицательную оценку государства и в отношении совершенного деяния, и в отношении самого преступника.

Можно выделить следующие признаки наказания:

1. Наказание есть особая мера государственного принуждения, которая назначается только по приговору суда. Никакой другой орган власти или должностное лицо не может назначить уголовное наказание. В этом залог законности применения наказания как наиболее суровой меры государственного принуждения.

2. Наказание может быть назначено только за такое общественно опасное деяние, которое предусмотрено уголовным законом в качестве преступления.

3. Наказание применяется только к лицу, признанному виновным в совершении преступления – в этом заключается личный характер наказания.

4. Наказание носит публичный характер. Приговор суда выносится от имени государства, в нем находит выражение государственная оценка: порицание преступника и совершенного им деяния. Вступивший в законную силу приговор подлежит обязательному исполнению всеми государственными и общественными органами, учреждениями и предприятиями, должностными лицами и гражданами.

5. Наказание связано по своей сути с ограничением прав и свобод лица, совершившего преступление и признанного виновным в этом.

6. Наказание влечет за собой особые юридические последствия в виде судимости, которая сохраняется на определенный срок и после его отбытия (ст. 86 УК РФ).

Указанные признаки позволяют разграничивать наказание и другие меры государственного принуждения.

*Цель уголовного наказания* – это тот результат, к которому стремится государство, применяя наказание к лицам, совершившим преступление.

В ч. 2 ст. 43 УК РФ указывается, что «наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также в целях исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений».

Понятие социальной справедливости связано с этическими категориями добра и зла, деяния и воздаяния. Права граждан закреплены в Конституции РФ и поставлены под правовую охрану. В случае совершения преступления правам граждан причиняется вред. Нарушение таких прав всегда есть нарушение справедливости. Наказание служит восстановлению нарушенных прав, т. е. восстановлению справедливости. Достижение цели восстановления социальной справедливости требует обеспечения защиты закрепленных в Конституции прав и свобод человека и гражданина, его жизни, здоровья, имущества от преступных посягательств. В уголовном праве эта цель достигается посредством ограничения прав и свобод лица, совершившего преступления. Лицо, совершившее преступление, нарушает социальную справедливость, в результате у государства возникает право наказать его. В уголовном праве наказание, преследующее цель восстановления социальной справедливости, по своей сути, должно быть справедливым, т. е. соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного (ч. 1 ст. 6 УК РФ).

Одной из целей наказания является исправление осужденных. Цель исправления осужденного достигается путем целенаправленного воздействия на его личность, формирование в сознании позитивных стереотипов законопослушного поведения. В ряде случаев для изменения сознания виновного лица достаточно самого факта привлечения его к уголовной ответственности. В других случаях требуется система мер, связанных с режимом отбывания наказания, получением лицом в условиях отбывания наказания профессионального образования, более интенсивными мерами воспитательного характера. Режим отбывания наказания и вся деятельность органов исполнения наказания должны быть в максимальной степени подчинены задачам исправления осужденных. Смысл исправления заключается в том, что под воздействием названных мер осужденный изменяет свои представления о допустимом поведении, испытывает раскаяние за содеянное, принимает решение не нарушать закон.

Другой самостоятельной целью наказания уголовный закон называет предупреждение преступлений. В теории уголовного права предупреждение преступлений подразделяется на частное (частная превенция) и общее (общую превенцию).

Частная превенция адресована именно осужденному, направлена на предупреждение совершения новых преступлений именно данным субъектом.

Общая превенция направлена на предупреждение совершения преступления для всех граждан. Назначая наказание конкретному лицу и публично оглашая его, государство предупреждает других граждан о недопустимости совершения преступления.

Уголовный закон для реализации целей наказания предусматривает перечень наказаний, которые различаются по своему содержанию, характеру воздействия, пределам и порядку применения и образуют собой определенную систему.

*Система наказаний* – это предусмотренный уголовным законом внутренне упорядоченный, исчерпывающий перечень видов наказаний, которые могут устанавливаться в санкциях норм Особенной части и применяться судом за совершение общественно опасных деяний.

Статья 44 УК РФ предусматривает 13 видов наказаний: штраф; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград; обязательные работы; исправительные работы; ограничение по военной службе; ограничение свободы; принудительные работы; арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенный срок; пожизненное лишение свободы; смертная казнь.

Виды уголовного наказания в Уголовном Кодексе расположены в определенной последовательности от менее строго к более строгому.

Все наказания, предусмотренные уголовным законом, могут быть классифицированы по определенным признакам. Рассмотрим наиболее важные для понимания и применения уголовного законодательства классификации.

В зависимости от порядка назначения уголовные наказания делятся на три группы: основные наказания; дополнительные наказания; наказания, кото-

рые могут быть назначены как основные и дополнительные. Данная классификация закреплена в уголовном законе (ст. 45 УК РФ).

К основным относятся те виды наказаний, которые назначаются судом самостоятельно и не могут присоединяться в качестве дополнения к другим. В качестве основных наказаний применяются: обязательные работы; исправительные работы; принудительные работы; ограничение по военной службе; арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенный срок; пожизненное лишение свободы; смертная казнь (ч. 1 ст. 45 УК РФ).

Дополнительные наказания не могут назначаться судом самостоятельно, они присоединяются к основному наказанию, увеличивая таким образом объем правоограничений, которым подвергается осужденный. Эти наказания выполняют при определении объема уголовной ответственности не основную, а вспомогательную роль. К такого рода наказаниям закон (ч. 3 ст. 45 УК РФ) относит лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград.

Вместе с тем имеются три вида наказаний, которые способны выполнять роль, как основного, так и дополнительного наказания. К таким универсальным наказаниям относятся: штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и ограничение свободы (ч. 2 ст. 45 УК РФ).

Следующая классификация носит теоретический характер, поскольку не закреплена в уголовном законе. Вместе с тем она имеет существенное значение для правоприменительной практики. Согласно этой классификации все наказания, входящие в их систему, можно поделить на три разряда: наказания, не связанные с лишением свободы; наказания, связанные с лишением свободы; наказание в виде смертной казни.

В группу наказаний, не связанных с лишением свободы, входят: штраф (ст. 46 УК РФ); лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 47 УК РФ); лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (ст. 48 УК РФ); обязательные работы (ст. 49 УК РФ); исправительные работы (ст. 50 УК РФ); ограничение по военной службе (ст. 51 УК РФ); ограничение свободы (ст. 53 УК РФ), принудительные работы (53.1 УК РФ). Наказания этой группы объединяет то, что, несмотря на различный характер, они не связаны с изоляцией осужденного от общества. Осужденные к этим видам наказаний не лишаются такого фундаментального блага, как личная свобода. Они не отрываются от семьи, работы, учебы или иной социально полезной деятельности. Объем правоограничений здесь относительно невелик. Все это обуславливает целесообразность первоочередного применения именно этих видов наказаний.

Группа наказаний, связанных с лишением свободы, включает: арест (ст. 54 УК РФ); содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55 УК РФ); лишение свободы на определенный срок (ст. 56 УК РФ); пожизненное лишение свободы (ст. 57 УК РФ). Изоляция осужденного от общества существенно из-

меняет его правовой статус, нередко приводит к разрыву социально полезных связей, криминальной зараженности и другим негативным последствиям.

Отдельное место в рассматриваемой классификации наказаний занимает смертная казнь (ст. 59 УК РФ), поскольку по своему характеру и ограниченному в сравнении с другими видами наказаний кругу целей она не может быть включена в какую-либо группу наказаний.

Смертная казнь, как исключительная мера наказания, может быть установлена только за особо тяжкие преступления, посягающие на жизнь. В Уголовном Кодексе смертная казнь предусмотрена за умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК РФ); посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля (ст. 277 УК РФ); посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование (ст. 295 УК РФ); посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа (ст. 317 УК РФ), геноцид (ст. 357 УК РФ).

На современном этапе институт смертной казни в России представляет собой одну из крупнейших правовых проблем.

В январе 1996 г., когда Россия была принята в Совет Европы, возник вопрос, о разработке и принятии законов о приостановлении исполнения приговоров, по которым назначена смертная казнь, а также в дальнейшем – об отмене смертной казни, поскольку, в соответствии с Конституцией РФ, смертная казнь является временной мерой наказания и применяется впредь до полной ее отмены (ч. 2 ст. 20 Конституции РФ). Президентом РФ 16 мая 1996 г. был издан Указ № 724 «О поэтапном сокращении применения смертной казни в связи с вхождением России в Совет Европы». С середины 1996 г. данный вид уголовного наказания в нашей стране не исполнялся.

#### **§ 4. Уголовная ответственность несовершеннолетних**

В УК с учетом возрастных, психических и социальных особенностей лиц, не достигших 18 лет, выделен раздел, посвященный уголовной ответственности и наказанию несовершеннолетних.

В соответствии с ч. 1 ст. 87 УК *«несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать, но не исполнилось восемнадцати лет»*. В исключительных случаях согласно ст. 96 УК суд, учитывая характер совершенного деяния и личность виновного, может применить положения главы 14 «Особенности уголовной ответственности и наказания» к лицам, совершившим преступления в возрасте от 18 до 20 лет, кроме помещения их в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием либо воспитательную колонию.

Глава 14 УК включает в себя нормы, касающиеся особенностей уголовной ответственности несовершеннолетних (ст. 87 УК), видов наказаний, назначаемых им (ст. 88 УК), условий и оснований освобождения данной категории лиц от уголовной ответственности, и наказания (ст. 90–94 УК), сроков погашения судимости (ст. 95 УК).

Следует иметь в виду, что помимо указанной главы в Общей части УК содержится целый ряд правил, регулирующих вопросы уголовной ответственности несовершеннолетних. Так, в ст. 20 УК предусматриваются минимальные пределы возраста, с которого наступает уголовная ответственность. При признании рецидива не учитываются судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет (п. «б» ч. 4 ст. 18 УК). Пожизненное лишение свободы и смертная казнь не применяются к данной категории лиц (ч. 2 ст. 57, ч. 2 ст. 59 УК). Одним из обстоятельств, смягчающих наказание, является несовершеннолетие виновного (п. «б» ч. 1 ст. 61 УК).

В соответствии с ч. 2 ст. 87 УК к несовершеннолетним, совершившим преступления, могут быть применены принудительные меры воспитательного воздействия либо им может быть назначено наказание, а при освобождении от наказания судом они могут быть помещены в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием.

УК предусматривает для несовершеннолетних усеченную систему наказаний. Согласно ст. 88 УК к ним могут применяться следующие виды наказаний:

- штраф;
- лишение права заниматься определенной деятельностью;
- обязательные работы;
- исправительные работы;
- ограничение свободы;
- лишение свободы на определенный срок.

*Штраф* назначается в размере от 1 тыс. до 50 тыс. р. или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего осужденного за период от двух недель до шести месяцев. Этот вид наказания применяется как при наличии у несовершеннолетнего осужденного самостоятельного заработка или имущества, на которое может быть обращено взыскание, так и при отсутствии таковых. Штраф по решению суда может взыскиваться с родителей или иных законных представителей несовершеннолетнего с их согласия.

При определении сроков и порядка назначения *лишения права заниматься определенной деятельностью* следует руководствоваться положениями ст. 47 УК.

*Обязательные работы* заключаются в выполнении работ, посильных для несовершеннолетних, назначаются на срок от 40 до 160 часов и исполняются ими в свободное от учебы или основной работы время. Продолжительность исполнения данного вида наказания лицами в возрасте до 15 лет не может превышать двух часов в день, лицами в возрасте от 15 до 16 лет – трех часов в день, а лицами в возрасте от 16 до 18 лет – четырех часов в день.

*Исправительные работы* назначаются несовершеннолетним осужденным на срок до одного года. Минимальный срок данного вида наказания в ст. 88 УК не установлен и определяется на основании ст. 50 УК – два месяца. Из заработка осужденного производятся удержания в доход государства в размере от 5 до 20 %. Исходя из сущности исправительных работ, они применяются только к лицам, с которыми в соответствии с трудовым законодательством может за-



ключаться трудовой договор. Следовательно, лицам в возрасте от 14 до 15 лет этот вид наказания назначаться не может (ст. 63 Трудового кодекса РФ).

*Ограничение свободы* назначается несовершеннолетним осужденным в виде основного наказания на срок от 2 месяцев до 2 лет.

*Лишение свободы назначается* несовершеннолетнему осужденному, совершившему преступление в возрасте до 16 лет, если он совершил: а) повторно (неоднократно) преступление небольшой или средней тяжести; б) тяжкое преступление; в) особо тяжкое преступление. В первых двух случаях срок лишения свободы не может превышать шести лет, а в последнем – 10 лет. Лишение свободы назначается несовершеннолетнему осужденному, совершившему преступление в возрасте от 16 до 18 лет, если он совершил: а) повторно (неоднократно) преступление небольшой тяжести; б) преступление средней тяжести; в) тяжкое преступление; г) особо тяжкое преступление. Во всех случаях срок лишения свободы не может превышать 10 лет.

Лишение свободы не может быть назначено несовершеннолетнему осужденному, совершившему в возрасте до 16 лет преступление небольшой или средней тяжести впервые, а также остальным несовершеннолетним осужденным, совершившим преступления небольшой тяжести впервые.

При назначении несовершеннолетнему осужденному наказания в виде лишения свободы за совершение тяжкого либо особо тяжкого преступления низший предел наказания, предусмотренный соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, сокращается наполовину. Лишение свободы, назначенное несовершеннолетнему, отбывается в воспитательных колониях. Лицу, совершившему преступление в возрасте до 18 лет, но достигшему указанного возраста ко времени вынесения обвинительного приговора, отбывание наказания в виде лишения свободы назначается не в воспитательной колонии, а в колонии-поселении или в исправительной колонии общего режима в соответствии с правилами, установленными ст. 58 УК.

Суд может дать указание органу, исполняющему наказание, об учете при обращении с несовершеннолетним осужденным определенных особенностей его личности (ч. 7 ст. 88 УК). Осужденные, отбывающие наказание в воспитательных колониях, по достижении 18 лет могут быть оставлены в них до окончания срока назначенного наказания, но не более чем до достижения ими возраста 21 года. Все осужденные, достигшие возраста 21 года, переводятся из воспитательной колонии в исправительную колонию общего режима. В исправительную колонию общего режима из воспитательной переводятся также отрицательно характеризующиеся осужденные, достигшие совершеннолетия (ст. 139, 140 УИК).

Освобождение несовершеннолетнего от уголовной ответственности может осуществляться на общих основаниях: в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК), в связи с примирением с потерпевшим (ст. 76 УК), в связи с актом амнистии (ст. 84 УК). Несовершеннолетний также может быть освобожден от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, которые согласно ст. 94 УК сокращаются наполовину.

К лицам, не достигшим 18-летнего возраста, помимо общих видов освобождения от уголовной ответственности могут применяться и специальные виды. В соответствии с ч. 1 ст. 90 УК несовершеннолетний, совершивший преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобожден от уголовной ответственности, если будет признано, что его исправление может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия. Таким образом, для их применения необходимы три условия: а) совершение несовершеннолетним преступления впервые; б) преступление должно относиться к категории небольшой или средней тяжести; в) возможность исправления несовершеннолетнего мерами воспитательного воздействия.

Несовершеннолетнему могут быть назначены следующие *принудительные меры воспитательного воздействия*.

*Предупреждение* – одна из наиболее мягких принудительных мер воспитательного воздействия, заключающаяся в разъяснении несовершеннолетнему вреда, причиненного его деянием, и последствий повторного совершения преступлений. Оно применяется при освобождении от уголовной ответственности в том случае, если подросток полностью осознал содеянное, раскаялся, вред, причиненный совершенным им преступлением, минимален и т. д.

*Передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа* состоит в возложении на указанных субъектов обязанности по воспитательному воздействию на несовершеннолетнего и контролю за его поведением. При передаче несовершеннолетнего под надзор родителей или лиц, их заменяющих, суд должен убедиться, что указанные лица имеют положительное влияние на подростка, правильно оценивают содеянное им, могут обеспечить надлежащее поведение и повседневный контроль за несовершеннолетним. УК помимо этого предусматривает возложение обязанностей по воспитательному воздействию и контролю за поведением подростка на специализированный орган, каковым может быть комиссия по делам несовершеннолетних.

*Обязанность загладить причиненный вред* возлагается с учетом имущественного положения несовершеннолетнего и наличия у него соответствующих трудовых навыков. Таким образом, эта мера может применяться только к подростку, который имеет собственный заработок или стипендию либо трудовые навыки, т. е. способен самостоятельно произвести ремонт имущества, технических приборов, автомашины, произвести строительные или ремонтные работы и т. д.

*Ограничение досуга и установление особых требований к поведению* несовершеннолетнего могут предусматривать запрет посещения определенных мест, использования определенных форм досуга, в том числе связанных с управлением механическим транспортным средством, ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток, выезда в другие местности без разрешения специализированного государственного органа. Несовершеннолетнему может быть предъявлено также требование возвратиться в образователь-

ное учреждение либо трудоустроиться с помощью специализированного государственного органа. Перечень ограничений не является исчерпывающим.

Срок применения таких принудительных мер воспитательного воздействия, как передача под надзор родителей или лиц, их заменяющих, либо специализированного государственного органа и ограничение досуга или установление особых требований к поведению несовершеннолетнего устанавливается продолжительностью от одного месяца до двух лет при совершении преступления небольшой тяжести и от шести месяцев до трех лет – при совершении преступления средней тяжести.

Несовершеннолетнему может быть назначено одновременно несколько принудительных мер воспитательного воздействия (например, возложение обязанности загладить причиненный вред и ограничение досуга, а также установление особых требований к поведению несовершеннолетнего).

В случае систематического неисполнения несовершеннолетним принудительной меры воспитательного воздействия эта мера по представлению специализированного государственного органа отменяется и материалы направляются для привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности. Если несовершеннолетнему были назначены несколько мер воспитательного воздействия, то их отмена возможна даже в том случае, когда он не исполняет хотя бы одну из них. Отмена принудительной меры воспитательного воздействия допустима, если не истекли сроки давности привлечения несовершеннолетнего к уголовной ответственности.

К несовершеннолетнему могут быть применены общие основания освобождения от наказания: условное осуждение (ст. 73 УК); условно-досрочное освобождение (ст. 79 УК); замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания (ст. 80 УК); в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК); в связи с болезнью (ч. 1, 2 ст. 81 УК); отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей (ст. 82 УК); в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора (ст. 83 УК); в связи с актами амнистии (ст. 84 УК) и помилования (ст. 85 УК).

Следует учитывать, что применение отдельных оснований освобождения от наказания к лицам, не достигшим 18-летнего возраста, имеет свои особенности. Так, если несовершеннолетний осужденный, которому назначено условное осуждение, совершил в течение испытательного срока новое преступление, не являющееся особо тяжким, суд с учетом обстоятельств дела и личности виновного может повторно принять решение об условном осуждении, установив новый испытательный срок и возложив на условно осужденного исполнение определенных обязанностей, предусмотренных ч. 5 ст. 73 УК.

Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания может быть применено к лицам, совершившим преступление в несовершеннолетнем возрасте, осужденным к лишению свободы, после фактического отбытия:

– не менее одной трети срока наказания, назначенного судом за преступление небольшой или средней тяжести либо за тяжкое преступление;

– не менее двух третей срока наказания, назначенного судом за особо тяжкое преступление.

В ст. 92 УК в зависимости от категории совершенного несовершеннолетним преступления и от назначенного вида наказания предусматривается несколько вариантов освобождения от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия.

1. Несовершеннолетний, осужденный за совершение преступления небольшой тяжести или средней тяжести, может быть освобожден судом от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия, предусмотренных ч. 2 ст. 90 УК.

2. Несовершеннолетний, осужденный к лишению свободы за совершение преступления средней тяжести, а также тяжкого преступления, может быть освобожден судом от наказания и помещен в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием. Помещение в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа органа управления образованием применяется как принудительная мера воспитательного воздействия в целях исправления несовершеннолетнего, нуждающегося в особых условиях воспитания, обучения и требующего специального педагогического подхода. К специальным учебно-воспитательным учреждениям закрытого типа органов управления образованием относятся: специальные профессиональные училища закрытого типа; специальные (коррекционные) образовательные учреждения закрытого типа. Несовершеннолетний может быть помещен в указанное учреждение до достижения им возраста 18 лет, но не более чем на три года. Пребывание несовершеннолетнего в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа прекращается до истечения срока, установленного судом, если судом будет признано, что несовершеннолетний не нуждается более в применении данной меры. Продление срока пребывания несовершеннолетнего в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа допускается только по ходатайству несовершеннолетнего в случае необходимости завершения им общеобразовательной или профессиональной подготовки.

## **§ 5. Виды преступлений в действующем уголовном праве.**

### **Структура особенной части уголовного права**

Структура уголовного права предусматривает выделение в нем двух самостоятельных и органически взаимосвязанных частей, находящихся во внутреннем единстве – Общей части и Особенной части, которые, в свою очередь, делятся на более мелкие структурные элементы.

В Общей части содержится совокупность уголовно-правовых норм, определяющих фундаментальные положения – понятие преступления и наказания, уголовной ответственности и условий освобождения от нее. Общая часть включает 6 разделов, объединяющих 16 глав.

Особенная часть уголовного права представляет собой совокупность норм, расположенных в определенном порядке и устанавливающих виды обще-

ственно-опасных деяний, признаваемых преступлениями и наказания, назначаемые за их совершение. Особенная часть состоит также из 6 разделов, объединяющих 19 глав.

Порядок расположения норм в Особенной части уголовного права основывается на родовых и видовых объектах преступлений и их расположении в разделах и главах. В границах глав Особенной части – в статьях уголовного закона. В одной статье могут располагаться как одна, так и две и даже три самостоятельные нормы (к примеру, в ст. 108 УК РФ расположены две самостоятельные нормы – в ч. 1 ст. 108 УК РФ предусмотрена ответственность за убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны, и в ч. 2 ст. 108 УК РФ – ответственность за убийство, совершенное при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление).

Система Особенной части уголовного права, таким образом, включает выделение следующих структурных элементов – разделов, глав, статей и конкретных уголовно-правовых норм. Таким образом, уголовно-правовая норма Особенной части, как и Общей части – наименьший структурный элемент в системе уголовного права.

Нормы Особенной части, в отличие от норм Общей части, имеют специфическую структуру. Они состоят из диспозиции и санкции. В диспозиции содержится указание на признаки конкретного преступления, а в санкции – вид, срок или размер наказания за его совершение. В нормах Общей части такие элементы не выделены, и в зависимости от содержания они могут нормами – определениями, нормами-принципами, нормами-правилами (к примеру, в ст. 18 УК РФ дается определение рецидива, в ст. 32 УК РФ формулируется определение соучастия).

Система Особенной части уголовного права представляет собой систему Уголовного Кодекса РФ 1996 г., построенного в зависимости от родовых и видовых объектов преступлений и их расположении в разделах и главах Уголовного кодекса РФ. Таким образом, нормы Особенной части расположены в уголовном праве в определенном порядке, а не произвольно.

Разделы Особенной части выделены на основе родового объекта. Родовой объект представляет собой, по общему правилу, совокупность однородных (близких по внутреннему содержанию) общественных отношений, которым причиняется вред в результате преступления.

Наиболее важные и ценные отношения, охраняемые уголовным законом, в сфере прав личности, общества и государства объединены в шесть разделов, каждый из которых имеет собственное наименование. К ним относятся:

1. Преступления против личности (Раздел VII).
2. Преступления в сфере экономики (Раздел VIII).
3. Преступления против общественной безопасности и общественного порядка (Раздел IX).
4. Преступления против государственной власти (Раздел X).
5. Преступления против военной службы (Раздел XI).
6. Преступления против мира и безопасности человечества (Раздел XII).

Данные шесть разделов сгруппированы, таким образом, по принципу степени важности охраняемого родового объекта, при этом в такой последовательности объектов уголовно-правовой охраны отражена иерархия общечеловеческих ценностей, провозглашенных Конституцией РФ – личность (раздел VII) – общество (разделы VIII–IX) – государство (разделы X–XIII). Приоритет интересов личности, необходимость защиты, в первую очередь, ее конституционных прав и свобод обозначен в структуре Особенной части УК РФ.

Разделы Особенной части делятся на главы. В основе деления норм на главы положены особенности видового объекта преступлений. Главы включают в себя совокупность уголовно-правовых норм, охраняющих тождественные общественные отношения.

Внутреннее строение глав базируется по принципу непосредственного объекта, позволяющего группировать преступления по данному признаку. Непосредственный объект рассматривается в уголовном праве как конкретное общественное отношение, конкретное благо, которому причиняется вред в результате преступления либо создается угроза причинения такого вреда, т. е. против которого направлено преступное посягательство. Уголовно-правовые нормы созданы с целью защиты общественного отношения, образующего именно непосредственный объект.

Объединение групп преступлений внутри главы, как правило, подчинено принципу – от более опасному – к менее опасному (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ) – умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью ст. 112 УК РФ – умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ). При этом такая последовательность просматривается в уголовном законе не всегда. Иногда применяется и прямо противоположный принцип (к примеру, кража (ст. 158 УК РФ) – грабеж (ст. 161 УК РФ) – разбой (ст. 162 УК РФ).

## **§ 6. Преступления против жизни. Убийство**

Преступления против жизни образуют группу преступлений, расположенных в главе Особенной части, именуемой «Преступления против жизни и здоровья» (глава 16 УК РФ). Данная глава расположена в разделе VII «Преступления против личности», объединяющем пять глав и отражающем практически все конституционные права и свободы личности – безопасность ее жизненно важных интересов. Таким образом, родовым объектом преступлений, объединенных в данный раздел является комплекс общественных отношений, обеспечивающих безопасность жизненно важных интересов личности.

Структура данного раздела выглядит следующим образом:

- глава 16 «Преступления против жизни и здоровья»;
- глава 17 «Преступления против свободы, чести и достоинства личности»;
- глава 18 «Преступления против половой свободы и половой неприкосновенности личности»;

– глава 19 «Преступления против конституционных прав и свобод личности»;

– глава 20 «Преступления против семьи и несовершеннолетних».

Личность как объект уголовно-правовой охраны, таким образом, собирательное понятие, оно охватывает такие объекты как жизнь и здоровье, свобода, свобода честь и достоинство, половая свобода и половая неприкосновенность, конституционные права и свободы, интересы семьи и несовершеннолетних.

Преступления против жизни и здоровья, объединенные в одну главу, видовым объектом имеют физическую безопасность человека, представляющую необходимое условие его существования и конкретизированную в трех элементах – жизнь, здоровье и внешние условия, благоприятные для жизни и здоровья. Не случайно большинство преступлений, входящих в данную группу, относятся к категории тяжких и особо тяжких.

Преступления, предусмотренные ст. 105 УК РФ – убийство, ст. 106 УК РФ – убийство матерью новорожденного ребенка, ст. 107 УК РФ – убийство, совершенное в состоянии аффекта, ст. 108 УК РФ – убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, ст. 109 УК РФ – причинение смерти по неосторожности, ст. 110 УК РФ – доведение до самоубийства, образуют группу преступлений против жизни и причиняющих вред жизни человека.

Группа преступлений, предусмотренных ст. 111 УК РФ – умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, ст. 112 УК РФ – умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью человека, ст. 113 УК РФ – причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью в состоянии аффекта, ст. 114 УК РФ – причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, ст. 115 УК РФ – умышленное причинение легкого вреда здоровью, ст. 118 УК РФ – причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности, ст. 121 УК РФ – заражение венерической болезнью, ст. 122 УК РФ – заражение ВИЧ-инфекцией, ст. 124 УК РФ – неоказание помощи больному, – это группа преступлений против здоровья, причиняющих вред здоровью человека.

И группа преступлений, предусмотренных ст. 116 УК РФ – побои, ст. 117 УК РФ – истязание, ст. 119 УК РФ – угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, ст. 120 УК РФ – принуждение к изъятию органов или тканей человека для трансплантации, ст. 122 УК РФ – заражение ВИЧ-инфекцией, ст. 123 УК РФ – незаконное проведение искусственного прерывания беременности, ст. 125 УК РФ – оставление в опасности, – это виды преступлений, ставящих в опасность жизнь и здоровье человека.

*Преступления против жизни* образуют группу наиболее опасных видов преступлений, посягающих на единственное невосполнимое и неотъемлемое благо – человеческую жизнь. Последствия таких преступлений имеют необратимый характер. Не случайно уголовное законодательство умышленные пре-

ступления против жизни относит к категории особо тяжких преступлений и предусматривает возможность применения таких наказаний за их совершение как пожизненное лишение свободы и смертную казнь.

Данные преступления условно делятся на три группы: а) убийства (ст. 105–108 УК РФ); б) причинение смерти по неосторожности (ст. 109 УК РФ); в) доведение до самоубийства (ст. 110 УК РФ). Все составы данных преступлений сконструированы как материальные, что является их отличительным свойством. Исключение составляет лишь состав преступления, предусмотренный ст. 110 УК РФ, который сконструирован как усеченный (доведение до самоубийства либо до покушения на самоубийство).

При характеристике преступлений, посягающих на жизнь, важное значение приобретает определение и раскрытие признаков объекта данных преступлений, под которым, по общему правилу, понимается безопасность жизни человека.

Жизнь человека в качестве объекта уголовно-правовой охраны определяется как биологическое существование человека, имеющее границы.

Для оценки деяния как преступления против жизни важное значение имеет их определение – начало жизни и окончание жизни. Данные понятия имели в теории уголовно-права дискуссионное содержание длительное время, что во многом объяснялось отсутствием единых правовых подходов к определению данных понятий. Этому способствовало и наличие медицинских критериев о моменте начала жизни, не всегда определяющих задачи уголовного права и ориентированных на задачи здравоохранения.

Принятие Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» года на нормативном уровне определило момент начала жизни, который, с учетом критериев живорожденности, зафиксированных в Приказе Минздравсоцразвития России от 27.12.2011 г. № 1687 н «О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке его выдачи» определяется моментом отделения плода от организма матери посредством родов.

Момент начала жизни – это процесс, растянутый во времени, имеющий этапы, что усложняло выделение именно тех этапов, которые имеют уголовно-правовое значение.

В уголовно-правовом смысле, в соответствии с признаваемым большинством ученых подходу, охрана жизни человека начинается с момента начала физиологических родов. Нормативное определение, сформулированное в вышеназванном федеральном законе № 323-ФЗ уточняет данное понятие, конкретизируя его моментом полного отделения плода (кроме пуповины) от организма матери с одним из признаков живорожденности посредством родов.

Признаками живорожденности, наличия хотя бы одного из которых достаточно для констатации момента начала жизни являются: дыхание, сердцебиение, пульсация пуповины, произвольные движения мускулатуры.

Таким образом, приведение вышеназванных признаков в систему позволяет сформулировать актуальное определение момента начала жизни как момента полного отделения плода (кроме пуповины) от организма матери с одним



из признаков живорожденности (дыхание, сердцебиение, пульсация пуповины, произвольные движения мускулатуры), посредством родов.

Уголовно-правовая охрана жизни прекращается с наступлением смерти. Момент окончания жизни также не является одномоментным актом, а процессом, имеющим протяженность, и в уголовно-правовом смысле связан с констатацией необратимой гибели головного мозга (смерть мозга или биологическая смерть, в отличие от клинической смерти), имеющей формальное (юридическое) закрепление. Такое заключение дается в соответствии с Федеральным законом «О трансплантации органов и (или) тканей человека» от 22 декабря 1992 г. № 4180-1 и Инструкцией по констатации смерти человека на основании диагноза смерти мозга от 20 декабря 2001 г. № 460.

*Убийство* (ст. 105 УК РФ) – одно из самых опасных преступлений против жизни. В диспозиции ст. 105 УК РФ под убийством понимается умышленное причинение смерти другому человеку.

Уголовный закон дифференцирует ответственность за убийство по степени общественной опасности, выделяя основной состав убийства (ч. 1 ст. 105 УК РФ), квалифицированные убийства (ч. 2 ст. 105 УК РФ) и убийства привилегированные (ст. 106, 107, 108 УК РФ).

Основной состав убийства (простое убийство) – это убийство без отягчающих (квалифицированных) и смягчающих (привилегированных) обстоятельств. Данный вид убийства предусмотрен ч. 1 ст. 105 УК РФ.

Квалифицированные убийства – это убийства при отягчающих обстоятельствах, предусмотренных ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Привилегированные убийства – убийства при смягчающих обстоятельствах, предусмотренных ст. 106 УК РФ – убийство матерью новорожденного ребенка, ст. 107 УК РФ – убийство, совершенное в состоянии аффекта и ст. 108 УК РФ – убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление.

Объектом любого вида убийства является жизнь человека. С объективной стороны состав убийства, сконструированный как материальный, включает в себя деяние, преступное последствие (смерть человека) и причинную связь между деянием и смертью. Иные признаки объективной стороны (время, место, способ и т. д.) выступают в качестве факультативных и приобретают самостоятельное значение при квалификации некоторых видов убийства (к примеру, убийство, совершенное общеопасным способом).

Большинство убийств совершается в форме действия как активного осознанного поведения (нанесение смертельного ранения, удушение, отравление), но могут совершаться и путем бездействия (к примеру, отказ матери от кормления своего малолетнего ребенка с целью причинения ему смерти). Убийства, совершаемые путем бездействия, встречаются в судебной практике достаточно редко.

Субъективная сторона убийства – умысел, который может быть прямым или косвенным. При прямом умысле виновный осознает общественную опасность своих действий, предвидит как возможность, так и неизбежность наступ-

ления общественно опасных последствий своих действий и желает наступления именно таких последствий в виде смерти потерпевшего. При косвенном же умысле виновный сознательно допускает наступление последствий в виде смерти либо относится к ним безразлично.

Покушение на убийство, когда действия виновного не привели к наступлению преступного результата по независящим от него обстоятельствам, возможно только с прямым умыслом. На это указывают положения руководящих разъяснений Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» от 27 января 1999 года № 1.

Определенную сложность в судебной практике представляют вопросы разграничения убийства и умышленного причинения смерти, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ).

Данные составы убийства (ст. 105 УК РФ) и умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть (ч. 4 ст. 111 УК РФ) имеют много отличий, и прежде всего по особенностям субъективной стороны. В первом случае имеет место одна форма вины – умысел, во втором вина характеризуется как сложная, включающая в себя умысел по отношению к причинению тяжкого вреда здоровью и неосторожность по отношению к наступившей в результате этого деяния смерти. Вместе с тем определить форму вины (направленность умысла виновного) как важнейший разграничительный критерий двух составов преступлений невозможно, игнорируя объективные обстоятельства совершенного деяния.

Как указывает Пленум Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)», при решении вопроса о направленности умысла виновного следует учитывать, в частности, способ и орудие преступления, количество, характер и локализацию телесных повреждений (например, ранение жизненно важных органов человека), а также предшествующее преступлению и последующее поведение виновного и потерпевшего, их взаимоотношения.

Субъектом убийства является вменяемое лицо, достигшее возраста 14 лет.

*Простое убийство* (убийство без отягчающих и смягчающих обстоятельств) – предусмотрено ч. 1 ст. 105 УК РФ, т. е. представляет собой основной состав убийства.

К таким видам убийств чаще всего относятся убийства из ревности, убийства из мести, убийства в драке (ссоре), убийство по мотиву сострадания к близкому человеку, как правило, с неизлечимой болезнью (эвтаназия).

*Квалифицированное убийство* предусмотрено ч. 2 ст. 105 УК РФ.

К нему относятся 13 видов убийств, совершенных при наличии хотя бы одного из обстоятельств, перечисленных в ч. 2 ст. 105 УК РФ:

- п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ – убийство двух и более лиц;
- п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ – убийство лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности либо выполнением общественного долга;

- п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ – убийство малолетнего или иного лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, а равно сопряженное с похищением человека;
- п. «г» – убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности;
- п. «д» – убийство, совершенное с особой жестокостью;
- п. «е» – убийство, совершенное общеопасным способом;
- п. «е<sup>1</sup>» – убийство по мотиву кровной мести;
- п. «ж» – убийство, совершенное группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой;
- п. «з» – убийство из корыстных побуждений или по найму, а равно сопряженное с разбоем, вымогательством или бандитизмом;
- п. «и» – убийство из хулиганских побуждений;
- п. «к» – убийство с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение, а равно сопряженное с изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера;
- п. «л» – убийство по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы;
- п. «м» – убийство в целях использования органов или тканей потерпевшего.

Все виды квалифицированного убийства расположены в определенной последовательности – в зависимости от связи его признаков с элементом состава преступления.

Квалифицированные признаки убийства, относящиеся к объекту – убийства, перечисленные в п. «а» – «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Квалифицированные признаки убийства, относящиеся к объективной стороне – в п. «д», «е», «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Квалифицированные признаки убийства, относящиеся к субъективной стороне – в п. «е<sup>1</sup>», «з» – «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

Среди наиболее распространенных видов квалифицированного убийства, которые к тому же вызывают нередко трудности в вопросах их практического применения выделяют убийство двух и более лиц (п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ), убийство малолетнего или иного лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ), убийство, совершенное с особой жестокостью (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ).

*Убийство двух и более лиц* (п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ). Данный вид убийства предполагает причинение смерти двум или более лицам, совершенное одновременно или в разное время, независимо от того, охватывались действия виновного единым умыслом или были совершены в результате реализации различных преступных намерений. При этом не имеет значения для квалификации действий виновного и то обстоятельство, что убийства совершены одномоментно либо в разное время. Момент возникновения умысла на убийство второго и последую-

щего потерпевших, сочетание умысла прямого и косвенного по отношению к разным потерпевшим, как и различие мотивов также не имеют значения при квалификации действий виновного по данному признаку убийства.

В соответствии с позицией Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 года № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» – убийство двух или более лиц, совершенное одновременно или в разное время, не образует совокупности преступлений и подлежит квалификации по пункту «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ, а при наличии к тому оснований и по другим пунктам части 2 данной статьи, при условии, что ни за одно из этих убийств виновный ранее не был осужден.

Важным и проблемным в теории уголовного права является отношение к квалификации данного вида убийства в случае убийства одного и покушения на убийство другого потерпевшего. Согласно позиции Пленума Верховного Суда РФ, действия виновного в таком случае следует квалифицировать по ч. 1 или ч. 2 ст. 105 и по ч. 3 ст. 30 и п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ как оконченное убийство без отягчающих обстоятельств и покушение на убийство при отягчающих обстоятельствах (двух или более лиц).

*Убийство малолетнего или иного лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, а равно сопряженное с похищением человека* (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ). Квалификация по данному признаку возможна только при наличии особых свойств потерпевшего (малолетства, беспомощного состояния) как объективного элемента этого вида убийства и обязательное осознание виновным, что он причиняет смерть потерпевшему с особыми свойствами (субъективный элемент данного вида убийства).

Малолетним признается лицо, не достигшее к моменту совершения в отношении него преступления 14-летнего возраста.

Как убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, следует квалифицировать умышленное причинение смерти потерпевшему, не способному в силу физического или психического состояния защитить себя, оказать активное сопротивление виновному, когда последний, совершая убийство, осознает это обстоятельство. К лицам, находящимся в беспомощном состоянии, в соответствии с рекомендациями вышеназванного Пленума Верховного суда РФ следует относить тяжелобольных, престарелых, малолетних детей, лиц, страдающих психическими расстройствами, лишаящими их способности правильно воспринимать происходящее.

Спящих лиц и лиц, находящихся в момент причинения им смерти в состоянии алкогольного опьянения, Верховный Суд РФ не относит к категории беспомощных лиц. Вместе с тем, квалификация действий виновного по данному признаку при наличии опьянения либо состояния сна потерпевшего вызывает наибольшие дискуссии в доктрине уголовного права. К тому же судебная практика неоднозначно относится к решению данного вопроса в контексте толкования данного признака применительно к иным составам преступлений (состав изнасилования и насильственных действий сексуального характера, предусмотренных ст. 131 и 132 УК РФ).

Сопряженность убийства с похищением человека имеет место в случае причинения смерти похищенному, а также убийстве других лиц, совершенном в связи с похищением человека. Действия виновного в таких ситуациях квалифицируются по совокупности с преступлениями, предусмотренными ст. 126 УК РФ и предусматривающими ответственность за похищение человека как преступления против свободы личности.

*Убийство, совершенное с особой жестокостью* (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ). Для данного вида убийства характерным является причинение перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему пыток, истязания, совершения глумления над жертвой либо совершение убийства иным способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий.

Пленум Верховного Суда РФ к особой жестокости относит следующие признаки – нанесение большого количества прижизненных ранений, использование мучительно действующего яда, кислоты или других агрессивных веществ, причинение смерти путем применения огня, электротока бытового напряжения, закапывание заживо, длительное лишение пищи или воды и т. п.

К особой жестокости следует относить и причинение смерти потерпевшему в присутствии близких потерпевшему лиц при осознании виновным, что своими действиями он причиняет им особые страдания.

Для констатации данного квалифицированного вида убийства, таким образом, обязательным является сочетание как объективных элементов – особый способ либо обстановка и субъективных – направленность умысла виновного на причинение особых нравственных или физических страданий потерпевшему или третьим лицам.

Любые действия в отношении тела убитого находятся за рамками состава убийства, совершенного с особой жестокостью и при наличии к тому оснований, требуют самостоятельной квалификации по иным статьям Особенной части РФ (к примеру, ст. 244 УК РФ – надругательство над телами умерших).

## **Контрольные вопросы**

1. Сферы правового регулирования уголовного права.
2. Предмет и метод уголовного права.
3. Понятие преступления, его признаки. Категории преступлений.
4. Понятие состава преступления, его элементы и признаки. Виды составов преступлений.
5. Понятие уголовной ответственности, ее основание.
6. Понятие и признаки уголовного наказания.
7. Система наказаний.
8. Классификация видов наказаний.
9. Понятие уголовной ответственности несовершеннолетних.
10. Понятие и виды наказаний, назначаемых несовершеннолетним.

11. Классификация (виды) преступлений в уголовном законе. Система Особенной части уголовного права.
12. Преступления против жизни. Понятие, признаки.
13. Убийство как преступление против жизни. Виды убийства.
14. Квалифицированные убийства. Понятие и признаки.

## ГЛОССАРИЙ

*Акт применения права* – это решение (правовой акт) компетентного пра-воприменительного органа по конкретному делу, индивидуального характера и подкрепленное мерами государственного принуждения.

*Высвобождение работников* – это освобождение от работы работников, оказавшихся «лишними» в данной организации в связи с нестабильностью производственной деятельности, неблагоприятной конъюнктурой рынка товаров или услуг.

*Гарантии* – средства, способы и условия, с помощью которых обеспечивается осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений.

*Гражданский брак* – это брак, заключенный в органах ЗАГС.

*Дееспособность* – это предусмотренная нормами права способность и юридическая возможность лица своими действиями приобретать права и осуществлять обязанности.

*Деликтоспособность* – предусмотренная нормами права способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

*Дискриминация* – это ущемление прав государства, юридических лиц или граждан по сравнению с другими государствами, юридическими лицами и гражданами.

*Дисциплинарная ответственность* – это наложение дисциплинарного взыскания на нарушителя трудовой дисциплины специально-уполномоченным органом.

*Доверенность* – односторонняя сделка, письменное полномочие, выдаваемое одним лицом для представительства перед третьими лицами.

*Договор* – соглашение двух или более лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

*Единокровные дети* – один отец, но разные матери.

*Единоутробные дети* – одна мать, но разные отцы.

*Закон* – это нормативный правовой акт, принятый в особом порядке высшим представительным органом законодательной власти либо непосредственным волеизъявлением народа и регулирующий наиболее важные и устойчивые общественные отношения.

*Занятость* – это деятельность граждан, связанная с удовлетворением личных и общественных потребностей, не противоречащая законодательству РФ и приносящая заработок или трудовой доход.

*Земельный участок* – это недвижимая вещь, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально определенной вещи.

*Землеустройство* – система мероприятий по изучению состояния земель, планированию и организации рационального использования земель и их охраны, образованию новых и упорядочению существующих объектов землеустройства, и установлению их границ на местности (территориальное земле-

устройство), организации рационального использования гражданами и юридическими лицами земельных участков для осуществления сельскохозяйственного производства

*Имущество* – это вещи, которые имеют денежную оценку.

*Институт права* – это небольшая совокупность норм права, в рамках отрасли права, регулирующая вид общественных отношений, с помощью методов, присущих отрасли права. В состав правового института входят субинституты и нормы права.

*Иные соглашения* – это соглашения, которые могут заключаться сторонами на любом уровне социального партнерства по отдельным направлениям регулирования социально-трудовых отношений и иных, непосредственно связанных с ними отношений.

*Источники права* – это определенные формы или способы закрепления и выражения права, с помощью которых объективное право приобретает свои неотъемлемые черты и признаки.

*Кадастровая стоимость* – показатель, характеризующий стоимость участка определенного качества и местоположения, исходя из потенциального дохода за расчетный срок окупаемости и вводится она для обеспечения экономического регулирования земельных отношений, а именно, для целей налогообложения, а также определения арендной платы за предоставляемый из публичной собственности земельный участок.

*Кадастровый учет* – описание и индивидуализация земельного участка, в результате чего он получает характеристики, которые позволяют однозначно выделить его из других объектов недвижимого имущества.

*Коллективный договор* – это правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей.

*Компенсации* – денежные выплаты, установленные в целях возмещения работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных обязанностей, предусмотренных ТК РФ и другими федеральными законами.

*Межевание объектов землеустройства* – работы по установлению на местности границ муниципальных образований и других административно-территориальных образований, границ земельных участков с закреплением таких границ межевыми знаками и описанием их местоположения.

*Нормативный договор* – это добровольное соглашение нескольких компетентных субъектов, содержащее правило поведения общего характера, обязательное для выполнения сторонами и подкрепляемое мерами государственного принуждения.

*Нормативный правовой акт* – это принятый компетентным правотворческим органом в особом процессуальном порядке документ, закрепляющий правила поведения общего характера, которые обязательны для выполнения всеми, в силу подкрепленности мерами государственного принуждения.

*Обязательство* – такое правоотношение в силу которого одна сторона должник обязана совершит в пользу другой стороны кредитора, определенные



действия или воздержаться от них, а кредитор имеет право требовать от должника совершения определенных действий.

*Отрасль права* – это обособленная совокупность норм права, регулирующая сферу однородных общественных отношений, с помощью методов, присущих данной отрасли. В состав отрасли входят подотрасли права, институты права, субинституты и нормы права.

*Пенология* – учение об исполнении наказания, частная дисциплина криминологии.

*Погашение судимости* – автоматическое прекращение действия судимости (ее правовых последствий) по истечении установленного уголовным законом срока, т. е. без принятия особого решения суда по этому вопросу.

*Подзаконные акты* – это изданные на основе и во исполнение законов акты, содержащие юридические нормы.

*Подотрасль права* – это относительно небольшая совокупность норм права, в рамках отрасли права, регулирующая род общественных отношений, с помощью методов, присущих отрасли права. В состав подотрасли входят институты права, субинституты и нормы права.

*Полнородные дети* – когда у них общие родители.

*Право собственности* – правомочия по владению, пользованию и распоряжению имуществом.

*Правовая доктрина* – это система взглядов, представлений о праве, о его принципах, изложенная признанными авторитетами в области юриспруденции. Это теоретические положения, научные теории юридического характера, в которых формулируются важнейшие юридические категории, понятия, воззрения юристов-ученых.

*Правовой обычай* – это исторически сложившееся правило поведения, содержащееся в сознании людей и выполняемое, как правило, добровольно, в силу привычки, но при этом, признанное государством в качестве общеобязательного и подкрепленное мерами государственного принуждения.

*Правоотношения* – это общественные отношения, урегулированные нормами права, которые отражают юридическую связь субъектов права.

*Правоспособность* – это предусмотренная нормами права способность (возможность) лица иметь субъективные права и юридические обязанности.

*Превенция* – система мер, направленных на предупреждение преступлений.

*Применение права* – это властная деятельность компетентных органов и должностных лиц по подготовке и принятию индивидуального решения по юридическому делу на основе юридических фактов и конкретных правовых норм.

*Принудительный труд* – это выполнение работы под угрозой применения какого-либо наказания или насильственного действия.

*Профессиональный риск* – вероятность повреждения (утраты) здоровья или смерти застрахованного, связанная с исполнением им обязанностей по трудовому договору (контракту) и в иных установленных Федеральным законом случаях;

*Работник* – это физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем.

*Работодатель* – это физическое или юридическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работником.

*Религиозные тексты* – это священные книги и сборники, той или иной конфессии, которые непосредственно применяются в судебной и иной юридической практике.

*Рецидив преступлений* – вид множественности преступлений. В соответствии с российским уголовным законодательством рецидивом признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление. Рецидив преступлений влечет более строгое наказание на основании и в пределах, предусмотренных Уголовным Кодексом.

*Сделка* – волевой акт, который направлен на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

*Сервитут* – это постоянное или временное, публичное или частное, право ограниченного пользования чужим земельным участком. В некоторых случаях сервитутами могут обременяться здания, сооружения и другое недвижимое имущество, ограниченное пользование которым необходимо вне связи с пользованием земельным участком.

*Система трудового права* – это совокупность взаимосвязанных групп институтов и норм, имеющих отраслевое и структурное единство на основании предмета правового регулирования.

*Системой права* – это объективно существующая, внутренняя структура права, отражающая объединение и дифференциацию юридических норм.

*Снятие судимости* – прекращение действия судимости до истечения установленных законом сроков погашения судимости. Производится при условии безупречного поведения осужденного по его ходатайству и с обязательным вынесением судьей мотивированного постановления.

*Социальное партнерство* – это система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), органами государственной власти, органами местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных, непосредственно связанных с ними отношений.

*Субинститут права* – это относительно небольшая совокупность норм права, в рамках института права, регулирующая специфический круг общественных отношений, с помощью методов, присущих отрасли права.

*Суд присяжных* – институт судебной системы, состоящий из скамьи присяжных заседателей, отобранных по случайной методике только для данного дела и решающих вопросы факта, и одного профессионального судьи, решающего вопросы права. Как правило, суд присяжных рассматривает серьезные уголовные дела в первой инстанции и его решения не подлежат апелляционному обжалованию.

*Судебный прецедент* – это решение вышестоящего суда по конкретному делу, которое затем становится обязательным для исполнения всеми нижестоящими судами либо судами той же инстанции при решении аналогичных дел.

*Судимость* – юридическое последствие осуждения за преступление, один из элементов уголовной ответственности. Заключается в определенных ограничениях прав осужденного, которые не входят в содержание наказания. Лицо, осужденное за совершение преступления, считается судимым со дня вступления обвинительного приговора суда в законную силу до момента погашения или снятия судимости. Лицо, освобожденное от наказания, считается несудимым. Погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью.

*Супружество* – это особые правоотношения, возникающие из заключения брака.

*Труд* – волевая деятельность человека, направленная на создание и получение каких-либо ценностей.

*Трудовая книжка* – это основной документ о трудовой деятельности работника.

*Трудовое право* – это отрасль права, регулирующая трудовые правоотношения между субъектами.

*Трудовой арбитраж* – временно действующий орган по рассмотрению коллективного трудового спора, создаваемый сторонами этого спора или службой по урегулированию коллективных трудовых споров в срок не более трех рабочих дней с момента окончания рассмотрения коллективного трудового спора примирительной комиссией или посредником.

*Трудовой договор* – соглашение между работником и работодателем, по которому работник обязуется выполнять работу по определенной специальности, квалификации или должности с подчинением правилам внутреннего трудового распорядка, а работодатель обязуется выплачивать работнику заработную плату и обеспечивать условия труда, предусмотренные нормативными правовыми актами в сфере труда.

*Трудовой конфликт* – индивидуальный или коллективный трудовой спор по вопросам применения действующего законодательства о труде, установления новых или изменения существующих условий труда между субъектами трудового права.

*Трудовые отношения* – отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по должности в соответствии со штатным расписанием, профессии, с указанием квалификации; конкретного вида поручаемой работнику работы), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.

*Фактический брак* – это сожителство, т.е. незарегистрированный брак, который не имеет правового значения.

*Фактический состав* – совокупность двух или нескольких юридических фактов, наличие которых необходимо для наступления юридических последствий.

*Физическое лицо* – гражданин, лицо без гражданства, апатрид, иностранный гражданин, независимо от возраста и состояния здоровья

*Член семьи* – это лицо, которое связано официальными отношениями семейного, гражданского права.

*Эмансипация* – объявление несовершеннолетнего, достигшего 16 лет полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, или с согласия родителей занимается предпринимательской деятельностью.

*Юридический факт* – это конкретное жизненное обстоятельство, предусмотренное нормативными правовыми актами и влекущее за собой определенные юридические последствия.

## ОГЛАВЛЕНИЕ

<b>Список сокращений .....</b>	<b>3</b>
<b>Предисловие .....</b>	<b>4</b>
<b>Раздел 1. Правовая система Российской Федерации .....</b>	<b>5</b>
<b>Глава 1. Понятие, система и источники российского права .....</b>	<b>5</b>
§ 1. Понятие права.....	5
§ 2. Система права.....	11
§ 3. Источники права .....	18
§ 4. Правоотношения. Применение правовых норм.....	32
§ 5. Применение права как особая форма реализации права.....	41
<b>Глава 2. Основы теории государства .....</b>	<b>48</b>
§ 1. Понятие, признаки и функции государства.....	48
§ 2. Формы государства .....	52
§ 3. Правовое государство и гражданское общество.....	56
Контрольные вопросы .....	64
<b>Раздел 2. Основы конституционного права Российской Федерации.....</b>	<b>66</b>
<b>Глава 3. Основы конституционного строя Российской Федерации .....</b>	<b>66</b>
§ 1. Конституция РФ – основной закон государства.....	66
§ 2. Основы правового статуса человека и гражданина в Российской Федерации .....	73
§ 3. Система органов государственной власти в Российской Федерации .....	80
§ 4. Судебная система Российской Федерации .....	91
§ 5. Правоохранительные органы Российской Федерации.....	96
Контрольные вопросы .....	104
<b>Раздел 3. Основы гражданского права в Российской Федерации.....</b>	<b>105</b>
<b>Глава 4. Общие положения о гражданском праве.....</b>	<b>105</b>
§ 1. Понятие, предмет и метод гражданского права.....	105
§ 2. Система гражданского права .....	107

§ 3. Гражданское правоотношение.....	107
§ 4. Источники гражданского права.....	109
<b>Глава 5. Субъекты гражданского права.....</b>	<b>110</b>
§ 1. Граждане как субъекты гражданского права .....	110
§ 2. Юридические лица как субъекты гражданского права.....	114
<b>Глава 6. Сделки, решения собраний, представительство и сроки в гражданском праве .....</b>	<b>119</b>
§ 1. Понятие и классификация сделок.....	119
§ 2. Решения собраний в гражданском праве.....	124
§ 3. Представительство .....	126
§ 4. Доверенность .....	129
§ 5. Сроки в гражданском праве .....	131
<b>Глава 7. Понятие права собственности и другие вещные права .....</b>	<b>134</b>
§ 1. Понятие и содержание права собственности .....	134
§ 2. Приобретение и прекращение права собственности.....	136
§ 3. Содержание права собственности .....	140
§ 4. Право общей собственности .....	142
§ 5. Ограниченные вещные права.....	143
§ 6. Защита права собственности и других вещных прав .....	145
<b>Глава 8. Общие положения о договоре .....</b>	<b>146</b>
§ 1. Понятие и содержание договора. Виды договоров .....	146
§ 2. Порядок заключения договора .....	150
§ 3. Изменение и расторжение договора.....	152
<b>Глава 9. Основы наследственного права .....</b>	<b>153</b>
§ 1. Общие положения о наследовании .....	153
§ 2. Порядок наследования имущества по завещанию.....	153
§ 3. Порядок наследования имущества по закону .....	154
<b>Глава 10. Основные положения земельного права .....</b>	<b>158</b>
§ 1. Предмет, метод, система, принципы земельного права.....	158
§ 2. Земельные правоотношения.....	161

<b>Глава 11. Частно-правовые основы земельного права .....</b>	<b>164</b>
§ 1. Право собственности и иные права на землю .....	164
§ 2. Частно-правовые основания возникновения прав на землю .....	174
<b>Глава 12. Публично-правовые основы земельного права .....</b>	<b>181</b>
§ 1. Правовой режим земельных участков .....	181
§ 2. Землеустройство, государственный кадастровый учет земельных участков, государственная регистрация прав на земельные участки и сделок с ними.....	183
§ 3. Экономические основы земельного права .....	187
Контрольные вопросы .....	191
<b>Раздел 4. Основы семейного права .....</b>	<b>193</b>
<b>Глава 13. Общие положения о семейном праве .....</b>	<b>193</b>
§ 1. Понятие, предмет, принципы и метод семейного права.....	193
§ 2. Система семейного права .....	196
<b>Глава 14. Заключение и прекращение брака .....</b>	<b>199</b>
§ 1. Условия и порядок заключения брака .....	199
§ 2. Прекращение брака .....	203
§ 3. Недействительность брака .....	207
<b>Глава 15. Права и обязанности супругов .....</b>	<b>210</b>
§ 1. Личные неимущественные права и обязанности супругов .....	210
§ 2. Законный режим имущества супругов .....	212
§ 3. Брачный договор .....	219
§ 4. Ответственность супругов по обязательствам.....	222
<b>Глава 16. Права и обязанности родителей и детей.....</b>	<b>224</b>
§ 1. Установление происхождения детей .....	224
§ 2. Права несовершеннолетних детей.....	229
§ 3. Права и обязанности родителей .....	234
<b>Глава 17. Алиментные обязательства членов семьи .....</b>	<b>239</b>
§ 1. Обязанности родителей по содержанию несовершеннолетних детей .....	239

§ 2. Обязанности совершеннолетних детей по содержанию родителей.....	241
§ 3. Обязанности супругов по взаимному содержанию.....	242
§ 4. Алиментные обязательства других членов семьи .....	244
Контрольные вопросы .....	246
<b>Раздел 5. Основы трудового права .....</b>	<b>247</b>
<b>Глава 18. Общие положения о трудовом праве.....</b>	<b>247</b>
§ 1. Понятие, предмет, метод, система и принципы трудового права...	247
§ 2. Источники трудового права .....	262
§ 3. Субъекты трудового права .....	266
<b>Глава 19. Трудовой договор .....</b>	<b>272</b>
§ 1. Общая характеристика трудового договора и порядок его заключения .....	272
§ 2. Изменение трудового договора .....	287
§ 3. Прекращение трудового договора.....	293
<b>Глава 20. Рабочее время и время отдыха.</b>	
<b>Заработная плата: общая правовая характеристика .....</b>	<b>300</b>
§ 1. Понятие и значение правового регулирования рабочего времени. Виды продолжительности, режим и учет рабочего времени .....	300
§ 2. Понятие и виды времени отдыха.....	306
§ 3. Понятие, порядок установления и структура заработной платы. Основные государственные гарантии по оплате труда.....	313
<b>Глава 21. Ответственность в сфере труда.....</b>	<b>316</b>
§ 1. Дисциплина труда. Дисциплинарная ответственность .....	316
§ 2. Материальная ответственность сторон трудового договора.....	322
Контрольные вопросы .....	327
<b>Раздел 6. Основы уголовного права .....</b>	<b>329</b>
<b>Глава 22. Преступление и уголовная ответственность .....</b>	<b>329</b>
§ 1. Понятие, признаки и состав преступления.....	329
§ 2. Уголовная ответственность.....	336
§ 3. Уголовное наказание .....	339



§ 4. Уголовная ответственность несовершеннолетних .....	343
§ 5. Виды преступлений в действующем уголовном праве. Структура Особенной части уголовного права .....	348
§ 6. Преступления против жизни. Убийство .....	350
Контрольные вопросы .....	357
<b>Глоссарий</b> .....	359

Учебное издание

## **ПРАВОВЕДЕНИЕ**

Учебник

Издается в авторской редакции

Технический редактор  
*А.С. Ларионова*

ИД № 06318 от 26.11.01.

Подписано в печать 06.04.17. Формат 60×90 1/16. Бумага офсетная. Печать трафаретная. Усл. печ. л. 26,4. Тираж 150 экз. Заказ .

Издательство Байкальского государственного университета.  
664003, г. Иркутск, ул. Ленина, 11.  
Отпечатано в ИПО БГУ.