

EX PREPRIM  
0000001

0 X 0

NUMBER  
1-1

LIFE  
1



- PRESS START -



3

**Есть ли жизнь во  
время кризиса**

*Сервейинг в России*

11

**Пятница, 13-е**

*Право и суеверие*

18

**Свет и тени  
общества**

*Теория о причинах  
преступности*

Скачай PDF!



## ОТ РЕДАКЦИИ



ДМИТРИЙ  
АНИЩЕНКО



АНАСТАСИЯ  
БУМАЖКИНА



ВЛАДИМИР  
ЗАСЛАВСКИЙ

По данным, предоставленным мировой поисковой системой Google за 2014 год, слово «стартап» является одним из наиболее частых запросов в Интернете. Такая статистика является своего рода лакмусовой бумажкой общественного настроения. И действительно, новое веяние «бизнес-творчества» охватило практически все страны и повсюду нашло своих последователей, активных и заинтересованных. Ежедневно множество молодых людей по всему свету пытаются открыть миру что-то новое, оригинальное и ранее неизданное.

«Вирус стартапа» не миновал и наш факультет. И все же одно дело

- создавать что-то с нуля, и совсем другое – объединять уже существующее в стремлении получить что-то качественно новое. Необходимо не просто найти единомышленников, но и отыскать общую идею, которая была бы способна объединить творческих людей и настроить на сотрудничество и конструктивное взаимодействие.

Для редакции журнала «ЮрПост», объединившей участников проектов «Предприм» и «Резидент» с новыми, только начинающими авторами и редакторами, подобной идеей стал принцип, закрепленный в главном слогане нашего издания: «Просто о сложном». Вашему

вниманию представляется качественно новый журнал, который взял лучшее от своих предшественников. В нем все статьи делятся на направления: гражданско-правовое, государственное и уголовное. Так вы можете легко найти интересующую вас тему.

Мы стремимся аккумулировать энтузиазм и знания молодых авторов для того, чтобы в наиболее простой и нескучной форме рассказать о самом важном нашему Читателю. И если вы все-таки нашли проблему, в которой хотели бы разобраться, становитесь нашим автором! Мы всегда рады новым лицам!

# Есть ли жизнь во время кризиса?

*Сервейинг в России только начинает выделяться в отдельную сферу, но уже сейчас существуют определенные тенденции в развитии этого бизнеса*

До 2014 года можно было однозначно сказать, что то из-за улучшения финансово-экономических условий деятельности многих крупных собственников недвижимости и, соответственно, смещения приоритетов от продажи

бы показаться. Застройщики живут по большей части в рублевых ценах, несут рублевые расходы, поэтому прогнозируется рост цен на жилье в отечественной валюте, пусть и небольшой. И в целом экономика проектов будет скла-

системного профессионального подхода. Применение данного метода способно создать действенную парадигму управления недвижимым имуществом, обеспечение достижения целей собственников. Общепризнанной в мировой прак-



## СОДЕРЖАНИЕ:

03	ЕСТЬ ЛИ ЖИЗНЬ ВО ВРЕМЯ КРИЗИСА?	03
06	СПОСОБЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ РЕЙДЕРСКИМ ЗАХВАТАМ В США И ЕС	06
08	ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ В ТРЕТЕЙСКОМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВЕ	08
11	ПЯТНИЦА, 13-е : ПРАВО И СУЕВЕРИЕ	11
13	ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ КВАЛИФИКАЦИИ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКИМ СУДОМ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА	13
15	ПРАКТИКА РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ, СВЯЗАННЫХ С ПРИНЦИПОМ НАИБОЛЬШЕГО БЛАГОПРИЯТСТВОВАНИЯ, В РАМКАХ ВСЕМИРНОЙ ТОРГОВОЙ ОРГАНИЗАЦИИ	15
18	СВЕТ И ТЕНИ ОБЩЕСТВА	18
20	ГУМАНИСТИЧЕСКАЯ КОНЦЕПЦИЯ Н. КРИСТИ	20
22	ОБЗОР ЛИТЕРАТУРЫ	22

## ИНФОРМАЦИЯ О НОМЕРЕ

Журнал «ЮрПост» издается силами сотрудников кафедр предпринимательского и финансового права, выпускников, а также студентов юридического факультета МГУ и распространяется бесплатно. Тираж каждого номера менее 1000 экземпляров.

Контактное лицо:  
научный руководитель НСО кафедры предпринимательского права, к. ю. н., доцент Александр Евгеньевич Молотников molotnikov@predprim.ru

Следите за обновлениями:  
predprim.ru  
vk.com/predprim  
https://vk.com/the\_third\_sachok

**ГЛАВНЫЕ РЕДАКТОРЫ:**  
АНАСТАСИЯ БУМАЖКИНА  
ВЛАДИМИР ЗАСЛАВСКИЙ  
ДМИТРИЙ АНИЩЕНКО

**РЕДАКТОРЫ:**  
ВЛАДИСЛАВ УСПЕНСКИЙ  
СМИРНОВА СОФЬЯ

**КОРРЕКТОР:**  
ЕВГЕНИЙ АРХИПОВ

**ОБЛОЖКА:**  
КИРИЛЛ НИКОЛАЕВ

**ДИЗАЙН:**  
СЕРГЕЙ ЗАНЬКОВ

**ВЕРСТКА:**  
ВАЛЕРИЯ ВОСТРОКОНОВА

**В ПОДГОТОВКЕ НОМЕРА УЧАСТВОВАЛИ:**  
КРАСНОЛОБОВ ДМИТРИЙ, ЮЛИЙ  
РОВИНСКИЙ, КАЛМЫКОВА КСЕНИЯ,  
АНТОН ИШКОВ, ИГОРЬ МУЗЫКИН, ЕКА-  
ТЕРИНА НАПРЕНКО, ИГОРЬ ЛАПИН,  
ВЛАДИСЛАВ ИЛЬИЧЕВ

Редакция журнала выражает глубокую признательность за помощь в подготовке номера заведующему кафедрой предпринимательского права д. ю. н., проф. Е. П. Губину.

**Анонсы заседаний НСО,** электронную версию журнала, темы курсовых работ и множество другой полезной информации вы можете найти на нашем сайте [www.predprim.ru](http://www.predprim.ru).

недвижимости к извлечению дохода от ее использования, а также в результате реализации целого ряда успешных проектов управления недвижимостью, спрос на услуги профессиональных управляющих компаний будет расти. Однако в свете геополитического кризиса доходность от недвижимости неуклонно падает. Хотя, по оценкам экспертов, ситуация на рынке недвижимости далеко не так тосклива, как могло

бы показаться. Застройщики живут по большей части в рублевых ценах, несут рублевые расходы, поэтому прогнозируется рост цен на жилье в отечественной валюте, пусть и небольшой. И в целом экономика проектов будет скла-

дываться, если стараться избегать остановок строительства, неверной стратегии и прочего негатива при наличии грамотного управления недвижимостью. Важным моментом концепции сервейинга (профессионального управления недвижимостью) является определение содержания и этапов развития недвижимости на всех стадиях жизненного цикла на основе использования

является концепция сервейинга, которая представляет собой реализацию системного подхода к созданию, развитию, оценке и управлению недвижимостью.

Сущность принципа сервейинга заключается в четком разделении полномочий собственника объекта недвижимости и управляющей компании, которая управляет объектом в соответствии с согласованным с собственником планом

Не нашел  
нужную  
статью?  
Напиши  
ее сам!

predprim@  
predprim.ru

Мы ждем  
тебя!

(сдача объекта в лизинг или аренду, реконструкция, ликвидация). Преимущества реализации подобной схемы очевидны: во-первых, собственник освобождается от решения проблем, связанных с текущей эксплуатацией объекта, перепоручая их управляющей компании, и при этом приобретает стабильный доход; во-вторых, управляющая компания профессионально занимается обслуживанием объекта, получая плату за аренду, лизинг, коммунальные и иные услуги; в-третьих, субъекты малого и среднего бизнеса имеют в аренде профессионально управляемые помещения различного характера по приемлемой цене при устраивающем их уровне обслуживания. Стоит отметить, что функции управляющего и владельца разграничены. Собственник недвижимости принимает стратегические решения, определяющие необхо-

предоставления, а также всю полноту исполнения другими сторонами своих договорных обязательств.

Вместе с тем объект должен использоваться предельно рационально, управляющая компания ориентируется на получение прибыли в интересах собственника объекта.

Сервейинг имеет техническую, экономическую, юридическую, экологическую стороны. Однако его нельзя однозначно отнести к какой-либо из этих сфер. Для достижения максимального положительного эффекта специалисты по управлению недвижимостью должны принимать во внимание все нюансы и возможные варианты развития рынка, оценивать его перспективы, намечать конкретный план и контролировать его выполнение.

Содержание сервейинга составляет совокупность юридических,

выгоды от ее использования. В процессе реализации концепции происходит проработка технических и пространственно-территориальных аспектов развития недвижимости с учетом ярко выраженной управленческой целевой ориентации, что имеет важнейшее значение для рационального использования. Проведение экспертиз тесно связано с выработкой практических рекомендаций по наиболее эффективному управлению конкретными объектами, по их взаимоувязке в единый управленческий портфель, по стратегическому развитию всего комплекса имущества. В связи с этим немаловажную роль играет полнота информации, в противном случае специалист не сможет достаточно верно оценить возможности оптимизации.

На этапе анализа осуществляется оценка имеющихся в наличии

## СУЩНОСТЬ ПРИНЦИПА СЕРВЕЙИНГА ЗАКЛЮЧАЕТСЯ В ЧЕТКОМ РАЗДЕЛЕНИИ ПОЛНОМОЧИЙ СОБСТВЕННИКА ОБЪЕКТА НЕДВИЖИМОСТИ И УПРАВЛЯЮЩЕЙ КОМПАНИИ

димый вектор развития, а также контролирует качество управления объектом недвижимости. На специалиста же возлагается разработка конкретной стратегии действий и их оперативное выполнение.

Сервейинговая управляющая компания в данном случае разрабатывает направление развития и конкретную программу по управлению объектом недвижимости, выполнению этого плана, а также контролирует ход его реализации. Именно компания подбирает подрядные и снабжающие ресурсы организации, ведет с ними переговоры и заключает договоры для обеспечения объекта

недвижимости всем необходимым, в том числе и коммунальными услугами. Кроме того, она регулярно проводит контроль качества их



технических, экономических и управленческих экспертиз недвижимости, проведение которых обеспечивает извлечение наибольшей

площадей, их рыночной цены, а также изучение тенденций развития рынка и правового положения объекта, техническая экспертиза, экспертиза финансового состояния объекта недвижимости.

Очевидно, что динамика основных характеристик может быть выявлена только в результате проведения соответствующих исследований, различных по своему целевому назначению и содержательной характеристике. Назначением технической экспертизы является определение фактического состояния «физического тела» недвижимости, а результирующим показателем - оценка

физического износа как базовая характеристика утраты первоначальной полезности. Для любого материального объекта именно



натурально-вещественные характеристики, совокупность которых определяет реальную полезность, служат основой для последующего определения стоимостных показателей.

Экспертиза местоположения способствует выявлению факторов пространственной среды, влияющих на стоимостной эквивалент недвижимости, оценки характера и величины такого влияния. Отметим, что указанные экспертизы определяют компоненты редкости. Таким образом, совместное использование результатов технической экспертизы и экспертизы местоположения позволяет определить ценность имущества.

Окончательным показателем подобного анализа является равновесная рыночная цена либо самого объекта недвижимости, либо предоставляемых услуг.

В целях обеспечения эффективного функционирования недвижимости существует объективная необходимость проведения особого вида экспертиз, называемых управленческими. Их целевым назначением является определение вариантов использования

площади, соответствующих критерию эффективности.

Обязательным условием всех путей использования недвижимости и ее рыночного оборота является их соответствие действующим правовым нормам. Любой объект включен в «правовое поле» на всем протяжении своего жизненного цикла. В связи с этим обязательным элементом системы экспертиз являются правовая экспертиза. Ее суть в общем случае можно определить как установление объектов, субъектов и содержания законных прав в отношении конкретной недвижимости.

Стоит заметить, что в большинстве субъектов Российской Федерации механизм комплексного управления недвижимостью практически не используется. И возникает вполне понятный вопрос: что же нужно сделать в регионах для того, чтобы сервейинг начал развиваться? Представляется необходимым создание открытой информационной системы имущества, чтобы любой потенциальный инвестор мог получить всю необходимую для его проекта информацию. Кроме того, создание

подобной информационной системы в субъектах делает возможным проведение мониторинга рынка недвижимости, осуществление сбора, обработки и систематизации всех полученных данных в рамках организации государственной информационной системы по недвижимому имуществу. Благодаря этому рынок недвижимости станет более прозрачным и, следовательно, более открытым для предпринимателей, готовых вложить собственные средства в экономику. К тому же это позволит повысить эффективность использования государственной собственности, пополнить казну и повысить инвестиционный рейтинг регионов в целом.



**КРАСНОЛОБОВ  
ДМИТРИЙ**  
509 группа

# Способы противодействия рейдерским захватам в США и ЕС

Появление частного капитала

предопределило возникновение такого явления, как корпоративные захваты компаний.



**ЮЛИЙ  
РОВИНСКИЙ**  
МГЮА им.Кутафина

В самых общих чертах корпоративный захват предприятия представляет собой установление контроля над бизнесом помимо воли менеджмента или собственника. Проблема корпоративных захватов впервые возникла в США в период бума слияний и поглощений, а затем волна докатилась и до Европы. В результате развитие правопорядка этих стран выработали (и продолжают выработать) правовые средства борьбы с возникающими проблемами.

В России частная собственность возникла относительно недавно. Тем не менее, в настоящее время многие отечественные компании тесно интегрированы в мировую экономику. Все чаще СМИ сообщают о выходе компаний на IPO, на общепризнанные площадки, такие как Лондонская биржа и их отечественные аналоги. Российский рынок приобретает черты развитых западных рынков, и из этого можно сделать вывод, что бизнес будет сталкиваться (и уже зачастую сталкивается) с теми же проблемами, что и западные «коллеги». Именно одной из таких проблем являются корпоративные захваты.

К сожалению, в российском праве уровень и проработанность корпоративного законодательства существенно отстает от стран Европы и США. Поэтому данная статья призвана рассматривать тактики и способы правового противодействия корпоративным захватам через призму европейского и американского опыта. В работе будут исследованы наиболее интересные и распространенные способы защиты от рейдерских захватов, используемые в этих странах. Разумеется, все исследованные способы применимы против так называемого «белого» рейдерства, осуществляемого без нарушения норм законодательства.

В качестве первого способа можно выделить использование института «эшелонированного (сегментированного) совета директоров» (segmented board provision), которым устанавливается определенный порядок выбора состава совета. Основное назначение такого института – обеспечение собственнику (держателю контрольного пакета) мажоритарной позиции в совете директоров на более длительный срок. Многоступенчатые выборы предполагают разделение директоров на различные классы. К примеру, если в корпорации 12 членов совета директоров, то вводится 4 класса. Каждый директор переизбирается на 4 года. В первый год к переизбранию назначаются директор первого класса, во второй год переизбираются директор второго класса, в третий – третьего класса и т.д. В такой ситуации захватчик, сосредоточивший в своих

руках значительное количество акций, должен ждать переизбрания 3 классов, поэтому даже после приобретения контрольного пакета у него отсутствует фактическая возможность контролировать предприятие.

В настоящее время условие об эшелонированном составе директоров содержится в уставных документах большинства корпораций в США, акции которых имеют обращение на бирже.

В Европейском союзе норма о сегментированном совете директоров содержится в Директиве от 21.04.2004 № 2004/25/ЕС о поглощениях, где указано, что она теряет свою силу при достижении поглотителем порогового значения 75% при скупке акций, поскольку ее применение «снижает благосостояние акционеров». Однако это правило относится к факультативным положениям Директивы, поэтому данный способ защиты вполне применим на территории ЕС.

Другим распространенным стратегическим методом защиты от корпоративных захватов являются так называемые «ядовитые пилюли» (poison pills). Они представляют собой ценные бумаги, которые открывают перед акционерами особые права в при попытке рейдерства. Например, в уставе предусматривается, что в случае захвата акционеры получают либо право на приобретение акций своей компании по цене ниже рыночной («внутренняя ядовитая пилюля» - «flip-inpoison pill»), либо право на приобретение акций компании, образованной в результате поглощения, со скидкой («внешняя ядовитая пилюля» - flip-overpoison pill). Внесение подобного условия в устав существенно увеличивает стоимость захвата и делает его непривлекательным для агрессоров.

«Пилюля» представляет собой опцион, прикрепленный к определенному пакету акций до тех пор, пока последний не подвергнется атаке. В этот момент у всех акционеров, кроме акционера-агрессора, появляется право на приобретение акций общества на условиях опциона. Среди различных видов «отравленных пилюль» можно выделить:

1) «план равных условий» (back-end plan), который предоставляет акционерам общества, подвергнувшегося атаке, права на продажу акций своей компании по цене, включающей значительную премию. Так создается ситуация, при которой компания-агрессор сталкивается с проблемой обслуживания огромного долга (основной долг, а также начисленные проценты). Подобное долговое

обязательство создается с целью защиты компании, подвергающейся атаке.

2) «голосующий план» (voting plan) наделяет всех акционеров компании-цели, кроме акционера-захватчика (и его аффилированных лиц), правами «суперголоса». Этот способ защиты реализуется посредством дополнительной эмиссии привилегированных акций, распределяемых между акционерами компании-цели в качестве дивидендов. При покупке инвестором значительного пакета акций, остальные акционеры наделяются правом «суперголоса», что не позволяет инвестору установить контроль над компанией.

Законность «poison pills» была подтверждена в американских судах еще в 1985 году. В настоящий момент возможность использования «отравленных пилюль» закреплена в законодательстве многих штатов, 90% американских компаний имеют «пилюли» в своем «антирейдерском арсенале».

В ЕС данное положение отнесено к разряду мер, снижающих благосостояние акционеров, потому его использование недопустимо. Однако на национальном уровне «отравленные пилюли» получили активное развитие.

Особо следует выделить институт «конкурирующего предложения»: руководство захватываемой компании или ее крупные акционеры создают аукцион по поиску наиболее выгодного предложения о покупке. Основной способ данной тактики – реализация контрольного пакета в пользу «белого рыцаря» (white knight transaction). Акции общества-мишени реализуются в пользу (white knight) дружественного лица, тем самым создается препятствие для распределения корпоративного контроля в пользу агрессора. Белые рыцари – дружественные приобретатели акций – как правило, приобретают акции на более выгодных для поглощаемой стороны условиях.

Тактика «белого рыцаря» наиболее активно используется в США. В Европейском союзе этот способ используется в отдельных странах. Однако Директива ЕС включила данный инструмент в ряд мер, снижающих благосостояние акционеров и отклоняющихся от принципов Директивы.

Одной из версий конкурирующего предложения является приобретение юридическим лицом своих же, ранее размещенных на бирже акций. В таком случае реальное количество акций сокращается, что мешает перераспределению корпоративного контроля. Эта тактика именуется «самопоглощение эмитента» (issuer self tender offer).

Интересный способ защиты представляет собой встречное предложение на приобретение контрольного пакета обыкновенных голосующих акций агрессора («контрпоглощение», или «Pac-Man defense», название заимствовано у знаменитой игры Pac-Man). Данный способ защиты возможен только в США. Европейскому корпоративному праву «Pac-Man defense» тоже известен, однако

Директива ЕС оценивает этот способ как не отвечающий интересам акционеров и инвесторов. Его использование нередко приводит к банкротству как поглотителя, так и поглощаемого лица.

Также в ответ на агрессивную скупку акций захватчиком компания-мишень может начать обратный выкуп акций у своих акционеров (shares buy-back). Этот метод рассчитан на небольшое число акционеров (до 30%), которые еще не определились со своим отношением к поглощению. Такой выкуп осуществляется за счет нераспределенной прибыли общества.

Другой вариант: выкуп своих же акций у компании поглотителя (premium buy-back). Буквально это означает выкуп акций с премией относительно их рыночной цены. Он организуется путем конфиденциальных переговоров с акционером, которым нередко оказывается сама рейдерская компания. При этом для того, чтобы освободить себя от дальнейшей необходимости выплачивать премии за акции свыше рыночной цены, компания-мишень заключает с рейдером так называемое «соглашение о невмешательстве» (stop-соглашение - «stand still agreement»), в котором агрессор обязуется не покупать акции компании-цели в течение определенного промежутка времени.

Самыми экстремными и, как следствие, наиболее радикальными мерами являются тактики «продажа драгоценности короля» (sale of crown jewel) и «выжженной земли» (scorche dearth). В первом случае под «драгоценностями короля» понимаются наиболее значимые активы, которые являются

целью агрессоров. Как правило, в критической ситуации менеджмент компании принимает решение избавиться от таких активов на наиболее выгодных условиях. Тактика же «выжженной земли» представляет собой реализацию всех активов общества с целью «выжать» максимум из сложившейся ситуации.

Резюмируя вышесказанное, можно сделать вывод о том, что западные правопорядки выработали достаточно механизмов защиты компаний от рейдерских захватов (недружественных поглощений). Создание условий, гарантирующих безопасность акционеров компаний, является одним из важных индикаторов инвестиционного климата в стране. Представляется, что опыт западных правопорядков в этой сфере может оказаться полезным и для нашей страны. Возможно, сейчас актуальность данных способов защиты для российской действительности сомнительна: слабая относительно других рынков биржа, преобладание мажоритарных акционеров в компаниях, отсутствие культуры ведения бизнеса и другие факторы свидетельствуют о том, что рассматривать развитие этих институтов в России пока рано. Однако, как было отмечено в начале, развитие рынка неминуемо приведет возникновению таких проблем, а европейский и американский опыт будет очень полезен для их разрешения.



# Обеспечительные меры в третейском разбирательстве

*О поддержке международных арбитражей, конкурирующей юрисдикции и редких положительных решениях.*

Третейское разбирательство как элемент системы гражданской юрисдикции является важным способом защиты прав и законных интересов участников граждан-

предмета спора. Логично, что практика арбитражного разбирательства потребовала создания универсального механизма - института обеспечительных мер,

№102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» (далее - Закон о третейских судах), ст. 9, 17 Закона РФ от 07.07.1993 №5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» (далее - Закон о международном арбитраже) в порядке, предусмотренном нормами законодательства и процессуальных регламентов, в целях сохранения статус-кво в отношениях сторон,



ского оборота. Эффективность их деятельности напрямую зависит от исполнимости выносимых решений. В процессе разбирательства недобросовестная сторона может предпринимать действия, направленные на создание препятствий для исполнения итогового акта, уничтожение доказательств или

который позволил бы справиться с подобными проблемами.

Обеспечительные меры в третейском разбирательстве (международном коммерческом арбитраже) - это комплекс процессуальных действий, осуществляемых органами, определенными ст. 25 Федерального закона от 24.07.2002

воспрепятствования возможным нарушениям частных интересов истца и ответчика в ходе рассмотрения дела, сохранения предмета спора и, конечно же, исполнения будущего судебного решения третейского суда.

В отличие от принимаемых судом обеспечительных мер, меры,

принимаемые арбитражем, не обладают сами по себе исполнительной силой. Это связано с тем, что арбитраж не наделен публично властными полномочиями, что обусловлено его правовой природой.

Российское законодательство восприняло концепцию, согласно которой «государственные суды и арбитражи обладают конкурирующей юрисдикцией при решении

## ФАКТИЧЕСКИ СУДУ ПРЕДЛАГАЕТСЯ ОЦЕНИТЬ СЕРЬЕЗНОСТЬ ТРЕБОВАНИЙ ИСТЦА, ПРИЧЕМ В СИТУАЦИИ, КОГДА ИСК ЕЩЁ НЕ ПОДАН ИЛИ ПОДАН ЗА РУБЕЖОМ И НА ИНОСТРАННОМ ЯЗЫКЕ

вопроса о принятии обеспечительных мер в отношении иска, рассматриваемого третейскими судами». В соответствии со ст. 25 Закона о третейских судах, третейский суд может, если стороны не договорились об ином, по просьбе любой стороны распорядиться о принятии в отношении стороны обеспечительных мер по предмету спора, которые он считает необходимыми. Обращение стороны в компетентный суд с заявлением об обеспечении иска и принятие им обеспечительных мер не рассматриваются ни как несовместимые с соглашением о передаче спора в третейский суд, ни как отказ от такого соглашения. Как и во многих других странах, действие принципа «конкурирующей юрисдикции» ограничено в России некоторыми пределами, которые выбираются сторонами в арбитражном соглашении, а также законодателем при формировании исключительной компетенции государственных судов.

Обращение в государственный суд с целью принятия обеспечительных мер еще до подачи иска в международный коммерческий арбитраж допускается процессуальным законодательством некоторых государств, например Германии и Англии. В этих странах подобные меры могут быть приняты судом достаточно либерально и без увязки с обязательством о подаче иска в арбитраж в течение сжатого срока. Российское законодательство по этому вопросу отражает более жесткий подход.

При предъявлении требования о принятии обеспечительных мер заинтересованному лицу следует обратить особое внимание на то, что в ч.5 ст. 99 АПК РФ установлен 15-дневный срок подачи искового заявления в случае вынесения государственным арбитражным судом определения об обеспечительных мерах до подачи такого заявления.

Впрочем, основными про-

блемами являются не чрезмерно жесткие процессуальные нормы АПК РФ. Сами по себе требования Арбитражного кодекса являются достаточно разумными, если принять во внимание, насколько часто российские компании подают в суды недобросовестные иски. Для того, чтобы стороне третейского разбирательства обратиться в российский государственный суд с заявлением о принятии обеспечительных мер, ей надо доказать, что «непринятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, в том числе если исполнение судебного акта предполагается за пределами РФ». Другим критерием, обосновывающим применение обеспечительных мер, ч.2 ст. 90 АПК РФ называет «предотвращение причинения значительного ущерба заявителю». Как указывают суды в определениях об отказе в принятии обеспечительных мер, обратившаяся в арбитражный суд сторона третейского разбирательства должна представить веские доказательства наличия реальной угрозы невозможности исполнения судебного акта либо причинения заявителю значительного ущерба (например, доказательства того, что ответчиком предпринимаются действия, связанные с уменьшением имущества, а также действия, связанные с сокрытием своего местоположения, и что принятие заявленных заявителем мер способно фактически реализовать цели обеспечительных мер, однозначно не ущемляя в правах ответчика).

К сожалению, применение данных критериев, особенно критерия «невозможности или затруднительности» исполнения арбитражного решения, сталкивается в российской судебной практике с существенными трудностями. Судьи государственных судов весьма консервативны в оценке последствий, к которым может привести отказ в удовлетворении заявления

о принятии обеспечительных мер, если речь идет о деле, в котором спор будет рассмотрен в международном коммерческом арбитраже.

Первые сведения о том, что российские государственные арбитражные суды начали принимать дела, рассматриваемые в иностранных арбитражах, относятся еще к 2003 году. С тех пор ситуация несколько изменилась, но по-прежнему такие случаи встречаются редко, и практика применения ч. 3 ст. 90 АПК РФ носит отчасти непоследовательный характер. Поэтому приходится признать, что вынесение положительного решения по обеспечительным мерам на сегодняшний день остается редкостью.

Можно выделить несколько причин по которым ситуация складывается таким образом. Так, при обращении в государственный суд немаловажным является четкое понимание сторонами, какие вопросы должны быть доказаны для получения положительного решения. При рассмотрении заявления о принятии обеспечительных мер в предмет доказывания входят:

- доказательства обоснованности принятия обеспечительных мер;
- ряд обстоятельств, являющихся особенностью данной процедуры (действительность арбитражного соглашения);
- возможность принятия обеспечительных мер в соответствии с согласованными сторонами правилами арбитражного разбирательства;

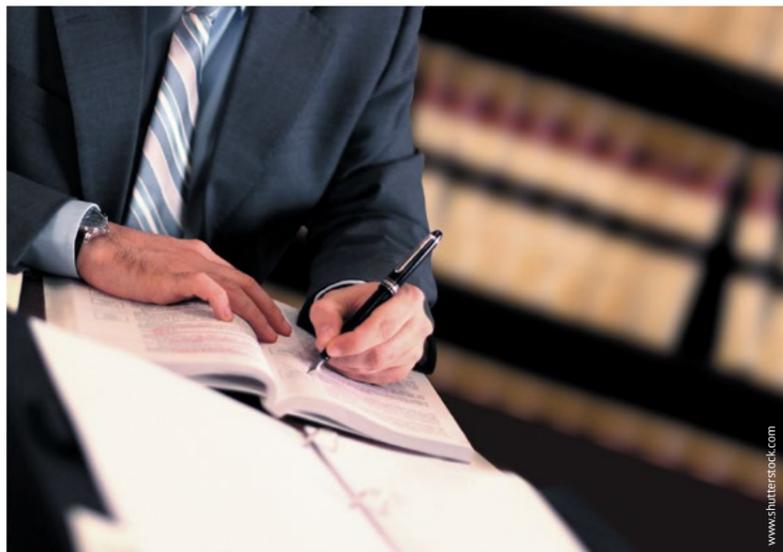
• арбитрабельность основного спора (спор может быть предметом третейского разбирательства).

Анализ имеющейся судебной практики показывает, что стороны зачастую не понимают, какие доводы и доказательства необходимо представлять суду. Например, встречаются случаи, когда заявители полагают, что основанием для принятия обеспечительных мер является неисполнение в добровольном порядке решения третейского суда или иное проявление недобросовестности ответчика (Постановление ФАС Уральского округа от 08.10.2008 №Ф09-7301/08-С5) либо нахождение ответчика за пределами Российской Федерации (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 16.07.2008 №09АП-6489/2008-ГК).

Помимо этого в п. 13 Постановления Пленума ВАС РФ от 9 декабря 2002 г. № 11 содержатся весьма смутные указания о том, какие именно доказательства следует предъявлять лицу, заинтересованному в принятии обеспечительных мер касательно необходимости их принятия. При этом тот же пункт поясняет: «...предварительные обеспечительные меры применяются по заявлению организации или гражданина лишь в случае представления доказательств наличия у них имущественных требований. Такими доказательствами могут быть, в частности, сведения о регистрации права собственности, коммерческий контракт, выписки из лицевого счета о перечислении денежных средств и т.д.».

Впоследствии п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 12 октября 2006 г. №55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» сформулировал ещё более жесткие критерии,

которые следует соблюдать российским судьям при принятии решения о предоставлении обеспечительных мер: «Рассматривая заявления о применении обеспечительных мер, суд оценивает, насколько истребуемая заявителем конкретная обеспечительная мера связана с предметом заявленного требования, соразмерна ему и каким образом



она обеспечит фактическую реализацию целей обеспечительных мер, обусловленных основаниями, предусмотренными частью 2 статьи 90 АПК РФ».

Фактически суду предлагается оценить серьезность требований истца, причем в ситуации, когда иск ещё не подан или подан за рубежом и на иностранном языке. Естественно, что судьи государственных судов пытаются избежать осуществления таких далеко идущих оценок и в принятии обеспечительных мер при наличии малейшего сомнения в обоснованности иска отказываются.

Также нельзя обходить вниманием тот факт, что подготовленное Высшим Арбитражным Судом обобщение судебной практики по обеспечительным мерам не приветствует поддержку международных арбитражей. В обзоре практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер (Информационное письмо ВАС РФ №78 от 7 июля 2004 г.) содержится пять примеров рассмотрения судами вопроса о принятии таких

мер в связи с проведением международного арбитража, и все они «отказные».

Тем временем, как показывает судебная практика, арбитражные суды, опираясь на положения Постановления Пленума ВАС РФ от 12 октября 2006 №55, продолжают отказывать в удовлетворении ходатайств о принятии обеспечительных мер в связи с проведением международных арбитражей. Примером может служить Постановление ФАС Московского округа от 27 апреля 2011 г. №КГ-А40/3373-11 по делу №А40-139443/10-69-1112, в котором отказано в принятии обеспечительных мер против компании, чье сложное финансовое положение не вызывает ни у кого сомнения. В данном деле судьи все равно

посчитали, что заявитель не сумел соблюсти требования, сформулированные в Постановлении Пленума ВАС РФ от 12 октября 2006 г. №55, выходящие далеко за рамки норм ст. 90 АПК РФ.

В заключение стоит отметить, что продуктивное взаимодействие и взаимопомощь государственных судов и арбитражей во многом способствовало бы не только повышению исполнимости решений, принимаемых третейскими судами, но и защите процессуальных прав и интересов выигравшей стороны спора.



**КАЛМЫКОВА  
КСЕНИЯ**  
505 группа

## Пятница, 13-е: право и суеверие



*«Прискорбное дело, горестное дело, отвратительное дело, гнусное преступление, отвратительное злодеяние, омерзительный поступок, ужасный позор, нечеловеческий проступок достиг нашего слуха благодаря чистосердечию многих лиц, свергнув нас в великое оцепенение и заставив трепетать от ужаса».*

*Из секретного приказа об аресте тамплиеров*

Пятница, тринадцатое... Каждый из нас слышал про эту календарную комбинацию, каждый знает, что она окружена таинственным, зловещим ореолом. Кого-то это пугает, кого-то смешит, а кого-то побуждает разобраться. Предлагаю присоединиться к последним и окунуться в одну давнюю-давнюю историю.

Это история невероятного взлёта и стремительного падения, жадности и подлости, греха и святости, конечно же, финансов. Эта история началась и закончилась во Франции.

### Первые банкиры

В XII веке во Франции восемь храбрых рыцарей основали братство с благородной целью защищать паломников, рискующих своими жизнями, чтобы увидеть Гроб Господень. Они назвались нищими рыцарями, у них не хватало лошадей - на одной сидело двое. В будущем этот символ станет их брендом. Храбрые воины быстро приобрели репутацию рыцарей без страха и упрека, Папа Римский утвердил их орден и взял под

свое покровительство. Они стали «рыцарями храма» - тамплиерами (от фр. «temple» — храм). Сильные мира сего прониклись их беззаветной преданностью вере и помогли им. К тамплиерам потекли богатые пожертвования: богоугодное дело ведь, - помочь святым рыцарям!

К середине XII в. их материальное благополучие и успех были очевидны всем. Тамплиеры владели землями и крестьянами, скотом и мельницами, давящими прессами и вересковыми пустошами, где паслись бесчисленные стада овец; владели они и ценными бумагами. Весьма скоро численность самих рыцарей монахов уже не шла ни в какое сравнение с громадной армией чиновников, судей, ремесленников, слуг и сторонних благодетелей ордена, которые либо вступали в ряды тамплиеров, либо были тесно связаны с ними.

Финансовая деятельность, приобретающая особенно большое значение в последние годы существования ордена, вначале должна была лишь обеспечить поддержку паломников в Святой Земле. Затем появился обычай

давать в долг путешественникам. Таким образом, первые финансовые операции естественно входили в рамки истинных функций тамплиеров. Но если первые «клиенты» ордена Храма были обыкновенными людьми, то впоследствии сам король Франции Людовик VII был счастлив воспользоваться казной ордена для спонсирования своего крестового похода. Десять лет спустя клиентом ордена стал папа Александр III. Изгнанный из Рима, неотступно преследуемый

бы просто непонятная бумажка. Купец благополучно получал на другом конце Европы свои деньги по предъявлении этой бумаги, а тамплиеры получали плату за свои услуги.

#### Первое «банкротство»

Успех вскружил голову тамплиерам, богатства отодвинули на второй план сражение за веру. Идеал нищих рыцарей, чьим единственным богатством были лишь меч и вера, был потерян навсегда.

Однако, как показывает тыся-

Этим назначенным днём стала пятница, 13 октября 1307 года. Ранее утро этого дня перевернуло историю Европы: по всей Франции были арестованы практически все тамплиеры. Обескураженные внезапностью и самой возможностью подобного, под пытками тамплиеры признавались во всех нелепых обвинениях: гомосексуализм, поклонение идолам, святотатство. Многие тамплиеры были замучены при пытках, многие сожжены. То же началось по всей Европе. Орден

## В XII В. ОРДЕН ПРЕВРАТИЛСЯ В МЕЖДУНАРОДНУЮ КОРПОРАЦИЮ, ИМЕВШУЮ В СВОЕМ РАСПОРЯЖЕНИИ КАК ОБШИРНЫЕ ЗЕМЛИ, ТАК И КРУПНЫЕ СУММЫ ДЕНЕГ, ПРИНАДЛЕЖАВШИЕ КОРОНОВАННЫМ ОСОБАМ И ВЫСОКОПОСТАВЛЕННЫМ ЛИЦАМ ХРИСТИАНСКИХ ГОСУДАРСТВ

императором, он часто во время своих вынужденных передвижений испытывал денежные затруднения и также пользовался услугами тамплиеров как настоящих банкиров.

Тамплиеры стали самой надёжной банковской системой по нескольким причинам: они владели многочисленными замками и крепостями как на Западе, так и в Святой Земле, где в безопасности хранились деньги и долговые расписки, а при необходимости переправить деньги - всегда имелась вооруженная охрана. Посягательство на имущество ордена квалифицировалось как святотатство и наказывалось соответствующим образом (это вам не купеческая гильдия, это рыцари Христа!). Да и мало кто решился бы напасть на таких «брутальных инкассаторов».

Таким образом, в XII в. орден превратился в некую международную корпорацию, имевшую в своем распоряжении как обширные земли, так и очень крупные суммы денег, принадлежавшие коронованным особам и высокопоставленным лицам христианских государств. Теперь с чеком тамплиеров путешественник мог не бояться, что разбойники отнимут все его деньги, ведь для безграмотного большинства населения средневековой Европы это была

четелная история человечества, успеху всегда сопутствует зависть. Французский король Филипп Красивый, прославившийся своим умением находить самые разнообразные источники наживы, задолжал тамплиерам огромные суммы. Получив чужие и на время, он уже не хотел отдавать свои и навсегда. К тому моменту все евреи Франции уже были ограблены и депортированы (в очередной раз) и грабить было уже некого. И тогда Филипп решился на отчаянный шаг.

Была произведена беспрецедентная операция, достойная отдельной монографии по криминалистике. По всей Европе слуги короля собирали недовольных орденом - осуждённых и изгнанных им бывших членов, разнообразных проходимцев, завистников, так или иначе взаимодействовавших с орденом. Их собрали в одном замке, тайно допрашивали. Сфабриковав обвинение, король настоял в разговорах с папой на проведении расследования. Королевским чиновникам на местах пришли тайные приказы в двойных конвертах с указанием открыть второй конверт и ознакомиться с приказом только в назначенный день и немедленно исполнить, чтобы никто заранее не мог узнать, что за операция и против кого она готовится.

был уничтожен на вершине могущества. Сожжён был и великий магистр тамплиеров, прокляв перед смертью короля Филиппа. Король умер через полгода...

Эта зловещая история запечатлелась в сознании европейцев на века, тамплиеры стали предметом оккультных, конспирологических теорий, вдохновляли писателей и сценаристов. А календарная комбинация «пятница, 13-е» стала несчастливой, хоть люди уже и забыли, с чем она связана. Поэтому, если вы не тамплиер, пожалуй, вам незачем бояться пятницы, 13-е.



**ИШКОВ  
АНТОН**  
513 группа

# Общие принципы квалификации налогообложения Европейским судом по правам человека

*На сегодняшний день Европейский суд по правам человека – один из важнейших юрисдикционных органов Европы.*



Несмотря на нынешние сложные международные отношения, Европейский Суд остается важным и общепризнанным правовым институтом. Особое значение решения ЕСПЧ приобретают в тех случаях, когда они на внутригосударственном уровне начинают влиять на такие важные вопросы, как экономическая политика, инвестиционный климат и, наконец, благополучие населения. Не последнюю роль в этих сферах играет база решений государственных органов в области налогообложения, на которую влияют правовые позиции Суда, применяемые (а если точнее – требующие обязательного следования им) на уровне

национального законодательства в различных странах.

Не стал исключением и вопрос о квалификации налогообложения. Окинув взглядом обширную и разнообразную практику, несложно проследить постепенное движение Суда в сторону расширения собственной компетенции по фискальным вопросам, а также выделить основные подходы к трактовке справедливых налоговых процедур и степень наднационального контроля в данной области.

Первое, на что стоит обратить внимание – квалификация налогообложения ЕСПЧ осуществляется с точки зрения права на уважение и неприкосновенность

собственности. Обратимся к статье 1 Протокола 1 Европейской Конвенции по правам человека. Она содержит три различных правила, так называемых «стандарта». Во-первых, это принцип уважения имущества. Второй стандарт, который появляется во втором предложении того же пункта, охватывает случаи лишения имущества на определенных условиях. Третий стандарт, зафиксированный в пункте 2, признает за государствами право регулировать использование имущества в соответствии с общественным интересом путем применения законов, которые они считают необходимыми для этой цели.

Тем не менее, Суд неоднократно заявлял, что три правила не являются абсолютными, а второе и третье правила связаны с конкретными случаями вмешательства, поэтому они должны толковаться в свете принципа, закрепленного в первом правиле.

Таким образом, рассматривая дела о нарушениях данной статьи, Суд изначально ставит вопрос о допустимости и законности вмешательства в отношении собственности по смыслу статьи 1. Стандарт «уважения имущества» рассматривается факультативно, если в конкретном деле не обнаружены признаки нарушения второго и третьего стандартов.

### Практика ЕСПЧ

Рассмотрим пример непосредственно из налоговой сферы: если у Суда возникают сомнения относительно того, что увеличение налога является вмешательством в свободное использование имущества по смыслу статьи 1 Протокола № 1 Конвенции, общая методология рассмотрения данного вопроса строится на определении того, является ли такое вмешательство со стороны госорганов лишением имущества или же регулированием использования имущества.

По двум наиболее известным налоговым спорам ЕСПЧ («Интерсплав» против Украины) и «Белвес

в соответствии с правилами, содержащимися в статье 1. По большому счету, практической значимости в данном споре нет – лишь бы механизм пропорциональности сработывал надежно и бесперебойно. Тем не менее, стоит отметить, что по большинству налоговых дел



части защиты только процессуальным налоговым законодательством (сборы и взыскание налогов), или же она также охватывает налоговые законы по существу.<sup>6</sup> Относительно недавняя прецедентная практика дает понять, что нормы материального налогового права также приняты к ведению Судом. Суд установил, что «налогообложение может являться нарушением права, гарантированного Статьей 1 Протокола 1, если в юридическом составе налога отсутствуют данные о сумме (или способе ее определения), которую налогоплательщику должно заплатить. В целом, вмешательство со стороны государства было оправданным, так как в соответствии с аб-

## ОКИНУВ ВЗГЛЯДОМ ОБШИРНУЮ И РАЗНООБРАЗНУЮ ПРАКТИКУ, НЕСЛОЖНО ПРОСЛЕДИТЬ ПОСТЕПЕННОЕ ДВИЖЕНИЕ СУДА В СТОРОНУ РАСШИРЕНИЯ СОБСТВЕННОЙ КОМПЕТЕНЦИИ ПО ФИСКАЛЬНЫМ ВОПРОСАМ

АД» против Болгарии», связанные с отказами в возврате НДС) налоговые органы отказались вернуть неправильно уплаченные налоги, но при этом не было и речи о конфискации имущества или контроле за использованием имущества в строгом смысле, что привело Суд к необходимости рассматривать дела с точки зрения первого, «общего» правила об уважении частного имущества.

Доктринальные умы в этом вопросе по большей части являются последователями подобного порядка, особенно в отношении признания за Судом обширной степени охвата при пересмотре оспариваемых мер. Квалификация таковых как лишение имущества влечет за собой обязательство по выплате компенсации, которая должна разумно соотноситься со стоимостью активов налогоплательщика. Тем не менее, некоторые авторы также признают, что в целом объем аудита Суда не отличается принципиально

вмешательство рассматривается в соответствии с правилом о рациональном контроле за использованием собственности.

Независимо от квалификации, суд рассматривает ограничения в отношении прав собственности, опираясь на три императива: вмешательство должно иметь правовую основу в национальном законодательстве, преследовать законную цель общественного интереса; используемые средства должны быть пропорциональны законной цели. Важно отметить, что приведенная методика считается общей, поскольку также используется при проверке степени вмешательства в права, гарантированные статьями с 8 по 11 Конвенции (право на уважение частной и семейной жизни, свобода мысли, совести и религии, свобода выражения мнения, свобода собраний и объединений).

Первоначально суд оставил открытым вопрос о том, ограничивается ли статья 1 Протокола № 1 в

зацем вторым статьи 1, конвенции прямо предусмотрено исключение в отношении уплаты налогов или других взносов. И тем не менее, вопрос справедливости налогообложения слишком тесно связан защищаемыми Конвенцией правами и свободами, и пытаться выводить его из-под контроля Европейского суда представляется неразумным.



**МУЗЫКИН  
ИГОРЬ**  
515 группа

# Споры ВТО: режим наибольшего благоприятствования

*На сегодняшний день Европейский суд по правам человека – один из важнейших юрисдикционных органов Европы.*



Принцип наибольшего благоприятствования сформулирован в пункте 1 статьи 1 ГАТТ 1994 г.: «В отношении таможенных пошлин и сборов всякого рода, налагаемых на ввоз и вывоз, или в связи с ними, или налагаемых на международный перевод платежей за импорт или экспорт, и в отношении метода взимания таких пошлин и сборов, и в отношении всех правил и формальностей в связи с ввозом и вывозом, и в отношении всех вопросов, указанных в пунктах 2 и 4 статьи III\*, любое преимущество,

благоприятствование, привилегия или иммунитет, предоставляемые любой договаривающейся стороной любому товару, происходящему из, или предназначенному для любой другой страны, должны немедленно и безусловно предоставляться аналогичному товару, происходящему из, или предназначенному для территорий всех других договаривающихся сторон».

Смысл указанной нормы состоит в том, что любая таможенно-тарифная льгота, предоставляемая одной из стран другой стране-участнице,

автоматически, немедленно и безусловно распространяется на все другие страны-участницы ГАТТ в силу режима наибольшего благоприятствования. Концепция этого режима распространяет равенство режимов только по отношению к «аналогичным товарам». Как ни странно, определение аналогичного товара ни в одном документе ВТО не закреплено. Поэтому вопрос об аналогичности товаров разрешается ad hoc специально созданным Органом по разрешению споров (ОРС). О практике рассмотрения

споров этим органом мне хотелось бы рассказать поподробнее.

### Практика ОРС

В 1952 году ОРС было рассмотрено дело «Меры в отношении импорта сардин» (Норвегия v. Германии). Сардины (*clupea pilchardus*) импортировались в Германию Португалией по более низкой импортной пошлине, чем норвежские сельдь (*clupea harengus*) и шпроты (*clupea sprattus*). И главным предметом доказывания по этому делу, как можно догадаться, был факт «аналогичности» вышеперечисленных разновидностей *clupea*, из чего следовало бы рас-

робуста облагался пошлиной по менее благоприятной ставке, чем «мягкие» сорта кофе, а основным экспортным товаром Бразилии являются именно «непромытый» арабика и робуста. Бразилия заявила, что данные действия являются нарушением ст. I:1 Генерального соглашения.

Следует упомянуть, что до введения в действие этого нового закона Испания не применяла различий в тарифных режимах в отношении импорта сырых зерен кофе. Именно поэтому Третьей группе нужно было решить вопрос об аналогичности данных сортов кофе. При рассмотрении данного дела ключевым фактором стало конечное

тунце» (Мексика v. США). В октябре 2008 г. Мексика обратилась в Орган по разрешению споров. Основанием обращения были нормы национального законодательства США, предусматривающие обязанность использования маркировки «безопасно для дельфинов» на продукции из тунца при продаже на рынке США.

Однако для продукции из тунца, выловленного кошельковым неводом в восточной части тропической зоны Тихого океана, национальное законодательство США не позволяло использовать указанную маркировку. Необходимо отметить, что основным экспортером тунца, добытого таким способом, являлась

## ЛЮБОЕ ПРЕИМУЩЕСТВО, БЛАГОПРИЯТСТВОВАНИЕ, ПРИВИЛЕГИЯ ИЛИ ИММУНИТЕТ, ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫЕ ЛЮБОЙ ДОГОВАРИВАЮЩЕЙСЯ СТОРОНОЙ ЛЮБОМУ ТОВАРУ

пространение на них принципа наибольшего благоприятствования.

Третьей группой в силу процедурных соображений не разрешена проблема об аналогичности разновидностей *clupea*. Однако они пришли к выводу, что меры Германии в отношении сельди (*clupea harengus*) и шпротов (*clupea sprattus*), поставляемых из Норвегии, создавали менее благоприятный режим, нежели тот, который был предоставлен импорту

использование кофе как напитка. Группа обоснованно заключила, что: «...сырой кофе в основном продается в форме купажированных сортов, состоящих из различных сортов кофе, и что кофе в качестве конечного продукта повсеместно считается четко определенным и единым продуктом, предназначенным для приготовления напитка». Таким образом, установление различных тарифов в отношении сортов «непромытой» арабики/

Мексика. Мексика обвиняла США в нарушении режим наибольшего благоприятствования, национального режима и других норм ВТО.

Третьей группой заняла позицию США. Вскоре после этого Мексика подала апелляцию, и Апелляционный орган ОРС в итоге отменил в большей части решение третьей группы и признал маркировку «безопасно для дельфинов», введенную США, не соответствующей нормам ВТО и на-

## ДОЛЖНЫ НЕМЕДЛЕННО И БЕЗУСЛОВНО ПРЕДОСТАВЛЯТЬСЯ АНАЛОГИЧНОМУ ТОВАРУ, ПРОИСХОДЯЩЕМУ ИЗ, ИЛИ ПРЕДНАЗНАЧАЕМОМУ ДЛЯ ТЕРРИТОРИЙ ВСЕХ ДРУГИХ ДОГОВАРИВАЮЩИХСЯ СТОРОН»

сардин из Португалии.

Также представляется интересным спор о тарифном режиме в отношении сырых зерен кофе (дело Бразилия v. Испания), рассмотренном ОРС в 1981 году. Бразилия объявила новый тарифный режим Испании дискриминационным по отношению к ней, так как импорт в Испанию сырых недекафинированных зерен кофе сортов «непромытый» арабика и

робусты и «мягких» сортов кофе является нарушением принципа наибольшего благоприятствования. Это еще раз подчеркивает тот факт, что при решении вопроса о том, являются товары аналогичными или нет, Орган по разрешению споров руководствуется производными, крайне субъективными критериями.

Еще один, не менее интересный и показательный спор - «Дело о

рушающей принцип наибольшего благоприятствования и национального режима в отношении Мексики. Ведь фактически эта мера действовала в отношении продукции из мексиканского тунца, поскольку большинство тамошних судов использовали именно кошельковый невод для ловли тунца. Вместе с тем на продукцию из тунца, выловленную в других районах другими странами, законодательство США

не устанавливало описанных выше ограничений.

И в качестве одного из самых интересных кейсов за все время существования ВТО следует рассмотреть «спор о тюленях». В 1983 году ЕС решил запретить торговлю шкурами и мехом бельков. Данный запрет не предусматривал ограничений на торговлю продуктами, полученными из взрослых тюленей, а также не распространялся на продукты из тюленей, добытых инуитами - канадскими эскимосами. Члены ЕС утверждали, что инуиты не убивают детенышей тюленей.

В постановлении 2009 г. ЕС запретил промысел тюленей вообще. Основным мотивом для введения такого запрета послужило то, что убийство тюленей в большинстве случаев негуманно. Следует еще раз подчеркнуть тот факт, что запрет распространялся на всю продукцию, кроме той, что получена инуитами.

Канада и Норвегия подали в ВТО претензии против подобного ограничения. Страны-участницы утверждали, что ЕС нарушает режим наибольшего благоприятствования, поскольку на идентичные

продукты распространяются различные режимы в зависимости от того, получены ли они в результате инуитского промысла или нет. В своем докладе от 23 ноября 2013 г. Третьей группой, рассматривая данную жалобу, пришла к такому выводу: «Что касается обязательства РНБ, то оно требует, чтобы товарам из Канады и Норвегии был «немедленно и безоговорочно» предоставлен точно такой же режим, как товарам из Гренландии, так как это «аналогичные товары». Как указывалось выше, данные свидетельства о том, что это было не так и способ тюленьего промысла действительно играл важную роль с точки зрения экологии и заботы о природе. Таким образом, постановление по данному делу пагубно влияет на условия конкуренции на рынке канадского и норвежского происхождения по сравнению с продуктами тюленьего промысла гренландского происхождения». В апелляционном докладе по данному делу решение Группы было подтверждено и оставлено без изменений.

Таким образом, нами были рассмотрены несколько самых

интересных споров, связанных с режимом наибольшего благоприятствования. И как мы уже увидели, применение данного принципа на практике всегда сталкивается с рядом затруднений и по большей части зависит от субъективного мнения судей. Однако вряд ли кто поспорит, что отсутствие такого принципа привело бы к возникновению существенных преград для развития международных торговых отношений.



**НАПРЕЕНКО  
ЕКАТЕРИНА**  
514 группа



# Свет и тени общества

*Способна ли какая-либо из многочисленных теорий указать предполагаемые причины и закономерности развития преступности и предложить меры по ее минимизации?*

В средневековой Германии первые прообразы уголовных кодексов назывались «зерцалами». В этих «зерцалах», по мысли составителей, должна была отражаться борьба добра и зла, причудливая игра света и тени. Свет же, как известно, невозможен без тени. И, образно выражаясь, все теории в конечном счете – это кусочки разбитого зеркала, и нам необходимо найти тот из них, взгляды в который, мы получим самую полную картинку преступности.

Пожалуй, из всех теорий о причинах преступности, подобные идеи наиболее близки учению о социальной аномии Э. Дюркгейма и Р. Мертон, в соответствии с которым необходимым условием благополучного существования человека является достаточное удовлетворение его потребности. Степень «достаточности» при этом определяется равновесием между целями, которые ставит себе человек и степенью его успеха в их достижении. Успех обуславливается теми институциональными средствами, которые предоставляет индивиду общество. Дисбаланс возникает, когда эти средства являются недостаточными и социальная цель не может быть достигнута дозволенным путем. Согласно раннему варианту теории, предложенному Э. Дюркгеймом, преступность является следствием полной или частичной дезорганизации общественных институтов, которая, применительно к интересующему нас аспекту, означает, что в обществе отсутствуют некие устоявшиеся пределы стремлений для отдельных его членов. До того как социальные связи будут реанимированы, а структура сбалансирована, ни один



стремлений», особенно в форме правовых норм или глубоко укоренившихся моральных предписаний, само по себе вынуждает часть населения прибегать к таким крайним формам их преодоления, как преступные действия.

Осмысляя данные вопросы в общесоциологическом контексте, Р. Мертон пришел к выводу о том, что в целом аномия, определяемая им как рассогласование между социально намечаемыми целями и средствами

его член не знает точно, какие потребности окажутся чрезмерными, а какие нет. В качестве факторов, обуславливающих такого рода кризисы, – революции, перевороты, экономические потрясения. Аномия, таким образом, определяется как «нарушение в ценностно-нормативных системах личности и социальных групп, ценностно-нормативный вакуум, неэффективность социальных и прежде всего правовых норм». И конечно, при оценке действенности социального контроля необходимо принимать в расчет его правовые разновидности, очень приблизительно разграничиваемые с помощью терминов «предписание», «предпочтение», «разрешение» и «запрещение».

Представленные аргументы вызывают вполне обоснованные возражения. Анализ криминологической ситуации в странах «первого мира» показывает, что и в условиях, когда институциональная оболочка общества вполне стабильна, а большая часть населения социализирована в качестве благополучного среднего класса, совершается значительное количество преступлений против личности, в частности тяжких и насильственных. Кроме того, установление «пределов

их достижения, является продуктом социальной организации общества как таковой. Данный фактор в соответствии с теорией Дюркгейма приводится в действие возникающей неудовлетворенностью индивидов и целых социальных групп как от достижения целей, так и от действий, направленных на их достижение. Немаловажно отметить (поскольку Мертон и Дюркгейм об этом прямо не говорят), что общество агрессивно навязывает индивидам определенные ценности, обуславливая само социальное существование человека их хотя бы частичным усвоением и достижением (стоит ли говорить о роли денег в современном обществе?). Так, Питирим Сорокин отмечал в 20-е гг. XX в., что в странах и Центральной и Восточной Европы бедность не находилась в прямой пропорциональной связи с преступностью, в отличие от США, где денежный успех как цель откровенно фетишизировался. Но, так или иначе, в любом обществе, согласно данной теории, человек вынужден выбирать один из пяти описанных Мертоном типов индивидуального приспособления. Из них прямое отношение к преступности имеют инновация (когда люди прибегают

к институционально запрещенным средствам для достижения вполне легитимированных целей) и частично мятеж. В последней ситуации лица или определенные социальные группы начинают отрицать сами цели, провозглашая при этом новые. Если под их флагом набирается критическая человеческая масса, то происходит насильственный слом социальных институтов и смена целей. Представляется, что и библейский исход являет собой метафорическую форму рождения нового общества с новыми целями и институтами из старого.

Почему мы считаем данную теорию наиболее адекватно объясняющей причины преступности? В литературе неоднократно высказывались суждения о малой практической значимости теории

действовавшие с разной степенью эффективности. Ее корни искали в тех или иных дефектах общественных структур, но радикальные преобразования общества, смена социальных институтов и слом старых традиций не приводили к сколько-нибудь существенному изменению ее количественных показателей. Отметим, впрочем, что, хотя иногда деформации государственной власти (установление диктатуры, многократное усиление карательно-репрессивного механизма) и приводили к снижению уровня некоторых видов преступности, гангрена оставалась неизлеченной и в дальнейшем вновь распространялась. Обществу оставалось идти по тупиковому пути периодического усиления уголовной репрессии. В противоположность

функционирования его структур. Дюркгейм даже отмечал, что если и получится искоренить преступность *mala in-se*, то общество будет вынуждено криминализировать какие-либо другие деяния. Это объясняется тем, что преступник представляет собой отрицательную ролевую модель поведения, необходимую для формирования «нормального» человека как полноценного члена общества. И нельзя не вспомнить слова Волаанда, обращенные к Левию Матвею: «Что бы делало твое добро, если бы не существовало зла, и как бы выглядела земля, если бы с нее исчезли тени?».

Действительно ли преступность – общественное явление, способствующее преодолению инерционного консерватизма и способству-

## ЕСЛИ И ПОЛУЧИТСЯ ИСКОРЕНИТЬ ПРЕСТУПНОСТЬ MALA IN-SE, ТО ОБЩЕСТВО БУДЕТ ВЫНУЖДЕНО КРИМИНАЛИЗИРОВАТЬ КАКИЕ-ЛИБО ДРУГИЕ ДЕЯНИЯ

аномии. Следует отметить, что преступность существовала во все времена, и для ее преодоления предлагались всевозможные средства,

этому сторонники теории аномии объявляют, что преступность является неизбежным продуктом развития общества как такового и

ющее общественному развитию? Если это так, то эта теоретическая посылка наталкивает законодателя на определенные практические шаги: гуманизация уголовного законодательства, реформа систем исполнительных учреждений и преобразование самого общества. Неприемлемой представляется современная ситуация в России, когда уголовная репрессия направлена против деклассированных социальных групп, которых сама же социальная структура общества ставит на грань выживания...



**ЗАСЛАВСКИЙ  
ВЛАДИМИР**  
403 группа

# Гуманистическая концепция Н. Кристи

*Что считать преступлением? Можно ли рассматривать систему наказаний в качестве рынка, на котором действует закон спроса и предложения?*

Эти и многие другие вопросы затрагивает в своих работах норвежский криминолог Нильс Кристи. Он долгие годы был директором Института криминологии и уголовного права университета Осло, президентом Скандинавского Совета по криминологии.

Рассмотрим некоторые аспекты его концепции.

Прежде всего, следует сказать несколько слов об осмыслении криминологом понятия

«преступление», ибо без преступления нет и наказания.

Н. Кристи указывает, что это понятие является исторически изменчивым. Ведь то, что ещё несколько десятилетий назад считалось преступным, теперь таковым не является. Он считает, что все деяния, которые рассматриваются как преступления, можно сравнить лишь с неиссякаемыми природным ресурсам. Для него преступление – это одна из разновидностей

человеческих поступков. На определение того, что считать преступным, а что – нет, влияют экономические, культурные, политические и многие другие факторы.

В частности, по мнению норвежского криминолога, одной из причин признания деяния преступным является разрыв традиционных социальных связей. Люди всё больше отчуждаются друг от друга, проводя время в одиночестве, и всё меньше контактируют между

собой непосредственно, утрачивается живое общение. Социальные сети, общение в Интернете не дают эффекта живого восприятия собеседника. Отсюда – равнодушные к судьбам других людей, их проблемам.

Человек замыкается в своём небольшом мирке, живёт в виртуальном пространстве. Отсутствие непосредственного общения приводит к недостатку информации, а он, в свою очередь, может создать преувеличенное представление об общественной опасности того или иного поступка.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод о том, что понятие «преступление» является относительным. Кристи пишет, что за поступком следует его интерпретация обществом и го-

невозможно что-либо взыскать, у них, как замечает Кристи, можно отнять только время.

А что же компьютерные технологии? Сейчас разработка системы, позволяющей автоматически вычислить наказание за преступление при учете множества факторов, вполне реальна. Казалось бы, вот оно – очевидное и простое решение. Исключается коррупция, возможная рассеянность судьи, уменьшается время рассмотрения уголовного дела. Но Кристи указывает на несколько проблем использования компьютерных технологий при назначении наказания. Один из вопросов, который ставит норвежский криминолог, – кто должен иметь право решать, что нужно вводить в компьютер, и каким будет метод расчета (каким факторам

власть имущих. Пенитенциарная система даёт рабочие места, столь необходимые экономике любой страны. Наконец, строительство тюрем является импульсом к экономическому развитию отсталых регионов страны. Обслуживание тюрем, торговля оборудованием, необходимым для мест лишения свободы представляет собой достаточно доходные виды деятельности, а сама постройка и реставрация выгодна для подрядчиков, с которыми заключаются контракты. Кристи предсказывает увеличение инвестирования частного капитала в пенитенциарную систему. Контроль над преступностью уже превращается в товар.

По мнению исследователя, наблюдается тенденция к увеличению количества представителей низших

## КОНТРОЛЬ НАД ПРЕСТУПНОСТЬЮ УЖЕ ПРЕВРАЩАЕТСЯ В ТОВАР

сударством в лице правоохранительных органов, классификация и оценка. «Преступление – не данность», – заявляет он в своей работе «Приемлемое количество преступлений».

Теперь перейдем к анализу того, что ученый понимает под наказанием. Он трактует его как легализованная боль. В связи с данным пониманием Н. Кристи ратует за ограниченное использование тюремного заключения (применительно к нашим правовым реалиям – наказание в виде лишения свободы). Поскольку, по его мнению, количество благ, которые человек может получить на свободе, увеличивается, следовательно, лишение этих благ становится всё более болезненным для осужденного. Иначе говоря, цена наказания повышается. Следовательно, к тюремному заключению надо прибегать лишь в исключительных случаях. Во-вторых, появление электронных средств позволяет осуществлять контроль настолько эффективно, что можно обойтись и без лишения свободы. В-третьих, минимум материальных благ увеличивается, таким образом, можно более широко использовать штрафы. С бедняков просто

какое количественное значение присвоить)? Вторая проблема состоит в том, что преступник оказывается вовсе не нужным судье при использовании автоматизированных систем назначения наказания: приговор может постановляться без обвиняемого. Таким образом, отмирает одна из важнейших процессуальных гарантий. Третья проблема – если нужно ввести только все данные и получить ответ от компьютерной системы, то зачем тогда вообще уголовное судопроизводство? Зачем нужна вся эта трудоёмкая процедура, если результат будет получен почти сразу?

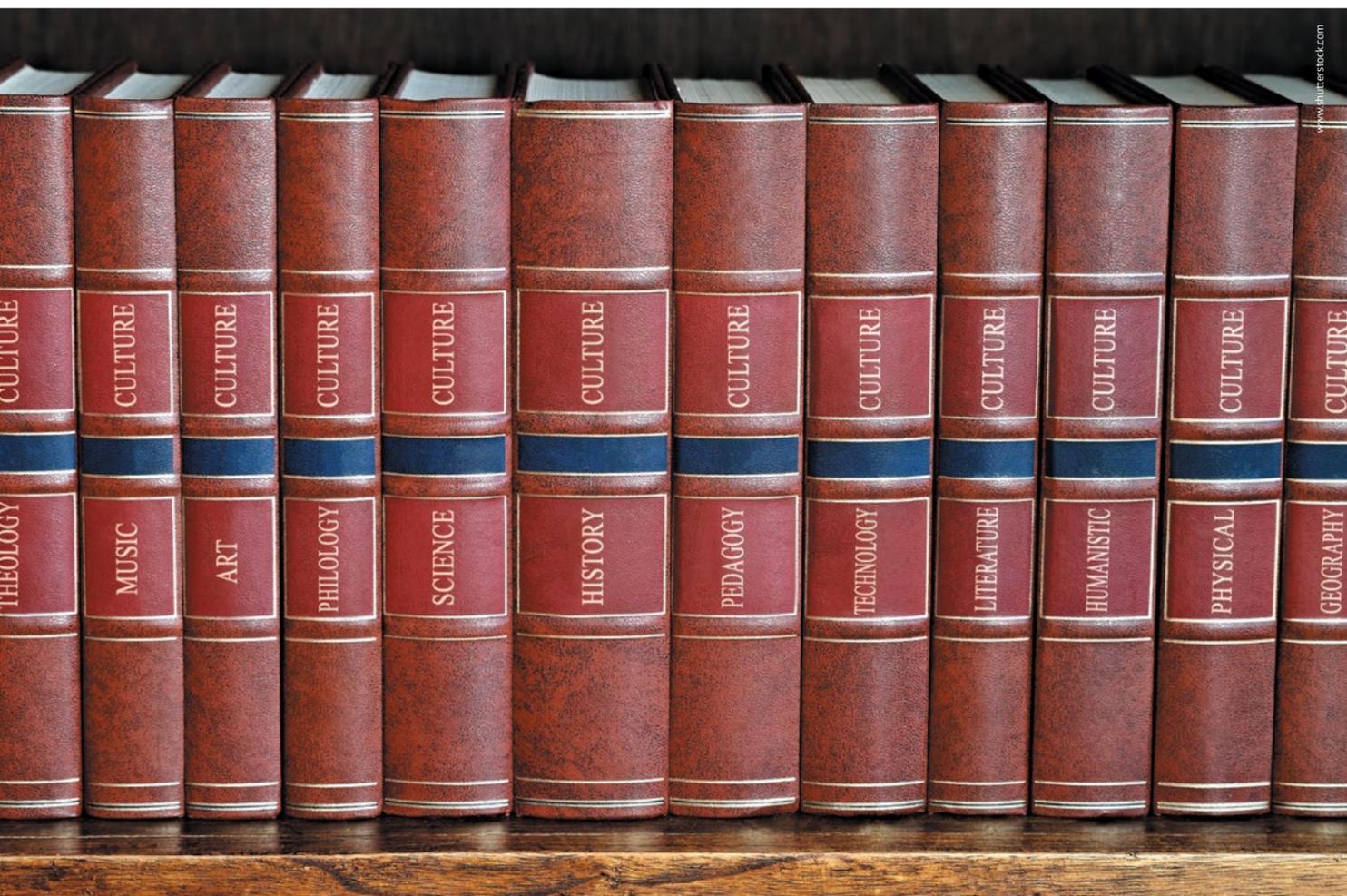
Необычен взгляд Кристи на пенитенциарную систему. В работе «Борьба с преступностью как индустрия» он приходит к итогу, что в пенитенциарной системе действуют общие рыночные законы. Он убедительно доказывает, что расширение тюремной системы вовсе не ложится тяжким бременем на налогоплательщиков, а, напротив, является одной из самых доходных статей бюджета. Тюрьмы поглощают избыточное количество представителей «опасных классов», то есть бедноты, которая является постоянным источником нестабильности, беспокойства

классов в местах лишения свободы (тюрьмы, лагеря, колонии) и к увеличению срока продолжительности их пребывания в местах лишения свободы. Между тем увеличение количества заключённых нельзя объяснить только ростом уровня преступности. Где же ответ на эту загадку?

Дело в том, что капиталистическим странам требуется рынок сбыта своих товаров, а также решение проблемы безработицы. Именно пенитенциарная система позволяет, по мнению Кристи, изъясно решить эти проблемы.



**ЛАПИН  
ИГОРЬ**  
404 группа



# Обзор литературы

*Эта статья посвящена обзору новейшей правовой литературы, появившейся в 2014-2015 годах на российском юридическом небосклоне.*

Для написания нецивилистической ее части пришлось привлечь экспертов, ибо я не могу себе позволить рекомендовать уважаемым читателям не прошедшие моего собственного критического восприятия работы.

При написании литературного обзора крайне трудно угодить запросам всех читателей сразу. Одни хотят быть в курсе новинок, «в тренде», вторые, быть может, только начинают свой путь в науку, и им необходим ориентир, маяк, дабы не потеряться и не потерпеть крушение в бушующем море часто тривиальных, а порой и бесполезных идей. Ну, а третьи и вовсе искушены настолько, что никакие обзоры им не нужны. Так что автор будет при дальнейшем изложении иметь в виду, прежде всего, предполагаемые потребности целевой аудитории данной статьи. Не забывая отражать и свое видение, конечно.

Этот обзор – исключительно субъективное мнение автора относительно базового списка литературы об обязательствах. А потому нижеприведенный список сформирован максимально свободно, исходя лишь из представлений автора о ценности того или иного произведения для понимания сути и принципов функционирования того или иного института обязательственного права.

Итак, приступим.

## СДЕЛКА И ЕЕ ДЕЙСТВИЕ (2-Е ИЗДАНИЕ)+ КОММЕНТАРИЙ ГЛАВЫ 9 ГК РФ (ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ФОРМА СДЕЛОК. НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ СДЕЛОК)

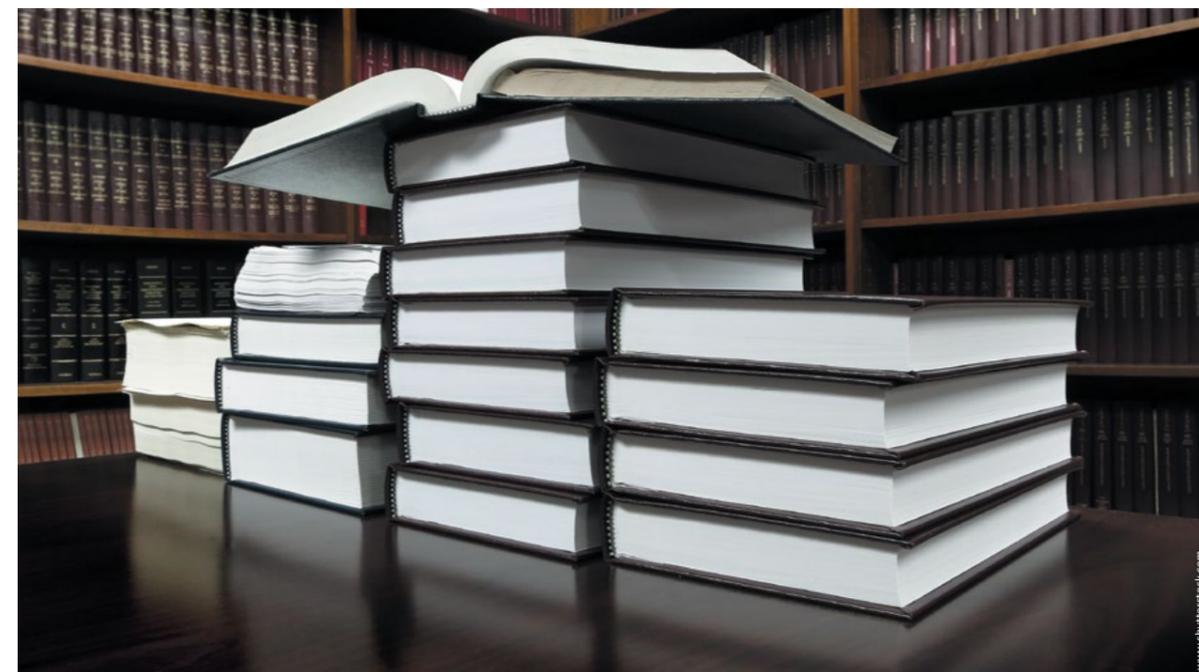
К.И.СКЛОВСКИЙ

Если прошлую монографию излишне теоретической назвать нельзя, то представленную в этом пункте работу можно смело окрестить догматическим ужасом, летящим во мраке цивилистической ночи (в положительном смысле, конечно). Все логически выверено и аргументировано. Я бы сказал, что в железобетонном стиле автор развивает свои ранее высказанные взгляды на понятие сделки, ее соотношение с передачей права и так далее. Уж не знаю, разделите ли вы взгляды автора на так называемое «удвоение воли» и распорядительные сделки, но прочитать это стоит уж точно.

## НАЛОГИ И НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ. УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ.

БОБОШКО Н. М., СУГЛОБОВ А. Е.

Отличный помощник для всех начинающих налогоплательщиков. Доступным языком изложены базовые теоретические вопросы, охватывающие порядок уплаты основных налогов Российской Федерации, налоги развитых стран. Дана подробная характеристика основных видов налогов, объектов налогообложения, ставок, льгот, порядка и сроков взимания. Вместе с легендарной работой С.Г. Пепеляева рекомендую как отправную точку для изучения налогового права.



## КРЕДИТНЫЙ ДОГОВОР ПО АНГЛИЙСКОМУ И РОССИЙСКОМУ ПРАВУ

ДМИТРИЙ ГРАВИН

Как можно уяснить из названия, работа партнера московского офиса Lidings Дмитрия Гравина посвящена сравнительному правовому анализу договора банковского кредита.

Не секрет, что в докризисные времена многие российские заемщики обращались за финансированием к западным банкам и кредитным организациям. В основном такие договоры подчинялись английскому праву, реалии и институты которого, мягко говоря, неочевидны российскому юристу. Представленная монография сделала много для ликвидации этой проблемы. Так, разъяснен механизм функционирования representations & warranties (гарантии и заверения – прим.ред.) применительно к кредитным отношениям, подробно описана суть английских правовых конструкций conditions precedent (отлагательные условия - прим. ред.), conditions subsequent (отменительные условия - прим.ред.), осуществлена компаративистская работа по соотношению этих феноменов с российскими аналогами. Достаточно много внимания автор уделил ковенантным обязательствам, что ценно само по себе, ибо этому важнейшему вопросу договорного права уделялось в российской науке не так много внимания (из виденного мной, пожалуй, только статья А.Г. Карапетова заслуживает всяческого внимания и восторга).

Изложение не перегружено излишними теоретизированиями, материал читается действительно на одном дыхании. Must read для интересующихся банковским правом.

## ИСКЛЮЧЕНИЕ УЧАСТНИКА ИЗ ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ

А.А.КУЗНЕЦОВ

Если позволите такую метафору, то корпорация- это одна большая (или не очень) семья. А в каждой семье есть внутренние механизмы разрешения конфликтных ситуаций (вспомним, хотя бы, «Крестного отца» М. Пьюзо), имеющие крайне важное значение для «совместного существования».

Однако, несмотря на всю важность, тема разрешения корпоративных конфликтов в российской науке не изобилует качественными публикациями (максимум 2-3 хороших монографии могу припомнить). Данная работа, как представляется, может стать тем огоньком в конце темного, туманного тоннеля, который приведет судебную практику по вопросу исключения участника из ООО к счастливому и единообразному применению. На основе зарубежного опыта автором обоснована концепция обязанности действовать в интересах корпорации и исключения участника как следствия неисполнения или ненадлежащего исполнения этой обязанности. Приведен подробный анализ механизма и оснований обсуждаемого способа разрешения корпоративных конфликтов. Это очень сильная работа, которую я категорически рекомендую к прочтению всем корпоративистам.



**ИЛЬЧЕВ  
ВЛАДИСЛАВ**  
513 группа

# Дорогие читатели!

Наша редакция благодарит вас за внимание к нашему журналу! В следующих выпусках мы обещаем еще больше интересных и актуальных статей, раскрывающих самые неожиданные стороны юридической науки.

Мы всегда рады новым лицам в нашей редакции! Если вы хотите писать статьи, заниматься редактурой, версткой или дизайном, – мы приглашаем вас присоединиться к нашей команде и вместе с нами создавать, возможно, лучший журнал в нашей альма-матер!

По вопросам сотрудничества, а также с интересными замечаниями и предложениями вы можете обращаться к нашим редакторам на их страницах в социальной сети «ВКонтакте».

В частности, по мнению норвежского криминолога, одной из причин признания деяния преступным является разрыв традиционных социальных связей. Люди всё больше отчуждаются друг от друга, проводя время в одиночестве, и всё меньше контактируют между

*С уважением,  
Редакция журнала «ЮрПост»*

