

КС ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ **Коммерческие споры** № 4 | 2016

Подписной индекс по каталогу РОСПЕЧАТЬ 36061



Рейдерство в законе

**Свидетельские показания
в арбитражном процессе**

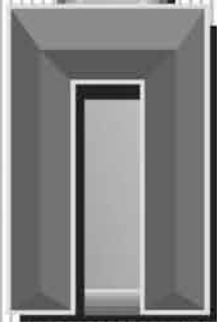
**Система контроля качества
и безопасности ХАССП уже должна
быть введена**

**Понятие предпринимательской
деятельности и незаконного
предпринимательства**

**Некоторые вопросы наследования доли
в уставном капитале общества
с ограниченной ответственностью**

**Проценты с государства за незаконно
взысканный штраф**

Длительный больничный



Ирина Деревицкая

Вознаграждение руководителя или ограбление организации?

Татьяна Горошко

Замена директора в период нетрудоспособности — споры по полномочиям

Светлана Сергеева

Попытки компаний взыскать ущерб с работников за испорченное оборудование

Илья Гусаров

Взыскание задолженности по заработным платам и премиям. Споры в судах

Ольга Юркина

Отпуск по беременности и родам — что делать с правом, которым работник не хочет воспользоваться

Светлана Сергеева

Ветераны. Споры по увольнениям

Валентина Бреднева

Переезд офиса в другой город. Проблемы с увольнением и «переселением» персонала

Алексей Киселев

Не выполнил план — получи взыскание

Елена Тобровская

Ответственность работника за отказ от участия в корпоративных мероприятиях



события | обзоры | анализ | советы | аналитика

ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

Декабрь 2016

Подписные индексы по каталогу «Роспечать» — 79154, 79357

Дмитрий Никитин

Основания для перерасчета размера платы за отдельные виды коммунальных услуг по случаю временного отсутствия потребителей



Дмитрий Никитин

Татьяна Горошко

Споры за площадь: что считать жилым помещением?



Татьяна Горошко

Надежда Швырева

Как сделать служебную квартиру собственной



Валентина Горланова

Валентина Горланова

Аварии в жилых домах



Денис Шашкин

Денис Шашкин

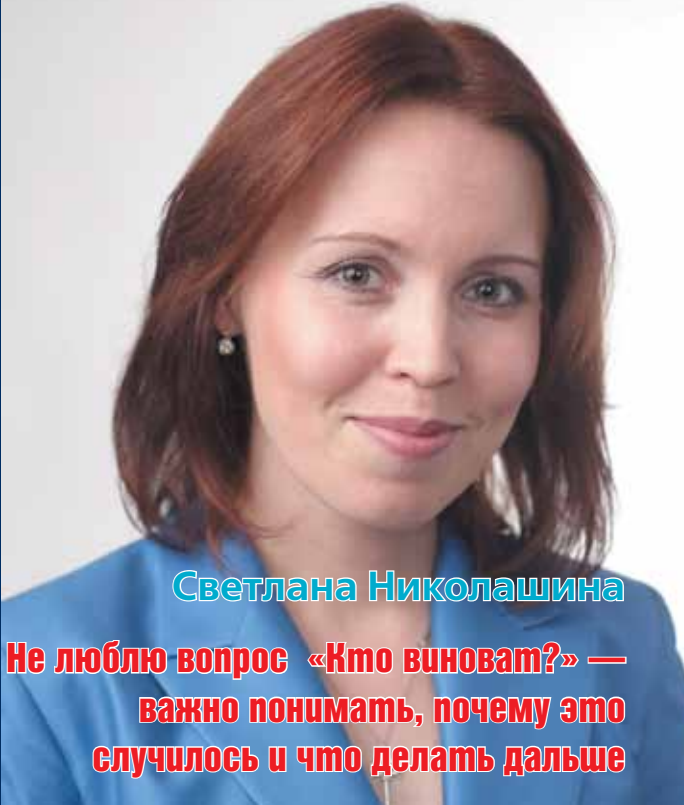
Арест недвижимого имущества

Наталья Пластинина

Верховный Суд РФ уточнил правила наследования жилья



Наталья Пластинина



Светлана Николашина

Не люблю вопрос «Кто виноват?» — важно понимать, почему это случилось и что делать дальше



Андрей Калашников

Откаты давно стали нормой



Максим Толстобров

Цель не пройти через лес, цель — навестить бабушку



**«ЗВЕЗДНЫЙ» ТРЕНЕР
ИЛИ
«РАБОЧАЯ ЛОШАДКА»?**

РЕЙДЕРСТВО

Рейдерство в законе 5

Владимир Алистархов
Комментирует Ольга Бодрова

АРБИТРАЖ

**Свидетельские показания в арбитражном
процессе 12**

Сергей Слесарев

БЕЗОПАСНОСТЬ

**Система контроля качества и безопасности ХАССП
уже должна быть введена 17**

Евгений Зайцев

НЕЗАКОННОЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО

**Понятие предпринимательской деятельности и
незаконного предпринимательства 21**

Ксения Лепиньч

УСТАВНОЙ КАПИТАЛ

**Некоторые вопросы наследования доли в
уставном капитале общества с ограниченной
ответственностью 26**

Александр Царев

ДИСКУССИЯ

**Оправданный риск взаимозависимости.
Практические риски участия юридического лица в
уставном капитале иного юридического лица 32**

Нина Михальская

**Взыскание убытков по замещающим сделкам:
анализ судебной практики 38**

Светлана Сергеева

ШТРАФЫ

**Проценты с государства за незаконно взысканный
штраф 43**

Олег Башмаков

ЗА РУБЕЖ

- Споры по невыезду за рубеж должников..... 50**
Валентина Горланова

БОЛЬНИЧНЫЙ

- Длительный больничный 57**
Светлана Назарова

ТРУДОВЫЕ КОНФЛИКТЫ

- Как грамотно организовать прохождение
работниками обязательного психиатрического
освидетельствования 64**
Андрей Криницын

БИЗНЕС-ИГРЫ

- Участие в открытом тренинге с лицензионной
бизнес-симуляцией начинается от 40-50 тыс.
рублей за одного участника от компании 73**
Андрей Кулинич

Выпускающий редактор: Н. Закатаева
Главный редактор: А. Гончаров
Эксперты журнала:
Юлия Чистякова, Михаил Першин,
Владимир Алистархов, Александр
Эрделевский, Евгения Немчинова,
Илья Комаров, Тимур Шайхеев,
Анна Савельева, Ольга Михайлова,
Александра Дегтярева
Дизайн-бюро: О. Корнилова,
М. Казимиров
Верстка: О. Дегнер
Корректор: О. Трофимова
Главный бухгалтер: Н. Фомичева
Интернет-проект: П. Москвичев
Альтернативная подписка:
Тел.: (495) 542-16-13.
Подписка на электронную версию:
Тел.: (495) 542-16-13.
Экспедиция: А. Митряков
Подписные индексы
по объединенному каталогу:
ГК РФ: 36061, 18909.

Регистрационное свидетельство:
№ 014834 от 22 мая 1996 г., выдано
Комитетом Российской Федерации
по печати.

Предыдущие номера журнала
«Коммерческие споры», а также
«Управление персоналом» и др. вы
можете посмотреть на сайте
www.top-personal.ru.

© «Коммерческие споры», 2016.
Издательство не несет
ответственности за ущерб, который
может быть нанесен в результате
использования, неиспользования
или ненадлежащего использования
информации, содержащейся в
настоящем издании.
Издательство не несет
ответственности за содержание
рекламных объявлений.

Адрес редакции:
117036, Москва, а/я 10.
E-mail: tp@top-personal.ru.
www.top-personal.ru.

Подписано в печать 10.12.2016.
Формат 60 x 90 1/8.
Печать офсетная. Бумага офс. № 1.
Тираж 3 000.
Отпечатано в полном соответствии
с качеством предоставленного
электронного оригинал-макета
ООО «ИнПринт» в ОАО «Кострома».
156010, г. Кострома,
ул. Самоковская, 10.

КОЛОНКА РЕДАКТОРА

Разнообразие споров, возникающих «на пустом
месте» поражает... Мы постарались осветить
наиболее незамеченные СМИ.

С уважением,
Главный редактор
Александр Гончаров

ISBN 978-5-9563-0075-6



ЧИТАЙТЕ В СЛЕДУЮЩИХ НОМЕРАХ

ЕЖЕМЕСЯЧНЫЙ ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ
**ТРУДОВОЕ
ПРАВО** ЯНВАРЬ 2011

ОПЛАТА ПРОСТОЯ. СПОРЫ

Татьяна Горошко

КАК ГРАМОТНО ОРГАНИЗОВАТЬ ПРОХОЖДЕНИЕ РАБОТНИКАМИ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО ПСИХИАТРИЧЕСКОГО ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЯ

Андрей Криницын

ГОСУДАРСТВЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОХРАНЫ ТРУДА: РИСК-ОРИЕНТИРОВАННЫЙ ПОДХОД

Елена Бутаева



Владимир АЛИСТАРХОВ

Рейдерство в законе

ДАВНО ПРОШЛИ ВРЕМЕНА, КОГДА ОТОБРАТЬ СОБСТВЕННОСТЬ У ГРАЖДАНИНА, В ТОМ ЧИСЛЕ ЕГО БИЗНЕС, МОЖНО БЫЛО ПУТЕМ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ГРУБОЙ КРИМИНАЛЬНОЙ СИЛЫ.

В ДЕВЯНОСТЫЕ ГОДЫ ПРОШЛОГО СТОЛЕТИЯ ИЛИ В НАЧАЛЕ ДВУХТЫСЯЧНЫХ НАСТОЯЩЕГО ВЕКА ВСЕГДА НАХОДИЛИСЬ ЖЕЛАЮЩИЕ, КОТОРЫЕ ЗА УМЕРЕННУЮ ПЛАТУ МОГЛИ «ОТЖАТЬ» БИЗНЕС ТЕМ ИЛИ ИНЫМ СПОСОБОМ, НО ЯВНО С КРИМИНАЛЬНЫМ УКЛОНОМ.

В НАСТОЯЩЕЕ ВРЕМЯ БЫЛЫЕ СПОСОБЫ ЗАХВАТА БИЗНЕСА НЕ РАБОТАЮТ, НО ЭТО ЕЩЕ НЕ ЗНАЧИТ, ЧТО ПРОБЛЕМА РЕШЕНА, ПРОСТО РЕЙДЕРЫ СТАЛИ РАБОТАТЬ ИНАЧЕ.

ЕСЛИ РАНЬШЕ РЕЙДЕРСКИЙ ЗАХВАТ СТРОИЛСЯ НА НАСИЛИИ С ЭЛЕМЕНТАМИ ЗАПУГИВАНИЯ, ТО СЕГОДНЯ ТАКИМИ СПОСОБАМИ РЕЙДЕРЫ СЕБЯ ПОДСТАВЛЯТЬ НЕ СТАНУТ.

СОВРЕМЕННЫЙ РЕЙДЕРСКИЙ ЗАХВАТ ЧУЖОГО БИЗНЕСА СТРОИТСЯ НА ПРОВЕДЕНИИ ПРЕДУСМОТРЕННЫХ ЗАКОНОМ ПРОЦЕДУР, В РЕЗУЛЬТАТЕ ЧЕГО БИЗНЕС ВОЗМОЖНО ПЕРЕВЕСТИ НА ЗАКАЗЧИКА ЗАХВАТА ИЛИ ИНЫХ ПОДСТАВНЫХ ЛИЦ.

Способов рейдерского захвата бизнеса хоть отбавляй. Проверенный способ путем кредитования интересующей вас компании, в том числе на невыгодных для компании условиях с тем, чтобы потом в судебном порядке обратиться взыскание на активы компании, доли в уставном капитале или акции.

Казалось бы, а что криминального в кре-

дитовании компании? Ответ — ничего криминального, за исключением целей кредитования, и если эти цели ставятся рейдерами, то в будущем бизнесу не избежать смены хозяина.

Но кредитование или инвестирование бизнеса с целью его захвата — это далеко не главный способ современного рейдерства,

есть и другие способы, которые с успехом используются злоумышленниками.

Из других способов рейдерских захватов, одним из самых неприятных и противоправных является способ захвата бизнеса путем привлечения добропорядочных бизнесменов к уголовной ответственности.

«От тюрьмы да от сумы не зарекайся» — именно такая поговорка приходит в голову, когда речь идет о ведении бизнеса в российских условиях, и самое в этом обидное то, что беда приходит с той стороны, с какой ее ждать не должны — со стороны правоохранительных органов.

При этом вышеизложенное утверждение нельзя никак отнести к тем работникам правоохранительных органов, которые несут свою службу честно и на благо общества.

В настоящей статье предлагаю проанализировать один из способов рейдерского захвата путем использования возможностей преступников в погонах, которых на российских просторах достаточно для того, чтобы поставить любой бизнес «на колени».

Кто может использовать свои полномочия для рейдерского захвата?

1. Прежде всего к числу работников полиции, которые могут использовать свои полномочия для давления на бизнес, необходимо отнести оперативных сотрудников, которые действуют в рамках Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 № 144-ФЗ.

Нормы указанного федерального закона позволяют оперуполномоченным сотрудникам проводить оперативно-розыскные мероприятия в отношении бизнесменов и самих компаний.

Согласно ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» при решении задач оперативно-розыскной деятельности органы, уполномоченные ее осуществлять, имеют право опрашивать, наводить справки, исследовать предметы и документы, наблюдать, прослушивать телефоны, осуществлять проверочные закупки и прочее.

То есть оперуполномоченные сотрудники обладают такими правами, которые позволяют выявить слабые места в деятельности компаний, бизнесменов, что в последующем позволит нечистоплотным сотрудникам или рейдерам шантажировать бизнес с целью его отъема.

Оперуполномоченные сотрудники, работающие так сказать «на земле», опасны для бизнеса, но относительно, так как их способ рейдерства построен только на неуверенности в себе представителей бизнеса.

Те бизнесмены, что «покрепче», как правило, имеют достаточно знакомых из числа сотрудников полиции, которые с легкостью успокаивают зарвавшихся оперуполномоченных сотрудников.

Вывод первый. В условиях ведения бизнеса в России как воздух необходимы знакомства в органах полиции, что позволит защитить бизнес от назойливых мелких посягательств оперуполномоченных, участковых и других лиц, которые стремятся взять свое «нахрапом», а при получении отпора быстро «умывают руки».

2. Ко второй группе из числа сотрудников полиции, которые своими действиями могут помочь рейдерам при отъеме бизнеса, относятся дознаватели и следователи.

Дознаватели и следователи — это уже не оперуполномоченные сотрудники, которые боятся отпора.

Указанные лица вправе на основании ст. ст. 38, 41 Уголовно-процессуального кодекса РФ проводить следственные и процессуаль-

ные действия, в том числе в зависимости от обстоятельств возбуждать уголовные дела в отношении представителей бизнеса.

Если же речь идет о возбуждении уголовного дела, то необходимо понимать, что для его возбуждения необходимы поводы и основания, предусмотренные ст. 140 Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Если рейдеры воспользовались услугами дознавателей или следователей, то последние не могут действовать наобум, так как возбуждение уголовного дела может иметь свои последствия не только для бизнеса, но и для лиц, его возбуждавших.

С целью возбуждения уголовного дела на представителей бизнеса изначально необходимо собрать материалы, например по ст. 159 Уголовного кодекса РФ (мошенничество), после чего при наличии признаков состава преступления дознавателем или следователем может быть вынесено постановление о возбуждении уголовного дела.

А почему нельзя просто возбудить уголовное дело без достаточных оснований?

Хотя бы потому, что после возбуждения уголовного дела на основании ч. 4 ст. 146 Уголовно-процессуального кодекса РФ копия постановления о возбуждении уголовного дела должна быть направлена в прокуратуру.

Соответственно, прокуратура может на основании ст. 37 Уголовно-процессуального кодекса РФ осуществлять надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия.

Другими словами, дознаватели и следователи, осуществляя заказ на рейдерство, в обязательном порядке постараются придать уголовному преследованию бизнесменов законный вид для исключения возможности привлечения к ответственности их самих.

Кроме того, постановление о возбужде-

нии уголовного дела может быть обжаловано бизнесом в судебном порядке на основании ст. 125 Уголовно-процессуального кодекса РФ, что грозит негативными последствиями дознавателям и следователям в случае выявления незаконных действий с их стороны.

Если бизнес не будет обжаловать действия дознавателей и следователей, будет иметь позицию жертвы, то возбужденные уголовные дела дойдут до судебного следствия и соответствующих приговоров, что только поможет рейдерам в достижении поставленных целей.

Вывод второй. Четко следуйте букве закона, не давайте поводов и оснований для возбуждения в отношении бизнеса уголовных дел, обжалуйте постановления о возбуждении уголовного дела в прокуратуру и/или в суд.

3. Рассматривая вопрос о рейдерском захвате бизнеса с помощью сотрудников полиции, необходимо четко понимать, от кого исходит угроза.

Если в рейдерской схеме задействованы оперуполномоченные сотрудники, дознаватели или следователи, то есть, по сути, рядовые сотрудники полиции, хотя и с некоторой процессуальной самостоятельностью, то вполне можно надеяться на то, что жалобы вышестоящему начальству, в прокуратуру или суд их «отрезвят», и они оставят бизнес в покое.

Совсем другое дело, когда в рейдерской схеме участвуют руководители органов дознания и следствия, то есть лица, у которых в подчинении много сотрудников, готовых исполнить приказ.

При таких обстоятельствах бизнес должен понимать, что война будет долгая, и в ход пойдут все возможности, которыми обладает полиция.

Будут возбуждаться уголовные дела, задерживаться и допрашиваться представители бизнеса, арестовываться имущество компаний и бизнесменов и т.д.

То есть в данном случае нельзя будет надеяться на то, что от бизнеса отстанут, как в первых двух случаях, так как в схемах рейдерских захватов с участием высокопоставленных сотрудников полиции все роли и действия расписаны наперед, в этом можно не сомневаться.

Если вам стало известно о таком рейдерском захвате бизнеса или таких намерениях, то есть два варианта: отдать бизнес врагу сразу, надеясь избежать больших потерь, или бороться до победного конца, но с пониманием того, что на алтарь победы может быть положено многое, в том числе и сама жизнь.

Когда в распоряжении рейдеров имеется поддержка со стороны высокопоставленных сотрудников полиции, есть все основания полагать, что будут возбуждаться не только уголовные дела, но и будут предприняты попытки для насильственного захвата бизнеса под прикрытием бумаг по типу постановлений о возбуждении уголовного дела, решений судов и т.д.

В таком случае, зная кто из сотрудников полиции помогает рейдерам, пусть даже из высокопоставленных лиц, обращайтесь с жалобами в вышестоящие органы полиции, в подразделения внутренней безопасности, прокуратуру и суд.

Вывод третий. Будьте готовы к рейдерскому захвату в любой момент, заранее разрабатывайте планы по защите своего бизнеса, не пренебрегайте даже малейшей возможностью укрепить защиту бизнеса любым законным путем.

Способы защиты от рейдерского захвата бизнеса

1. Любой рейдерский захват в самом начале строится на поиске «мягких мест» у бизнеса. Неуплата налогов, сокрытие доходов, ведение

«черной» кассы, непрозрачность бизнеса в целом — эти и другие основания могут послужить исполнению целей рейдеров.

С целью исключения рейдерского захвата бизнес надо строить на законных основаниях. Если зарплата, то «белая», если прибыль, то после налогообложения и т.д.

В любом другом случае, преступая закон, бизнес должен знать, что и в отношении него также легко рейдеры преступят закон, незаконно проведут оперативно-розыскные мероприятия, возбудят уголовные дела, арестуют или изымут имущество.

2. Для защиты от рейдеров, в том числе от «оборотней в погонах», можно рекомендовать бизнесу иметь качественную юридическую службу из числа юристов с опытом и знаниями, позволяющими препятствовать действиям рейдеров.

Юристы могут быть из числа бывших дознавателей и следователей, которые, зная процессуальное законодательство, обжалуют любое незаконное действие своих бывших коллег или подготовят и направят в полицию заявления о преступлении на рейдеров, подготовят и направят жалобы, обращения и прочие документы в различные контролируемые органы.

3. Бизнес с целью воспрепятствования рейдерам должен в своем штате содержать команду из сотрудников безопасности, которые путем проведения проверок потенциальных работников отсекут нежелательных лиц из числа криминалитета.

Граждане с криминальным прошлым вполне могут использоваться рейдерами для внедрения в структуры крупных компаний, получения инсайдерской информации о компании, сведений о ее финансово-хозяйственной деятельности, контрагентах и других тайнах.

4. С целью защиты своих интересов бизнесмены должны полагаться на обществен-

ность путем предоставления соответствующих сведений в средства массовой информации.

Всем известно, что любой рейдер боится огласки своих незаконных действий, а о сотрудниках правоохранительных органов и говорить не приходится. Если СМИ проведет свое расследование, и будут выявлены факты сговора рейдеров с полицейскими, то тут можно пожертвовать не только карьерой, но и свободой.

5. На государственном уровне с целью исключения рейдерских захватов бизнеса, в том числе посредством возбуждения уголовных дел

на бизнесменов, необходимо дополнительно ужесточать ответственность полицейских за незаконные действия при проведении оперативно-розыскных мероприятий, процедур дознания или следствия.

Органы собственной безопасности МВД обязаны усилить эффективность работы по выявлению и преследованию преступников в погонах, деятельность которых не только способствует процветанию преступности как таковой, но и носит антигосударственный характер, препятствуя развитию бизнеса и в целом российской экономики.

Ольга Бодрова,
генеральный директор
ООО Юридическая компания
«За и против»

Статья «Рейдерство в законе» поднимает исключительно актуальную и сложную тему. Автор верно отмечает тот факт, что способы, которыми проводится захват бизнеса, изменились с «лихих» 90-ых. Однако это разумно вытекает из изменений в государстве — повальный разгул преступности в 90-ые годы XX века был обусловлен слабой властью государства, сломом общественного строя и отсутствием системности в работе правоохранительных органов. Стоит, однако, заметить, что рейдерство с использованием связей в полиции, следственном комитете, прокуратуре или спецслужбах, по сути своей, очень близко к рейдерству с «использованием грубой криминальной силы». Фактически привлечение к этому делу правоохранителей, так называемых «оборотней в погонах», как раз и есть криминал. Однако обо всем по порядку.

В начале статьи автор формулирует важный посыл — способов рейдерского захвата бизнеса в современной России хоть отбавляй. При этом в пример приведено кредитование компании, которую необходимо захватить. Действительно, во время экономического кризиса особую популярность приобрели кредитное рейдерство и захват через оценку. Известны также экзотические, практически невероятные случаи захвата бизнеса через сделку РЕПО. Здесь необходимо отметить, что банки, а также коллекторы, использующие подобные схемы, работают в тесной связи с рейдерами. Необходимо очень тщательно проверять информацию о потенциальном кредиторе в лице банковской организации. Кредитное рейдерство наиболее простой вид захвата — если компании нужны «живые деньги», оборотный капитал, то в качестве обеспечения кредита банк может запросить акции или доли общества, при крупном кредите — 100% уставного капитала. Прежде чем соглашаться на подобный кредит, оцените все риски с юридической службой и службой безопасности, внимательно изучите кредитный договор. Для захвата бизнеса с помощью кредита банк создает заведомо

неисполнимые условия погашения кредита, а это означает, что в договоре должны быть прописаны «лазейки» к подобным действиям. Избегайте одностороннего порядка наложения взыскания на ваши активы со стороны банка, а также странных и трудных условий, указанных в кредитном договоре. Безусловно, известны также и истории с положительным исходом. Например, одна российская компания, заложившая под кредит 100% своих акций, через несколько месяцев после его получения провела дополнительную эмиссию в размере 100% уставного капитала. Таким образом, банк остался ни с чем после затяжного судебного процесса. В данном случае кредитор проиграл, потому что заранее не указал в договоре запрета проводить дополнительную эмиссию, на что должник и указывал в судах. Судьи единогласно решили, что банк, что называется, сам виноват. К сожалению, далеко не всегда всё заканчивается так. Большинство «рейдерских» кредитов всё же играют свою роль — банки получают полный контроль над компанией, а затем делают с ней то, что захотят: продают конкуренту, распродают по частям и так далее.

При этом не менее опасно и рейдерство через оценку. Суть примерно та же — предприниматели обращаются за кредитом, готовы предоставить залог, однако банк говорит, что оценку залога проведет сам. Практика довольно распространенная, обычно в ней нет ничего незаконного и опасного, но есть один нюанс: участвующие в схеме оценщики дают за закладываемое имущество цену порой в разы ниже рыночной. Известны случаи, когда оценочная стоимость составляла едва лишь 20% от рыночной. Банк и оценщик на все протесты резонно, казалось бы, заявят, что на дворе экономический кризис, и в случае неисполнения обязательств по кредиту банк сможет продать это имущество только по этой цене. Не соглашайтесь на подобные условия. Никто не запрещает вам пригласить дополнительно второго независимого оценщика, если вы сомневаетесь в результатах первой оценки, и перестраховаться таким образом. Будьте особенно бдительны при получении кредита — лучше приглашать на подобные мероприятия профессионального юриста, консультирующего по банковским вопросам.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Сергей СЛЕСАРЕВ

Свидетельские показания в арбитражном процессе

СВИДЕТЕЛЬСКИЕ ПОКАЗАНИЯ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ ИГРАЮТ МЕНЬШУЮ РОЛЬ, ЧЕМ В ГРАЖДАНСКОМ: В «АРБИТРАЖНЫХ» СПОРАХ ЗАЧАСТУЮ РЕШАЮЩЕЕ ЗНАЧЕНИЕ ИМЕЮТ ВЕЩЕСТВЕННЫЕ И ПИСЬМЕННЫЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА, ПОЯСНЕНИЯ СТОРОН, ЭКСПЕРТИЗА И Т.П., НО ВСЕ ЖЕ ПОРОЙ ИМЕННО СВИДЕТЕЛЬСКИЕ ПОКАЗАНИЯ ПОЗВОЛЯЮТ ВЫЯВИТЬ ВАЖНЫЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, КОТОРЫЕ ВЛИЯЮТ НА ВЕСЬ ХОД ДЕЛА, И ИНОГДА МЕЛКАЯ ДЕТАЛЬ В СЛОВАХ СВИДЕТЕЛЯ ОКАЗЫВАЕТ ВЛИЯНИЕ НА РЕЗУЛЬТАТ ЭКСПЕРТИЗЫ. ПРЕДЛАГАЮ ПОГОВОРИТЬ О СВИДЕТЕЛЬСКИХ ПОКАЗАНИЯХ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ В СВЕТЕ СЛОЖИВШЕЙСЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ. ПОЧЕМУ СУДЫ ОДНИ ПОКАЗАНИЯ ПРИНИМАЮТ, А ДРУГИЕ ОТВЕРГАЮТ? ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ВЫЗОВ СВИДЕТЕЛЯ ОБЯЗАННОСТЬЮ СУДА, И КАКИЕ ДОВОДЫ УБЕДЯТ СУД, ЧТО ДОПРОС СВИДЕТЕЛЯ НЕОБХОДИМ?

Свидетеля вызывали?

Согласно ст. 88 АПК РФ свидетельские показания являются разновидностью доказательства в арбитражном процессе и подлежат оценке судом наравне с другими доказательствами. Оставление их судом без оценки может послужить основанием для отмены судебного акта (см., например, постановле-

ние Арбитражного суда Московского округа от 23.12.2015 № Ф05-18001/2015 по делу № А41-29025/2014).

При этом суд вызывает свидетеля как по ходатайству стороны в деле (ч. 1 ст. 88 АПК РФ), так и по собственной инициативе (ч. 2 ст. 88 АПК РФ). Суд может как отклонить ходатайство стороны, так и удовлетворить. Как показывает анализ судебных споров, чаще

ходатайства отклоняются судом. Почему? Причин может быть несколько, и для иллюстрации их обратимся к примерам из практики.

Так, в одном деле о взыскании неосновательного обогащения по договору на выполнение строительно-монтажных работ суд отклонил ходатайство о вызове свидетеля, поскольку вызов свидетеля относится к праву суда, которое он реализует, если с учетом всех обстоятельств дела придет к выводу о необходимости осуществления такого процессуального действия для правильного разрешения спора. А в текущем деле с учетом представленного сторонами объема письменных доказательств такая необходимость отсутствовала (постановление Арбитражного суда Уральского округа от 10.09.2015 № Ф09-6096/15 по делу № А60-56499/2014).

В другом споре по поводу включения задолженности в реестр требований кредиторов суд отверг необходимость вызова свидетеля — бывшего генерального директора должника, посчитав такое доказательство не отвечающим требованиям объективности и достоверности, поскольку и договор возмездного оказания услуг, и акт приемки выполненных работ со стороны должника подписан свидетелем (постановление Арбитражного суда Московского округа от 20.06.2016 № Ф05-15883/2015 по делу № А40-188653/14).

В третьем деле о взыскании убытков в рамках бездоговорного потребления энергии суд отклонил ходатайство о вызове свидетеля, поскольку свидетельские показания являются недопустимыми доказательствами для установления факта наличия либо отсутствия бездоговорного потребления, но при этом приобщил письменные пояснения лиц, поименованных ответчиком как свидетелей (постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 18.04.2016 № Ф04-1527/2016 по делу № А81-2964/2015).

Аналогичное отклонение свидетельских показаний как недопустимого вида доказательств по делу содержится и в постановлении ФАС

Восточно-Сибирского округа от 22.03.2012 по делу № А33-8782/2011, в котором суд указал: в силу требований закона сдача результата работ по договору подряда подлежит подтверждению письменными доказательствами, потому свидетельские показания недопустимы, а отказ в вызове свидетеля обоснован.

Еще чаще, на мой взгляд, суды отклоняют ходатайства в налоговых спорах.

Так, в деле о признании недействительным решения ИФНС о доначислении сумм НДС суд отклонил ходатайство о вызове свидетеля, и кассационная инстанция согласилась с этим, указала на наличие в материалах дела протоколов допросов руководителей спорных контрагентов, составленных в соответствии с требованиями законодательства, в связи с чем оснований для их допроса в качестве свидетелей в судебном заседании не имелось (постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 17.03.2016 № Ф04-487/2016 по делу № А67-3855/2014).

В схожем споре по решению ИФНС о доначислении сумм НДС отказ в вызове свидетеля суд обосновал наличием протокола допроса свидетеля в материалах дела. Протокол соответствует требованиям статьи 90 НК РФ, в нем отражены данные свидетелем показания, перед дачей показаний свидетель был предупрежден об ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний либо за дачу заведомо ложных показаний, о чем сделана отметка в протоколе, удостоверенная подписью свидетеля, ему также разъяснено право на отказ от дачи показаний по основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 02.11.2015 по делу № А56-7105/2015).

Встречаются в практике и экзотические ходатайства, например, о вызове в качестве свидетеля для допроса юридического лица. Разумеется, суд отказал, т.к. юридическое лицо не может выступать свидетелем. Свидетель — это всегда физическое лицо (по-

становление Арбитражного суда Московского округа от 06.07.2016 № Ф05-8579/2016 по делу № А40-115799/2015).

Суды могут отказывать в допросе лица в качестве свидетеля и на основании необходимости использования их показаний в «рамках» других видов доказательств. Например, суд отклонил ходатайство о допросе в качестве свидетелей указанных истцом лиц ввиду того, что названные лица, являясь работниками сторон в деле, вправе давать пояснения в суде в порядке статьи 81 АПК РФ в качестве представителей на основании доверенности. Кроме того, заявленный в ходатайстве в качестве свидетеля представитель администрации района ранее участвовал в судебном заседании по настоящему делу от лица истца по доверенности (постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 02.06.2015 № Ф03-1834/2015 по делу № А73-14883/2014).

Процессуальные «технические» ошибки в ходатайствах также приводят к отказу в вызове свидетеля. Согласно ч. 1 ст. 88 АПК РФ в ходатайстве о вызове свидетеля должны содержаться данные о фамилии, имени и отчестве (при наличии) свидетеля и о месте его жительства. Отсутствие таких данных послужит основанием для отказа, как это было в деле № А73-14304/2009, когда истец не смогла указать адрес места жительства свидетеля (постановление ФАС Дальневосточного округа от 10.12.2010 № Ф03-8811/2010 по делу № А73-14304/2009).

Необоснованный отказ суда в вызове свидетеля, в свою очередь, может послужить основанием для отмены судебного акта, но для этого показания свидетеля должны быть существенными для разрешения спора.

Так, в споре об отказе ИФНС в возмещении обществу сумм НДС суд округа направил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, указав в том числе на следующее: ИФНС ходатайствовала о вызове в качестве свидетеля руководителя Общества-заявителя,

но суды отклонили ходатайство. Между тем на направленных в ИФНС по почте уточненных декларациях (корректировках) имеются подписи от имени руководителя Общества и оттиски печати организации. В связи с этим суду для устранения противоречий в материалах дела следовало вызвать директора Общества в качестве свидетеля, как лицо, участвовавшее в составлении деклараций, исследуемых судом в качестве доказательства (ч. 2 ст. 88 АПК РФ).

В кассационной жалобе ИФНС обратила внимание суда на то, что Общество реализует право на возмещение НДС исключительно в судебном порядке, минуя предусмотренный налоговым законодательством административный порядок. При этом в уточненных декларациях Общество не заявляет суммы налога к возмещению, в связи с чем допрос директора Общества в качестве свидетеля помог бы уточнить обстоятельства составления «корректировок» и мотивы поведения общества (постановление ФАС Северо-Западного округа от 21.03.2014 № Ф07-396/2014 по делу № А56-31240/2013).

В другом деле, отменяя судебные акты и отправляя дело на новое рассмотрение, суд округа отметил: суды недостаточно выяснили объем полномочий Ч. на получение от подрядчика оспариваемых актов, что можно было сделать путем вызова Ч. в качестве свидетеля, и истцом ходатайство об этом заявлялось, но суд отклонил его на основании якобы отсутствия необходимости в допросе Ч. Между тем в актах, приложенных к письму, отправленному истцом ответчику, стоит подпись Ч. об их получении, но оценка судом данному факту не дана. При этом суд не принял во внимание факт наличия в материалах дела документов, из которых усматривается, что ответчиком принимались различные работы от истца, на которых имеются, в частности, подписи должностных лиц почтовой связи, удостоверенные печатью филиала ответчика (постановление Арбитражного суда Московского округа от 30.12.2015 № Ф05-17499/2015 по делу № А40-216854/14).

А свидетель-то негодный!

Как видим из вышеприведённых примеров, уже сам по себе вызов свидетеля для допроса в судебном заседании может стать непростым делом, но это еще полбеда, вторая половина — отклонение судом показаний вызванного свидетеля как недопустимого доказательства по делу.

Например, в деле о взыскании с ООО неосновательного обогащения за пользование нежилым помещением по якобы заключенному договору аренды апелляционный суд (в согласии с судом округа) отменил решение суда первой инстанции, поскольку тот не принял во внимание, что все допрошенные судом свидетели являются работниками истца. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что для их оценки как беспристрастных и достоверных необходимо наличие иных прямых или косвенных доказательств, исходящих из других источников. Учитывая возражения ответчика, одни только показания свидетелей-работников истца не образуют достаточной совокупности, на которой суд может основывать свои выводы относительно как факта пользования помещением, так и периода пользования (постановление ФАС Центрального округа от 12.02.2014 по делу № А48-912/2013).

В другом деле о взыскании задолженности по оплате услуг суд округа указал на недопустимость показаний свидетеля: Д. в спорный период времени не являлся работником ответчика, хотя ранее состоял с ним в трудовых

отношениях, на рассматриваемый момент работал в другом ООО, которое располагалось на территории ответчика. Слова Д. о том, будто он «формально» вступил в новые трудовые отношения с ООО и считал, что продолжает работать по заданию ответчика, основаны на его личном мнении, а это не является обстоятельством объективной действительности, которое опровергает или подтверждает свидетель в судебном процессе. Свидетель не пояснил суду, на основании каких конкретных фактов он пришел к выводу о формальности трудовых отношений и работе на ответчика. Такие показания не могут быть приняты как доказательство в силу ч. 4 ст. 88 АПК РФ, поскольку свидетель не может указать источник своей осведомленности об обстоятельствах дела (постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 08.12.2014 № Ф08-8526/2014 по делу № А32-4489/2014).

Встречаются при допросе свидетелей и процессуальные нарушения, из-за которых такие показания становятся недопустимыми. Например, в налоговом споре показания свидетеля были отклонены из-за того, что свидетель не предупреждалась об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и дачу заведомо ложных показаний, и это послужило одним из оснований для отмены решения суда первой инстанции (постановление ФАС Северо-Западного округа от 12.04.2006 по делу № А42-3823/2005).

Некоторые выводы...

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TR@TOP-PERSONAL.RU**



Евгений ЗАЙЦЕВ

Система контроля качества и безопасности ХАССП уже должна быть введена

Одним из механизмов создания единого экономического пространства на территории стран Евразийского экономического сообщества (далее — ЕврАзЭС) является унификация и гармонизация правовых норм стран-членов союза. Этот процесс жизненно необходим для построения единой инфраструктуры в рамках союза, для проведения согласованной единой налоговой, денежно-кредитной, валютно-финансовой, торговой и таможенной политики, для обеспечения свободного движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы. Согласно части 4 статьи 15 Конституции РФ от 12.12.1993 общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Тем самым законодательство, принятое в рамках ЕврАзЭС, становится не только неотъемлемой частью российской правовой системы, но и имеет приоритетное значение.

Создание единого экономического пространства осуществляется путем перехода с законодательства стран-участниц на единые нормы права. Единые нормы права могут отличаться от внутригосударственных правил

страны участника союза. При такой ситуации на производителя возлагается обязанность следить за соответствием выпускаемой продукции не только внутригосударственному законодательству, но и нормам права Таможенного союза.

Нормы законодательства Таможенного союза распространяются на всех стран-участниц ЕврАзЭС без ограничений, в том числе если продукция распространяется на территории страны-производителя и не предназначена на экспорт.

Техническое регулирование безопасности пищевых продуктов и санитарного соответствия процессов их производства с 15 февраля 2015 года регулируется ТР ТС 021/2011. Технический регламент Таможенного союза. О безопасности пищевой продукции¹ (далее — ТР ТС 021/2011).

В части 2 и 3 статьи 10 ТР ТС 021/2011 указано, что при осуществлении процессов производства (изготовления) пищевой продукции, связанных с требованиями безопасности такой продукции, изготовитель должен разработать, внедрить и поддерживать про-

¹ Решение Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 880 «О принятии технического регламента Таможенного союза «О безопасности пищевой продукции»

цедуры, основанные на принципах ХАССП (в английской транскрипции HACCP — Hazard Analysis and Critical Control Points). Это концепция, предусматривающая систематическую идентификацию, оценку и управление опасными факторами, существенно влияющими на безопасность продукции.

Для обеспечения безопасности пищевой продукции в процессе ее производства (изготовления) должны разрабатываться, внедряться и поддерживаться следующие процедуры:

1) выбор необходимых для обеспечения безопасности пищевой продукции технологических процессов производства (изготовления) пищевой продукции;

2) выбор последовательности и поточности технологических операций производства (изготовления) пищевой продукции с целью исключения загрязнения продовольственного (пищевого) сырья и пищевой продукции;

3) определение контролируемых этапов технологических операций и пищевой продукции на этапах ее производства (изготовления) в программах производственного контроля;

4) проведение контроля за продовольственным (пищевым) сырьем, технологическими средствами, упаковочными материалами, изделиями, используемыми при производстве (изготовлении) пищевой продукции, а также за пищевой продукцией средствами, обеспечивающими необходимую достоверность и полноту контроля;

5) проведение контроля за функционированием технологического оборудования в порядке, обеспечивающем производство (изготовление) пищевой продукции, соответствующей требованиям настоящего технического регламента и (или) технических регламентов Таможенного союза на отдельные виды пищевой продукции;

6) обеспечение документирования информации о контролируемых этапах технологиче-

ских операций и результатов контроля пищевой продукции;

7) соблюдение условий хранения и перевозки (транспортирования) пищевой продукции;

8) содержание производственных помещений, технологического оборудования и инвентаря, используемых в процессе производства (изготовления) пищевой продукции, в состоянии, исключающем загрязнение пищевой продукции;

9) выбор способов и обеспечение соблюдения работниками правил личной гигиены в целях обеспечения безопасности пищевой продукции;

10) выбор обеспечивающих безопасность пищевой продукции способов, установление периодичности и проведение уборки, мойки, дезинфекции, дезинсекции и дератизации производственных помещений, технологического оборудования и инвентаря, используемых в процессе производства (изготовления) пищевой продукции;

11) ведение и хранение документации на бумажных и (или) электронных носителях, подтверждающей соответствие произведенной пищевой продукции требованиям, установленным настоящим техническим регламентом и (или) техническими регламентами Таможенного союза на отдельные виды пищевой продукции;

12) прослеживаемость пищевой продукции.

Нарушение изготовителем, исполнителем (лицом, выполняющим функции иностранного изготовителя), продавцом требований технических регламентов влечет наложение административного штрафа на юридических лиц — от ста тысяч до трехсот тысяч рублей (статья 14.43 Кодекса об административных правонарушениях РФ).

Органы Роспотребнадзора при проведении проверок соблюдения санитарного законодательства в обязательном порядке следят за

надлежащим выполнением производителем пищевой продукции обязанностей по разработке, внедрению и поддержанию процедур, основанных на принципах ХАССП.

В соответствии со статьей 11 ТР ТС 021/2011, изготовитель должен вести и хранить документацию о выполнении мероприятий по обеспечению безопасности в процессе производства (изготовления) пищевой продукции:

1. Перечень опасных факторов, которые могут привести в процессе производства (изготовления) к выпуску в обращение пищевой продукции, не соответствующей требованиям ТР ТС на отдельные виды пищевой продукции;

2. Перечень критических контрольных точек (далее — ККТ) процесса производства (изготовления) — параметров технологических операций процесса производства (изготовления) пищевой продукции (его части); параметров (показателей) безопасности продовольственного (пищевого) сырья и материалов упаковки, для которых необходим контроль,

чтобы предотвратить или устранить опасные факторы;

3. Предельные значения параметров, контролируемых в ККТ;

4. Порядок мониторинга ККТ процесса производства (изготовления);

5. Установление порядка действий в случае отклонения значений показателей, от установленных предельных значений;

6. Периодичность проведения проверки на соответствие выпускаемой в обращение пищевой продукции требованиям ТР ТС на отдельные виды пищевой продукции;

7. Периодичность проведения уборки, мойки, дезинфекции, дератизации и дезинсекции производственных помещений, чистки, мойки и дезинфекции технологического оборудования и инвентаря, используемого в процессе производства (изготовления) пищевой продукции;

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Ксения ЛЕПИНЫЧ

Понятие предпринимательской деятельности и незаконного предпринимательства

В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ УЧАСТИЛИСЬ СЛУЧАИ, КОГДА ПРЕДПРИНИМАТЕЛИ ПРОСТО НЕ РЕГИСТРИРУЮТ СВОЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ. ПРОИСХОДИТ ЭТО ПО РАЗНЫМ ПРИЧИНАМ: НЕЖЕЛАНИЕ ТРАТИТЬ ДЕНЬГИ, ВРЕМЯ, НЕЗНАНИЕ И МНОГОЕ ДРУГОЕ. ВМЕСТЕ С ТЕМ ОЧЕНЬ ВАЖНО ПОЛУЧАТЬ РЕГИСТРАЦИЮ НА ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ И ДЕЛАТЬ ЭТО ПРАВИЛЬНО. ЗА НАРУШЕНИЕ ЗАКОНА В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НАСТУПАЕТ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: АДМИНИСТРАТИВНАЯ, УГОЛОВНАЯ.

1. Понятие предпринимательской деятельности и незаконного предпринимательства

Обратимся к понятию предпринимательская деятельность. Законодатель установил, что предпринимательской является **самостоятельная деятельность**, осуществляемая на **свой риск**, направленная на **систематическое получение прибыли** от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке¹. Зафиксированные в указанной норме права признаки предпринимательской деятельности:

- самостоятельный характер;
- осуществление на свой риск;
- направленность на систематическое получение прибыли;
- государственная регистрация субъектов предпринимательства

дают достаточно полную его правовую характеристику. Вместе с тем следует согласиться с отдельными учеными, которые к числу существенных признаков предпринимательства относят самостоятельный характер деятельности, осуществление ее на свой риск и направленность на систематическое получение прибыли. Именно они определяют саму природу предпринимательства. Указание же

¹ ст. 2 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.01.2016). — КонсультантПлюс.

в законе на обязательную регистрацию лиц, ведущих предпринимательскую деятельность, является формальным признаком².

Понятие незаконной предпринимательской деятельности содержится в Уголовном кодексе Российской Федерации. Так, согласно ст. 171 **незаконное предпринимательство — это осуществление предпринимательской деятельности без регистрации или без лицензии** в случаях, когда такая лицензия обязательна³.

Таким образом, незаконное предпринимательство может быть выражено в трех самостоятельных формах — в осуществлении предпринимательской деятельности:

1. без государственной регистрации

Под отсутствием регистрации понимается занятие предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, либо отсутствие регистрации в качестве предпринимателя без образования юридического лица, или когда лицо подало документы на государственную регистрацию предпринимательской деятельности и занимается ею до принятия решения по данному вопросу; либо тогда, когда лицо получило отказ в регистрации, но продолжает осуществлять предпринимательскую деятельность.

Обязанность пройти государственную регистрацию закреплена Гражданским кодексом РФ за всеми субъектами хозяйственной деятельности. Согласно ст. 23 ч. 1 Гражданского кодекса РФ гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица только с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя.

² Нормативно-правовые, доктринальные и правоприменительные признаки предпринимательской деятельности. — Чорновол Е.П., Головизнин А.В.// «Право и экономика». — 2016. — № 1. — КонсультантПлюс.

³ ст. 171 Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 30.03.2016). — КонсультантПлюс.

Моментом государственной регистрации признается внесение регистрирующим органом соответствующей записи в соответствующий государственный реестр⁴.

2. без специального разрешения (лицензии)

Лицензия является официальным документом, который разрешает осуществление указанного в нем вида деятельности в течение установленного срока, а также определяет условия его осуществления.

В настоящее время действует Федеральный закон от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», в ст.17 которого установлен исчерпывающий перечень видов деятельности, подлежащих лицензированию. С момента вступления в силу данного федерального закона, согласно ст. 19: «...виды деятельности, не указанные в настоящем законе, могут осуществляться без наличия специального разрешения (лицензии), при условии, что требования лицензирования данных видов деятельности не были ранее установлены федеральными законами».

3. с нарушением условий лицензирования

К подобным нарушениям относятся, в частности: несоблюдение условий, предъявляемых к выпускаемой и реализуемой продукции (например, условия об обязательном указании срока годности продукта и даты его выпуска); несоблюдение технических требований к осуществлению лицензируемого вида деятельности (например, отсутствие необходимых санитарно-гигиенических условий для выпуска продуктов питания); осуществление деятель-

⁴ Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». — КонсультантПлюс.

ности за пределами территории, указанной в лицензии (т.е. лицензированы конкретные помещения, где выпускается продукция, или разрешена торговля спиртными напитками, а производство или торговлю переносим в иные помещения), а так же иные нарушения.

2. Административная ответственность за незаконное предпринимательство

Глава 14 Кодекса РФ об административных правонарушениях содержит информацию о том, какие деяния являются противоправными в области предпринимательской деятельности. В ст. 14.1 КоАП РФ законодатель указал основные составы административных правонарушений за незаконную предпринимательскую деятельность. Решая вопрос о том, образуют ли действия лица состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 14.1 КоАП РФ, необходимо проверять, содержатся ли в них признаки предпринимательской деятельности, перечисленные в пункте 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации⁵.

В указанном Постановлении отмечается, что субъектами административной ответственности являются граждане, должностные и юридические лица, индивидуальные предприниматели⁶.

Следует обратить внимание, что в случаях, когда в процессе осуществления предпринимательской деятельности без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя или юридического лица допускаются нарушения иных правил и норм, ответственность за которые предусмотрена другими нормами КоАП РФ, в том числе гл. 14, или законом субъекта Российской Федерации, действия лица надлежит квалифицировать по ч. 1 ст.

14.1 КоАП РФ и той норме КоАП РФ или закона субъекта Российской Федерации, которая устанавливает административную ответственность за иное правонарушение⁷.

Рассматривая судебную практику в отношении квалификации административных правонарушений, предусмотренных гл. 14 Кодекса РФ об административных правонарушениях, следует отметить, что в связи с вступлением в юридическую силу изменений и дополнений (в частности, изменения по Федеральному закону от 29.12.2015 № 408-ФЗ) участились случаи привлечения к ответственности предпринимателей за различные нарушения в их хозяйственной деятельности. Причем ненадлежащее оказание услуг или выполнение работ уже квалифицируется по одной из статей главы 14 КоАП РФ. Так, суд удовлетворил заявление о привлечении общества к административной ответственности по части 4 статьи 14.1 КоАП РФ за то, что обществом не обеспечено исправное состояние систем противопожарной защиты (автоматических установок пожарной сигнализации и т.д.)⁸. В похожей ситуации юридическое лицо также привлечено к административной ответственности (постановление Арбитражного суда Московского округа от 08.12.2015 № Ф05-16922/2015 по делу № А40-56887/15).

В то же время встречаются решения, в которых судьи сообщают, что нарушения при осуществлении хозяйственной деятельности имеют гражданско-правовую, а не государственно-правовую природу, предприниматели должны нести ответственность перед заинтересованными частными лицами, а не перед государством (постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 05.11.2015 по делу № А79-5697/2015). При квалификации противоправных действий имеют огромное значение фактические обстоятельства дела, которые в каждом конкретном случае индивидуальны.

⁵ П. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.10.2006 № 18 (ред. от 09.02.2012) «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». — КонсультантПлюс.

⁶ П. 14 Постановления № 18. — КонсультантПлюс.

⁷ П. 15 Постановления № 18. — КонсультантПлюс.

⁸ Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 08.12.2015 № Ф02-6441/2015 по делу № А74-4929/2015. — КонсультантПлюс.

Нововведения закона дали административным органам широкие возможности для привлечения к ответственности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Так, противоправные действия квалифицируются по одной из статей главы 14 КоАП РФ даже при условии, если компания не вела деятельности, подлежащей лицензированию, но ее рекламировала (постановление Арбитражного суда Центрального округа от 25.11.2015 № Ф10-4063/2015 по делу № А64-731/2015).

Вместе с тем в судебной практике встречаются случаи, при которых противоправные действия хотя и квалифицируются по одной из представленных главой 14 КоАП РФ статей, но фактически наказание не наступает в связи с малозначительностью деяния (постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 02.07.2015 № 02АП-4764/2015 по делу № А29-809/2015; постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 25.06.2015 № 06АП-2416/2015 по делу № А04-1152/2015).

3. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство

Осуществление предпринимательской деятельности без регистрации, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству или сопряжено с извлечением дохода в крупных размерах,

является преступлением, ответственность за которое предусмотрено ст. 171 Уголовного кодекса РФ.

По смыслу данной нормы, для привлечения к ответственности необходимо, чтобы деятельность была предпринимательской и сопряжена с извлечением дохода в крупных размерах. Более того, в Едином государственном реестре индивидуальных предпринимателей должна отсутствовать запись о регистрации привлекаемого к ответственности лица в качестве индивидуального предпринимателя либо иметь место запись о прекращении деятельности индивидуального предпринимателя⁹. Под доходом (в рамках указанной нормы) понимается выручка от реализации товаров (работ, услуг) за период осуществления незаконной предпринимательской деятельности без вычета произведенных лицом расходов, связанных с осуществлением незаконной предпринимательской деятельности. Согласно примечанию к ст. 169 УК РФ, доход признается крупным, если он превышает один миллион пятьсот тысяч рублей, особо крупным — шесть миллионов рублей.

Следует отметить, что осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации может повлечь негативные последствия не только для виновного в этом лица, но и для его контрагентов.

⁹ Прибыль в законе (Иванова С.В.). — 2015. — КонсультантПлюс.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

Александр ЦАРЕВ

Некоторые вопросы наследования доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью

По данным Министерства РФ по налогам и сборам, из всех организационно-правовых форм юридических лиц в нашей стране ООО составляет около 80% действующих организаций. В период действия Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» № 14-ФЗ от 08.02.1998 (далее — Закон № 14-ФЗ) сложилась достаточно устойчивая практика применения его судами. Порядок наследования доли в уставном капитале ООО имеет заметные отличия от наследования иных видов имущества, и его несоблюдение приводит к нарушению прав и интересов как наследников, участников Общества, так и самого Общества.

Пунктом 8 статьи 21 Закона № 14-ФЗ доли в уставном капитале Общества переходят к наследникам граждан и к правопреемникам юридических лиц, являвшихся участниками Общества, если иное не предусмотрено уставом ООО.

После открытия наследства наследнику необходимо в течение шести месяцев, срока, установленного законодательством, обратиться к нотариусу с заявлением о принятии наследства. В отношении наследуемой доли в уставном капитале Общества необходимо предоставить нотариусу устав (копию, заверенную ИФНС), решение или протокол о назначении руководителя, свидетельство о

постановки на учет в ИФНС, свидетельство о государственной регистрации Общества, выписку из ЕГРЮЛ, изменения в устав и свидетельства о регистрации таких изменений в ИФНС, отчет о рыночной стоимости доли на момент смерти. Законодательство не обязывает наследника предъявить указанные документы одновременно с заявлением. Если необходимые документы у наследника отсутствуют, нотариус самостоятельно направляет запросы в ООО и ИФНС. Срок исполнения запроса устанавливается с учетом требований пункта 4 ст. 50 Закона № 14-ФЗ.

Не редкость, что Общество игнорирует или под вымышленным предлогом вовсе отказы-

вается предоставить требуемые документы. Выходом в таком случае будет обращение в соответствующий арбитражный суд с иском заявлением об обязанности ООО предоставить требуемые документы.

Отсутствие, утрата Обществом запрошенных документов, отказ наследника от предварительной оплаты изготовления копий документов, почтовых расходов, равно как и отсутствие у наследника статуса участника Общества, не являются основаниями для отказа в предоставлении документов. Истец обратился в арбитражный суд г. Москвы с иском об обязанности Общества в течение трех дней с даты вступления решения суда в законную силу изготовить и выдать надлежащим образом заверенные копии документов. Ответчик против удовлетворения исковых требований возражал, сославшись на отсутствие у истца статуса участника Общества и наличие в суде общей юрисдикции спора в отношении раздела наследственного имущества. Удовлетворяя заявленные требования истца, арбитражный суд указал, что в соответствии с ч. 1 ст. 67 Гражданского кодекса Российской Федерации участники Общества вправе получать информацию о деятельности товарищества или Общества и знакомиться с его бухгалтерскими книгами и иной документацией в установленном учредительными документами порядке. Пунктом 4 ст. 1152 ГК РФ 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. Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.12.2011 № 10107/11, со дня открытия наследства к наследнику переходят все права, удостоверяемые долей в уставном капитале Общества с ограниченной ответственностью, и он приобретает статус участника Общества, если уставом прямо не предусмотрено право участников давать согласие на переход доли

в уставном капитале такого Общества к наследникам участников Общества (решение по делу № А40-126394/2013 от 14.02.2014).

Переход доли в уставном капитале Общества к наследнику умершего участника Общества связан с получением свидетельства о праве на наследство до обращения к участникам Общества с заявлением о получении согласия на переход доли в капитале Общества. Такая последовательность подтверждается нормами ст. ст. 1152, 1153 ГК РФ и судебной практикой, в соответствии с которыми для приобретения наследства наследник должен его принять. Принятие наследства в отношении долей в уставном капитале возможно только путем подачи заявления наследником о принятии наследства или заявления о выдаче свидетельства о праве на наследство. Соответствующее обращение в Общество может быть направлено наследником умершего участника Общества как до истечения срока принятия наследства, так и после.

С момента открытия наследства до его принятия наследником состав участников Общества остается неопределенным. Такая ситуация может быть решена путем назначения доверительного управляющего наследственной долей. Нотариус в силу пункта 2 статьи 1171 и статьи 1173 ГК РФ может принять меры по охране наследства и управлению им по заявлению одного или нескольких наследников. Если в составе наследства имеется имущество, требующее управления (доля в уставном капитале хозяйственного Общества), нотариус или исполнитель завещания в соответствии со статьей 1026 ГК РФ в качестве учредителя доверительного управления заключает договор доверительного управления этим имуществом.

Законодательство ставит переход доли в уставном капитале ООО в зависимость от согласия других участников Общества. Необходимость получения такого согласия наследниками должна быть прямо предусмотрена уставом. Это следует из содержания статьи 21 Закона № 14-ФЗ. Поэтому свидетельство о праве на наследство не является гарантией

того, что наследник будет включен в состав участников Общества, и тем более основанием для назначения в органы управления Общества. Организационные (неимущественные) права наследодателя в силу ст. 1112 ГК РФ в состав наследственного имущества не входят. То есть права на участие в управлении ООО не наследуются. Это относится и к случаям, когда наследственная доля передана в управление доверительному управляющему.

При отсутствии письменного согласия участников Общества на переход права на долю в уставном капитале наследнику или запрещении уставом Общества перехода права на долю наследник и доверительный управляющий не могут осуществлять управление долями, в том числе проводить общее собрание и участвовать в нем, голосовать по вопросам повестки дня собрания.

Участник общества с ограниченной ответственностью обратилась в арбитражный суд с иском к доверительному управляющему, в котором просила признать недействительным решение внеочередного собрания участников Общества. Суд полностью удовлетворил требования, указав, что в случае, когда на переход доли к наследникам умершего участника Общества требуется получение согласия остальных участников, такое согласие должно быть получено до учреждения доверительного управления долей. Если согласие не получено, то доля в уставном капитале Общества не может быть объектом договора доверительного управления наследственным имуществом. С момента выражения несогласия на принятие наследников в состав участников Общества у последних существует лишь право требования действительной стоимости доли, а не право управления делами Общества, в том числе посредством действий доверительного управляющего. Следовательно, доверительный управляющий не мог осуществлять управление долями, в том числе проводить общее собрание и участвовать в нем, голосовать по вопросам повестки собрания (постановление от 17 октября 2013 г. по делу № А56-75522/2012).

Семейный кодекс Российской Федерации устанавливает только состав и режим общего имущества супругов. Переход права собственности на долю в уставном капитале и приобретение статуса участника Общества устанавливается с учетом норм Закона № 14-ФЗ. Истец обратился в арбитражный суд к Обществу о признании недействительным решения о ликвидации Общества, полагая, что решение принято без участия наследников и является недействительным. В судебном заседании истец пояснил, что является супругом наследодателя, а доля в уставном капитале Общества входит в состав совместного имущества супругов.

Суд, отказывая в удовлетворении требований, указал, что нормы статей 34 и 35 Семейного кодекса Российской Федерации устанавливают лишь состав объектов общей собственности супругов и правовой режим. Тогда как права участника Общества возникают из личного его участия в обществе и регламентируются нормами не семейного, а корпоративного законодательства, в частности Законом № 14-ФЗ и учредительными документами Общества. Истец (наследник) приобрел в отношении доли в уставном капитале лишь имущественные права, но не статус участника Общества (постановление от 03 августа 2016 года по делу № А56-4757/2016).

К наследнику переходят все права, в том числе и право управления делами Общества, и он приобретает статус участника со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, если участники Общества дали согласие на переход права на долю в уставном капитале или такое согласие не требуется. Согласие считается полученным, если всеми участниками Общества в течение тридцати дней или иного определенного уставом срока со дня получения обращения наследника, представили Обществу свое согласие на переход доли к наследнику (наследникам), либо в течение этого же срока не представлены письменные заявления об отказе от дачи такого согласия. В этом случае наследнику

достаточно направить Обществу заявление о включении в состав участников Общества, приложив заверенную копию свидетельства о праве на наследство.

Истец обратился в арбитражный суд с иском о признании его имущественного права на долю уставного капитала ООО с лишением участника Общества права на долю уставного капитала. Поводом к обращению в суд послужила продажа доли наследодателя третьему лицу после открытия наследства. Арбитражный суд полностью удовлетворил заявленные требования. При рассмотрении дела не было установлено волеизъявление наследодателя на отчуждение принадлежащей ему доли в ООО или добровольный выход из состава участников. Уставом Общества предусмотрено, что доли в уставном капитале Общества переходят к наследникам граждан независимо от согласия Общества или его участников. Таким образом, истец приобрел статус участника Общества с момента открытия наследства (постановление Тринадцатого Арбитражного Апелляционного суда РФ от 23 декабря 2013 года по делу № А42-3191/2012).

Приобретение статуса участника Общества не зависит от факта регистрации изменений, в том числе от регистрации перехода права собственности на наследуемую долю, в Едином государственном реестре юридических лиц. Часто, обращаясь в суды за защитой своих прав по делам о наследовании долей, Общество и его участники в качестве оснований указывают отсутствие регистрации в Едином государственном реестре юридических лиц (далее — ЕГРЮЛ) перехода права на долю в уставном капитале Общества и рассматривают это обстоятельство как правомерное ограничение прав наследника в управлении Обществом. Действительно, в соответствии с п. 3 статьи 21 Закона об ООО доля или часть доли в уставном капитале Общества переходит к ее приобретателю с момента внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр юридических лиц. Однако указанную норму необходимо применять во взаимосвязи со статьей 24 За-

кона № 14-ФЗ. Извещение регистрирующего органа и внесение сведений в ЕГРЮЛ имеет значение и порождает правовые последствия для третьих лиц в силу публичности сведений о составе участников обществ с ограниченной ответственностью. Пункт 6 ст. 24 Закона № 14-ФЗ прямо предусматривает, что указанные изменения приобретают силу для третьих лиц с момента их государственной регистрации.

По смыслу указанных норм, до момента регистрации изменений в ЕГРЮЛ наследник не приобретает статус участника Общества только для третьих лиц и это не влияет на взаимоотношения наследника и Общества.

Истец обратился в арбитражный суд с иском о признании его имущественного права на долю уставного капитала ООО с лишением участника Общества права на долю уставного капитала. Поводом к обращению в суд послужила продажа доли наследодателя третьему лицу после открытия наследства. Арбитражный суд полностью удовлетворил заявленные требования. При рассмотрении дела не было установлено волеизъявление наследодателя на отчуждение принадлежащей ему доли в ООО или добровольный выход из состава участников. Уставом Общества предусмотрено, что доли в уставном капитале Общества переходят к наследникам граждан независимо от согласия Общества или его участников. Таким образом, истец приобрел статус участника Общества с момента открытия наследства (постановление Тринадцатого Арбитражного Апелляционного суда РФ от 23 декабря 2013 года по делу № А42-3191/2012).

Суд удовлетворил исковые требования, применив по аналогии пункт 6 статьи 24 Закона № 14-ФЗ, касающийся регистрации перехода доли к Обществу, к пункту 16 статьи 21 Закона № 14-ФЗ, касающемуся регистрации перехода доли к наследнику, и счел, что для Общества истец стал участником (и приобрел, в том числе, право выхода из состава участников) с момента, который определен в Законе — полученное согласие участников Общества, и которым обусловлен переход доли к наследнику согласно пункту 8 статьи 21 Закона № 14-ФЗ (дело № А40-88923/11-45-784).

Когда уставом Общества предусмотрена необходимость получить согласие участников Общества на переход доли или части доли в уставном капитале Общества к наследникам и получен отказ, наследник имеет право на выплату действительной стоимости доли в уставном капитале.

Участники Общества обязаны выразить свое согласие или несогласие в связи с переходом права на долю в уставном капитале в течение тридцати дней или иного срока, установленного уставом. Течение срока начинается со дня получения Обществом соответствующего обращения или оферты.

Действительная стоимость доли участника Общества может быть рассчитана по формуле: Действительная доля = Чистые активы / 100 x Размер доли участника в уставном капитале Общества.

Расчет действительной стоимости доли определяется на основании данных бухгалтерской отчетности Общества за последний отчетный период, предшествующий дню смерти участника Общества.

Приказ Минфина России от 28.08.2014 № 84н определяет чистые активы как разность между величиной принимаемых к расчету активов организации и величиной принимаемых к расчету обязательств организации.

Результаты расчета и действительная стоимость доли, подлежащая выплате наследнику, утверждаются на общем собрании участников Общества и оформляются протоколом. Общество обязано ознакомить наследника (управляющего наследственной долей) с принятым решением или направить ему почтой.

Представленная Обществом документация может содержать искаженные данные, например, по причинам неправильного использования плана бухгалтерских счетов и оформления первичных документов, ошибок при составлении форм бухгалтерской отчетности и группировки регистров и пр.

В случае несогласия с расчетом, произведенным Обществом, наследник имеет право привлечь для производства расчета специалиста или специализированную организацию, после чего обратиться в суд о выплате действительной стоимости доли, которая определена в заключении специалиста-оценщика, которое должно соответствовать Федеральному закону от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (далее-Закон № 135-ФЗ).

Необходимо заметить, что суд по своей инициативе или инициативе одной из сторон в споре может назначить судебную экспертизу с целью определения действительной стоимости доли, подлежащей выплате (апелляционное определение № 33-9638/2016 от 02 августа 2016 года).

До истечения установленного срока выплаты наследник не имеет права обращаться к Обществу с требованием о выплате действительной стоимости доли.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

Нина МИХАЛЬСКАЯ

Оправданный риск взаимозависимости. Практические риски участия юридического лица в уставном капитале иного юридического лица

В СЕРЕДИНЕ 2016 г. в АРБИТРАЖНЫЙ СУД САРАТОВСКОЙ ОБЛАСТИ ОБРАТИЛСЯ БАНК С ЗАЯВЛЕНИЕМ О НАЗНАЧЕНИИ ПРОЦЕДУРЫ РАСПРЕДЕЛЕНИЯ ОБНАРУЖЕННОГО ИМУЩЕСТВА РЯДА ЛИКВИДИРОВАННЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ, ПРИ ЭТОМ НЕ ПРЕДОСТАВИВ СУДУ НАДЛЕЖАЩЕЕ ОБОСНОВАНИЕ ЗАИНТЕРЕСОВАННОСТИ В НАЗНАЧЕНИИ ТАКОЙ ПРОЦЕДУРЫ. ОПРЕДЕЛЕНИЕМ СУДА ОТ 20.04.2016 ПОСЛЕ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ТАКОВЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ СУД ПРИНЯЛ К РАССМОТРЕНИЮ ЗАЯВЛЕНИЕ БАНКА И НАЗНАЧИЛ СЛУШАНИЕ ПО ДЕЛУ № А57-9076/2016, ПОСКОЛЬКУ УСТАНОВИЛ, ЧТО В СООТВЕТСТВИИ С П. 5.2 СТ. 64 ГК РФ ЗАИНТЕРЕСОВАННЫМ ЛИЦОМ МОЖЕТ БЫТЬ КАК УЧРЕДИТЕЛЬ ЛИКВИДИРОВАННОГО ЛИЦА, ТАК И КРЕДИТОР.

Это всего лишь один из примеров усовершенствования норм действующего законодательства, которым могут воспользоваться недобросовестные участники рыночных отношений с недружественными действиями в отношении других участников рынка. В процессе совершенствования законодательства и внесения в него изменений, подчас образующих правовые пробелы, могут возникать неприятные правовые последствия для непосредственных участников бизнеса.

Таким образом, предпринимательская деятельность — это риск, который наступает не только в том случае, когда учредитель принимает решения самостоятельно, но и в том случае, когда успешный бизнес становится объектом интереса иных лиц, заинтересованных во владении им. Принимая решение об участии юридического лица в создании другого бизнеса, высший орган юридического лица — общее собрание участников — распределяет не только материальные ресурсы, но и выгоды,

которые может принести это участие. Как правило, общее собрание участников оценивает также и риски, которые должны учитываться при построении системы взаимосвязанных лиц путём участия общества в уставном капитале иного юридического лица.

Наряду с этим гражданское законодательство вводит понятие дочернего общества, которое считается таковым, если другое (основное) хозяйственное товарищество или общество в силу преобладающего участия в его уставном капитале, либо в соответствии

ОСНОВНЫМ РИСКОМ ПРИ УЧРЕЖДЕНИИ ЮРИДИЧЕСКИМ ЛИЦОМ НОВОГО БИЗНЕСА ЯВЛЯЮТСЯ НОРМЫ О ВЗАИМНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ОСНОВНОГО И ДОЧЕРНЕГО ОБЩЕСТВА

По этой причине, когда мы говорим об учредителе — юридическом лице, подразумевается, что это юридическое лицо действует, как единый центр принятия решений, оценивающий все выгоды и риски такого участия, независимо от того, по какой причине в связи с этим они проявляются.

В первую очередь, эти правовые риски могут появляться с изменением действующего законодательства, которое может усовершенствоваться или, наоборот, в нём могут возникать пробелы, последствия которых могут коснуться непосредственно участников дочернего бизнеса.

Риск № 1. Взаимосвязанные лица

Основным риском при учреждении юридическим лицом нового бизнеса, с которым сталкивается учредитель — юридическое лицо, являются нормы о взаимной ответственности основного и дочернего общества, ввиду которых денежные обязательства последнего могут оказывать влияние на структуру имущества основного общества.

с заключенным между ними договором, либо иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые таким обществом (ст. 67.3 ГК РФ).

Таким образом, в случае возникновения у дочернего общества задолженности перед кредитором, а также в случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного хозяйственного общества (товарищества) последнее несет при недостаточности имущества дочернего общества субсидиарную ответственность по его долгам (ст. 6 Федерального закона № 175 — ФЗ «Об ООО»).

Фактически для основного общества это означает, что любая сделка дочернего общества, по которому у последнего возникла задолженность, может стать для него источником риска.

При этом в решении по делу № А60-24227/2016 от 11 августа 2016 года, которое рассматривалось в арбитражном суде Свердловской области, суд пришёл к выводу о необходимости в таких случаях одновременного соблюдения следующих условий: два хозяйствующих субъекта должны находиться в отношениях основного и дочернего; основное

общество должно иметь право давать обязательные для исполнения указания дочернему обществу; сделка должна быть заключена во исполнение таких указаний.

В свою очередь, п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об акционерных обществах» № 208-ФЗ конкретизирует положения ст. 67.3 ГК РФ, а именно: основное общество (товарищество) считается имеющим право

— отсутствие прямого указания в уставе основного общества (решение по делу № А60-24227/2016 от 11 августа 2016 года) на дачу указаний на заключение договоров дочерним обществом. Порядок дачи соответствующих указаний, если он предусмотрен, должен быть прямо определен в уставе (постановление по делу № А63-13503/2015 от 23 июня 2016 года), в частности, согласие даётся только общим собранием участников (решение по делу № А48

В КРУГ ЗАИНТЕРЕСОВАННЫХ ЛИЦ, ИМЕЮЩИХ ПРАВО НА ОБРАЩЕНИЕ С ЗАЯВЛЕНИЕМ О РАСПРЕДЕЛЕНИИ ИМУЩЕСТВА, ВКЛЮЧАЮТСЯ ВСЕ ЛИЦА, ИМЕЮЩИЕ ПРАВО НА РАСПРЕДЕЛЯЕМОЕ ИМУЩЕСТВО

давать дочернему обществу обязательные для последнего указания только в случае, когда это право предусмотрено в договоре с дочерним обществом или уставе дочернего общества.

В ряде судебных дел арбитражный суд пришёл к выводу, что дачей указаний о заключении сделки не может быть:

— исполнение основным обществом функций исполнительного органа дочернего общества (постановление по делу № А63-13503/2015 от 14 октября 2016 года), однако при наличии договора о передаче полномочий исполнительного органа, в соответствии с которым управляющая организация вправе давать обязательные указания работникам управляемой организации, считается, что соответствующее указание дочернему обществу было дано (определение по делу № А19-12500/2015 от 25 декабря 2015 года);

—495/2016 от 01 июня 2016 года);

— отсутствие доказательств заключения договора во исполнение обязательных указаний основного общества, как и доказательств направления основным обществом в адрес дочернего указаний о заключении договора с кредитором (постановление по делу № А63-13503/2015 от 23 июня 2016 года). При этом следует отметить, что такое указание может напрямую содержаться в спорном договоре;

— факт подписания спорного договора от имени дочернего общества генеральным директором основного общества (решение по делу № А63-84/2016 от 07 апреля 2016 года).

Таким образом, непродуманный порядок взаимосвязи между основным и дочерним обществом при взыскании задолженности с дочернего общества может оказаться источником обязательственного риска для основного общества.

Риск № 2.
Собственник имущества —
основное общество или дочернее?

Общеизвестно, что юридическое лицо может участвовать в уставном капитале иного юридического лица как денежным способом, так и путем внесения в уставный капитал дви-

обществом не была осуществлена? В этом случае высока вероятность корпоративного конфликта между самим обществом и учредителем, уклонившимся от регистрации права собственности на имущество, вносимое в уставный капитал общества.

В свою очередь, очевидным последствием такого решения может быть ликвидация

**НЕПРОДУМАННЫЙ ПОРЯДОК ВЗАИМОСВЯЗИ МЕЖДУ ОСНОВНЫМ
 И ДОЧЕРНИМ ОБЩЕСТВОМ ПРИ ВЗЫСКАНИИ ЗАДОЛЖЕННОСТИ
 С ДОЧЕРНЕГО ОБЩЕСТВА МОЖЕТ ОКАЗАТЬСЯ ИСТОЧНИКОМ
 ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО РИСКА ДЛЯ ОСНОВНОГО ОБЩЕСТВА**

жимого и недвижимого имущества, объекта интеллектуальной собственности (торговая марка) и т.д.

В соответствии с ч. 3 ст. 213 ГК РФ при внесении в уставный капитал юридического лица объектов недвижимости или транспортных средств у основного общества происходит утрата права собственности на этот объект. Право собственности на внесённый вклад (выраженный в неденежной форме) переходит на учреждаемое юридическое лицо, однако в некоторых случаях основное общество вправе вернуть себе внесённый вклад (см. риск № 3 ниже).

В части 1 статьи 2 Закона о регистрации установлено, что государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним является единственным доказательством существования зарегистрированного права.

Однако что происходит с имуществом, когда регистрация права собственности на внесенное учредителем имущество дочерним

общества по исковому заявлению налоговой в соответствии с п. 1 ч. 3, 5 ст. 61 ГК РФ.

Кроме этого, само общество может обратиться к учредителю с исковым заявлением о регистрации перехода права собственности на указанное имущество (решение по делу № А07-5975/2013 от 18 июля 2013 года).

Риск № 3. Имущество дочернего общества

В соответствии с п. 5.2 ст. 64 ГК РФ в случае обнаружения имущества ликвидированного юридического лица, исключенного из единого государственного реестра юридических лиц, в том числе в результате признания такого юридического лица несостоятельным (банкротом), заинтересованное лицо или уполномоченный государственный орган вправе обратиться в суд с заявлением о назначении процедуры распределения об-

наруженного имущества среди лиц, имеющих на это право, в частности среди учредителей дочернего общества.

Приведенный во вступлении пример из судебной практики показал, что привнесенные законодателем правовые механизмы в п. 5.2 ст. 64 ГК РФ несут в себе как очевидные выгоды (например, возможность

требования как учредителя ликвидированного юридического лица. В свою очередь, учредитель вправе обратиться в суд с заявлением о назначении процедуры распределения обнаруженного имущества. Законодатель прямо не указывает, а судебная практика исходит из обстоятельств дела, в каком размере учредитель вправе претендовать на обнаруженное имущество.

**ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО МОЖЕТ УЧАСТВОВАТЬ В УСТАВНОМ
КАПИТАЛЕ ИНОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА КАК ДЕНЕЖНЫМ
СПОСОБОМ, ТАК И ПУТЕМ ВНЕСЕНИЯ В УСТАВНЫЙ КАПИТАЛ
ДВИЖИМОГО И НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА, ОБЪЕКТА
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ (ТОРГОВАЯ МАРКА) И Т.Д.**

возврата «ликвидного» имущества, внесённого ранее в уставный капитал ликвидированного дочернего общества), так и вероятные риски.

Однако при удовлетворении требований кредиторов в случае ликвидации (банкротства) дочернего общества, основное общество может упустить возможность удовлетворить свои

Однако в силу п. 8 ст. 63 ГК РФ оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или корпоративные права в отношении юридического лица, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или учредительным документом юридического лица.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Светлана СЕРГЕЕВА

Взыскание убытков по замещающим сделкам: анализ судебной практики

Данная статья посвящена анализу применения статьи 393.1 Гражданского кодекса Российской Федерации, которая регулирует порядок взыскания убытков при заключении аналогичного договора взамен прекращенного. Автор рассматривает проблемы, возникающие в судебной практике при применении данного положения. А также обращает внимание на то, влияет ли момент расторжения первоначального договора на возможность взыскания убытков по замещающей сделке.

Одним из эффективных механизмов воздействия на недобросовестного контрагента является взыскание с него убытков. Согласно ст. 15 Гражданского кодекса РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

С появлением в Гражданском кодексе Российской Федерации статьи 393.1 еще большее развитие получил механизм взыскания убытков

в виде разницы в цене между неисполненной сделкой и замещающей сделкой. Само название «замещающая сделка» в кодексе не используется, вместе с тем именно так она упоминается в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

Применение указанной статьи еще не получило широкого распространения в судебной практике. Однако, как правило, сумма убытков, возникающая из заключения замещающей сделки, отличается в большую сторону от суммы неустойки. В связи с этим исследование

данного механизма взыскания представляет собой актуальную и очень востребованную тему. Рассмотрим, какие проблемы могут возникнуть при доказывании убытков на основе анализа судебных дел.

Применяя ст. 393.1 ГК РФ, Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд в постановлении от 11.05.2016 г. по делу № 19АП-875/2016 (№ А35-8773/2015) делает важные и емкие выводы.

В частности, суд указывает, что право приобрести не поставленные товары у другого лица с отнесением на поставщика всех

натуре и на обязанность кредитора по принятию такого исполнения (пункт 3 статьи 308 ГК РФ). Кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценами в первоначальном договоре и такой замещающей сделке при условии, что впоследствии первоначальный договор был прекращен в связи с нарушением обязательства, которое вызвало заключение этой замещающей сделки.

Таким образом, Девятнадцатый арбитражный апелляционный суд фактически подтверждает мысль, сформулированную в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24

**САМО НАЗВАНИЕ «ЗАМЕЩАЮЩАЯ СДЕЛКА» В КОДЕКСЕ
НЕ ИСПОЛЬЗУЕТСЯ, ВМЕСТЕ С ТЕМ ИМЕННО ТАК ОНА УПОМИНАЕТСЯ
В ПОСТАНОВЛЕНИИ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РФ ОТ 24 МАРТА
2016 Г. № 7 «О ПРИМЕНЕНИИ СУДАМИ НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ
ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ»**

необходимых расходов на их приобретение согласно ст. 524 Гражданского кодекса РФ не обусловлено соблюдением требования о расторжении договора поставки. Данный вывод подкреплен Определением Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.04.2014 по делу № ВАС-4442/14.

Более того, согласно пункту 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» заключение замещающей сделки до прекращения первоначального обязательства не влияет на обязанность должника по осуществлению исполнения в

марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» о том, что момент расторжения основного договора не имеет значения для признания убытков законными, если впоследствии первоначальный договор был прекращен в связи с нарушением обязательства, которое вызвало заключение этой замещающей сделки.

Так, в постановлении арбитражного суда Дальневосточного округа от 23.08.2016 № Ф03-3309/2016 по делу № А04-4442/2014 ответчиком было заявлено, что работы по устранению недостатков сторонней организацией начали выполняться в период действия дого-

вора. Однако суд не опроверг факт наличия дополнительных расходов (убытков) истца, как и неправомерность действий (бездействия) ответчика, не устраняющего недостатки.

Изложенное еще раз подтверждает вывод о том, что момент заключения замещающей

В свою очередь, должник вправе представить доказательства того, что кредитор действовал недобросовестно и/или неразумно и, заключая замещающую сделку, умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ЗАМЕЩАЮЩЕЙ СДЕЛКИ ДО ПРЕКРАЩЕНИЯ ПЕРВОНАЧАЛЬНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА НЕ ВЛИЯЕТ НА ОБЯЗАННОСТЬ ДОЛЖНИКА ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ИСПОЛНЕНИЯ В НАТУРЕ И НА ОБЯЗАННОСТЬ КРЕДИТОРА ПО ПРИНЯТИЮ ТАКОГО ИСПОЛНЕНИЯ

сделки, в том числе и по договору подряда, не имеет значения, если заключение замещающей сделки было обусловлено виной должника.

Кроме того, в постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11.05.2016 по делу № 19АП-875/2016 (№ А35-8773/2015) сделан еще один важный вывод: назначение института возмещения убытков состоит в формировании такого имущественного положения потерпевшей стороны, как если бы обязательства были исполнены. Это означает, что восстановление нарушенных прав истца видится в полном возмещении понесенных потерь, связанных с заключением нового договора.

В постановлении арбитражного суда Центрального округа от 14.10.2016 № Ф10-3728/2016 по делу № А68-1342/2016 указано на то, что при взыскании убытков подлежит доказыванию наличие противоправных действий (бездействия) лица, привлекаемого к возмещению вреда, факт причинения убытков, размер убытков, наличие причинно-следственной связи между незаконным действием причинителя вреда и возникшими убытками.

принял разумных мер к их уменьшению (пункт 1 статьи 404 Гражданского кодекса Российской Федерации). Например, должник вправе представлять доказательства чрезмерного несоответствия цены замещающей сделки текущей цене, определяемой на момент ее заключения по правилам пункта 2 статьи 393.1 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Таким образом, обязанность доказывания недобросовестности кредитора при заключении замещающей сделки возложена на должника. А в случае непредставления им соответствующих доказательств предполагается, что кредитор действовал разумно и добросовестно. Данный вывод полностью корреспондирует позиции, выраженной в п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

В постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.09.2016 № 19АП-5264/2016 по делу № А14-4608/2016 судом были проанализированы доводы ответчика о наличии более дешевых вариантов перевозки, чем заключенный истцом договор.

В результате суд посчитал, что они не могут быть отнесены к доказательствам недобросовестности и неразумности.

Судом отмечено, что фактически текущей ценой является рыночная цена на аналогичные товары, работы, услуги или тарифы, установленные в соответствии с государственными нормами и правилами. Доказательств наличия тарифа на спорные услуги в материалы дела не представлено. Коммерческие предложения участников рынка оказания услуг транспортной экспедиции не

на аналогичные услуги. А, следовательно, можно говорить о том, что разумность и добросовестность рассматриваются в широком смысле, в том числе через установление тех обстоятельств, в которых действовал истец при выборе нового контрагента.

Еще одним вопросом, касающимся определения размера убытков по замещающим сделкам, является вопрос взыскания неустойки. Можно ли одновременно заявлять требования о взыскании неустойки в связи с неисполнением договора, а также убытков

**МОМЕНТ РАСТОРЖЕНИЯ ОСНОВНОГО ДОГОВОРА
НЕ ИМЕЕТ ЗНАЧЕНИЯ ДЛЯ ПРИЗНАНИЯ УБЫТКОВ ЗАКОННЫМИ,
ЕСЛИ ВПОСЛЕДСТВИИ ПЕРВОНАЧАЛЬНЫЙ ДОГОВОР БЫЛ ПРЕКРАЩЕН
В СВЯЗИ С НАРУШЕНИЕМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА, КОТОРОЕ ВЫЗВАЛО
ЗАКЛЮЧЕНИЕ ЭТОЙ ЗАМЕЩАЮЩЕЙ СДЕЛКИ**

могут быть расценены как среднерыночные цены, ходатайств о назначении экспертизы по вопросу об определении среднерыночной цены не заявлялось.

Кроме того, суд в своем Постановлении указывает на то, что в силу обстоятельств у истца не было времени для мониторинга цен

в виде разницы в цене между замещающей сделкой и первоначальной?

Согласно ст. 394 ГК РФ, если за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства установлена неустойка, то убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

Олег БАШМАКОВ

Проценты с государства за незаконно взысканный штраф

Часто субъекты предпринимательской деятельности подвергаются штрафам со стороны органов власти за те или иные административные правонарушения (здесь и далее понятия «административное правонарушение» и «административная ответственность» будут употребляться в широком смысле и подразумевать, в том числе, нарушения и ответственность, предусмотренные налоговым, антимонопольным, таможенным и др. законодательством). При этом нередко случается, что участникам оборота удастся оспорить такие штрафы в вышестоящем органе или суде, и взысканные денежные суммы подлежат возврату обратно.

Однако между моментом удержания штрафа и его перечислением незаконно привлеченному к административной ответственности лицу может пройти значительное время — иногда больше года. На протяжении этого периода денежные средства изъяты из оборота организации, а государство, неправомерно их удерживая, пользуется чужими деньгами — фактически беспроцентно занимает деньги у бизнеса.

Может ли предприниматель получить с государства какую-либо компенсацию за то время, когда он был лишен возможности пользоваться своими денежными средствами вследствие их взыскания в качестве штрафа, признанного затем неправомерным, также, как участники гражданского оборота могут взыскать проценты за пользование чужими денежными средствами на основании положений Гражданского кодекса РФ друг с друга?

Учитывая то, что законодательством для некоторых правонарушений установлен весьма крупный размер финансовых санкций, речь может идти о довольно значительных суммах процентов.

Сразу назовем сферы, в которых возможность взыскания такой компенсации прямо предусмотрена законодательством и является бесспорной:

1) Согласно пункту 5 статьи 79 Налогового кодекса РФ сумма излишне взысканного налога подлежит возврату с начисленными на нее процентами в течение одного месяца со дня получения письменного заявления налогоплательщика о возврате суммы излишне взысканного налога; проценты на сумму излишне взысканного налога начисляются со дня, следующего за днем взыскания, по день фактического возврата; процентная ставка

принимается равной действовавшей в эти дни ставке рефинансирования ЦБ РФ. Эти правила применяются в силу пункта 9 той же статьи и в отношении зачета или возврата сумм излишне взысканных авансовых платежей, сборов, пеней, штрафа.

Такие же нормы о процентах Налоговый кодекс РФ устанавливает и для нарушения налоговым органом срока отмены решения о

Заметим, что с первого января 2017 года вопросы уплаты обязательных страховых взносов будут регулироваться Налоговым кодексом РФ, но, в связи с указанным выше, регулирование в интересующем нас отношении не изменится.

3) Таможенное законодательство содержит правила о начислении процентов только на сумму несвоевременно возвращенных тамо-

**МЕЖДУ МОМЕНТОМ УДЕРЖАНИЯ ШТРАФА И ЕГО ПЕРЕЧИСЛЕНИЕМ
НЕЗАКОННО ПРИВЛЕЧЕННОМУ К АДМИНИСТРАТИВНОЙ
ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЛИЦУ МОЖЕТ ПРОЙТИ ЗНАЧИТЕЛЬНОЕ ВРЕМЯ
— ИНОГДА БОЛЬШЕ ГОДА. НА ПРОТЯЖЕНИИ ЭТОГО ПЕРИОДА
ДЕНЕЖНЫЕ СРЕДСТВА ИЗЪЯТЫ ИЗ ОБОРОТА ОРГАНИЗАЦИИ,
А ГОСУДАРСТВО, НЕПРАВОМЕРНО ИХ УДЕРЖИВАЯ,
ПОЛЬЗУЕТСЯ ЧУЖИМИ ДЕНЬГАМИ**

приостановлении операций по счетам налогоплательщика или неправомерного вынесения налоговым органом решения о приостановлении операций по счетам налогоплательщика (п. 9.2 ст. 76 НК РФ).

2) Пункты 9 и 14 статьи 27 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования» предусматривают проценты на сумму излишне взысканных страховых взносов и штрафов. Эти проценты также взыскиваются со дня, следующего за днем уплаты таких взносов и штрафов, и исчисляются в размере ставки рефинансирования ЦБ РФ.

женных пошлин и налогов, но не на штрафы за нарушение таможенных норм. Кроме того, эти проценты начисляются не со дня взыскания пошлин и налогов, а с момента просрочки их возврата, для которого установлен заявительный порядок. Размер процента определяется также ставкой рефинансирования (п. 6 Федерального закона от 27.11.2010 № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации»).

Для всего остального многообразия денежных административных взысканий компенсация в случае их отмены действующим законодательством прямо не предусмотрена.

Допустимо ли для этих целей использовать положения Гражданского кодекса РФ об от-

ветственности за неисполнение денежного обязательства?

Одна из наиболее часто применяемых норм ГК РФ — статья 395 — говорит о том, что в случаях неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате подлежат уплате проценты на сумму долга. Согласно последним изменениям в ГК РФ размер этих процентов определяется ключевой ставкой Банка России.

ного постановления № 6/8 разъяснили, что поскольку ни гражданским, ни налоговым, ни иным административным законодательством не предусмотрено начисление процентов за пользование чужими денежными средствами на суммы, необоснованно взысканные с юридических и физических лиц в виде экономических (финансовых) санкций налоговыми, таможенными органами, органами ценообразования и другими государственными органами, при удовлетворении требований названных

СТАТЬЯ 395 ГК РФ ПРИМЕНЯЕТСЯ К НЕИСПОЛНЕНИЮ ЛЮБОГО ДЕНЕЖНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА: ДОГОВОРНОГО; ВОЗНИКАЮЩЕГО ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА (ВЫРАЖЕННОГО В ОПРЕДЕЛЕННОЙ ДЕНЕЖНОЙ СУММЕ) ИЛИ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ; ВСЛЕДСТВИЕ ИЗДАНИЯ АКТА ГОСУДАРСТВЕННОГО ОРГАНА И ИНЫХ

Статья 395 ГК РФ применяется к неисполнению любого денежного обязательства: договорного; возникающего вследствие причинения вреда (выраженного в определенной денежной сумме) или неосновательного обогащения; вследствие издания акта государственного органа и иных.

Однако пунктом 3 статьи 2 ГК РФ установлено ограничение на применение гражданского законодательства: к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством.

Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ еще 01.07.1996 в пункте 2 совмест-

лиц о возврате из соответствующего бюджета этих сумм не подлежат применению нормы, регулирующие ответственность за неисполнение денежного обязательства (статья 395 ГК РФ); в названных случаях гражданами и юридическими лицами на основании статей 15 и 16 ГК могут быть предъявлены требования о возмещении убытков, вызванных, в том числе, необоснованным взиманием экономических (финансовых) санкций. Впоследствии это разъяснение было заменено аналогичным, которое содержится в пункте 38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

Несмотря на это, на протяжении многих лет предприниматели не оставляли попыток в судебном порядке получить с государства

компенсацию за незаконный штраф на основании норм об ответственности за неисполнение денежного обязательства (напр., постановление ФАС МО от 17.12.1999 по делу № КА-А40/4122-99; постановление ФАС Поволжского округа от 16.09.2004 по делу № А57-4682/04-2; постановление ФАС СЗАО от 04.12.2012 по делу № А13-2304/2012), в том числе были обращения в Конституционный Суд РФ (см., напр., определение от 19.04.2001 № 99 «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества «Большевик» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 3 статьи 2 и пунктом 1 статьи 395 Гражданского кодекса Российской Федерации»). Однако, как можно догадаться, успеха эти обращения не приносили.

Но с сентября 2015 года внимание всего юридического и изрядной части бизнес-сообщества приковало к себе дело № А40-65467/2014, возбужденное по иску ОАО «РЖД» к Федеральной антимонопольной службе о взыскании процентов по 395-ой статье ГК РФ за длительный (более года) период изъятия денежных средств вследствие наложения штрафа за необоснованное установление цен, впоследствии отмененного.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ, рассматривавшая дело в кассационном порядке, после двукратного отложения судебного разбирательства (небывалое для данной инстанции обстоятельство!) направила в Конституционный Суд РФ запрос в связи с «неопределенностью в вопросе о том, соответствуют ли Конституции Российской Федерации положения Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, не предусматривающие выплату лицу компенсации за незаконное возложение на него обязанности по уплате административного штрафа, в отличие от частей 5 и 9 статьи 79 Налогового кодекса Российской Федерации, частей 9 и 14 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Феде-

ральный фонд обязательного медицинского страхования».

Однако надежды, возлагаемые на высшие судебные инстанции в решении наболевшего вопроса, не оправдались. КС определением от 09.02.2016 № 213-О признал запрос Верховного Суда РФ не подлежащим рассмотрению, посчитав, что разрешение вопроса о распространении на законодательное регулирование административного штрафа как вида административного наказания компенсационных правил, известных налоговому законодательству и законодательству о пенсионных и страховых взносах, образует компетенцию федерального законодателя и к полномочиям Конституционного Суда Российской Федерации, как они определены статьей 3 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», не относится. При этом КС отметил, что отсутствие в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях специальных положений о компенсации убытков, причиненных незаконным применением административного штрафа, не препятствует возмещению в полном объеме вреда, причиненного физическому или юридическому лицу исполнением постановления о наложении административного штрафа, признанного после его уплаты незаконным, в порядке гражданского судопроизводства.

После этого экономической коллегии ВС РФ ничего не оставалось, кроме как отказать ОАО «РЖД» в удовлетворении его жалобы, что тройка и сделала в Определении от 25.04.2016 № 305-КГ15-3882, повторив в качестве обоснования разъяснение из принятого к тому времени постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016: «указанные в статье 395 ГК РФ проценты не начисляются на суммы экономических (финансовых) санкций, необоснованно взысканные с юридических и физических лиц налоговыми, таможенными органами, органами ценообразования и другими государственными органами, и подлежащие возврату из соответствующего бюджета; в этих случаях гражданами и юридическими лицами на основании статей 15, 16 и 1069 ГК РФ

могут быть предъявлены требования о возмещении убытков, вызванных, в том числе, необоснованным взиманием сумм экономических (финансовых) санкций, если законом не предусмотрено иное».

Таким образом, в вопросе прямого применения статьи 395 ГК РФ к отношениям по поводу взыскания с государственных органов процентов на незаконно взысканный штраф на сегодняшний день поставлена точка. На устаревание судебной практики в этой сфере ссылаться (как это делал представитель РЖД в указанном споре) теперь не получится.

Целью данной статьи не является анализ соответствия указанного вывода теории гражданского права, поэтому мы попытаемся только ответить на вопрос, есть ли возможность предпринимателям защитить свои права и компенсировать потери от незаконно наложенных штрафов, не прибегая к норме о процентах за неисполнение денежного обязательства?

Во всех или почти во всех судебных постановлениях, которыми отказано в применении статьи 395 ГК к административным правоотношениям, включая акты высших судов, оговаривается, что пострадавшие от действий властей, признанных неправомерными, тем не менее не лишены возможности восстановить свои права по общим правилам гражданского законодательства о возмещении убытков.

В соответствии со статьей 16 ГК РФ убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием. Аналогичные правила о возмещении вреда, причиненного органами власти, устанавливает статья 1069 ГК РФ.

Согласно сложившейся судебной практике, закрепленной на уровне высших судебных инстанций, общими основаниями ответственности за причинение вреда являются факт причинения вреда, вина причинителя и наличие причинно-следственной связи между его незаконными действиями (бездействием) и причинением вреда.

Очевидно, что достаточно проблематично (по объективным причинам) доказать, что изъятие у предприятия определенной суммы послужило причиной образования конкретных убытков и тем более определить размер этих убытков. Спор здесь будет происходить исключительно в области предположений, предприниматель должен будет доказывать, как бы он получил конкретный доход от конкретной суммы, если бы она у него была. Здесь хочется упомянуть экстравагантное возражение представителя органа федеральной власти в подобном деле из практики автора, которое хорошо иллюстрирует абсурдность попыток стандартного доказывания в этой области. Возражение сводилось к предположению о том, что истец мог бы положить деньги — если бы их у него не изъяли — в банк, у которого затем могли отозвать лицензию. Продолжая эту логику, лицам, незаконно подвергнутым штрафу, вероятно, остается только выразить государственному органу благодарность за то, что их деньги спокойно пролежали в бюджете!

Однако очевидно также то, что у добросовестного предпринимателя лишних денег не бывает, и работает каждый рубль; любое уменьшение денежной массы в обороте приводит к вполне реальному ущербу для бизнеса, который эта денежная масса обслуживает. Предприниматели вынуждены откладывать развитие бизнеса, покупку необходимых товаров или работ (за которые после возврата денег, скорее всего, придется заплатить больше), привлекать финансирование под проценты и т. д.

По указанным причинам при рассмотрении дел о возмещении вреда, причиненного незаконным лишением возможности пользоваться

своими денежными средствами, стандарт доказывания на стороне истца должен быть существенно ниже, чем в иных делах о взыскании убытков. Поэтому наличие такого вреда должно предполагаться в случае, если в период до изъятия денежных средств предприятие осуществляло обычную предпринимательскую

согласно которой в случае причинения вреда вследствие несвоевременного выполнения службой судебных приставов своих административно-правовых обязанностей по исполнению судебного акта и перечислению денежных сумм взыскателю последний не лишен возможности использовать меры судеб-

**ДОСТАТОЧНО ПРОБЛЕМАТИЧНО (ПО ОБЪЕКТИВНЫМ ПРИЧИНАМ)
ДОКАЗАТЬ, ЧТО ИЗЪЯТИЕ У ПРЕДПРИЯТИЯ ОПРЕДЕЛЕННОЙ СУММЫ
ПОСЛУЖИЛО ПРИЧИНОЙ ОБРАЗОВАНИЯ КОНКРЕТНЫХ УБЫТКОВ И
ТЕМ БОЛЕЕ ОПРЕДЕЛИТЬ РАЗМЕР ЭТИХ УБЫТКОВ**

деятельность и не совершало явно неразумных (а пункт 5 статьи 10 ГК РФ устанавливает презумпцию разумности действий участников гражданских правоотношений) действий, приводящих к уменьшению имущества, а ответчик может доказывать наличие таких действий.

Приблизительно такой подход можно встретить в судебной практике.

18 октября 2011 года Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ, пересматривая в порядке надзора дело о несвоевременном перечислении Федеральной службой судебных приставов взыскателю уплаченных должником денежных средств, сформулировал позицию,

ной защиты по правилам, предусмотренным нормами материального права, в частности, путем предъявления самостоятельного требования. В связи с неперечислением взыскателю части присужденной суммы предъявленные истцом проценты по ставке рефинансирования в данном случае по своей сути являются минимальным размером причиненных незаконным бездействием службы судебных приставов убытков, которые в силу статей 16, 1069 Гражданского кодекса Российской Федерации подлежат взысканию за счет казны Российской Федерации (постановление ВАС РФ № 5558/11 по делу № А40-146928/09). То есть косвенно используется та же ст. 395 ГК РФ!

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Валентина ГОРЛАНОВА

Споры по невыезду за рубеж должников

В последнее время актуальным вопросом для большинства российских граждан перед отправлением в заграничную поездку (в числе соблюдения всех формальностей) является наличие возможности пересечь границу Российской Федерации без ограничения, предусмотренного Федеральным законом от 15.08.1996 № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию».

В соответствии с данным законом право передвижения, включая выезд за границу, может быть ограничено для лиц:

- имеющих допуск к сведениям особой важности или совершенно секретным сведениям, отнесенным к государственной тайне,
- призванных на военную службу или направленных на альтернативную гражданскую службу,
- имеющих статус подозреваемого, обвиняемого или подсудимого, осужденных до истечения срока наказания,
- сообщивших о себе заведомо ложные сведения при оформлении документов для выезда из Российской Федерации,

— служащих (работающих) в органах федеральной службы безопасности,

— признанных несостоятельными (банкротами),

— уклоняющихся от исполнения обязательств, наложенных на него судом, до исполнения обязательств либо до достижения согласия сторонами.

Таким образом, ограничение права гражданина на выезд из Российской Федерации ставится законодателем в зависимость как от наличия формальных оснований (наличия обязательств, наложенных на гражданина), так и связанных с ними конкретных фактических обстоятельств.

В соответствии со статьей 16 данного за-

кона, во всех случаях временного ограничения права на выезд из Российской Федерации федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление функций по контролю и надзору в сфере миграции, или его территориальный орган выдает гражданину Российской Федерации уведомление, в кото-

документе неимущественного характера, выданных на основании судебного акта или являющихся судебным актом, позволяет судебному приставу-исполнителю по заявлению взыскателя или собственной инициативе вынести постановление о временном ограничении на выезд должника из Российской Федерации.

ОГРАНИЧЕНИЕ ПРАВА ГРАЖДАНИНА НА ВЫЕЗД ИЗ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ СТАВИТСЯ ЗАКОНОДАТЕЛЕМ В ЗАВИСИМОСТЬ КАК ОТ НАЛИЧИЯ ФОРМАЛЬНЫХ ОСНОВАНИЙ (НАЛИЧИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ, НАЛОЖЕННЫХ НА ГРАЖДАНИНА), ТАК И СВЯЗАННЫХ С НИМИ КОНКРЕТНЫХ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

ром указываются основание и срок ограничения, дата и регистрационный номер решения об ограничении, полное наименование и юридический адрес организации, принявшей на себя ответственность за ограничение права данного гражданина на выезд из Российской Федерации.

Как правило, лица, относящиеся к одной из указанных категорий, уже знают о наличии или отсутствии у них возможности выехать за рубеж. Однако у лиц, которые имеют задолженность, зачастую возникают сложности, поскольку граждане зачастую не подозревают о применении к ним меры в виде такого запрета.

Часть 1 статьи 67 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» при неисполнении должником-гражданином или должником, являющимся индивидуальным предпринимателем, в установленный для добровольного исполнения срок без уважительных причин требований, содержащихся в исполнительном документе, сумма задолженности по которому превышает десять тысяч рублей, или исполнительном

Имели место неоднократные попытки оспорить конституционность части 12 статьи 30 и части 1 статьи 67 Федерального закона от 2 октября 2007 года № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве». Согласно части 12 статьи 30 срок для добровольного исполнения составляет пять дней со дня получения должником постановления о возбуждении исполнительного производства, если иное не установлено данным Федеральным законом.

Заявители полагали, что данные законоположения противоречат статьям 2, 17 (часть 1), 27 (часть 2), 46 (часть 1) и 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации. Заявители усматривают такое противоречие в том, что представляется возможным произвольное ограничение конституционного права должника на выезд из Российской Федерации до истечения установленного законом срока на добровольное исполнение должником содержащегося в исполнительном документе требования и до получения судебным приставом-исполнителем сведений о том, что должник обладает информацией о возбужденном в отношении него исполнительном производстве, а также при отсутствии за-

благовременного уведомления должника об ограничении его конституционного права и без обоснования необходимости этого ограничения (определение Конституционного Суда Российской Федерации № 2143-О). Однако положения части 2 статьи 30 и части 2 статьи 67 Федерального закона «Об исполнительном производстве», находящиеся в неразрывной взаимосвязи как между собой, так и с иными положениями данного Федерального закона, не предполагают удовлетворение судебным приставом-исполнителем содержащегося в

федеральным законом на основании статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Следовательно, вынесение судебным приставом-исполнителем в отношении должника в исполнительном производстве постановления о временном ограничении на выезд из Рос-

ГРАЖДАНЕ ЗАЧАСТУЮ НЕ ПОДОЗРЕВАЮТ О ПРИМЕНЕНИИ К НИМ МЕРЫ В ВИДЕ ТАКОГО ЗАПРЕТА

заявлении о возбуждении исполнительного производства ходатайства взыскателя о временном ограничении должника на выезд из Российской Федерации одновременно с вынесением им постановления о возбуждении исполнительного производства — до истечения установленного в вынесенном постановлении о возбуждении исполнительного производства срока на добровольное исполнение должником содержащегося в исполнительном документе требования, а также до получения судебным приставом-исполнителем сведений о том, что должник обладает информацией о возбужденном в отношении него исполнительном производстве и уклоняется от добровольного исполнения содержащегося в исполнительном документе требования.

Позиция Конституционного Суда Российской Федерации такова, что наложение такого рода ограничения на гражданина-должника в исполнительном производстве затрагивает его конституционное право свободно выезжать за пределы Российской Федерации (статья 27, часть 2, Конституции Российской Федерации). Но такое право не является абсолютным в силу статьи 56 (часть 3) Конституции Российской Федерации и может быть ограничено

судебным постановлением, направленное на обеспечение исполнимости судебных постановлений и актов иных органов и должностных лиц, не нарушает конституционные права граждан — участников исполнительного производства.

В определении от 3 июля 2014 г. № 1563-О Конституционный Суд Российской Федерации указал, что постановление судебного пристава-исполнителя о временном ограничении на выезд должника из Российской Федерации по своей правовой природе является не мерой юридической ответственности гражданина за сам факт вынесения против него судебного постановления, возлагающего на него гражданско-правовую обязанность, а исполнительным действием, совершаемым судебным приставом-исполнителем в соответствии с законодательством об исполнительном производстве и направленным на создание условий для применения мер принудительного исполнения, а равно на понуждение должника к полному, правильному и своевременному исполнению требований, содержащихся в исполнительном документе.

Согласно пункту 46 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от

17 ноября 2015 года № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства», в случае неисполнения гражданином исполнительных документов несудебных органов временное ограничение на выезд должника из Российской

ложенных на него судом или иным государственным органом. Временное ограничение должника на выезд из Российской Федерации может быть применено только в том случае, если уклонение от исполнения обязательств носит виновный, противоправный характер. На этом основании Межрайонной ИФНС России

ВРЕМЕННОЕ ОГРАНИЧЕНИЕ ДОЛЖНИКА НА ВЫЕЗД ИЗ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ МОЖЕТ БЫТЬ ПРИМЕНЕНО ТОЛЬКО В ТОМ СЛУЧАЕ, ЕСЛИ УКЛОНЕНИЕ ОТ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ НОСИТ ВИНОВНЫЙ, ПРОТИВОПРАВНЫЙ ХАРАКТЕР

Федерации вне зависимости от его статуса (физическое лицо, индивидуальный предприниматель, должностное лицо) устанавливается судом общей юрисдикции (часть 4 статьи 67 Закона об исполнительном производстве).

В пункте 49 указанного Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации разъяснено, что в случаях, когда в соответствии с пунктом 4 статьи 67 Федерального Закона «Об исполнительном производстве» взыскатель или судебный пристав-исполнитель обращаются в суд с заявлением об установлении временного ограничения на выезд должника из Российской Федерации, срок действия такого временного ограничения по общему правилу устанавливается судом с учетом конкретных обстоятельств дела, но не более срока, указанного заявителем.

В то же время, как было отмечено судебной коллегией Новосибирского областного суда в апелляционном определении от 6 сентября 2016 г. по делу № 33а-8875-2016, ограничение права на выезд за пределы государства является серьезной мерой ограничения конституционных прав гражданина РФ. Основанием для применения такой меры является уклонение гражданина от исполнения обязательств, на-

№ 15 по Новосибирской области было отказано в удовлетворении административного искового заявления об установлении временного ограничения на выезд.

В настоящее время имеет место большое количество судебных разбирательств, связанных с правомерностью действий службы судебных приставов, ограничивающих возможности граждан в передвижении. Зачастую заявители ссылаются на неосведомленность о наличии обязательств, препятствующих выезду, а также отсутствие умысла в неисполнении требований, содержащихся в исполнительном документе. Однако, как указано в постановлении Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа по делу № А33-19056/2011, из буквального содержания норм Федерального закона «Об исполнительном производстве» не следует, что применение исполнительного действия как временное ограничение на выезд должника из Российской Федерации допускается только при умышленном уклонении должника от исполнения требований, изложенных в исполнительном документе. Поэтому, если требования, содержащиеся в исполнительном листе, гражданином или индивидуальным предпринимателем в установленный срок не

исполнены, а доказательства наличия уважительных причин, не позволивших исполнить требования, содержащиеся в исполнительном документе, должником не представлены, то имеются все основания полагать, что все необходимые условия для принятия такого исполнительного действия, как временное

для добровольного исполнения требований — 5 дней. О возбуждении указанного исполнительного производства должник уведомлен.

В установленный судебным приставом-исполнителем срок действия, указанные в исполнительном документе, должником не

НАИБОЛЕЕ ПРОСТЫМ СПОСОБОМ СНЯТЬ ЗАПРЕТ НА ВЫЕЗД ЯВЛЯЕТСЯ НЕЗАМЕДЛИТЕЛЬНАЯ ОПЛАТА ДОЛГА И СООБЩЕНИЕ ОБ ЭТОМ СУДЕБНОМУ ПРИСТАВУ

ограничение на выезд должника из Российской Федерации, судебным приставом-исполнителем соблюдены.

А для индивидуального предпринимателя в целях признания арбитражным судом действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя незаконными необходимо наличие одновременно двух юридически значимых обстоятельств: несоответствие их закону или иным нормативным правовым актам и нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Так, в деле № 33а-5984/2016 административный истец полагала, что оспариваемое постановление об ограничении выезда из Российской Федерации является незаконным и необоснованным, нарушает ее права и законные интересы и лишает ее возможности получить дополнительный доход. В качестве обоснования выступал тот факт, что выезд за пределы Российской Федерации был необходим истцу для ввоза на территорию Российской Федерации транспортных средств, чтобы погасить долг, оспариваемое постановление лишило ее возможности погасить долг.

Указанным постановлением судебного пристава-исполнителя должнику установлен срок

исполнены, доказательств наличия чрезвычайных и иных обстоятельств, находящихся вне контроля должника, которые могли сделать невозможным добровольное исполнение исполнительного документа, не представлено.

В ходе исполнительного производства также выяснилось, что имелось постановление судебного пристава-исполнителя о запрете регистрационных действий в отношении объектов недвижимого имущества. Но в то же время административный истец продала квартиру, а денежные средства, вырученные от продажи квартиры, не использовала для погашения задолженности.

Судом было отказано в удовлетворении исковых требований, поскольку отсутствовали правовые основания для отмены постановления судебного пристава-исполнителя. Данное решение было мотивировано тем, что на момент вынесения судебным приставом-исполнителем постановления о временном ограничении права на выезд должника за пределы Российской Федерации документы, подтверждающие крайнюю необходимость, связанную с пересечением границы Российской Федерации, представлены не были. Также истец после вынесения постановления не обращался по вопросу отмены постановления непосредственно к судебному приставу-ис-

полнителю и не представлял последнему бесспорные доказательства крайней необходимости, связанной с пересечением границы Российской Федерации.

В деле № 33а-25243/2016, по мнению административного истца и его представителей, постановление об ограничении должника на выезд из Российской Федерации являлось незаконным и необоснованным, поскольку административным истцом принимались все

полнителю с заявлением об отложении исполнительных действий в связи с подачей указанного заявления. Заявление судебным приставом-исполнителем не удовлетворено. Также было указано, что имеются уважительные причины неисполнения решения суда и принятая мера не может повлечь достижение задач и целей исполнительного производства. А также административный истец настаивал, что ему в ближайшее время необходим выезд за рубеж в командировку

В НАСТОЯЩЕЕ ВРЕМЯ ГРАЖДАНЕ, РАСПОЛАГАЮЩИЕ СВЕДЕНИЯМИ О НАЛИЧИИ ОГРАНИЧЕНИЙ НА ВЫЕЗД ЗА ГРАНИЦУ, НАШЛИ ВОЗМОЖНОСТЬ ПЕРЕСЕЧЬ ГРАНИЦУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

меры, направленные на исполнение требований исполнительного документа, у него имеется недвижимое имущество, транспортные средства, на которые может быть обращено взыскание, он имеет счета в банках, и размеры заработной платы позволяли погасить задолженность по исполнительному производству. Однако на момент обращения в суд у административного истца не имелось наличных денежных средств для погашения задолженности, в связи с чем он обратился в суд с заявлением о рассрочке исполнения судебного решения. Административный истец обращался к судебному приставу-ис-

по служебной необходимости. Данная командировка может повлиять на возможность уплатить задолженность по исполнительному производству.

Но в то же время административному истцу было известно о возбужденном в отношении него исполнительном производстве и необходимости в пятидневный срок исполнить добровольно требования исполнительного документа. Уважительных причин неисполнения требований, содержащихся в исполнительном документе, не было.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**



Светлана НАЗАРОВА

Длительный больничный

Длительный больничный. Увольнение, выплаты, отстранение от работы, перевод на другую работу.

Увольнение

1. Работник был уволен за прогул, поскольку без объяснения причин длительное время отсутствовал на работе.

Истица обратилась в суд к общественной организации о восстановлении на работе и компенсации морального вреда. Требования были мотивированы тем, что с 02.10.2013 она работала в указанной организации, 27.05.2014 была уволена за прогул. Увольнение считает незаконным, поскольку с 26.05.2014 находилась на лечении, оформлен больничный лист. Просила восстановить ее в ранее занимаемой должности, взыскать с ответчика компенсацию морального вреда.

Ответчик пояснил, что увольнение является обоснованным, поскольку истица длительное время отсутствовала на рабочем месте, не уведомив об этом работодателя. Официальных документов, подтверждающих уважительность причины отсутствия на работе, представлено не было. В адрес истицы направлялись тре-

бования о предоставлении письменных объяснений о причинах длительного невыхода на работу, которые остались без ответа. Приказ о предоставлении истице отпуска без сохранения заработной платы и соответствующее заявление отсутствуют.

Основанием для увольнения истицы послужили акты об отсутствии на рабочем месте с 22.10.2013 по 26.05.2014.

Прокурор считает, что требования истицы подлежат удовлетворению.

Оценив представленные сторонами доказательства, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что истица была необоснованно уволена в период ее временной нетрудоспособности.

Определением Приморского краевого суда от 10.11.2014 по делу № 33-9885 решение районного суда оставлено без изменения.

В соответствии с частью 6 статьи 81 Трудового кодекса РФ (далее — ТК РФ) не до-

пускается увольнение работника по инициативе работодателя (за исключением случая ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем) в период его временной нетрудоспособности и в период пребывания в отпуске.

вынес решение о взыскании с ООО заработной платы за август 2014 года в размере 5 000 (пять тысяч) рублей, денежной компенсации морального вреда в размере 5 000 (пять тысяч) рублей. Кроме того, суд изменил дату и формулировку основания увольнения на:

НЕ ДОПУСКАЕТСЯ УВОЛЬНЕНИЕ РАБОТНИКА ПО ИНИЦИАТИВЕ РАБОТОДАТЕЛЯ (ЗА ИСКЛЮЧЕНИЕМ СЛУЧАЯ ЛИКВИДАЦИИ ОРГАНИЗАЦИИ ЛИБО ПРЕКРАЩЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИНДИВИДУАЛЬНЫМ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕМ) В ПЕРИОД ЕГО ВРЕМЕННОЙ НЕТРУДОСПОСОБНОСТИ И В ПЕРИОД ПРЕБЫВАНИЯ В ОТПУСКЕ

2. Истица обратилась в суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью (далее — ООО) о признании увольнения незаконным, об изменении формулировки увольнения, о взыскании задолженности по заработной плате, компенсации морального вреда.

Требования мотивировала тем, что 01.07.2014 была принята на работу в ООО. Приказом от 10.12.2014 она была уволена за прогулы в период беременности.

С данной формулировкой увольнения истица не согласна, так как 28.08.2014 в связи с плохим самочувствием и боязнью потерять ребенка покинула рабочее место и оформила больничный. 19.03.2015 у нее родился сын. Об увольнении ей стало известно лишь 29.09.2015 года, никаких выплат при увольнении работодателем ей не произведено.

Рассмотрев заявленные требования, суд вынес решение, которым исковые требования удовлетворил частично, а именно: признал незаконным приказ об увольнении за прогул,

«истечение срока трудового договора на основании пункта 2 части 1 статьи 77 ТК РФ». В остальной части иска было отказано.

В соответствии с частью 1 статьи 261 ТК РФ запрещается расторжение трудового договора по инициативе работодателя с беременными женщинами, за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем.

Согласно акту от 10.12.2014, истица отсутствовала на рабочем месте в период с 29.08.2014 по 10.12.2014.

Судом установлено, что истица на момент увольнения находилась в состоянии беременности.

Однако в силу пункта 2 части 1 статьи 77 и статьи 79 ТК РФ срочный трудовой договор прекращается с истечением срока его действия. Таким образом, решение суда первой инстанции является законным и обоснованным.

В соответствии с апелляционным опре-

делением от 09.06.2016 по делу № 33-4103 Саратовского областного суда решение районного суда оставлено без изменения.

Выплаты

3. Истец обратился в суд с иском к ООО о признании полученной 07.04.2014 травмы производственной, взыскании с ответчика утраченного заработка за период нетрудоспособности, компенсации морального вреда.

Заочным решением районного суда требования истца были удовлетворены.

В судебном заседании истец пояснил, что был принят на работу к ответчику на должность бетонщика, однако фактически выполнял другую работу по поручению руководителя. 07.04.2014 истец по поручению руководителя выполнял работу на высоте 25 — 30 м (на мосту) инструментом райдер, который был неисправен. При сверлении отверстий рука попала в инструмент, ее удалось вытащить только с помощью другого работника. После чего истец был доставлен в больницу и перенес операцию. При этом на рабочем

ПОСОБИЕ ПО ВРЕМЕННОЙ НЕТРУДОСПОСОБНОСТИ В СВЯЗИ С НЕСЧАСТНЫМ СЛУЧАЕМ НА ПРОИЗВОДСТВЕ ИЛИ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМ ЗАБОЛЕВАНИЕМ, ЯВЛЯЕТСЯ НЕ ПРОСТО ПОСОБИЕМ, А СТРАХОВОЙ ВЫПЛАТОЙ В ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА ЗДОРОВЬЮ

В результате полученной травмы истец был нетрудоспособен в период с 07.04.2014 по 27.01.2015, за указанный период ему выплачивалось пособие по временной нетрудоспособности, однако утраченный заработок не выплачен. Расследование факта получения указанной производственной травмы не проводилось.

Истец потребовал от ответчика предоставить акт о несчастном случае на производстве, выписку из журнала о регистрации несчастных случаев, копию трудового договора. Документы предоставлены не были. Истец 05.02.2015 уволился из организации ответчика по собственному желанию. Считает, что при увольнении ему не был выплачен утраченный заработок, а также дополнительные расходы на реабилитацию в связи с повреждением здоровья.

месте расследование несчастного случая не проводилось.

Указанные обстоятельства подтверждены собранными по делу доказательствами. Согласно справки из больницы, в которой истец находился на лечении в травматологическом отделении с 07.04.2014 по 08.07.2014, истцу поставлен клинический диагноз: перелом, производственная травма.

В соответствии с рапортом оперативного дежурного ОМВД 08.04.2014 в дежурную часть поступило сообщение от фельдшера скорой помощи о том, что в приемный покой с телесными повреждениями был доставлен пострадавший истец. Также были представлены объяснения, полученные оперуполномоченным ОМВД от истца и свидетеля об

обстоятельствах произошедшего несчастного случая.

При указанных обстоятельствах работодатель должен был составить акт о несчастном случае на производстве, занести его в журнал регистрации несчастных случаев на производ-

стве, направить извещение о произошедшем в трудовую инспекцию, прокуратуру по месту происшествия, в филиал регионального отделения ФСС России, орган исполнительной власти субъекта РФ. Указанные документы по заявлению истца ему не были предоставлены.

Исковые требования о возмещении утраченного заработка удовлетворены частично. Решением районного суда с ОАО была взыскана компенсация морального вреда, расходы на оплату такси, расходы по оплате медицинских препаратов и услуг представителя.

ПРИ ПРИЧИНЕНИИ ГРАЖДАНИНУ УВЕЧЬЯ ИЛИ ИНОМ ПОВРЕЖДЕНИИ ЕГО ЗДОРОВЬЯ ВОЗМЕЩЕНИЮ ПОДЛЕЖИТ УТРАЧЕННЫЙ ПОТЕРПЕВШИМ ЗАРАБОТОК (ДОХОД), КОТОРЫЙ ОН ИМЕЛ ЛИБО ОПРЕДЕЛЕННО МОГ ИМЕТЬ

Учитывая, что суд пришел к выводу об удовлетворении требования о признании произошедшего 07.04.2014 несчастным случаем, связанным с производством, вывод об удовлетворении требования о взыскании утраченного заработка является правильным.

Согласно статье 237 ТК РФ моральный вред, причиненный работнику неправомерными действиями или бездействием работодателя, возмещается работнику в денежной

форме в размерах, определяемых соглашением сторон трудового договора.

В соответствии с апелляционным определением Московского городского суда от 22.06.2016 по делу № 33-24136/2016 решение районного суда оставлено без изменения.

4. Истица обратилась в суд с иском к открытому акционерному обществу (далее — ОАО) о взыскании в ее пользу неполученной заработной платы за период временной нетрудоспособности, возникшей вследствие причинения вреда здоровью.

Исковые требования о возмещении утраченного заработка удовлетворены частично.

Решением районного суда с ОАО была взыскана компенсация морального вреда, расходы на оплату такси, расходы по оплате медицинских препаратов и услуг представителя.

В результате несчастного случая на производстве истица длительное время была нетрудоспособна, что привело к утрате заработка. Требования о возмещении утраченного заработка истица не предъявляла, считает, что неполученная заработная плата за весь период нетрудоспособности подлежит возмещению, исходя из среднедневного заработка вне зависимости от размера выплаченного пособия по временной нетрудоспособности.

Согласно представленным в материалы дела документам в связи с нетрудоспособно-

стью истицы ей ответчиком было выплачено пособие по временной нетрудоспособности за счет средств Фонда социального страхования РФ.

В том случае, если объем возмещения вреда здоровью, полагающийся работнику на

В соответствии со статьей 1072 ГК РФ юридическое лицо или гражданин, застраховавшие свою ответственность в порядке добровольного или обязательного страхования в пользу потерпевшего в случае, когда страховое возмещение недостаточно для того, чтобы полностью возместить причиненный вред, возмещают

ПОСОБИЕ ПО ВРЕМЕННОЙ НЕТРУДОСПОСОБНОСТИ В СВЯЗИ С НЕСЧАСТНЫМ СЛУЧАЕМ НА ПРОИЗВОДСТВЕ ИЛИ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМ ЗАБОЛЕВАНИЕМ, ЯВЛЯЕТСЯ НЕ ПРОСТО ПОСОБИЕМ, А СТРАХОВОЙ ВЫПЛАТОЙ В ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА ЗДОРОВЬЮ

основании норм главы 59 ГК РФ, превышает обеспечение по страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, то разница может быть взыскана с работодателя.

Разрешая заявленные требования, суд пришел к выводу, что истица вправе требовать возмещения вреда в виде разницы между заработком, который она определенно могла иметь за период нетрудоспособности, рассчитанным исходя из ее среднемесячного заработка, размер которого определил суд, и пособием по временной нетрудоспособности, полученным истицей.

Пособие по временной нетрудоспособности в связи с несчастным случаем на производстве или профессиональным заболеванием, является не просто пособием, а страховой выплатой в возмещение вреда здоровью.

Судебная коллегия соглашается с выводом суда о том, что из утраченного заработка подлежит исключению полученное истицей страховое возмещение в виде пособия по временной нетрудоспособности.

лишь разницу между страховым возмещением и фактическим размером ущерба.

Учитывая обстоятельства дела, Костромской областной суд апелляционным определением от 24.12.2014 г. по делу № 33-2193 решение районного суда оставил без изменения.

Отстранение, перевод

5. Работнику банка была установлена вторая группа инвалидности с 27.10.2010. Приказом от 19.01.2011 истец был отстранен от работы на основании статьи 76 ТК РФ до момента оформления перевода на другую должность, не противопоказанную ему по состоянию здоровья, а в случае его отказа от перевода — до издания приказа об увольнении по соответствующим основаниям.

В связи с отказом от перевода на другую работу истец был уволен 19.01.2011 на основании пункта 8 части 1 статьи 77 ТК РФ.

Решением районного суда иски о признании незаконным приказа об отстранении от работы, приказа об увольнении, о восстановлении на работе, взыскании среднего заработка за время вынужденного прогула и компенсации морального вреда удовлетворены.

Районный суд признал незаконным приказ об отстранении от работы, а также приказ об

увольнении. Истец был восстановлен на работе, в его пользу с ответчика была взыскана сумма неполученной за время вынужденного прогула заработной платы, а также компенсация морального вреда.

Суд указал на нарушение порядка увольнения истца, выразившееся в том, что в нарушение части 6 статьи 81 ТК РФ он был уволен в период временной нетрудоспособности.

**ТРУДОВОЙ ДОГОВОР С РУКОВОДИТЕЛЯМИ ОРГАНИЗАЦИЙ,
ГЛАВНЫМИ БУХГАЛТЕРАМИ, КОТОРЫЕ НУЖДАЮТСЯ
В СООТВЕТСТВИИ С МЕДИЦИНСКИМ ЗАКЛЮЧЕНИЕМ
ВО ВРЕМЕННОМ ИЛИ ПОСТОЯННОМ ПЕРЕВОДЕ НА ДРУГУЮ РАБОТУ,
ПРИ ОТКАЗЕ ОТ ПЕРЕВОДА ПРЕКРАЩАЕТСЯ В СООТВЕТСТВИИ
С ПУНКТОМ 8 ЧАСТИ 1 СТАТЬИ 77 ТК РФ**

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

Андрей КРИНИЦЫН

Как грамотно организовать прохождение работниками обязательного психиатрического освидетельствования

В статье будут освещены вопросы правомерности привлечения работников к дисциплинарной ответственности за отказ от прохождения обязательного психиатрического освидетельствования (ОПО), оплаты времени отстранения на период прохождения ОПО работников микропредприятий, сроков действия решения комиссий по ОПО и проблемы несоответствия профессиональных стандартов требованиям Перечня медицинских психиатрических противопоказаний, а также о категориях работников, одной из которых весьма затруднительно будет пройти обязательное психиатрическое освидетельствование, а другой — невозможно в современных правовых реалиях.

Психиатр «без сапог» и его подопечные

Пункт 5 примечаний к Перечню медицинских психиатрических противопоказаний, утвержденному Постановлением Совета Министров — Правительства Российской Федерации от 28 апреля 1993 г. № 377, обязывал работников учреждений, оказывающих психиатрическую помощь, проходить психиатрическое освидетельствование в соответствии с правилами устройства и эксплуатации указанных учреждений. В связи с принятием Постановления Правительства РФ от 23.09.2002 № 695 этот пункт утратил силу.

Однако это изменение не коснулось самого Перечня, а именно работ, связанных с использованием фармакологических средств — применением нейролептиков в психиатрической практике. Большинство психиатров применяют нейролептики при лечении тех или иных заболеваний либо психозов.

Это отражено в проекте профессионального стандарта «Врач-психиатр», размещенного на сайте <http://www.profstandart.rosmintrud.ru>, который планируется к принятию в 2016 году.

Обратите внимание, что перечень медицинских психиатрических противопоказаний

III. Характеристика обобщенных трудовых функций

3.1. Обобщенная трудовая функция

Наименование	Оказание медицинской психиатрической помощи населению	Код	A	Уровень квалификации	8
--------------	---	-----	---	----------------------	---

Происхождение обобщенной трудовой функции	Оригинал	Заемствовано из оригинала		
			Код оригинала	Регистрационный номер профессионального стандарта

Возможные наименования должностей	<p>Врач-психиатр</p> <p>Врач-психиатр участковый</p> <p>Врач-психиатр детский</p> <p>Врач-психиатр детский участковый</p> <p>Врач-психиатр подростковый</p> <p>Врач-психиатр подростковый участковый</p>
Требования к образованию и обучению	<p>Высшее образование — специалитет по одной из специальностей «Лечебное дело», «Педиатрия».</p> <p>Интернатура/ординатура по специальности «Психиатрия»</p>
Особые условия допуска к работе	<p>Сертификат специалиста или свидетельство об аккредитации специалиста по специальности «Психиатрия».</p> <p>Прохождение обязательных предварительных (при поступлении на работу) и периодических медицинских осмотров (обследований), а также внеочередных медицинских осмотров (обследований) в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.</p> <p>Отсутствие ограничений на занятие профессиональной деятельностью, установленных действующим законодательством Российской Федерации</p>
Необходимые умения	<p>Назначать медикаментозное лечение с учетом клинической картины психического расстройства и в соответствии с действующими клиническими рекомендациями, протоколами ведения больных и стандартами оказания медицинской помощи при психических расстройствах и расстройствах поведения, используя:</p> <ul style="list-style-type: none"> — антипсихотики (нейролептики) — антидепрессанты

для осуществления отдельных видов профессиональной деятельности и деятельности, связанной с источником повышенной опасности, утвержденный Постановлением Правительства РФ от 28.04.1993 № 377, в разделе фармакологические средства содержит **прямое указание** на применение *нейролептиков в психиатрической практике*, а дополнительными противопоказаниями являются *алкоголизм, наркомания и токсикомания*.

Представленный проект в разделе «особые условия допуска к работе» не обязывает проходить врача-психиатра обязательное психиатрическое освидетельствование в нарушение требований статьи 213 ТК РФ и учитывает отсутствие ограничений на занятие профессиональной деятельностью, установленных действующим законодательством Российской Федерации (со ссылкой на положения статьи 351.1 ТК РФ).

В число организаций-разработчиков данного проекта профессионального стандарта входит Министерство здравоохранения Российской Федерации, которое в силу требований пункта 2 Постановления Правительства РФ от 23.09.2002 № 695 должно осуществлять организационно-методическую работу по вопросам, связанным с прохождением обязательного психиатрического освидетельствования работниками, осу-

профстандарта полезную информацию о том, что фрезеровщик должен пройти ОПО.

Хотя это может принести и пользу: раз в профстандартах, утверждаемых Министерством труда РФ, отсутствуют упоминания о прохождении ОПО как особом условии допуска к работе, то это может сыграть не последнюю роль в судебных баталиях с работниками, не прошедшими ОПО по той или иной причине.

ПРЕДСТАВЛЕННЫЙ ПРОЕКТ В РАЗДЕЛЕ «ОСОБЫЕ УСЛОВИЯ ДОПУСКА К РАБОТЕ» НЕ ОБЯЗЫВАЕТ ПРОХОДИТЬ ВРАЧА-ПСИХИАТРА ОБЯЗАТЕЛЬНОЕ ПСИХИАТРИЧЕСКОЕ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЕ В НАРУШЕНИЕ ТРЕБОВАНИЙ СТАТЬИ 213 ТК РФ

ществляющими отдельные виды деятельности, а также общественная организация «Российское общество психиатров», члены которой должны наизусть знать Перечень медицинских психиатрических противопоказаний для осуществления отдельных видов профессиональной деятельности. Каким образом возникло столь досадное упущение, остается только догадываться.

К сожалению, другие проекты профстандартов (например, врача-хирурга) и уже действующие профстандарты (например, животновод, сварщик¹) грешат тем же — повсеместным игнорированием прохождения обязательного психиатрического освидетельствования. Например, профстандарт фрезеровщика содержит в себе бланкетную ссылку на законодательство об охране труда в целом в раздел «особые условия допуска к работе», но часть работодателей так и не почерпнут из этого

Возникает вопрос, каким образом врачи-психиатры, являющиеся членами комиссии по ОПО, сами смогут пройти данную процедуру? Для этого нужно будет пройти ОПО при приеме на работу, чем могут похвастаться немногие психиатры. Следовательно, члены комиссий по ОПО, не прошедшие данную процедуру, должны быть отстранены от исполнения трудовых обязанностей в соответствии с требованиями статей 76 и 212 Трудового кодекса РФ и пройти ОПО, например, в другом регионе. Однако и там обстановка навряд ли будет кардинально отличаться. Данная ситуация ставит в крайне затруднительное положение всю систему медицинских учреждений, осуществляющих ОПО. Оптимальным выходом из щекотливой ситуации явилось бы «возрождение» пункта 5 примечаний к Перечню медицинских психиатрических противопоказаний, позволявшего психиатрам проходить психиатрическое освидетельствование в соответствии с правилами устройства и эксплуатации учреждений, оказывающих психиатрическую помощь.

В последнее время стали появляться частные медицинские организации, предлагающие

¹ Приказ Минтруда России от 28.11.2013 № 701н содержит указания на положения статьи 213 Трудового кодекса РФ и приказ Минздравсоцразвития России от 12.04.2011 № 302н, однако указаний на Постановление Правительства РФ от 23.09.2002 № 695 нет

услуги по прохождению ОПО. Следует отметить, что деятельность организаций будет являться легитимной только при соблюдении требований, указанных в части 1 статьи 6 Закона РФ от 02.07.1992 № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» и наличии соответствующей лицензии. Так, врачебная ко-

негосударственного учреждения здравоохранения «Дорожная клиническая больница на ст. Чита-2 ОАО «РЖД»» в рамках положений пункта 9.3.8 Положения о Министерстве здравоохранения Забайкальского края, утвержденного Постановлением Правительства Забайкальского края № 255 от 08.05.2014, регулирующего проведение медицинских экс-

СРОК ДЕЙСТВИЯ РЕШЕНИЯ КОМИССИИ ДОЛЖЕН УСТАНОВЛИВАТЬСЯ ИСХОДЯ ИЗ СПЕЦИФИКИ ПРОФЕССИИ ОБСЛЕДУЕМОГО, А СРОК НЕ МОЖЕТ ПРЕВЫШАТЬ ПЯТИ ЛЕТ

миссия, действующая в частной медицинской организации², должна быть уполномочена федеральным органом исполнительной власти в сфере здравоохранения (ФМБА России) или органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения на принятие решений о признании работника пригодным/непригодным к выполнению отдельных видов профессиональной деятельности и деятельности, связанной с источником повышенной опасности. Действующее законодательство не содержит ограничений на проведение обязательного психиатрического освидетельствования врачебными комиссиями частных медицинских организаций, имеющих соответствующие лицензии и уполномоченных на то органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения.

Так, приказ Министерства здравоохранения Забайкальского края № 376 от 14.07.2014 «Об организации деятельности врачебной комиссии по обязательному психиатрическому освидетельствованию работников» уполномочил на проведение обязательного психиатрического освидетельствования врачебную комиссию

пертиз, медицинских осмотров и медицинских освидетельствований в медицинских организациях, подведомственных Министерству.

Также в большинстве регионов действуют программы развития государственно-частного партнерства в сфере здравоохранения³, основными целями которых являются создание конкурентоспособной среды между государственными и частными медицинскими организациями и возможность выбора пациентом медицинских организаций с более высоким качеством предоставления медицинских услуг, независимо от формы собственности медицинских организаций. Наличие подобных программ достаточно убедительно опровергают доводы о том, что обязательное психиатрическое освидетельствование могут проводить медицинские организации исключительно государственной или муниципальной форм собственности.

Хотелось бы отметить категорию работников, которые в настоящее время даже теоретически не смогут пройти ОПО. Речь идет о лицах, страдающих психическими расстрой-

² Приказ Министерства здравоохранения Забайкальского края от 29.06.2016 № 436

³ static-1.rosminzdrav.ru/system/attachments/attachments/000/024/128/original/Справочная_информация_-_Программы_субъектов_РФ_по_развитию_ГЧП.pdf?1426262088

ствами и участвующих в производительном труде на лечебно-производственных предприятиях в порядке трудовой терапии в соответствии с медицинскими рекомендациями. Упоминание о них можно найти в статье 227 Трудового кодекса РФ.

Несмотря на то, что в пункте 2 Положения о лечебно-производственных государственных предприятиях для проведения трудовой терапии, обучения новым профессиям и трудоустройства на этих предприятиях лиц, страдающих психическими расстройствами, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 25.05.1994 № 522, имеется ссылка на невозможность трудоустройства на обычном производстве по медицинским показаниям и иным обстоятельствам, законодательство⁴ устанавливает обязательные квоты рабочих мест на предприятиях, в учреждениях и организациях для трудоустройства лиц, страдающих психическими расстройствами.

Следовательно, работники этой категории могут осуществлять трудовую деятельность не только в лечебно-производственных предприятиях, но и в обычных организациях в рамках соответствующей обязательной квоты. И в этом случае ребром встает вопрос о прохождении ими ОПО, которое они заведомо не пройдут. Решить этот нелегкий вопрос возможно только посредством внесения изменений в действующее законодательство.

Срок действия и универсальность решения комиссии по ОПО

Работодателей и работников волнует срок действия решения комиссии по ОПО. К сожалению, данный вопрос на федеральном уровне не урегулирован, а на региональном — сроки могут быть установлены приказом органа здравоохранения субъекта и варьи-

руются от 3 месяцев до года. Если исходить из сроков прохождения ОПО, то минимальный срок действия решения комиссии должен варьироваться от трех до пяти лет.

На мой взгляд, данные сроки чересчур короткие и срок действия решения комиссии должен устанавливаться исходя из специфики профессии обследуемого, а срок не может превышать пяти лет.

С 01 января 2017 года статья 65 ТК РФ терпит изменения. С этой даты лица, поступающие на работу, должны предъявлять работодателю справку о том, является или не является лицо подвергнутым административному наказанию за потребление наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача либо новых потенциально опасных психоактивных веществ, которая выдана 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 федеральными законами не допускаются лица, подвергнутые административному наказанию за потребление наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача либо новых потенциально опасных психоактивных веществ, до окончания срока, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию.

Согласно Перечня дополнительными медицинскими психиатрическими противопоказаниями к осуществлению отдельных видов деятельности, а также к работе в условиях повышенной опасности, являются алкоголизм и наркомания (работники военизированной охраны, горноспасатели, пожарные, работы, непосредственно связанные с оборотом наркотических средств и психотропных веществ, и психиатры).

В целях наиболее полного исследования работника во врачебной комиссии, прово-

⁴ Статья 16 Закона РФ от 02.07.1992 № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»

дящей ОПО указанных категорий работников, обязательно должен состоять психиатр-нарколог для определения склонности будущего работника к потреблению наркотиков. Неоценимую помощь в этой проблеме могут оказать соответствующие изменения в статью 65 Трудового кодекса РФ о предоставлении при приеме на работу решения комиссии по ОПО, которое содержало бы указание на отсутствие склонности к потреблению наркотиков. Такое изменение законодательства существенно бы повысило мобильность трудовых ресурсов, да и работодатель не разбра-

акту, составляемому при прохождении ПМО, должно быть более универсальным для работника и работодателя и освобождать их от прохождения врача-психиатра в ходе проведения предварительного медицинского осмотра (который тоже стоит денег). А в отношении работников, работающих на Крайнем Севере и подпадающих под действие Перечня № 377, содержать указание (при проведенной электрокардиографии) на отсутствие противопоказаний для работы и проживания в данных районах и местностях согласно требованиям статьи 324 ТК РФ.

ОБЯЗАТЕЛЬНЫМ ОСВИДЕТЕЛЬСТВОВАНИЕ ОСТАЕТСЯ ДЛЯ РАБОТОДАТЕЛЯ, НО НЕ ДЛЯ РАБОТНИКА

сывался бы работниками, у которых на руках есть действующее решение комиссии по ОПО (с четко определенным сроком действия) и которые представляют собой лакомый кусочек для других работодателей, не обремененных обязанностью повторно оплачивать его.

Справка о том, является или не является лицо подвергнутым административному наказанию за потребление наркотических средств, по сути, представляет собой «филькину» грамоту. Учитывая положения КоАП РФ, позволяющие оттягивать дату вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания, а также возможность освобождения от административной ответственности в связи с добровольным обращением в медицинскую организацию для лечения в связи с потреблением наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача (а то и вовсе покупку этого назначения врача), практическая ценность этого документа для работодателя весьма невелика.

В целом, решение комиссии по ОПО как документ, предшествующий заключительному

Загадкой для меня остается письмо Минздрава России от 03.09.2015 № 14-1/3069356-3176 «Об обязательном психиатрическом освидетельствовании работников», в котором указано, что в случае выявления врачом-психиатром и (или) наркологом лиц с подозрением на наличие медицинских противопоказаний, соответствующих профилю данных специалистов, к допуску на работы с вредными и (или) опасными производственными факторами, а также к работам, при выполнении которых обязательно проведение предварительных и периодических медицинских осмотров (обследований) работников, указанные лица в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, направляются для освидетельствования во врачебную комиссию, уполномоченную на то органом здравоохранения. Зачем? Предварительный медицинский осмотр проводится только при наличии у работника решения комиссии по ОПО⁵, да и в

⁵ Пункт 9 приложения № 3 к Порядку проведения обязательных предварительных (при поступлении на работу) и периодических медицинских осмотров (обследований) работников, занятых на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, установленного Приложением № 3 к Приказу Минздравсоцразвития России от 12.04.2011 № 302н

случае выявления подозрений на наличие медицинских психиатрических противопоказаний лучше направить работника на внеочередной медицинский осмотр к профильному врачу, так как работник обязан проходить внеочередные медицинские осмотры по направлению работодателя в соответствии с требованиями статьи 214 ТК РФ, а ОПО является для работника добровольной процедурой, несмотря на ее название «обязательное». Обязательным освидетельствование остается для работодателя, но не для работника.

Дисциплина превыше всего или типовая форма трудового договора с «сюрпризами»

Постановлением Правительства РФ от 27.08.2016 № 858 утверждена типовая форма трудового договора, заключаемого с работодателем-микропредприятием. Данная форма подлежит применению микропредприятиями с 01 января 2017 г. Согласно подпункту «д» пункта 11 формы типового трудового договора работник обязан проходить обязательное психиатрическое освидетельствование, в то время как статья 214 ТК РФ и Закон РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» не содержат такой обязанности у всех работников, а не только работников микропредприятий. Данный подпункт типового трудового договора содержит условие, ограничивающее права работников по сравнению с установленными трудовым законодательством и не подлежит применению в силу прямого указания статьи 9 ТК РФ. Налицо нарушение части 3 статьи 55 Конституции РФ — ограничение прав граждан возможно только федеральным законом, а не подзаконным актом.

В соответствии с подпунктом «е» пункта 13 работодатель обязан сохранять за работником средний заработок на время прохождения указанных в подпункте «д» пункта 11 типовой

формы трудового договора обязательных медицинских осмотров (освидетельствований) в соответствии с ТК РФ.

Это несомненное улучшение прав работников микропредприятий, так как ТК РФ не содержит норм, обязывающих работодателя оплачивать период прохождения работником ОПО по направлению работодателя в размере среднего заработка (за исключением прохождения ОПО по просьбе работника в соответствии с медицинскими рекомендациями — ст. 212 ТК РФ).

Острые дискуссии вызывает вопрос о привлечении к дисциплинарной ответственности лиц, не желающих добровольно проходить ОПО. Данная проблема фактически не касается лиц, поступающих на работу, так как применять дисциплинарное взыскание возможно только к работникам.

Применение к работникам дисциплинарных взысканий за отказ пройти ОПО является спорным в силу отсутствия такой обязанности у работника, закрепленной в ТК РФ. Включение в трудовой договор подобной обязанности будет ухудшать положение работника, вследствие чего трудовой договор не будет подлежать применению в этой части.

Сам по себе отказ работника пройти ОПО влечет за собой обязанность работодателя отстранить его, и лишь систематическое уклонение либо последующие отказы при наличии добровольного письменного согласия на прохождение ОПО может повлечь за собой привлечение к дисциплинарной ответственности.⁶

На мой взгляд, во избежание возникновения большого количества судебных исков об оспаривании мер дисциплинарного воздействия следует воплотить в жизнь инициативу Минтруда о заключении срочных трудовых договоров с работниками, занятыми на работах с

⁶ Подпункт «в» пункта 35 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации»

вредными и опасными веществами, и внесении соответствующих изменений в статью 59 ТК РФ. Максимальный срок действия срочного трудового договора — 5 лет и по истечении этого срока, если работник заинтересован продолжить трудовые отношения, то фактов отказов либо уклонения от прохождения ОПО попросту не будет.

Перечень № 377 и его применение

Многих волнует вопрос, откуда вообще появилось это пресловутое ОПО, ведь раньше его не было! Перечень № 377 является «калькой» приложений 1 и 2 Приказа Министерства здравоохранения СССР № 555 от 29.09.1989, фактически утративших силу с принятием вышеуказанного перечня, а также Приказа Минздрава РФ от 31.05.1993 № 116 «Об объявлении Постановления Совета Министров — Правительства Российской Федерации «О

реализации Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»» и Приказа Минздравмедпрома РФ от 14.03.1996 № 90.

При ближайшем рассмотрении указанных приложений встречаются до боли знакомые формулировки, которые во времена СССР были куда подробнее. Неподдельный интерес у работодателей вызовет пункт 13 примечаний к приложениям 1 и 2 Приказа Министерства здравоохранения СССР № 555 от 29.09.1989, согласно которому участие врача-психиатра было обязательно только при проведении предварительных (при поступлении на работу) медицинских осмотров. А пункт 4⁷ разъясняет, что под применением подразумевается промышленное использование веществ (радиоактивные и психотропные вещества, кислоты, бром, бериллий и прочие) и погрузо-разгрузочные работы.

⁷ Примечания к приложениям 1 и 2 Приказа Минздрава СССР от 29.09.1989 № 555

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TR@TOP-PERSONAL.RU**




Андрей КУЛИНИЧ

Участие в открытом тренинге с лицензионной бизнес-симуляцией начинается от 40-50 тыс. рублей за одного участника от компании

БИЗНЕС-СИМУЛЯТОРЫ — ОТЛИЧНАЯ ШТУКА В БИЗНЕСЕ, НО ПОКА ОНИ КРАЙНЕ МАЛО ИСПОЛЬЗУЮТСЯ. ПОЧЕМУ?

Об этом  и решил побеседовать с экспертом.

 **Насколько бизнес-симуляторы распространены сейчас в России, используются на практике?**

— Меньше, чем хотелось бы. На самом деле для образования характерны изначально завышенные ожидания от новых технологий. В докладах и статьях часто прослеживается цитата из фильма «Москва слезам не верит»: «А дальше не будет там ни лекций, ни преподавателей, а будут одни бизнес-симуляторы». На самом деле столкнулись с двумя вещами: во-первых, бизнес-симуляция достаточно дорогое удовольствие. Если разрабатывать простую бизнес-симуляцию под компанию по запросу — это около 3-5 миллионов, если приглашать тренера с готовой бизнес-симуляцией провести тренинг — цены начинаются от 200-250 тыс. рублей

за тренинг-день на всю команду. Участие в открытом тренинге с лицензионной бизнес-симуляцией начинается от 40-50 тыс. рублей за одного участника от компании. Это очень серьезная стоимость, что сразу же отпугивает клиента. Есть более простые, доступные бизнес-симуляторы, но они не пошли в массы по другой причине. Чтобы управлять и понимать их логику, необходима некоторая техническая подготовка, большинство бизнес-тренеров — гуманитарии, и технологии их пугают. Настольные игры для них понятны — с детства в них играли, настольные игры достаточно распространены и там низкая стоимость хода.



А если высокая стоимость, как вы говорите, пугает заказчиков, то можно ли сравнить это с компьютерными программами управления предприятием, так называемыми ERP-системами? То есть бизнес тоже жаловался на то, что они слишком дороги и очень медленно окупаются, ну и, в частности, нам одна компания — крупный застройщик недвижимости — сказала, что они все посчитали, и пока у них средняя зарплата 48 тыс., им выгоднее все это делать по старинке, на простеньких программах. Но есть же компании, кому выгодны бизнес-симуляторы?

— Да есть, безусловно, инвестировать в бизнес-симуляции выгодно. Самая большая выгода, что персонал обучается с удовольствием, в игровой форме, нет какого-то принуждения. В игровой форме вы можете попробовать такие решения, которые вы никогда не попробуете в реальной жизни. Принимаете решение и тут же получаете обратную связь. Это может быть как позитивный, так и негативный опыт, но эти эксперименты не способны разрушить ваше предприятие. Те, кто обучался бизнес-симуляцией, они, как правило, гораздо лучше понимают рынок, они не боятся принимать решения уже в реальной жизни. Они более решительны, эффективны, реже ошибаются. Они заранее предполагают, как их решения отразятся на прибыли, понравятся ли клиентам. Это позволяет быть более свободным в управленческих решениях, включать креативность. Если проложить па-

раллели с внедрением ERP систем, то очень быстро выросла стоимость труда. И система стала более выгодной. Включился фактор времени и сложности. Люди не могли эффективно обрабатывать большие массивы информации без информационных технологий. Те, кто первыми внедрили ERP, получили преимущество. Для последователей это был вопрос выживания, а не прибыли. С бизнес-симуляциями, уверен, будет происходить что-то подобное. Не стоит забывать, что подтягивается молодое поколение, которое уже выросло с компьютерами и с игровыми приставками, и для них игра — это простой, абсолютно естественный и понятный способ обучения. То есть для нас, старшего поколения, очень часто бизнес-игра воспринимается как развлечение, а не как учебный процесс, а молодежь уже вполне серьезно относится к играм и с удовольствием обучается.



Если сравнивать бизнес-симуляторы с симуляторами, скажем, вождения автомобиля, самолета, то какие аналогии у вас здесь всплывают?

— Наверное, ближе к симуляторам, на которых учат непосредственно пилотов, — это тоже игра, смоделированная ситуация. Но на симуляторе пилот может попробовать управлять в таких режимах, в которых ему никто никогда бы не дал управлять реальным самолетом, так и в компьютерной симуляции — менеджер может смоделировать для себя абсолютно любую ситуацию. И сейчас бизнес-

симуляторы, их логика, достигли такого уровня, что результаты получаются очень близкими к реальным рыночным. То есть, наверное, на следующем шаге мы будем даже говорить с вами не о бизнес-симуляторах, а, скорее, о системах проверки решений менеджеров, когда они перейдут уже из процесса обучения в реальность, то есть вы можете проиграть последствия данного решения. Я при-

веду один такой забавный пример: компания «МТС» примерно год назад решила провести бизнес-симуляцию для своих маркетологов. Компания попросила, чтобы против их менеджеров по маркетингу играли не их коллеги, а

были, прямо скажем, не совсем маркетологами. И, слава Богу, сама игра прошла хорошо, люди с небольшим преимуществом победили компьютер, но это было непросто, и опять же, если взять ситуацию, когда компьютер

САМАЯ БОЛЬШАЯ ВЫГОДА, ЧТО ПЕРСОНАЛ ОБУЧАЕТСЯ С УДОВОЛЬСТВИЕМ, В ИГРОВОЙ ФОРМЕ, НЕТ КАКОГО-ТО ПРИНУЖДЕНИЯ

роботы. Пока мы тестировали программу, я, честно говоря, был очень встревожен, потому что на всех тестах компьютер стабильно обыгрывал людей. Несколько успокаивало, что те, кто принимал участие в тестировании,

начинает стабильно обыгрывать людей, это может привести к серьезным изменениям в управлении бизнесом. Компьютеры начнут заменять людей при принятии тактических управленческих решений.



То есть мы переходим с вами к следующему этапу интервью — в будущем в бизнесе всем управляют роботы?

— На самом деле мы понимаем, что сейчас отдельными системами в бизнесе управляют роботы, и они это делает лучше, чем человек. Давайте возьмем даже такие отрасли, как биржевая торговля: ни для кого не секрет, что 80% торгов осуществляют роботы, и уже соревнуются там не люди, а роботы, потому что человеку уже не хватает скорости реакции для принятия решений о покупке либо продаже, и только робот может успевать — там очень часто есть только доли секунды для принятия решения. Если говорим про обычный бизнес, давайте возьмем такой процесс, как прогнозирование, — для многих специалистов модуль предсказаний является черным ящиком. Модели защиты в системе ERP и, фактически, искусственный мозг, интеллект (а там часто используются уже сейчас, например, нейронные сети) прогнозирует ваш объем продаж, и менеджер часто не способен понять, откуда, как и почему были рассчитаны именно эти

цифры — он принимает их на веру. Потому будущее в определенной степени уже наступило, мы соседствуем с роботами, правда, это происходит не так, как писали в фантастических фильмах, то есть рядом с нами за столом не сидит что-то с двумя руками, двумя ногами и головой, а этот интеллект вшит в некие подсистемы бизнеса. И здесь надо провести аналогии с опытами распространения «умных домов», которые, в общем, закончились ничем. «Умный дом» — это хорошая игрушка, дорогая игрушка для взрослых мальчиков и девочек — похвастаться перед друзьями и соседями, но постоянно управлять этим не будешь. И сейчас изменилась сама концепция — от «умного дома» к «заботливому дому», к «заботливым вещам», когда процесс управления и адаптации происходит незаметно для человека. Самый простой пример — это датчик движения, который включает и отключает свет на лестнице, мы его не замечаем, мы привыкли, но

реально — это один из самых эффективных и полезных элементов уже «заботливого дома». Поэтому искусственный интеллект и роботы будут окружать нас, заботиться о нас незаметно, через функции, которые они могут делать лучше, и мы чаще всего даже не будем этого

накопленных данных об образовании, опыте, карьерной траектории и т.д. строится эффективная предсказательная модель, которая позволяет предвидеть, насколько данный сотрудник будет успешным в целом и насколько он может быть успешен на данной пози-

БИРЖЕВАЯ ТОРГОВЛЯ: НИ ДЛЯ КОГО НЕ СЕКРЕТ, ЧТО 80% ТОРГОВ ОСУЩЕСТВЛЯЮТ РОБОТЫ, И УЖЕ СОРЕВНУЮТСЯ ТАМ НЕ ЛЮДИ, А РОБОТЫ

замечать. И вернемся к бизнес-симуляциям: я думаю, что современные системы способны выявлять дефицит знаний у сотрудников и рекомендовать оптимальные программы обучения. Ряд моих бизнес-проектов связаны с машинным обучением и анализом данных. Два последних проекта очень показательны — эти проекты призваны выявить эффективны или неэффективны стратегии менеджеров по продажам на основе тех данных, которые мы фиксируем в CRM, в учетной системе, в которой есть данные о клиентах. И второй проект — это проект предсказания успешности сотрудников внутри компании, когда на основе

этих данных строится модель, которая рекомендует курс либо источники самообучения, который в данный момент данному специалисту будет наиболее полезен, эффективен, даст наибольший результат. И получается, что игра уже способна оценивать результативность и эффективность каких-то наших действий в реальной среде, способна нам подбрасывать какие-то обучающие кейсы, задачи, для того чтобы изменить наше поведение, наши действия, чему-то научить и делает тем самым эффективнее. Это не фантастика, это есть — это то, что происходит уже сейчас.



Я так понимаю, это похоже на снег в августе месяце?

— Нет, это очень быстро развивается, потому что на самом деле уже стоимость внедрения подобных технологий в бизнесе крайне невысока. Прелесть систем искусственного интеллекта, машинного обучения в том, что большинство базовых пакетов, которыми пользуются крупнейшие корпорации, бесплатны. Проблема здесь, скорее, другая, так же, как и с использованием бизнес-симуляции в обучении, в бизнесе — это проблема с

персоналом. К сожалению, тех же аналитиков приходится учить, растить — на рынке их нет готовых, причем так же, как с бизнес-тренерами, здесь самая большая сложность — найти человека, который, с одной стороны, понимал бы технику и технологию, а с другой стороны, понимал бизнес, его процессы и т.д. Вот оно — время универсалов, в них остро нуждается бизнес, в них остро нуждается бизнес-образование, ну и отдельные отрасли.



Хорошо, а если бы к вам обратился глава «Газпрома», господин Миллер, с предложением хорошего финансирования создать бизнес-симулятор о том, как составить график открытия новых месторождений газа или, наоборот, их сворачивания, чтобы спрогнозировать, насколько будет востребован газ через 3 года, 5, 10, через 30 лет?

— Здесь, думаю, даже не нужен бизнес-симулятор в чистом виде, это уже вопрос качества стратегического планирования и управления. Можно построить бизнес-симулятор, который позволит оценить те или иные последствия для компании. На примере реальной конкурентной среды создать бизнес-симулятор, который позволяет моделировать результаты решений или внешних событий. Например: на 5% поднялась эффективность солнечных батарей, и этого стало достаточно, чтобы они начали вытеснять тот же газ. Игра моделирует скорость распространения и скорость внедрения, и здесь есть определенные модели, которые позволяют на них опереться и понять то, что лучше запланировать в будущем и дать возможность, например, тем же руководителям и сотрудникам «Газпрома» принимать в рамках подобной внешней среды решения и оценивать, к чему они приведут. И мы можем вбрасывать, подобно симуляторам, на которых учат пилотов, абсолютно раз-

ные и порой даже непривычные проявления внешней среды и оценивать возможные последствия. И фактически подобная ситуация уже имела место быть в компании Shell, которая, как считается, в конце 60-х годов одна из первых внедрила деловые игры, в частности, моделирование и планирование. И там как раз, моделируя среду, проводя сценарное планирование, они проигрывали ситуации нефтяных кризисов. Один из сценариев и реализовался в начале 1970-х годов. И компания Shell, безусловно, потеряла на этих кризисах деньги, но так как менеджеры уже эту ситуацию пережили, опробовали различные модели и подходы, то компания Shell потеряла существенно меньше, чем ее конкуренты, считай, выиграла. Поэтому, если мы говорим о «Газпроме» и его стратегии, я думаю, не мне советовать, я уверен, что там эти подходы применяются, скорее всего, там используются элементы деловых игр и сценарного планирования.



А можно ли с помощью бизнес-симулятора поиграть: взять одинаковые по размерам частную компанию, нефтяную, допустим, или машиностроительную и государственную и сравнить эффективность?

— Нет, здесь есть другие инструменты. Знаете, такая забавная история про социальную справедливость: один преподаватель смоделировал следующим образом: ставил мусорку, просил всех скомкать листок бумаги, а парты стояли, как классическом классе, — кто-то ближе, а кто-то подальше. Задание было простое: кто попадет шариком из бумаги в мусорку, тот получает экзамен автоматом. И

начали возмущаться задние ряды, но не возмущались передние ряды. Так вот, когда наши частные компании попадают в благоприятные для них условия, они ни в коем случае не возмущаются, но когда они оказываются на задних рядах, формируется буря возмущения. Это нормально. Быть государственной монополией — в этом есть свои плюсы и минусы, но тем не менее государство имеет другие

критерии оценки эффективности, чем оценка частного бизнеса, и мы понимаем, что абсолютно все вопросы рынок решить не может. Но когда мы говорим про оценку эффективности, то, собственно говоря, здесь не нужны бизнес-симуляторы, здесь есть вполне понятные критерии сопоставления компаний, и в части по финансовым показателям, и в части операционной деятельности, и в части, например, инноваций, потому что, если говорить про будущий успех, то успешна не та компания, которая сейчас показывает лучшую прибыль. А та компания, которая более инновационна. Потому что прибыль сегодняшняя — это результат ваших вчерашних правильных действий, но она же не гарантирует и то, что вы будете успешны завтра. Ваше будущее, оно как раз зависит от того, насколько вы интонационно внедряете новые подходы, что-то пробуете. Здесь есть один очень интересный парадокс: реально двигателем современных информационных технологий в области электронного документооборота, в области открытых данных, в области анализа этих данных, самым активным игроком у нас как раз является государство, и это

— не шутка. Например, москвичи, оценили преимущество такого сервиса, как «мои документы», так как сервис достаточно быстро был выстроен. Плохо или хорошо, но мы уже привыкли пользоваться электронными госуслугами. А многие, даже частные компании, и близко не подошли к подобным результатам. Не буду говорить за всех, кто-то опережает — их, скорее, единицы. Так вот, возвращаясь к нашей теме: чтобы оценить эффективность бизнес-компаний есть метрики, которые позволяют провести подобный анализ, но я, наверное, говорю о другом, о том, что компания — это не самостоятельный субъект, компания — это финансовый и бизнес-результат, результат эффективного управления, качества управления. Здесь как раз бизнес-симуляторы отлично позволяют оценивать управленческие качества менеджеров, потому что, когда начинается игра, люди играют с азартом, они раскрываются, проявляются в действиях именно так, как чаще всего действуют в жизни, поэтому бизнес-симуляция — это не предмет оценки деятельности компании, но это замечательный инструмент оценки уровня менеджмента компании.

**ПОЛНЫЕ ТЕКСТЫ МАТЕРИАЛОВ ЖУРНАЛА
ДОСТУПНЫ ТОЛЬКО ДЛЯ ПОДПИСЧИКОВ**

**ДЛЯ ДОСТУПА К ПОЛНОЙ ВЕРСИИ ПРОСИМ ВАС
ЗАРЕГИСТРИРОВАТЬСЯ КАК ПОДПИСЧИК,
ВЫСЛАВ ЗАЯВКУ НА АДРЕС:
TP@TOP-PERSONAL.RU**

УП РАВЛЕНИЕ ПЕРСОНАЛОМ

ПОДПИШИТЕСЬ

на журнал УП на 2017 год:

и получите в подарок электронную подписку на журналы:

«Коммерческие споры» — «Секретарское дело» —
50 лучших деловых книг США и Европы

(скриншоты – выбор основных мыслей и идей) – при подписке на УП – с каждым номером вы получаете новую книгу



Простите,
я разрушил
вашу компанию

Почему бизнес-консультанты — это, в основном, а не решение



ПАКЕТ «ЛЮКС»
В ЧЕСТЬ 20-ЛЕТИЯ

С КАЖДЫМ НОМЕРОМ

- 50 книг
- 50 обзоров лучших материалов журналов: «Трудовое право», «Коммерческие споры» — и еще 30 лучших деловых журналов России
- 500 Топ-менеджеров и топ-специалистов открытых для ваших вакансий (открытый формат знакомства: расширенное резюме по стандартам УП, видеointerview, контакты — в рамках проекта УП «Поиск талантливых топ-менеджеров»)

Подписка на почте или в любом агентстве, подключить электронную подписку вы можете, направив заявку на наш адрес: tp@top-personal.ru