Текст лекций

«ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО»

ТЕМА 1.

ПРАВО В СИСТЕМЕ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

1. Процесс формирования механизмов регулирования экономики
2. Комплексный характер экономического права
3. Правовой механизм регулирования экономики
4. Отрасли экономического права
5. Принципы и методы экономического права.
6. Система органов исполнительной власти в сфере правового регулирования экономики
7. Административно-правовое регулирование экономики

С переходом к рыночной экономике предприятия, действующие в форме хозяйственных товариществ и обществ, получают полную хозяйственную самостоятельность. Они сами изучают спрос на товарных рынках, проектируют и отрабатывают новые образцы продукции, формируют и обновляют ассортимент выпускаемой продукции, оснащают производство необходимым технологическим оборудованием, вступают в хозяйственные связи с другими предприятиями, продвигают выпускаемую продукцию на рынок и реализуют ее, получая прибыль для дальнейшего развития производства. Получаемая ими прибыль является основным источником финансирования инвестиций в производство. При недостаточности прибыли предприятия изыскивают другие источники финансирования своего развития: через банки, фонды, общества взаимного кредитования и др. Они самостоятельны в определении стратегии, научно-технической политики и программы развития; а также их реализации.

Для выполнения своей программы развития предприятия создают собственные научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические подразделения, вступают в кооперацию с другими организациями, заказывают и приобретают технологическое оборудование, покупают лицензии и т. п.

В интересах достижения успеха в реализации продукции предприятия осуществляют активный маркетинг: создают собственные каналы сбыта, подразделения гарантийного ремонта и технического обслуживания, рекламируют свою продукцию, вступают в хозяйственные связи с транспортными, складскими и торговыми организациями.

Наконец, предприятия самостоятельно осуществляют свою внешнеэкономическую деятельность: определяют выгодные для себя зарубежные рынки, ассортимент экспортной продукции и объем экспорта, вступают в кооперацию с российскими и зарубежными фирмами по созданию, производству, сбыту и техническому обслуживанию экспортируемой продукции, осуществляют расчеты через систему российских и зарубежных банков и т. д.

Все эти многочисленные производственные и хозяйственные связи нуждаются в правовом регулировании, благодаря которому они приобретают форму хозяйственных правоотношений. Таким образом, правоотношения, складывающиеся при выполнении основных функций предприятия (НИОКР, производство, развитие производства, маркетинг на внутренних и внешних рынках), представляют собой основной предмет хозяйственного права.

Рыночная экономика породила разнообразные организационные формы предприятий: хозяйственные товарищества и общества и их объединения (холдинги, концерны, консорциумы), кооперативы, унитарные предприятия с правом хозяйственного ведения. Появилась необходимость правового регулирования организационно-экономических параметров этих организаций, процессов их создания (учреждения), реорганизации и ликвидации, установления прав и ответственности организации и ее участников (товарищей, акционеров, вкладчиков), определения правоотношений внутри организации (правовые нормы в области управления, изменения состава участников, ограничений, защиты прав участников, ревизии и контроля и т.д.). Это вторая характерная группа правоотношений, являющихся предметом хозяйственного права.

Интересы достижения эффективности общественного производства, рационального использования ресурсов и охраны экологической системы вызывают необходимость формирования единого для всех уровней управления экономикой механизма управления (уровни предприятия, объединения, региона, федерации). Хозяйственное право должно выступать в качестве составной части этого механизма, ибо не само право, а способы воздействия с помощью нрава обеспечивают эффективное управление. В соответствии с этим возникают хозяйственные правоотношения между предприятиями и органами регионального управления и федеральной власти, осуществляющими государственное регулирование экономики в интересах общества. Эти правоотношения распространяются на коммерческую (финансово-экономическую) и социальную сферы деятельности предприятий, не затрагивая непосредственно производственную и хозяйственную сторону их деятельности.

При изучении норм хозяйственного права важно усвоить социально-экономическое содержание регулируемых этими нормами производственно-хозяйственных процессов с тем, чтобы целенаправленно использовать эти нормы для повышения эффективности производства и достижения успеха в коммерческой деятельности. Поэтому изложение разделов хозяйственного права сопровождается описанием экономической сущности возникающих правоотношений.

Настоящее издание предназначено для студентов вузов, обучающихся экономическим и технологическим специальностям, а также специалистов и руководителей предприятий для повышения квалификации в области правовой подготовки.

В законодательных актах изложение материала рассчитано скорее на юристов, чем на специалистов и менеджеров предприятий, использующих правовые нормы в своей деятельности. Поэтому законодательные акты часто сопровождаются комментариями, как правило, громоздкими. Кроме того, многие действующие законы имеют многочисленные дополнения и поправки, в целях их развития и конкретизации принимаются другие правовые акты (указы Президента АР, постановления Правительства АР, ведомственные нормативные документы). Все это затрудняет изучение и практическое использование норм права. Вместе с тем действует известный принцип: незнание закона не освобождает от ответственности за его нарушение.

Полное изучение основ экономического права и экономической сущности правовых норм создает широкие условия в огромном массиве правовых актов и норм, регулирующих экономическую деятельность, осознать сущность правовых институтов и избежать ошибок в правоотношениях с различными субъектами хозяйствования

Переход от мономеханизма регулирования к комплексному экономическому механизму.

В условиях централизованно-плановой системы управления экономикой хозяйственный механизм управления (вариант термина — экономический механизм) рассматривался как составная часть системы управления народным хозяйством, с помощью которой

вырабатываемые государственными органами управления решения о конкретных целях, путях и средствах развития страны, отрасли, региона, предприятия трансформируются в систему интересов людей и их действия. Структура хозяйственного механизма представлялась в виде совокупности трех элементов: планирование, хозяйственное стимулирование и организация управления. При таком подходе к формированию механизма управления из его состава исключается наиболее активная часть — мотивы деятельности людей. Механизм управления был призван подчинить интересы людей решениям, принятым сверху. Такой механизм может иметь место в случае, когда используются только административно-командные методы управления.

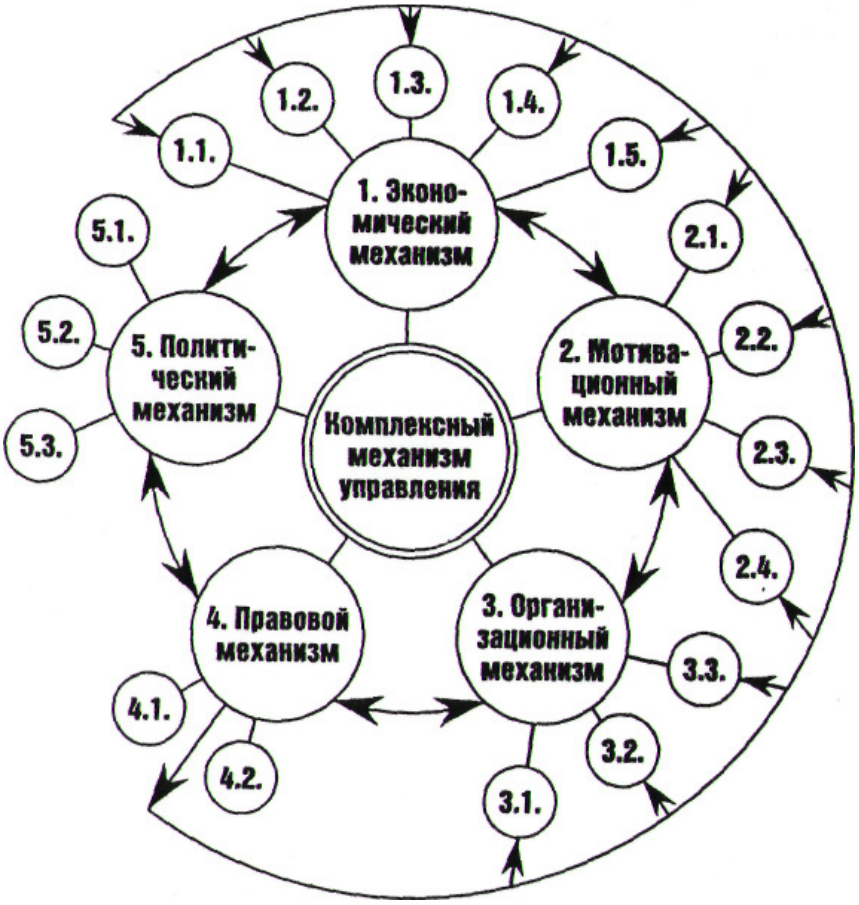
Таким образом, комплексный механизм управления представляет собой совокупность экономических, мотивационных, организационных, правовых способов целенаправленного взаимодействия субъектов хозяйствования и воздействия обеспечение согласование интересов взаимодействующих сторон. Поскольку эти факторы имеют экономическую, социальную, организационную, правовую и политическую природу, комплексный механизм управления должен формироваться как система экономических, мотивационных, организационных, правовых и политических механизмов.

Ранее действующие механизмы формировались как мономеханизмы — механизмы одной природы. В дореформенный период действовал преимущественно организационно-административный механизм. Его назначение было, как сказано выше, трансформировать цели и решения центральных органов власти в интересы людей. Однако такая трансформация может привести к усилению мотивации деятельности людей только в случае, если эти решения соответствуют их интересам. Такое соответствие достигается в комплексном механизме управления.

Переход к рыночной экономике ознаменовался отторжением организационно-административного мономеханизма в силу не только его неэффективности, но и того, что он в существовавшей ранее форме противоречит принципам акционерной демократии. На первый план была выдвинута задача создания мономеханизма другой природы — экономического механизма. Однако по-прежнему необоснованно игнорируется роль мотивационных механизмов. Отказ от организационных Механизмов управления вместо их адаптации к новым условиям хозяйствования, игнорирование мотивационных механизмов и обособленность от правовых механизмов приводит к неэффективности вновь создаваемого экономического механизма, что со всей очевидностью подтверждено ходом экономической реформы, сопровождаемой деградацией производства и инфляцией. Успешно решить задачу преодоления экономического спада и обеспечить экономическое, научно-техническое и социальное развитие возможно только в том случае, если будет создан эффективный механизм управления, в котором оптимальным образом сочетаются механизмы различной природы.

Выделение механизмов по принципу однородности природы возможно по наличию в них ведущих признаков. Однако в целом затруднительно выделить какие-либо «чистые» механизмы, которые были бы лишь экономическими или лишь, организационными, или лишь мотивационными. Так, стандартизацию продукции можно рассматривать как механизм, координации деятельности субъектов хозяйствования в процессах жизненного цикла продукции, то есть как организационно-правовой механизм. Однако устанавливаемые стандартами параметры отражают потребности общества и в этом смысле стандартизацию можно рассматривать как социальный механизм. В свою очередь, эти требования устанавливаются на основе экономически оптимальных решений и, следовательно, стандартизация представляет собой также экономический механизм (механизм согласования экономических интересов). Если

же при стандартизации осуществлена гармонизация национальных стандартов со стандартами других стран, то стандартизация приобретает черты политического механизма.



Комплексный механизм управления акционерным предприятием

Состав комплексного механизма управления на примере акционерного предприятия показан. В него входят следующие механизмы:

1. ЭКОНОМИЧЕСКИЕ МЕХАНИЗМЫ: Механизм конкуренции и рыночного ценообразования. Акционерный механизм инвестирования и реинвестирования в развитие производства. Механизм воспроизводства амортизированных основных фондов. Механизм заемных средств, инвестируемых в развитие производства. Механизм государственного регулирования и государственной поддержки.

2. МОТИВАЦИОННЫЕ МЕХАНИЗМЫ: Механизм мотивации научно-технического развития производства. Механизм мотивации высококачественного труда. Механизм мотивации предпринимательства. Механизм мотивации хозяйствования.

3. ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ МЕХАНИЗМЫ: Структурные механизмы. Организационно-административные механизмы. Информационные механизмы.

4. ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ: Нормы хозяйственного права. Механизм арбитражного рассмотрения хозяйственных споров.

5. ПОЛИТИЧЕСКИЕ МЕХАНИЗМЫ: Социально-экономическая политика. Внешнеэкономическая политика. Научно-техническая политика.

Следует отметить, в целом, работа комплексного механизма регулирования зависит от его организационно-правовой формы. Так, в экономическом механизме акционерного общества присутствует акционерный механизм инвестирования и реинвестирования в развитие

производства. На предприятиях иных форм механизм инвестирования построен на других принципах. Имеются также различия в механизмах заемных средств и государственной поддержки.

Мотивационный механизм является более универсальным для всех организационно-правовых форм предприятий. Однако и в нем могут иметь место различия как в конкретном содержании мотивов, так и в мотивационной значимости целей деятельности.

Дифференциация организационных механизмов по организационно-правовым формам касается, в основном, структурных механизмов.

Управление развитием производства носит многоуровневый характер. Основным звеном управления является предприятие. Механизм управления на микроуровне формируется под влиянием закономерностей производственного процесса и его связей с рыночной средой. На механизмы, действующие на микроуровне, должны ориентироваться государственные и региональные органы управления при формировании стратегии экономического развития и разработке норм хозяйственного права.

1.Системный характер комплексного механизма регулирования. Взаимосвязь правового механизма с другими механизмами регулирования.

Как показано ранее, комплексный механизм управления принадлежит к классу целеустремленных систем и выбор цели является исходным пунктом формирования механизма. Выбор цели всегда имеет субъективный характер, и приближение цели к объективному представлению зависит от мотивации деятельности людей. В силу этого ведущая роль в составе комплексного механизма управления принадлежит мотивационному механизму.

2. Принципы формирования комплексного механизма. Мотивационный механизм

Общим основополагающим элементом рыночной экономики является мотивация деятельности, основанная на сочетании различных форм собственности, что сопровождается усилением свободы выбора каждой личностью рода и типа занятий. Свобода выбора является основой личной свободы людей, фундаментом раскрытия личностного потенциала.

Мотивационный механизм является одним из компонентов механизма заинтересованности в достижении максимальных экономических и социальных результатов предпринимательской деятельности. Понятие мотивации означает всю совокупность факторов, механизмов и процессов, обеспечивающих возникновение у людей побуждений к достижению жизненно необходимых целей. Такое стремление предполагает активность в изменчивой среде и требует ситуативной реакции. В процессе ситуативного развития мотивации оценивается возможность и определяется способ достижения необходимого результата. Таким образом, мотивационный механизм следует рассматривать как упорядоченную совокупность мотивов достижения сложной цели (результативная мотивация).

Комплексный механизм представляет собой многоуровневую многоцелевую систему, включающую ряд конкретных механизмов. Поскольку дерево структуры любой сложной системы многовариантно, при его построении всегда встает вопрос о выборе рационального варианта композиции или декомпозиции системы. Поэтому формирование комплексного механизма целесообразно осуществлять, придерживаясь ряда системных принципов. Рассмотрим эти принципы на примере мотивационного механизма.

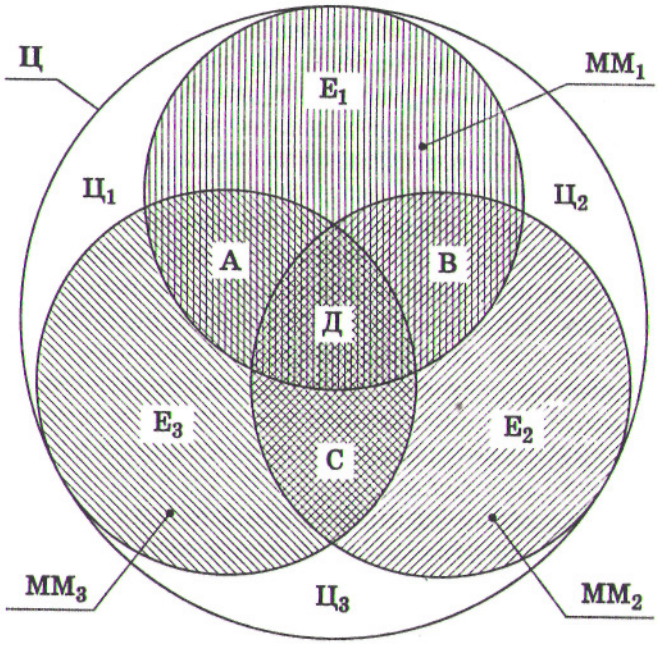
1. Дерево мотивационного механизма должно находиться во взаимном соответствии с деревом целей общества (а значит, и сфер деятельности), то есть каждой цели на всех уровнях системы целей должен соответствовать определенный мотивационный комплекс (элемент мотивационного механизма или его подсистема), обеспечивающий достижение этой цели.

Следовательно, исходным для определения структуры мотивационного механизма является выявление структуры мотивационно значимой системы целей (от цели — к средству ее достижения). Этот процесс носит итеративный характер, поскольку мотивы выступают средством достижения целей и если нельзя на том или ином этапе общественного развития сформировать достаточный для достижения той или иной цели мотивационный комплекс, цель должна быть пересмотрена и приведена в соответствие с реальными возможностями мотивации (от средства — к цели). Например, если в условиях перехода общества к рыночной экономике (аналог цели) необходимо принятие мер социальной защиты трудящихся, то при понижении уровня структуры рассматриваемой части общества (и уровня цели) эти меры будут приобретать все более конкретный и специфический характер. Если же достаточная социальная защита обеспечена быть не может, то необходима корректировка цели (скажем, темпов или пропорций перехода к рынку).

2. Обычно при решении проблемы ограничиваются постановкой целей и изысканием ресурсов их достижения, полагая, что существующий в обществе мотивационный механизм использования ресурсов эффективен для достижения всего множества целей развития общества. Практика показывает, что это далеко не так. Реальное разнообразие условий деятельности и людей, занятых ею, приводит к необходимости при решении любой проблемы формировать специфический мотивационный механизм.

3. Мотивационный механизм, как и любая система, должен обладать свойством рациональной целостности и обособленности его элементов. Это означает, что в нем многие элементы взаимосвязаны между собой и изменение одного из этих элементов потребует тех или иных изменений других элементов. Так, оплата труда, восприятие нововведений в производство и качество труда взаимосвязаны между собой. Изменение содержания одного из этих элементов неминуемо приводит к необходимости изменения содержания других элементов. В противном случае мотивационный механизм становится малоэффективным. В то же время необходима определенная степень обособленности элементов с тем, чтобы изменение содержания того или иного элемента в известной мере компенсировалось другими элементами мотивационного механизма, иначе его эффективность не будет надежной. Такими элементами могут быть, например, условия труда и дифференциация его оплаты в зависимости от условий.

4. Мотивационный механизм должен включать элементы с различной длительностью их жизненного цикла: с длительным, в том числе «вечным», то есть изменяющимся только с изменением природы человека (традиции общества), кратким, то есть изменяющимся с изменением социально-экономической или производственной ситуации и промежуточным между длительным и кратким жизненным циклом. Такой состав мотивационного механизма обеспечит его устойчивость и динамичность развития путем замены наиболее подвижных элементов.



В трудах о психологических механизмах мотивации показано, что некоторые цели человека становятся его намерениями, фиксируются и приобретают черты потребности. Дальние намерения определяют дальние жизненные планы человека. Образ, на основе которого принимаются намерения, представляет собой сложное мотивационное поле с множеством отражаемых на нем ценностей. Намерения рассматриваются как итог активности субъекта, взвешивающего эти ценности и определяющего возможность и оправданность их достижения.

Мотивационный механизм производственно-хозяйственной деятельности можно представить в составе трех взаимодействующих мотивационных комплексов: мотивационного механизма научно-технического развития производства, в том числе инженерного творчества *(ММ),* мотивационного механизма высококачественного производительного труда *(ММ2)* и мотивационного механизма предпринимательства и хозяйствования ($ММ_3$). Эти механизмы имеют ряд общих элементов и взаимно дополняют один другого.

На рисунке 1.2 выделены четыре зоны взаимодействия: *А* — взаимодействие механизмов $ММ_1$ и $ММ_3$; *В* — взаимодействие механизмов $ММ_1$ и $ММ_2$; *С* — взаимодействие механизмов $ММ_г$
и *ММз, Д* — взаимодействие механизмов $ММ_1$, $ММ_2$, $ММ_3$. Заметим, что объединение механизма предпринимательства и механизма хозяйствования в единое множество (единый механизм предпринимательства и хозяйствования) может иметь место только в случае, когда они имеют общую целенаправленность. Как правило, следует различать эти механизмы.

Множество элементов мотивационного механизма должно охватывать все цели производственного процесса предпринимательского типа, средством достижения которму в этом случае он является. На достижение наиболее важных целей направлены подмножества мотивов *А, В, С,* то есть взаимодействующие элементы двух механизмов. Важнейшие цели (подмножество *Д)* достигаются, если взаимодействуют элементы всех трех механизмов (к таким целям, например, относят выпуск продукции, конкурентоспособной на мировом рынке). Подмножества мотивов *Е, $Е_2$, $Е_3$,* образованные одним из механизмов, направлены на достижение целей обычной значимости. Цели $Ц_1$, $Ц_2$, $Ц_3$ не могут быть достигнуты, так как не имеют мотивационной значимости, поэтому они могут рассматриваться лишь как ориентиры, которые станут целями, если приобретут мотивацион-ную значимость целенаправленным

формированием адекватного им мотивационного механизма или «сдвигом мотивов на цель» на основе восприятия новых ценностных ориентации. В аналогичных отношениях находятся мотивационный, экономический и организационный механизмы в составе комплексного механизма.

Мотивационный механизм развития производства направлен, в первую очередь, на повышение научно-технического уровня производства, создание и освоение новых видов продукции. В основе этого механизма лежат мотивы нововведений в производство, генерируемые внутренними элементами производственного процесса и внешней средой, мотивы восприятия нововведений производственной системой, мотивы инженерно-технического творчества как непосредственных участников процесса технического развития, так и участников производственного процесса.

Мотивационный механизм высококачественного производительного труда имеет целевую направленность на рациональное использование производственных ресурсов, повышение производительности труда, бездефектное изготовление продукции, сокращение сроков освоения производства новой конкурентоспособной продукции. В его основе лежат внутренние мотивы, определяемые предрасположением личности к труду *(ВМ),* внешние положительные мотивы, вызывающие у работников положительную реакцию и побуждающие к труду *(ВПМ),* и внешние отрицательные мотивы, вызывающие отрицательную реакцию и как бы принуждающие к труду *(БОЛТ).*

Мотивационный механизм предпринимательства направлен на достижение успеха и выживание в конкуренции в ближайшей и отдаленной перспективе на основе гибких диверсифицированных реакций на изменения внешней среды и осуществления непрерывной цепи нововведений в продукцию и технологию. Действенность этого механизма обеспечивают мотивы конкуренции и кооперации при создании новой продукции и технологии, предпринимательские стратегии, мотивы предпринимательского риска, мотивы предпринимательских реакций на изменения внешней среды, мотивы внутрифирменного предпринимательства, обеспечивающего гибкость управления и восприятие нововведений.

3. Экономический механизм

Стержнем экономического механизма является рыночный механизм конкуренции, ценообразования и др.

Несмотря на то, что трансформация форм собственности позволяет акционерным предприятиям самостоятельно осуществлять финансирование научно-технического развития производства, обязательной составляющей экономического механизма управления развитием остается механизм государственной поддержки. Это объясняется рядом обстоятельств. Во-первых, продолжительностью периода, в течение которого окупаются затраты. Именно в этот период предприятия нуждаются в финансовой поддержке, компенсируя в последующем затраты государства повышением налоговых отчислений_за счет роста эффективности производства. Во-вторых, вызванные требованиями рынка радикальные и особенно преобразующие нововведения (переход к новому жизненному циклу технологии спроса и смена технологической специализации) являются капиталоемкими и требуют концентрации крупных ресурсов. Государство заинтересовано в таких нововведениях, так как их реализация ведет к подъему промышленного производства на качественно новый уровень. В-третьих, наступающая постиндустриальная эпоха характеризуется созданием новых технологий и продуктов, рассчитанных на привитие новых потребностей. Продолжительность инновационного цикла таких производств увеличивается, так как в него включается этап признания новой продукции потребителем. В то же время перевод производства на уровень постиндустриальной эпохи пре-

доставляет широкие возможности для включения экономики государства в мировое народное хозяйство.

Механизм государственной поддержки научно-технического развития производства многообразен. Основу этого механизма составляют бюджетное финансирование науки и образования и рациональная система налогов. Наука призвана создавать принципиально новые технологии и продукты, система образования — подготавливать высококвалифицированные кадры рабочих, специалистов и менеджеров; система налогов должна позволить предприятиям иметь достаточный уровень реинвестирования прибыли и амортизационных отчислений, обеспечивая тем самым самостоятельность предприятий в развитии производства.

Другими механизмами государственной поддержки являются:

- различные формы поощрения инвестиционной активности и прогрессивных технологий. Одной из таких форм, например, может быть венчурное финансирование со стороны государства рисковых проектов, реализация которых позволяет создать лидирующие технологии;

- рационализация структуры государственного спроса в целях достижения рентабельности государственных заказов на уровне не ниже рентабельности рыночного спроса;

- выделение в системе налогов экологического налога, стимулирующего развитие экологически чистых производств и экологически чистой продукции;

- дотационное регулирование спроса, стимулирующее высокую загрузку производственных мощностей и за счет этого рост объема прибыли, а следовательно, и увеличение объема реинвестиций.

4. Организационный механизм

Составляющие организационного механизма развития производства (структурные, организационно-административные, информационные механизмы) обладают свойством комплексности воздействия, поскольку, будучи организационными по основному характеру их воздействия, они носят одновременно черты экономического и мотивационного механизмов и в силу этого имеют сильные взаимосвязи с последними.

Для низового (предприятие) и среднего (корпорация) уровней организации производства и управления характерен следующий состав структурных механизмов развития: механизм гибкой перестройки системы целей (выделение приоритетов), механизм усиления организационного потенциала предприятий и корпораций за счет рационализации структуры организации (структурной перестройки) и механизм взаимодействия и взаимопроникновения субъектов развития. На региональном и межрегиональном уровнях данный состав дополняется механизмом структурной перестройки экономики.

Основными составляющими организационно-административного механизма являются программно-целевое планирование развития (инвестиционные программы, бизнес-планы), стандартизация и сертификация. Программно-целевое планирование имеет организационно-экономическое содержание, стандартизация и сертификация — организационно-техническое. Этим механизмам свойственна административная природа воздействия, так как они носят обязательственный характер. Комплексность их воздействия может быть достигнута включением планов стандартизации и сертификации в состав целевой программы.

Отметим, что на государственном уровне управления стандартизация и сертификация носят не рекомендательный, а обязательный характер, как нормы права. В силу этого они являются механизмами реализации промышленной политики государства, то есть механизмами государственного регулирования развития производства.

В рыночной экономике, в условиях децентрализации управления, нарастает роль информационных механизмов развития производства, особенно для производств, потенциал

которых соответствует постиндустриальной эпохе. Включение предприятий в международную производственную кооперацию возможно при условии существенного роста их информационного потенциала. Информационный механизм должен стать важнейшей составляющей комплексного механизма управления развитием производства.

Для современного этапа развития производства целесообразно формирование информационного механизма в составе:

- механизма организации оперативной и фундаментальной научно-технической информации о новейших достижениях отечественной и зарубежной науки и техники;

- механизма распространения (диффузии) нововведений па основе разнообразных контактов разработчиков и потребителей технических и организационных новшеств;

-механизма маркетинговой информации о состоянии рынка потребительских товаров, рынка технологий и рынка промышленной (интеллектуальной) собственности;

- механизма рефлексивною взаимодействия предприятий, конкурирующих на рынке, и соперничающих организаций - разработчиков новых видов продукции и технологий.

4. Правовой механизм

Правовой механизм управления производственно-хозяйственной организацией призван осуществлять регулирование правоотношений между субъектами хозяйствования. Так как эти отношения носят преимущественно хозяйственный характер, объектами регулирования выступают хозяйственные правоотношения.

В правовом механизме молено выделить четыре группы правовых норм*:*

- систему правовых норм, регулирующих способы действия предприятий (внутреннюю организационно-экономическую деятельность) и процессы их организации (создания, реорганизации, ликвидации);

-систему правовых норм, регулирующих правоотношения в процессах производственно-хозяйственной деятельности: при создании продукции и технологии, при развитии производства, при изготовлении продукции и оказании услуг, в маркетинговой деятельности;

- систему норм, регулирующих правоотношения между органами государственной власти и управления (в пределах компетенции каждого уровня) и предприятиями различных организационно-правовых форм;

- систему норм арбитражного рассмотрения хозяйственных споров (нормы арбитражного процессуального права).

Следует иметь в виду, что регулирующую функцию выполняет не сама норма права, а сформированная в рамках этой нормы мотивация деятельности и соответствующие этой мотивации экономические и организационные механизмы. Нормы права в процессе их реализации воздействуют на состав и действенность указанных механизмов.

Законодательные нормы сами по себе носят субъективный характер. Степень их объективности-субъективности зависит от того, насколько законодатель близок к объективному представлению экономической, социальной и организационной сущности нормируемых правовыми актами хозяйственных процессов. Субъективный характер правовых норм не позволяет исключить противоречивого характера результатов воздействия одной и той лее правовой нормы на различные механизмы, когда под влиянием этой нормы одни механизмы усиливаются, а другие ослабевают. Точно так же нельзя исключить противоречивого характера воздействия различных правовых норм на один и тот же механизм управления.

Так, установление в Федеральном Законе об акционерных обществах возможной ответственности основного общества по обязательствам дочернего может способствовать созданию объединений акционерных обществ, что благодаря концентрации капитала будет

усиливать мотивационную значимость (и, следовательно, повышать плотность мотивации) научно-технического развития производства.

5. Комплексный характер экономического права

В существующей системе нрава в нашей стране не выделено хозяйственное право. Оно формируется из норм различных отраслей права, преимущественно, таких, как гражданское, трудовое, административное, экологическое, финансовое, земельное и таможенное, а также из обособленных элементов хозяйственного права, регулирующих хозяйственные правоотношения. Ряд подотраслей и институтов права одновременно принадлежат как соответствующей отрасли права, так и комплексному хозяйственному праву (например, акционерное право в составе гражданского права, налоговое право в составе финансового права, арбитражное процессуальное право в составе процессуального права и т. п.).

В последнее время с развитием предпринимательства образуются новые подотрасли различных отраслей права, нормы которых распространяются на специфические области деятельности. Таково, например, коммерческое право, совокупность норм которого образуется преимущественно из норм хозяйственного, гражданского и финансового отраслей права, а также из специфических правовых норм, характерных для правоотношений участников коммерческой деятельности.

Основной сферой коммерческого права являются правоотношения, складывающиеся в процессе деятельности, непосредственно направленной на получение прибыли:

- деятельность на товарных рынках (купля-продажа в интересах материально-технического снабжения производства и сбыта изготовленной продукции);
- деятельность по экспорту и импорту товаров;
- деятельность на фондовых рынках (купля-продажа акций, облигаций и других цепных бумаг);
- деятельность в свободных экономических зонах и в оффшорных зонах;
- посредническая деятельность, приносящая прибыль.

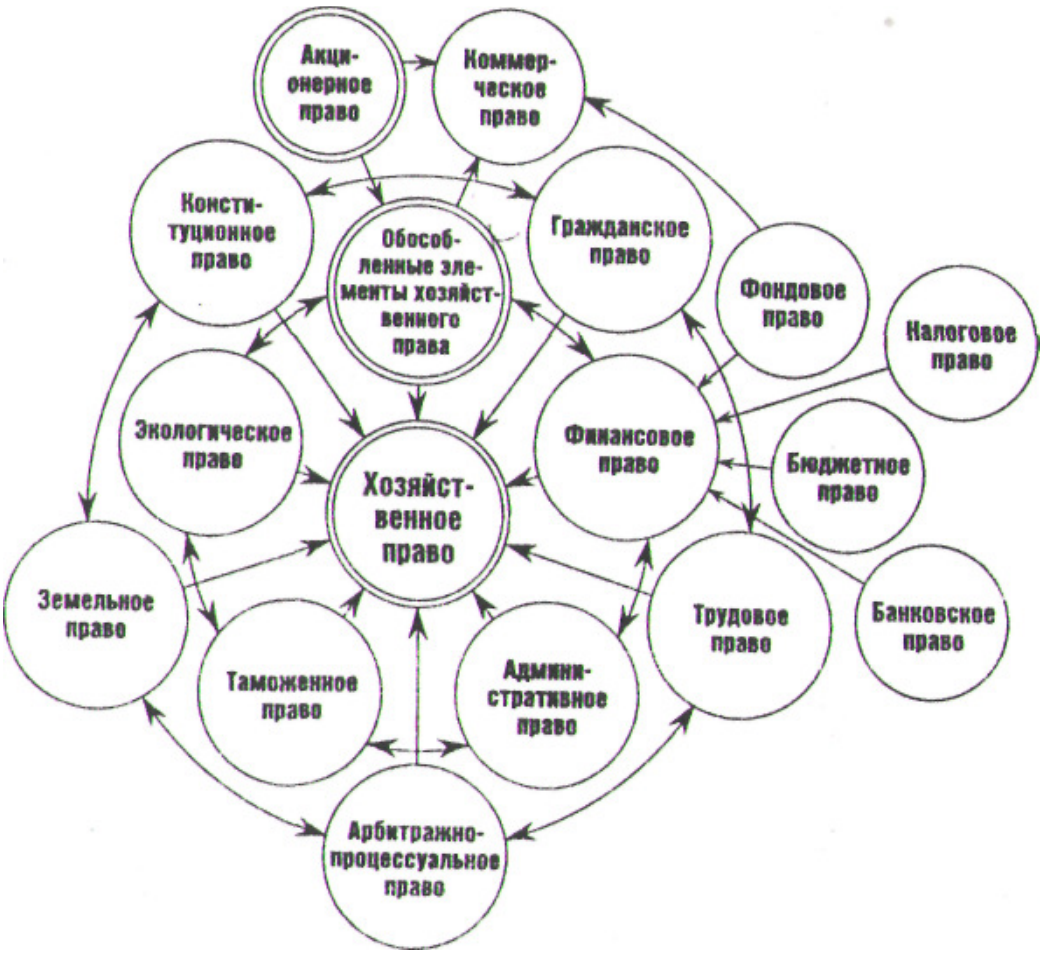


Рисунок 2. Экономическое право как комплекс правовых норм, формируемый из норм, отраслей права

Каждая отрасль и подотрасль права должны иметь системообразующий правовой акт (кодекс), вокруг которого складывается вся система соответствующей отрасли (подотрасли) права. В гражданском праве это — Гражданский кодекс, в трудовом праве — Трудовой кодекс, в таможенном праве — Таможенный кодекс и т.д. Хозяйственное право не имеет своего системообразующего правового акта, что затрудняет формирование данной отрасли права как системы правовых норм хозяйственной деятельности. Не имеют своих системообразующих правовых актов и подотрасли хозяйственного права, формирование которых целесообразно осуществлять по функциям деятельности предприятия.

Образование экономического права как комплекса правовых норм, формируемого из норм различных отраслей права.

Краткая характеристика системы, права и ее подсистем — отраслей права

Под системой понимается сложноорганизованная совокупность элементов, объединенных разнообразными связями и взаимоотношениями, преследующая достижение определенных целей.

Под системой права понимается исторически сложившаяся и развивающаяся совокупность норм, институтов и отраслей (подсистем) права, определяемых характером регулируемых общественных отношений и их развитием.

Первичным элементом системы права является **норма права** — правовое предписание, в содержание которого входят:

- гипотеза - указание конкретных обстоятельств, при которых данная норма входит в силу;

- диспозиция — указания на правила поведения субъектов, перечисленных в гипотезе;

- санкция - возможное поощрение или наказание, побуждающее субъектов действовать в соответствии с правилами, приведенными в диспозиции.

Правовой институт — первичная правовая структура, где правовые нормы группируются по их юридическому содержанию. Правовой институт регулирует определенный вид однородных отношений (например, отношения собственности; отношения, возникающие при купле и продаже; процедуры создания, реорганизации и ликвидации юридического лица и т.п.).

В основу подразделения права на отдельные части положен материальный критерий — характер общественных отношений, подлежащих правовому регулированию, то есть предмет правового регулирования (в общем случае — объект управления).

Дополнительным критерием выделения отраслей из системы права является метод правового регулирования, под которым понимается совокупность юридических приемов и средств, с помощью которых осуществляется правовое регулирование качественно однородных, сравнительно обособленных правовых отношений (экономический метод, административный метод и т.д.). Это юридический критерий. Однако данный критерий не может быть использован для формирования комплексных отраслей права, к которым относится хозяйственное право. Это связано с тем, что механизм управления производственно-хозяйственной деятельностью имеет комплексный характер, поэтому в нем должны комплексно использоваться различные методы правового регулирования.

Ведущей отраслью права является **государственное** или **конституционное право. Оно включает правовые нормы** и **институты, регулирующие устройство государства, принципы** и **функции деятельности органов, закрепляет права, свободы** и **обязанности государства и личности, порядок избрания представительных органов власти и т.д.** Эти нормы находят **свое** выражение в Конституции АР.

Конституция АР гарантирует единство экономического пространства государства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции, свободу экономической деятельности. Признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности.

Гражданское право содержит нормы, регулирующие личные отношения граждан между собой. В отличие от других отраслей права предмет гражданского специфичен тем, что его *субъекты в своих взаимоотношениях занимают равное положение.*

Гражданское право — отрасль права, нормы которой регулируют товарно-денежные отношения и связанные с ними личные неимущественные отношения. В предусмотренных законом случаях гражданское право регулирует и иные личные неимущественные отношения, например, защиту чести и достоинства. Гражданское право закрепляет содержание права собственности, регламентирует куплю-продажу, другие сделки, отношения поставок, строительного подряда, взаимоотношения сторон при различного рода обязательствах, авторских, наследственных и изобретательских отношений.

Нормы гражданского права позволяют формировать целый ряд правовых институтов хозяйственного права применительно к предмету регулирования последнего. В рамках гражданского права в настоящее время формируется акционерное право — неотъемлемая часть хозяйственного права.

В гражданском праве используется, в основном, экономико-правовой метод регулирования.

Финансовое право — совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, складывающиеся в процессе финансовой деятельности государства. Финансовое право включает в себя правовые нормы, регулирующие отношения, связанные с накоплением, распределением и перераспределением денежных средств государственными и иными органами. В первую очередь это связано с формированием бюджета, сбором налогов, займов и т.п.

В финансовом праве могут быть выделены следующие подотрасли: бюджетное право, налоговое право, банковское право, фондовое право. Последнее, как уже показано выше, входит в состав формируемого по мере . развития предпринимательства коммерческого права.

Фондовое право представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих отношения, складывающиеся на рынке ценных бумаг (на фондовом рынке).

Ряд правовых норм и правовых институтов финансового права также входят в состав хозяйственного права. Финансовое право не имеет самостоятельного метода регулирования и использует административно-правовой метод.

Административное право регулирует общественные отношения, возникающие в сфере государственного управления, в процессе организации и исполнительно-распорядительной деятельности органов государственного управления, определяет структуру и компетенцию, закрепляет исполнительно-распорядительную деятельность управленческих органов (правительств, кабинетов министров), министерств, государственных комитетов, ведомств, органов местного самоуправления. Административное право оказывает определенное регулирующее воздействие и на негосударственные организации в целях обеспечения законности их задач и функций. Это достигается установлением обязательной государственной регистрации, регламентацией их отношений с субъектами исполнительной власти, осуществлением государственного контроля и надзора за соответствием их деятельности требованиям закона и т.д.

Трудовое право — отрасль права, регулирующая труд рабочих и служащих на предприятиях, в учреждениях, организациях и иных юридических лицах и регламентирующая их взаимоотношения по поводу непосредственного приближения труда, отношения администрации с профкомом но поводу участия трудящихся в управлении производством, установления и применения условий труда, отношения по рассмотрению трудовых споров.

Право социального обеспечения (пенсионное право) — система юридических норм, регулирующих отношения в системе материального обеспечения и обслуживания граждан АР в старости, в случае болезни, полной или частичной утраты трудоспособности, потери кормильца, а также семей, в которых есть дети.

В трудовом праве используются экономико-правовые, административно-правовые и мотивационно-правовые методы регулирования. Нормы и институты трудового права в той части, где они воздействуют на отношения отдельных лиц, не входят в состав хозяйственного права, однако их реализация непосредственно влияет на производственно-хозяйственный потенциал предприятий. В той же части, где имеют место внутрихозяйственный расчет и организационно-имущественное обособление структурных подразделений предприятия, возникают хозяйственные отношения. Эта область отношений является пограничной, и в ней трудовое право должно взаимодействовать с хозяйственным.

Таможенное право — комплексная отрасль права, представляющая собой совокупность правовых норм и правовых институтов, регулирующих отношения в сфере таможенного дела. К предмету регулирования таможенного права относятся: характер и содержание таможенного дела, основы таможенной политики, статус и функции таможенных органов, порядок перемещения через таможенную границу товаров и транспортных средств, таможенные режимы,

таможенные платежи, таможенное оформление и контроль. Основным методом регулирования в таможенном праве признается административный метод.

Так как хозяйственное право призвано регулировать хозяйственную деятельность, связанную с экспортом и импортом товаров, к нему относят таможенно-тарифное регулирование и таможенные платежи.

Земельное право — отрасль права, задачей которого является регулирование земельных отношений **в** целях обеспечения в интересах настоящего и будущих поколений научно обоснованного, рационального и эффективного использования и охраны земель, создания условий повышения эффективности их использования, охрана прав различных организаций и граждан как землепользователей, укрепление законности **в** области земельных отношений.

До последнего времени земельные отношения не рассматривались как область хозяйственных отношений, в то время как земля (природные ресурсы) является одним из основных факторов производства. С развитием рыночных отношений хозяйственное значение земли, очевидно, будет усиливаться и земельное право все в большей степени будет влиять на регулирование хозяйственной деятельности.

Экологическое право — система норм, регулирующих общественные отношения, направленные на сохранение, восстановление и улучшение благоприятных природных условий, охрану окружающей среды. Подотрасли — лесное, водное, горное и др.

Эта отрасль права развивается также обособленно от хозяйственного права, несмотря на то, что нарушение экологического состояния является прежде всего результатом производственно-хозяйственной деятельности. Реализация норм экологического права практически невозможна, если они не будут влиять на хозяйственные отношения.

Арбитражное процессуальное право — отрасль права, устанавливающая порядок разрешения арбитражным судом хозяйственных споров, совокупность норм и правовых институтов, определяющих права и обязанности органов правосудия, истцов, ответчиков и других участников арбитражного процесса.

Арбитражное процессуальное право не входит в состав хозяйственного права (которое является отраслью материального права), но взаимодействует с ним. Разделение материального и процессуального права на самостоятельные отрасли права соответствует принципу разделения ветвей власти.

Между различными правовыми школами уже длительное время идет дискуссия на тему: является ли хозяйственное право самостоятельной отраслью со своим системообразующим хозяйственным кодексом или оно должно совершенствоваться как комплекс правовых норм и правовых институтов, создаваемых в других отраслях права? Имеются сторонники как одного, так и другого подхода. Мы изложили сложившуюся к настоящему времени систему права в той части, как она образует комплексную отрасль хозяйственного права. Не исключено, что развитие хозяйственного права пойдет не по пути обособления от других отраслей права, а но пути создания системообразующего правового акта — хозяйственного кодекса, интегрирующего правовые нормы и правовые институты других отраслей права, регулирующего хозяйственные отношения, а также обогащающего хозяйственное право специфическими нормами,

5. Принципы, методы и источники экономического права.

Принципы экономического права — его основополагающие начала — распространяются на весь комплекс правовых норм, обеспечивающих регулирование хозяйственной деятельности. Для данной отрасли права характерны следующие принципы:

1. Принцип целенаправленности воздействия на достижение обоюдных интересов в результате хозяйственной деятельности субъектов хозяйственных правоотношений.

2. Принцип равноправия субъектов экономических правоотношений независимо от уровня, который они занимают в народнохозяйственном комплексе: нормы права, регулирующие их хозяйственные отношения, в равной мере распространяются на всех участников этих отношений.

3. Принцип экономической свободы и поощрения предпринимательского поведения хозяйственных организаций.

4. Принцип поощрения добросовестной конкуренции и защиты от монополизма и недобросовестной конкуренции.

5. Принцип комплексности государственного воздействия на хозяйственные отношения путем сочетания экономических, организационно-административных и политических механизмов, позволяющих целенаправить мотивацию деятельности различных социальных групп (предпринимателей, менеджеров, специалистов, непосредственных участников производственно-хозяйственных процессов — рабочих) на достижение общественно необходимых хозяйственных результатов.

6. Принцип законности. В условиях рыночной экономики на основу оценки законности ставится достижение экономической эффективности деятельности в интересах государства и общества без нарушения запретов закона и прав других лиц.

Под **методом правового регулирования**, применяемым в конкретной отрасли права, понимается совокупность способов и приемов регулирования отношений между субъектами, складывающихся вследствие особых свойств предмета правового регулирования. Обычно считается, что каждой отрасли права присущ свой, особый метод регулирования. В гражданском праве эта особенность выражается в юридическом равенстве взаимодействующих субъектов, в административном - в наличии отношений власти и подчинения. Однако наряду с этим в науке права широко обсуждается вопрос о единстве метода правового регулирования, в котором правовое воздействие принимает характер дозволения, предписания и запрета.

Предмет хозяйственного права имеет ряд особенностей, которые должны быть учтены при определении метода правового регулирования. К ним относятся:

♦широкое разнообразие реальных хозяйственных отношений, имеющих место в силу разнообразил деятельности участвующих в этих отношениях субъектов хозяйствования, а также в силу разнообразия научно-технического, экономического, социального и организационного потенциалов этих субъектов;

♦ самостоятельность субъектов хозяйствования в выборе и определении организационно-правовой формы предприятия, характера деятельности, ассортимента выпускаемой продукции и услуг, рынков снабжения и сбыта, производственной кооперации, системы управления, стратегии развития и т.п.;

♦рыночный характер отношений между субъектами хозяйствования;

♦ организация деятельности и управления на основе разнообразных по своей природе механизмов;

♦ возможность создания субъектами хозяйствования собственных (акционерных) механизмов взаимодействия и их усиления по мере развития акционерного правового механизма.

Все это не позволяет встроить правовое регулирование в рамки какого-либо одного метода. Да и сама отрасль хозяйственного права имеет комплексный характер и, следовательно, ей присущи методы, используемые в других отраслях права.

Метод хозяйственного права должен обеспечивать:

1. Трансформацию правоотношений в мотивацию деятельности и в воздействия экономической, организационно-административной и политической природы в соответствии с природой факторов, на которые осуществляются эти воздействия;

2. Различные режимы воздействия: властное или диспозитивное (не предусматривающее наказание или поощрение) воздействия. Последнее реализуется в форме договорных или рациональных отношений, устанавливаемых самими субъектами хозяйствования в соответствии

с рекомендациями правовой нормы;

3. Правовой характер воздействия, выражающийся в форме дозволения, или (и) предписания, или (и) запрета, содержащихся в правовой норме.

Этим требованиям к методу правового регулирования соответствует пространственная модель воздействия на предмет регулирования (объект управления), следование, которой обеспечивает разнообразие регулирующих правовых воздействий и их синтез в правовой механизм в составе комплексного механизма управления.

Разнообразие правовых воздействий создает возможность формирования альтернатив в хозяйственных правоотношениях. В силу этого правовое регулирование приобретает итеративный характер. С установлением реальных хозяйственных отношений производится отбор правовых норм, которыми руководствуются субъекты этих отношений и, таким образом, определяется одна из альтернатив правоотношений.

Чем шире и разнообразнее совокупность факторов, присущих реальным хозяйственным отношениям, тем разнообразнее должна быть природа воздействий. Искусство формирования конкретного механизма управления является важнейшим достоинством менеджера и требует от него определенных качеств. Овладение этим искусством возможно лишь в том случае, если менеджер освоит метод синтеза основополагающих категорий управления в сложные категории. Один из таких методов был показан ранее. Формирование пары *[хозяйственные правоотношения, управляющие воздействия]* дополняет этот метод. Но исключено, что данный процесс потребует корректировки правоотношений. При оценке эффективности устанавливаемых правоотношений следует, в первую очередь, оценить их возможное влияние на мотивацию деятельности субъектов данных хозяйственных отношений безусловно, не допустимо снижение плотности мотивации в достижении поставленных целей под влиянием установленных правоотношений. Правовая норма выполняет свою роль только в случае, если ее реализация усиливает мотивацию целенаправленной общественно необходимой деятельности. Таким образом, формирование этой пары носит также итеративный характер.

Однако окончательно оценку эффективности правового регулирования хозяйственной деятельности молено дать лишь по полученному результату (результатам), так как в хозяйственные отношения всегда вступает несколько субъектов хозяйствования. Если получаемые результаты устраивают, то задача правового регулирования выполняется (выполнена) успешно. Если же полученные результаты не устраивают, то необходимо на последующем этапе хозяйственной деятельности или вновь пересмотреть правоотношения *(связь 5—2),* или установить новые хозяйственные отношения, возможно, с иными субъектами хозяйствования *(связь 5—1).*

Не исключено, что некоторые существующие хозяйственные правовые нормы не позволяют получить нужный хозяйственный результат, так как сдерживают (ограничивают) использование имеющихся возможностей. В этом случае хозяйственник может воспользоваться принципом: законно все, что позволяет получить нужный общественно необходимый эффект и прямо не противоречит закону, хозяйственному обычаю и нормам нравственности.

Под источником права понимается государственная воля, выраженная в правовом акте компетентного государственного органа. Этими актами в хозяйственном праве являются:

- Конституция АР — главный источник всей системы права;
- кодексы АР;
- Государственные законы АР — основной вид источника;
- Указы Президента АР, издаваемые в дополнение или развитие законов, при наличии в них пробелов и при необходимости оперативного установления правовых норм;
- постановления Правительства АР, издаваемые в пределах его компетенции в развитие и

исполнение законов;

- государственные стандарты на продукцию, услуги, строительные объекты, устанавливаемые компетентными органами;
- акты министерств и ведомств, направленные на исполнение законов, Указов Президента АР и постановлений Правительства АР. Для хозяйственного права наибольшее значение имеют акты органов, действующих непосредственно в экономической сфере (Министерства финансов АР, Министерства экономики АР, Министерства внешнеэкономических связей АР, Центрального банка АР и др.);
- акты региональных органов власти и управления, издаваемые в пределах их компетенции в соответствии с разграничением полномочий между АР и субъектами АР;
- акты местных органов власти и управления, имеющие хозяйственно-правовое содержание.

В правовой системе действует принцип непротиворечивости: правовые акты органов власти и управления нижестоящего уровня не должны противоречить соответствующим правовым актам органов вышестоящего уровня. В противном случае действует правовой акт органов вышестоящего уровня. Так, законы АР и Указы Президента АР должны соответствовать Конституции АР, иначе действуют нормы, установленные Конституцией АР.

Постановления Пленумов Верховного суда АР и Высшего арбитражного суда АР по вопросам хозяйственного права не являются источниками права и служат руководством по правильному и единообразному применению судами соответствующих законов и других правовых актов.

Административно-правовое регулирование экономики

Понятие административного права

Административное право *является одной из важных составных частей российской правовой системы и представляет собой совокупность административно-правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере государственного управления.*

Специфика этих отношений связана прежде всего с деятельностью органов исполнительной власти как самостоятельной системы органов государственной власти наряду с законодательной **и** судебной властями. Административное право относится к числу отраслей права, регулирующих общественные отношения путем властных предписаний, когда орган государства выступает носителем государственно-властных (публичных) полномочий.

Органы исполнительной власти осуществляют исполнительную и распорядительную деятельность, особенность которой заключается в том, что, с одной стороны, эти органы призваны организовывать исполнение законов и сами неуклонно им следовать, а с другой — вправе осуществлять властные полномочия по регулированию процесса управления в сфере экономических, социальных отношений, а также осуществлять непосредственно управление в сфере обороны, охраны общественного порядка и государственной безопасности, обеспечения экономической, экологической безопасности, в сфере юстиции, внешнеполитических связей. При этом во всех указанных сферах деятельности органов исполнительной власти главным приоритетом является соблюдение прав и свобод человека и гражданина, о чем прямо говорится в Конституции АР.

Государственное управление — понятие широкое и всеобъемлющее. Оно охватывает прежде всего в целом деятельность государства в его взаимоотношениях с гражданским обществом, когда имеются в виду функции государства по обеспечению жизнедеятельности общества. Но чаще в теории государства и права государственное управление понимается как осуществление исполнительной власти и как урегулированная законом или подзаконными нормативными правовыми актами исполнительная и распорядительная деятельность органов

исполнительной власти — Правительства АР, государственных министерств, государственных комитетов АР, некоторых других государственных органов, а также на уровне субъекта АР.

Виды норм административного права

Организацию и деятельность органов исполнительной власти в различных сферах общественной жизни призваны регулировать нормы административного права, которые подразделяются на следующие виды.

1. Нормы, определяющие компетенцию **и** полномочия (совокупность прав и обязанностей) **органов исполнительной власти, а также устанавливающие их** структуру **и взаимоотношения в рамках системы соответствующих органов исполнительной власти.** Например, в Конституции АР устанавливает общие полномочия КМ АР, его полномочия в сфере руководства экономикой и социальной сфере, а также в области науки, культуры, образования и др. Он также определяет взаимоотношения КМ АР с иными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъекта АР.

2. Нормы, регулирующие организацию государственной службы **в** государственном аппарате, статус государственных служащих, их **ответственность,** порядок прохождения государственной службы. Такие нормы содержатся, например, в Законе АР. «О государственной службе», в ряде указов Президента АР по вопросам государственной службы.

Вместе с тем в российском законодательстве предусмотрен и судебный порядок рассмотрения административно-правовых споров. Это, как правило, споры, связанные с экономическими отношениями. Они рассматриваются арбитражными судами (например, по поводу отказа в государственной регистрации, бесспорного взыскания пени и штрафов по налогам и иным обязательным платежам, штрафных санкций, налагаемых на юридических лиц органами исполнительной власти, и др.).

Судебный порядок рассмотрения жалоб на постановления о наложении административных взысканий предусмотрен КоАП АР.

Методы административно-правового регулирования

В области административно-правового регулирования экономических отношений важную роль играют методы административно-правового регулирования, применяемые в современных условиях экономической жизни России. Ныне доминирующее положение в экономике России с точки зрения общего объема производства занимают негосударственные хозяйствующие субъекты — акционерные общества, иные организационные формы хозяйственных товариществ и обществ, производственные кооперативы. Доля государственной собственности в сфере экономики имеет тенденцию к сокращению. В этих условиях государство, его органы исполнительной власти не могут непосредственно управлять соответствующими предприятиями, определять директивно им те или иные задания, распределять их продукцию, решать кадровые вопросы и т.п.

Однако любое государство, в том числе и Россия, не может стоять в стороне от процессов производства и распределения. Но оно должно применять такие меры воздействия, которые не мешали бы развитию рыночных отношений, самостоятельности хозяйствующих субъектов, позволяли бы развиваться рыночной конкуренции и т.п.

Это, в свою очередь, обусловило применение соответствующих способов государственного руководства народным хозяйством, в том числе таких способов, как:

- внедрение программно-целевого метода планирования в основных отраслях производства и координация экономической деятельности;
- рациональное управление государственной собственностью;
- установление общехозяйственных правил для всех предпринимателей;
- определение приоритетов в структурной политике;

• заключение государственных контрактов на производство и поставку продукции для федеральных и региональных нужд;

• обеспечение государственной защиты прав и законных интересов равноправных участников гражданского оборота;

• государственная регистрация юридических лиц и индивидуальных предпринимателей;

• государственная регистрация прав собственности;

• лицензирование отдельных видов деятельности;

• осуществление государственного надзора и государственного контроля в сфере экономических отношений.

Эти методы и способы воздействия на экономические отношения обязаны реализовывать на базе федеральных законов соответствующие органы исполнительной власти.

В выборе форм и методов взаимодействия государства и общества в сфере экономической политики еще немало нерешенных проблем. С одной стороны, наблюдается чрезмерное вмешательство государства в те сферы, которые касаются собственности, предпринимательства, а с другой — государство остается пассивным в создании единого экономического пространства страны, в обеспечении равенства условий конкуренции, в борьбе с произволом чиновников и коррупцией, в установлении эффективной системы налогообложения. Естественно, что решение этих задач требует существенного улучшения организации и деятельности органов исполнительной власти в сфере экономики.

Система органов исполнительной власти в сфере руководства экономикой.

Правительство АР

Со времени внедрения рыночных механизмов в народное хозяйство система органов исполнительной власти (т.е. органов государственного управления) и сфере экономики претерпела значительные изменения. проявились новые функции у государственных министерств и иных органов исполнительной власти, непосредственно связанных с осуществлением методов руководства народным хозяйством страны.

Правительство АР в пределах своих полномочий организует реализацию внутренней и внешней политики АР, осуществляет регулирование в социально-экономической сфере, формирует федеральные целевые программы и обеспечивает их реализацию. Осуществляя свои полномочия, Правительство АР регулирует экономические процессы, в том числе разрабатывает программы развития приоритетных отраслей экономики, обеспечивает единство экономического пространства и свободу экономической деятельности, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, управляет федеральной собственностью, осуществляет государственную структурную и инвестиционную политику.

Правительство АР обязано обеспечивать проведение единой финансовой, кредитной и денежной политики; разрабатывать и представлять Милли Меджлис госбюджет и обеспечивать его исполнение; разрабатывать налоговую политику, обеспечивать совершенствование бюджетной системы.

Правительство АР в соответствии с Конституцией АР и законами, указами Президента АР осуществляет валютное регулирование и валютный контроль, осуществляет меры по проведению единой политики цен.

В области международных экономических отношений Правительство АР разрабатывает и реализует государственную политику в сфере экономического, финансового, инвестиционного сотрудничества; руководит валютно-финансовой деятельностью в отношениях АР с иностранными государствами.

Система государственных органов исполнительной власти

С учетом задач экономической политики АР и необходимости государственного регулирования, координации и управления в конкретных отраслях и сферах экономики организована система федеральных органов исполнительной власти, включающая государственные министерства, государственные комитеты АР, государственные службы, государственные комиссии и др.

Среди органов государственного управления особую роль призваны играть органы, осуществляющие, координирующие межотраслевые функции руководства, государственный надзор и контроль **в** отраслях хозяйства. К таким органам относятся, например, Министерство экономики и промышленности, Экологии и природных ресурсов, Финансов, Государственный комитет АР по стандартизации и метрологии, Государственный комитет АР по статистике (Госкомстат АР) и др.

Министерство экономики и промышленности АР:

• разрабатывает и реализует государственную социально-экономическую политику, определяет пути развития экономики и методов ее эффективного регулирования;

• координирует и регулирует внешнеэкономическую деятельность как часть общих отношений с иностранными государствами;

• координирует деятельность государственных органов исполнительной власти в области внутренней и внешней торговли и др;

• осуществляет экспортный контроль и некоторые другие функции.

Особую роль в системе федеральных органов исполнительной власти в сфере регулирования экономических процессов призваны играть Министерство **финансов** АР.

В Положении о Министерстве финансов АР указано, что оно обязано обеспечивать проведение единой финансовой, бюджетной и координировать деятельность в этой сфере иных государственных органов исполнительной власти. Среди его задач важными являются задачи по:

• концентрации финансовых ресурсов на приоритетных направлениях социально-экономического развития;

• разработке федерального бюджета, обеспечению его исполнения и составлению отчета о его исполнении;

• управлению государственным внутренним и внешним долгом АР;

• разработке и реализации единой политики в сфере развития финансовых рынков в стране;

• осуществлению финансового контроля.

В связи с этим Минфин АР вправе запрашивать у органов государственной власти необходимую информацию, в том числе данные, необходимые для осуществления контроля за целевым расходованием средств федерального бюджета.

Минфин АР совместно с Министерством экономики и промышленности АР проводит экспертизу технико-экономических проектов, представляемых в качестве обоснования для выделения средств на инвестиции. Он вправе ограничивать, приостанавливать, а в некоторых случаях и прекращать в соответствии с законодательством АР финансирование из государственного бюджета организаций при выявлении фактов нецелевого расходования средств государственного бюджета. Кроме того, Минфин вправе взыскивать с организаций средства государственного бюджета, израсходованные ими не по целевому назначению, с наложением в установленном порядке штрафных санкций.

Важные функции по финансовому контролю за исполнением государственного бюджета призвано осуществлять созданное в АР **Государственное казначейство.**

Большую роль в регулировании экономических отношений играют **государственные министерства,** осуществляющие руководство **крупными хозяйственными комплексами,** в том числе топливно-энергетическим, агропромышленным, транспортным комплексами.

Отраслевые органы исполнительной власти (некоторые министерства, государственные службы, агентства), полномочия которых распространяются на конкретную отрасль или подотрасль народного хозяйства, осуществляют:

во-первых, управление государственной собственностью, а именно государственными унитарными предприятиями, в том числе казенными предприятиями, и,

во-вторых, общее руководство отраслевым производственным комплексом, в который включаются соответствующие негосударственные коммерческие организации.

Главный метод деятельности органа государственного управления в отношении всего производственного комплекса - программно-целевой, внесение соответствующих предложений в Правительство АР.

Одна из важнейших функций органа государственного управления, который наделяется правами государственного заказчика, — формирование государственного заказа на производство и поставку определенного вида продукции, заключение договоров (контрактов) производителями, 15 необходимых случаях — выдача лицензий, осуществление контроля за выполнением требований законодательства.

К отраслевым министерствам в сфере экономики относятся:

- Министерство энергетики АР;
- Министерство транспорта АР;
- Министерство по связи и информационной технологии АР;
- Министерство сельского хозяйства АР.

В сфере регулирования экономики действуют государственные комиссии, государственные службы и др. На них возлагаются специальные исполнительные, разрешительные, контрольные, надзорные и иные функции в соответствующей отрасли управления экономикой.

Вторую группу органов исполнительной власти Нахчыванской АР составляют **функциональные** и **отраслевые органы государственного управления,** например, министерства экономики, финансов, строительства, сельского хозяйства; комитеты по управлению государственным имуществом, по промышленности, по использованию и охране недр, по транспорту, связи и дорожному строительству, по труду и занятости населения, по торговле и некоторые др.

Формы и методы административно-правового регулирования в сфере экономики

Программно-целевой метод планирования

Одним из эффективных методов государственного регулирования в сфере экономики является программно-целевой метод планирования развития наиболее важных отраслей и подотраслей народного хозяйства, в основе которого должны лежать научно обоснованные экономические прогнозы. Государственные целевые программы и региональные экономические программы призваны определять основные цели и приоритеты в области экономики, обеспечивающие комплексное решение наиболее сложных экономических проблем путем применения таких методов управления, которые сочетают централизацию и децентрализацию управления, сохраняют регулирующую роль государства на стратегических направлениях социально-экономического развития страны.

Конституция АР возложил на Правительство АР разработку государственных прогнозов социально-экономического развития страны на долгосрочную, среднесрочную и краткосрочную перспективу. Прогнозы должны составляться исходя из комплексного анализа научно-технического потенциала, накопленного национального богатства, демографической ситуации, состояния природных ресурсов, социальной структуры, внешнеполитических и иных факторов.

Подготовка и оформление проектов **государственных целевых программ** возложена на Министерство экономики и промышленности АР, которое совместно с заинтересованными

органами разрабатывает соответствующие прогнозы и проекты и представляет их в Правительство АР.

Государственные целевые программы рассматриваются как важнейший механизм реализации структурной политики государства в экономической и социальной сфере. Проекты крупных целевых программ подлежат государственной комплексной экспертизе, осуществляемой Экспертным советом при Правительстве АР. Правительство АР через министерства и государственные комитеты АР осуществляет контроль за реализацией утвержденных им федеральных целевых программ. Ежегодно в госбюджете утверждается объем финансирования по перечню государственных целевых программ.

Для определения прогнозов социально-экономического развития важное значение имеет проведение постоянных наблюдений за происходящими экономическими процессами.

В этих целях Правительство АР обязало Министерство экономики и промышленности АР представлять ему ежемесячные и ежеквартальные доклады о текущей ситуации и тенденциях на ближайшую перспективу. В целях разработки стратегического плана развития АР на долгосрочную перспективу Правительством АР был организован Фонд «Центр стратегических разработок», Правительством АР был разработан план его действий в области социальной политики и модернизации экономики на перспективу, в котором определены конкретные задачи по созданию благоприятного предпринимательского и инвестиционного климата и намечены меры по обеспечению эффективности финансирования фундаментальных исследований, приоритетных научно-технических направлений, реализуемых в форме государственных программ и проектов.

Определение приоритетов в экономической политике АР

Другим методом государственного регулирования экономических процессов является определение приоритетов в экономической политике в целях обеспечения прогресса в социально-экономическом развитии страны, а также разработка и реализация государственной адресной инвестиционной программы.

На каждом этапе социально-экономического развития страны формируются приоритеты экономической политики государства. Одним из таких приоритетов было и остается **развитие малого предпринимательства.** Например, был принят Государственный закон «О государственной поддержке малого предпринимательства в АР». В нем установлены формы и методы государственного стимулирования и государственного регулирования деятельности субъектов малого предпринимательства.

Постановлением Правительства АР утверждена Государственная программа государственной поддержки малого предпринимательства в АР, в которой определены цели и основные направления программы, объемы средств и источники финансирования Программы, сроки и этапы ее реализации и перечислены основные мероприятия по ее выполнению.

Правительство АР устанавливает порядок проведения торгов по размещению государственного заказа, по результатам которых заключаются гражданско-правовые договоры.

Другим примером определения приоритетов в экономической политике является **осуществление мер по поддержке и развитию агропромышленного комплекса** путем установления конкретных направлений и объемов финансирования, предоставления различных видов дотаций и компенсаций. Правительству АР представлен целый ряд полномочий, в том числе в сфере лизинговых отношений с участием государства, а также установление в определенных случаях гарантированных цен на сельскохозяйственную продукцию, определение перечня этой продукции и объемов (квот) **ее** реализации и т.д. В целях содействия развитию рыночных отношений на Правительство АР возложена организация заключения между сельскохозяйственными товаропроизводителями и поставщиками материально-технических

ресурсов (услуг) ценовых соглашений, направленных на поддержание паритета цен на сельскохозяйственную и промышленную продукцию (услуги), а также создание специальных фондов для осуществления государственной поддержки и кредитования в агропромышленном производстве и определение порядка использования средств этих фондов.

Легализация хозяйствующих субъектов предпринимательской деятельности

Одной из важных сторон административно-правового регулирования экономических процессов является так называемая легализация хозяйствующих субъектов предпринимательской деятельности, т. е. установление порядка государственной регистрации юридических лиц, государственной регистрации собственности на недвижимость, режима лицензирования отдельных видов деятельности. Кроме того, государство в качестве обязательного требования ввело **сертификацию продукции (работ, услуг).** Оно устанавливает соответствующие стандарты, нормы и правила.

В соответствии с Законом АР «О сертификации продукции и услуг» Правительство АР 18 февраля 1997 г. принято ряд важных решений, касающихся организации сертификации, порядка принятия и подтверждения деклараций о соответствии (т.е. соответствия конкретного вида продукции государственным стандартам). При этом обязанности, связанные с сертификацией продукции и услуг, возлагаются как на предпринимателей, так и на органы государственного управления.

В соответствии с Законом АР «О защите прав потребителей» Правительством АР утвержден перечень товаров (работ, услуг), подлежащих обязательной сертификации. В 1999 г. были введены Правила проведения государственной регистрации систем сертификации и знаков соответствия, действующих в АР. Ведение Государственного реестра и регистрацию в нем систем сертификации и их знаков соответствия осуществляет Управление сертификации Госстандарта АР.

Одним из видов административно-правовой легализации в сфере экономики является **лицензирование отдельных видов деятельности,** т.е. установление специального разрешительного режима в отношении видов деятельности, отсутствие государственного контроля за которыми может привести к существенным нарушениям прав граждан, причинению вреда их здоровью и общественной нравственности, а также нанести ущерб обеспечению обороны страны и безопасности государства. Режим лицензирования направлен в то же время на создание правовых основ единого рынка, на обеспечение единого экономического пространства.

Указ Президента АР. «О лицензировании отдельных видов деятельности» определил основные принципы осуществления лицензирования, установил перечень видов деятельности, на осуществление которых требуются лицензии. Законом предусмотрены полномочия Правительства АР по утверждению положений о лицензировании конкретных видов деятельности, определению федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих лицензирование, установлению видов деятельности, лицензирование которых осуществляется органами исполнительной власти субъектов АР.

В свою очередь, лицензирующие органы, наряду с выдачей лицензий конкретным юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, осуществляют надзор за соблюдением лицензиатами лицензионных требований и условий; они вправе приостанавливать или возобновлять действие лицензии. Лицензия может быть аннулирована в порядке, определенным законодательством, в том числе по решению суда.

Лицензирующие органы ведут реестры лицензий на те виды деятельности, лицензирование которых они осуществляют.

КОНТРОЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ

1. *Дайте характеристику комплексного механизма управления экономикой. Почему необходим переход от мономеханизма управления к комплексному механизму? Какова роль правовых механизмов в нем?*
2. *Поясните, каким образом хозяйственные правоотношения влияют на мотивацию деятельности?*
3. *Почему отрасль хозяйственного права имеет комплексный характер? Из норм каких отраслей права формируется отрасль хозяйственного права?*
4. *В чем состоят особые свойства предмета хозяйственного права?*
5. *Дайте характеристику особенностей метода хозяйственного права.*
6. *Дайте характеристику пространственной модели правового воздействия.*
7. *Перечислите и раскройте основное содержание принципов хозяйственного права.*
8. *Поясните, почему в хозяйственной деятельности важна возможность формирования альтернативных правоотношений? В чем состоит итеративный характер правового регулирования хозяйственной деятельности?*
9. *Перечислите источники хозяйственного права.*
10. *Дайте характеристику правового механизма в составе комплексного механизма управления предприятием.*

ТЕМА 2.

ИСТОЧНИКИ И НОРМАТИВНО-ПРАВОВАЯ БАЗА ЭКОНОМИЧЕСКОГО ПРАВА

Понятие права и его социальное назначение
Функции и принципы права
Нормы права, их структура и виды
Источники права, их классификация по определенным признакам
Нормативно-правовые акты в экономическом праве, их сущность
Основы законотворческого процесса

Понятие права и его социальное назначение

Право возникает объективно на определенном этапе развития человеческого общества для упорядочения взаимоотношений людей и их объединений, участвующих в производстве, обмене и потреблении материальных благ, брачно-семейных и трудовых отношениях, в управлении обществом. Нормы права сложились в результате преобразования древних обычаев, выражающих коллективную волю первобытной общины, в предписания, отражающие интересы и потребности социальных групп и слоев, стоящих у власти.

Право есть **совокупность (система) норм,** т.е. правил поведения людей в обществе. Это определенные эталоны, модели человеческого поведения, обеспеченные принудительным воздействием государства. Характерные черты права — тесная связь и взаимообусловленность всех действующих норм, их неразрывное единство. Одни нормы могут развивать, дополнять и конкретизировать другие, сужать или расширять их смысл и сферу действия, устанавливать исключения из общих правил и т.д.

Право представляет собой действенный **регулятор общественных отношений,** средство установления порядка в обществе. Такое регулирование осуществляется в нескольких формах.

Во-первых, оно предоставляет, обеспечивает и охраняет определенные возможности поведения участников общественных отношений — **субъективные права** и свободы (право избирать и быть избранными, заключать договоры, вступать в брак, свобода слова и др.);

во-вторых, устанавливает необходимость тех или иных действий позитивного характера (так называемые регулятивные **обязанности** — платить налоги, исполнять служебные обязанности, воинский долг и т.д.);

в-третьих, запрещает деяния, которые вредны или опасны для общества (т.е. негативные обязанности — хулиганство, служебный подлог, нарушение правил дорожного движения и т.д.);

в-четвертых, право предусматривает меры принудительного воздействия в случае нарушения предписаний правовых норм — юридические санкции.

Объективная потребность права связана также с необходимостью обеспечить дисциплину людей, их ответственность перед обществом и государством, решительно и эффективно бороться с деяниями, наносящими ущерб общественным отношениям, правам и интересам граждан, искоренять преступность и иные формы нарушения общественного порядка.

Наконец, не менее значительна роль права как действенного инструмента расширения экономического, **политического, культурного** и иного сотрудничества между государствами, обеспечения мира между народами, разоружения, предотвращения конфликтов в различных регионах земного шара.

Право тесно связано с государством. Они одновременно возникают и параллельно развиваются. Именно государство создает, изменяет и отменяет правовые нормы, организует их исполнение, обеспечивает и охраняет от нарушений с помощью своего принудительного аппарата. С другой стороны, право упорядочивает деятельность государственного аппарата, ограничивает произвол чиновников, обеспечивает цивилизованные взаимоотношения между личностью и государством.

Государство обеспечивает режим законности, который предполагает точное и неуклонное исполнение всеми участниками общественных отношений законов и иных нормативных актов, решительное пресечение любого беззакония и наказание виновных, строгий контроль за соблюдением юридических предписаний. Законность — это принцип деятельности государственного аппарата. Требуя исполнения правовых норм от граждан, государственные органы, начиная с самых высоких, сами должны основывать свою деятельность на законе. Недопустимы попытки оправдать нарушения законности так называемой ведомственной или местной «целесообразностью», «интересами дела», потребностью будто бы гибкого, а не формального применения закона. Никто не может поставить себя выше закона, никакие заслуги, чины, служебное положение не могут быть основанием для беззакония. Понимание, толкование и применение норм права должно быть единообразным на всей территории страны.

В результате осуществления законности складывается правопорядок, т.е. состояние упорядоченности регулируемых правом общественных отношений. Правопорядок — это необходимый элемент организации и функционирования государственной власти. Только сильная власть, базирующаяся на неуклонном исполнении закона, на «диктатуре» права, способна создать в обществе прочный и устойчивый правопорядок, атмосферу уважения и авторитета права. Правовой нигилизм, стремление обойти, проигнорировать закон, встать выше его, снизить его авторитет и социальную значимость — питательная почва для нарушения законности, ослабления подлинного правопорядка в стране.

Функции и принципы права

Сущность права проявляется в его функциях, под которыми обычно понимаются основные направления воздействия права на общественные отношения, предопределяемые социальным назначением права в жизни общества.

Одна из основных функций — **регулятивная,** направленная на упорядочение общественных отношений и установление правил поведения людей позитивного свойства, не связанных с правонарушениями. Эта функция, с одной стороны, обеспечивает активное поведение людей, использование ими субъективных прав (например, право обращения в суд), а с другой — исполнение обязанностей (по уплате налогов, исполнению воинского долга и др.). Кроме того, она нацелена на закрепление существующих общественных связей и порядков (например, закрепление прав собственника и т.д.).

Охранительная функция направлена на борьбу и вытеснение вредных и опасных для общества вариантов поведения, охрану и защиту от нарушений прав личности и других субъектов права, обеспечение охраны законности в стране (профилактика и расследование правонарушений, применение мер юридической ответственности).

Воспитательная функция заключается в воздействии на волю и сознание людей в целях обеспечения атмосферы их законопослушания, воспитания чувства уважения к закону, повышения авторитета права, а также в пропаганде идей гуманизма, справедливости, демократизма, приоритета прав и свобод личности, верховенства закона в правовой системе. Она также имеет целью обеспечение овладения гражданами правовыми знаниями, правовое просвещение.

Принципы права.

Содержание права раскрывается в его принципах.

Принципы права — это основные идеи, руководящие положения, которые определяют главные направления правового регулирования.

Они кладутся в основу создания и реализации действующего права, ориентированы на дальнейшую демократизацию всех сфер общественной жизни, формирование правового государства. Общеправовые **принципы** — это:

во-первых, широкие социальные, этико-правовые начала правового регулирования (демократизм, установление, обеспечение и охрана прав личности, гуманизм, справедливость, законность, равноправие, обеспечение верховенства, ведущей роли закона среди всех источников права);

во-вторых, сформулированные еще римскими юристами принципы, отражающие специфические черты права как социального регулятора отношений (например, недопустимость ссылок на незнание закона, придания ему обратной силы при установлении либо ужесточении наказания, злоупотребления правом, возможности быть судьей в собственном деле, презумпция невиновности, правила о том, что все сомнения трактуются в пользу обвиняемого, что не может быть преступления и наказания без закона, и др.).

Также различаются **отраслевые принципы,** характерные для одной отрасли права (так, трудовое право обеспечивает принцип материальной заинтересованности работников в результатах своего труда), межотраслевые, проявляющиеся в двух или более отраслях (принцип состязательности в уголовном, гражданском и арбитражном процессах).

Нормы права. Правовая норма — это исходный элемент, первичная «клеточка» права. Ее назначение состоит в регулировании отношений между людьми, в закреплении порядка их движения и развития. Достигается это с помощью властного воздействия на волю и сознание индивидов путем выражаемого в категорической форме указания о том, как возможно или необходимо вести себя в той или иной жизненной ситуации.

Норма права — это установленное и обеспеченное государством правило поведения людей по отношению друг к другу, указатель того, какие поступки люди должны или могут совершать, а какие — нет, а также иные юридические правила, определяющие общие организационные основы и принципы регулирования человеческого поведения.

Роль правовой нормы состоит как в том, что лицо, орган, организация действуют в соответствии с ее предписаниями или требуют от других субъектов соответствующего поведения, так и в том, что нарушение ее требований вызывает применение мер воздействия на правонарушителя. Если в первом случае норма выступает как масштаб, мера поведения, образец определенных отношений, то во втором — это средства оценки того или иного поступка в качестве правомерного либо неправомерного, основа для привлечения правонарушителя к юридической ответственности. Кроме того, правовая норма — это предостережение потенциальным правонарушителям, что в случае ее неисполнения будут применены меры государственного воздействия.

Норма права — это не рекомендация, не пожелание и не **призыв,** а **государственное повеление,** имеющее категорический характер, предписание о том, как люди должны или могут вести себя **в** конкретной жизненной обстановке. Любая правовая норма является велением **в** силу того, что она издана либо санкционирована властным органом, является олицетворением государственной воли, выступает как общеобязательное требование, охраняемое от нарушений предусмотренными государством мерами принудительного воздействия. За ней стоят сила и авторитет государства.

Правовая норма не только обязывает, но и предоставляет права, наделяя субъектов права определенными правомочиями, которые обеспечиваются специальными мерами правового воздействия, поскольку любому правомочию соответствует властное указание государства по отношению к другим лицам и органам обеспечить своими действиями (либо, наоборот, воздержанием от них) осуществление такого правомочия.

Юридическая норма — это **правило общего характера.** Она рассчитана не на какой-либо конкретный случай или обстоятельство, а на тот или иной вид случаев, обстоятельств и тем самым на определенную категорию общественных отношений (например, в ней содержатся общие правила заключения гражданско-правовых договоров, разрешения хозяйственных споров, приема на работу и т.д.). В ней даются типичные варианты поведения людей, которые наиболее полно отвечают интересам тех социальных слоев, которые осуществляют руководство в обществе. Общий характер правовой нормы означает:

во-первых, что она рассчитана на осуществление всякий раз, когда возникают обстоятельства, предусмотренные данной нормой. Она не прекращает свое действие после однократного применения, а действует постоянно и непрерывно. Например, под действие норм Уголовного кодекса АР подпадают как все уже совершенные преступления определенного вида, так и возможные в будущем деяния, соответствующие признакам той или иной нормы;

во-вторых, общий характер нормы проявляется в персональной неконкретности адресатов: ее действие распространяется не на индивидуально определенных, а на любых лиц, которые вступают или могут вступать в правоотношения на ее основе, т.е. адресованы, как правило, кругу лиц, определяемому общими признаками (граждане, депутаты парламента, учредители фирмы и т.д.). Именно в силу этих свойств, правовая норма выступает единым масштабом, мерой человеческого поведения.

В отличие от нормы права так называемый индивидуальный правовой акт (например, решение арбитражного суда по конкретному делу, договор дарения), основываясь на норме, разрешает тот или иной конкретный случай, имеет разовое применение, касается индивидуально

определенных лиц. Так, если установленный трудовым законодательством общий порядок приема на работу представляет собой правовую норму, то приказ директора предприятия о приеме на работу гражданина есть индивидуальный акт.

По отношению к одному лицу правовая норма (правило поведения) обычно выступает в форме требования совершить определенное действие (позитивная обязанность), запрещения тех или иных поступков (негативная обязанность) либо в форме предоставления возможности вести себя соответствующим образом (правомочие). Однако любая такая норма касается, по крайней мере, двух субъектов уже в силу того, что она регулирует общественное отношение, в котором предполагается наличие, как минимум, двух сторон. При этом она предусматривает для одной стороны требование должного поведения, а для другой — возможность определенного поведения; для одной стороны — обязанность, а для другой — правомочие. В этом и заключается **двусторонний, предоставительно-обязывающий характер** правовой нормы. Так, праву гражданина на получение пенсии соответствует обязанность пенсионного органа назначить и выплачивать пенсию, а обязанности гражданина давать свидетельские показания на суде — право суда вызвать гражданина в качестве свидетеля.

Правовые нормы всегда существуют в определенном формально закрепленном виде в законах и подзаконных нормативных актах, а также иных официальных источниках права. Поэтому такие нормы, будучи официальными, общеобязательными предписаниями государственной власти, представляют собой **формально определенные правила.** Этим признаком обусловлен тот факт, что правовые нормы формулируются в виде точных и достаточно детализированных правил, что способствует их правильному пониманию и применению.

Структура норм права

Внутреннее строение правовой нормы, ее деление на составные части и связь этих частей между собой составляют структуру нормы.

Поскольку нормы специализированы, различаются между собой по характеру и назначению в регулировании общественных отношений, то не существует единой универсальной модели структуры, свойственной всем юридическим нормам.

Структура норм в конечном итоге зависит от тех функций, которые они осуществляют. Так, нормы, устанавливающие права и обязанности творческого, организующего характера и направленные на регулирование правомерного поведения (предпринимательства, уплату налогов), состоят из двух самостоятельных частей гипотезы и диспозиции.

Гипотеза указывает на условия, при наличии которых норма должна осуществляться, определяет сферу ее действия.

Диспозиция формулирует права и обязанности участников общественных отношений, т.е. что они могут или должны делать в условиях, предусмотренных гипотезой нормы. Так, ГК АР устанавливает правило о том, что в случае принятия решения об уменьшении уставного фонда (гипотеза) предприятие обязано письменно уведомить об этом своих кредиторов (диспозиция).

Элементом структуры иного вида норм, а именно правоохранительных, в которых проявляется отрицательная реакция государства на неправомерное поведение и устанавливаются меры государственного воздействия к правонарушителям, являются диспозиция (указание на признаки правонарушения) и санкция (мера юридической ответственности за правонарушение). **Санкции** либо предусматривают меры карательного свойства (уплата штрафа), либо имеют целью восстановление нарушенного порядка (взыскание долга, отмена незаконного акта, признание сделки недействительной).

Виды норм права.Виды правовых норм чрезвычайно разнообразны. Одно из оснований их классификации — это деление норм **по отраслям права** (нормы конституционного, административного, уголовного права и т.п.). Можно выделить также нормы **материального и процессуального права.** Если нормы материального права определяют содержание прав и обязанностей, то процессуальные регулируют порядок, процедуру реализации первого рода норм.

От того, насколько точно указаны в гипотезе фактические обстоятельства случая, правовые нормы можно разделить на **определенные** и относительно-определенные. В норме с определенной гипотезой условия ее реализации настолько ясны, что в каждом случае ее применения достаточно лишь констатировать их наличие (достижение определенного возрастай наличие трудового стажа для получения пенсии). В норме с относительно-определенной гипотезой наличие или отсутствие условий реализации нормы не является очевидным и определяется в каждом конкретном случае компетентным органом. Здесь требуется их официальное установление (например, определение крайней незначительности нарушения должником обеспеченного залогом обязательства или явной несоразмерности размера требований залогодержателя и стоимости заложенного имущества (ГК АР) либо существенного нарушения договора (ГК АР) и т.д.).

По степени определенности диспозиции нормы права делятся на **абсолютно-определенные, относительно-определенные и бланкетные.** Первые точно и исчерпывающе определяют права и обязанности сторон. Например, Закон АР «О пенсионном обеспечении граждан АР» от 1992 г. устанавливает, что пенсии не подлежат обложению налогами. Нормы с относительно-определенной диспозицией предоставляют субъектам возможность корректировать в определенных рамках свое поведение. Примером может служить ГК АР, устанавливающий, что если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника.

Бланкетная норма называет в общей форме, какие правила необходимо исполнять. Что же касается конкретного содержания этих правил, то они даются в специальных нормативных актах отдельно от данной нормы. Такой нормой является, например, УК АР, устанавливающая ответственность за нарушение правил безопасности на взрывоопасных объектах или во взрывоопасных цехах, если это могло повлечь смерть человека или иные тяжкие последствия. Бланкетные нормы обычно содержат ссылки на правила техники безопасности, стандарты и иные правила, подвергающиеся достаточно оперативному обновлению.

В правовой системе различаются нормы, которые устанавливают новые самостоятельные правила и непосредственно направлены на регулирование общественных отношений **(нормы прямого регулирующего действия),** и нормы, предусматривающие отмену ранее действовавших норм, их изменение, дополнение, распространение, утверждение нового акта **(нормы вспомогательного действия).**

В зависимости от действия в пространстве нормы делятся на **нормы** общего действия, действующие на всей территории, на которую распространяется компетенция органа, издавшего данную норму, и **нормы местного действия,** которые распространяют свою силу на определенную, указанную в самом акте местность.

По действию во времени различаются **нормы постоянного действия и временные, вступающие в действие автоматически или в определенный указанный в акте срок,** а также **нормы, имеющие обратную силу и не имеющие таковой.**

По действию норм права, по лицам они разделяются на **общие,** касающиеся всех граждан, или всех государственных органов, или юридических лиц, **специальные,** распространяющие свое действие на четко очерченный круг лиц или органы (например, на военнослужащих, органы Министерства финансов и т.п.), и **нормы, касающиеся конкретного субъекта права** (например, Верховного Суда АР, Генерального прокурора АР и т.д.).

В системе права имеются так называемые **диспозитивные нормы,** под которыми обычно понимаются правила, дающие сторонам регулируемого отношения возможность самим определять путем заключения договора права и обязанности. Если же стороны не определили их, то такая норма восполняет пробелы в волеизъявлении сторон. Так ГК АР определяет, что действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части, если договором не предусмотрено иное. Обычно диспозитивные (восполнительные) нормы, характерные в первую очередь для гражданского права, противопоставляются **императивным (категорическим) нормам** — повелительным, строго обязательным предписаниям.

Источники права

Под источником права понимают действующий в государстве официальный документ, устанавливающий или санкционирующий нормы права. Это как бы внешняя форма выражения правотворческой деятельности государства, с помощью которой воля законодателя становится обязательной для исполнения.

Основным источником права является **нормативный акт.** Это официальный письменный акт, изданный компетентным органом или принятый всеми гражданами государства на референдуме, который устанавливает, изменяет либо отменяет нормы права. Ему присуща письменная, строго документированная форма и особый, четко регламентированный процессуальный порядок принятия и опубликования. Все нормативные акты находятся между собой в строгой иерархической соподчиненности, от которой зависит юридическая сила того или иного акта. Акты нижестоящих органов должны соответствовать и не противоречить актам вышестоящих органов.

Нормативные акты классифицируются по их юридической силе, определяемой компетенцией и положением издавшего его органа в механизме государства, а также по характеру самих актов. Различаются Конституция и иные законы (конституционные и обыкновенные) и подзаконные акты (указы, постановления, инструкции, и др.).

Закон как источник права

Закон — нормативный акт, принятый в особом порядке высшим представительным органом законодательной власти либо непосредственным волеизъявлением населения в порядке референдума и регулирующий наиболее важные и устойчивые общественные отношения.

Законы составляют основу правовой системы государства, ее центральную часть. Закон — высшая форма выражения государственной воли народа, непосредственное воплощение его суверенитета. Он устанавливает отправные начала правового регулирования, придает ему единство. Нормы, содержащиеся в актах других органов, основываются на нормах закона, развивают и конкретизируют его положения, являются производными от них.

Высшая юридическая сила закона означает, что никакой другой орган, кроме высшего органа законодательной власти, не может отменить или изменить закон. Принятие нового закона неизбежно влечет необходимость отмены или внесения изменений во все другие акты по тому же вопросу, которые противоречат его содержанию. Высшая юридическая сила закона означает

также, что акты всех иных государственных органов носят производный характер, не могут ему противоречить.

Закон всегда **нормативен,** т.е. содержит нормы права. Для него характерен особый порядок принятия, **специальная законотворческая** процедура.

Наивысшей юридической силой обладает **Конституция АР,** а также законы, вносящие изменения и дополнения в Конституцию. Своеобразным продолжением Конституции являются **конституционные законы,** которые развивают и конкретизируют отдельные ее положения. Для конституционных законов установлена более сложная процедура их прохождения и принятия.

В процессе текущей законодательной деятельности издаются **обыкновенные** законы, составляющие основную массу законов. Они, в свою очередь, делятся на **кодификационные** и **текущие.** Кодификационные законы могут выражаться в различных формах. Одна из них, Основы законодательства, — это акт государственного законодательства, содержащий принципиальные, наиболее общие нормы.

Чаще всего используемый вид кодификационного закона — **кодекс.** Это крупный сводный акт, детально и конкретно регулирующий определенную сферу отношений и подлежащий непосредственному применению (например, Гражданский кодекс АР, Налоговый кодекс АР, Таможенный кодекс АР и др.).

Подзаконные нормативные акты

Подзаконные нормативные акты — это принятые компетентным органом и устанавливающие нормы права юридические акты, которые основаны на законе и не противоречат ему.

Вся система таких актов строится на их строгой соподчиненности между собой. Юридическая сила такого акта зависит **от** положения органа, издавшего подзаконный нормативный акт, в общей иерархической системе органов государства. В зависимости от органа, принявшего подзаконный нормативный акт, их можно разделить на **общие,** ведомственные, местные и. локальные (внутриорганизационные).

Общие подзаконные акты издаются правотворческими органами общей компетенции. Главное место среди них принадлежит указам Президента как главы государства. Указы обладают наибольшей юридической силой после закона и регламентируют основные направления внутренней и внешней политики государства. Следующая ступень — это акты Правительства, принимаемые на основе и во исполнение законов и указов и решающие оперативные вопросы управления экономикой, социально-культурным строительством, обороной страны и т.д.

Ведомственные нормативные акты принимаются в пределах своей компетенции министерствами, госкомитетами и иными ведомствами, регулируют отношения, складывающиеся внутри соответствующего ведомства (таможенные, транспортные, банковские отношения). Обычно такие акты издаются в форме приказов, инструкций, постановлений, положений, писем, указаний, уставов и др.

Местные нормативные акты принимаются представительными и исполнительными органами на местах (в районах, городах, поселках и т.д.). В АР это органы местного самоуправления.

Локальные (внутриорганизационные) нормативные акты принимаются в пределах своей компетенции администрацией предприятий, учреждений, организаций для регулирования их внутренней деятельности (организации труда, служебной дисциплины) и распространяют свое действие на их работников. Таковы, например, Правила внутреннего трудового распорядка на конкретном предприятии.

4. Другие источники права

Источником права может быть также **правовой обычай,** т.е. такой обычай (обыкновение), который утверждается (санкционируется) государственной властью как общеобязательное правило. В качестве источника права может выступать **нормативный договор,** т. е. соглашение между различными субъектами, в котором содержатся нормы права. Нормативный договор является основным источником международного права. В особых случаях при решении юридических ситуаций возможно ссылаться на **общие принципы права,** составляющие руководящие положения, исходные начала всего права в целом либо определенной его отрасли. Так, ГК АР предусматривает использование общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости, если невозможно применить аналогию закона.

Действие нормативного акта во времени, в пространстве и по кругу лиц

Момент вступления нормативного акта в силу

По общему правилу нормативный акт применяется к отношениям, имевшим место после его вступления в силу и до утраты им силы.

В АР существуют следующие **способы вступления нормативного акта в** силу:

указание в самом акте либо в акте о вступлении его в силу календарной даты начала его действия;

указание определенного факта, события, с которыми связывается вступление акта в силу («с момента принятия», «с момента опубликования» и т.д.).

Если в акте не определены дата, факт или событие, то применяются установленные законодательством общие правила вступления его в силу. Так, законы АР вступают в силу на всей территории АР одновременно по истечении десяти дней со дня их официального опубликования. Имеющие нормативный характер акты Президента АР вступают в силу на всей территории страны по истечении семи дней после их опубликования в официальном источнике. Постановления Правительства АР, затрагивающие права, свободы и обязанности граждан, вступают в силу не ранее их официального опубликования; иные постановления — со дня их подписания, если постановлениями не предусмотрен порядок их вступления в силу.

Ведомственные нормативные акты, подлежащие государственной регистрации в органах Министерства юстиции АР, вступают **в** силу по истечении 10 дней с момента опубликования. Официальными изданиями, в которых публикуются нормативные акты АР, являются газета «Азербайджан» и «Республика».

Государственные законы по вопросам ратификации и денонсации международных договоров публикуются в Правительственных бюллетенях и вступают в силу с момента опубликования.

Прекращение действия нормативного акта

Нормативные акты перестают действовать в силу различных обстоятельств. Акт временного действия теряет юридическую силу по истечении того срока, на который он был рассчитан. В иных случаях нормативный акт утрачивает силу в результате его официальной отмены. Кроме того, нормативный акт фактически утрачивает силу вследствие издания нового акта той же или высшей юридической силы, содержание которого противоречит старому акту. Нормативный акт также фактически теряет свою силу, если он противоречит международному договору, заключенному АР, а также если он специальным решением Конституционного Суда АР признается неконституционным.

По общему правилу закон не имеет обратной силы. Он действует только в отношении тех обстоятельств и случаев, которые возникли после введения его в действие. Юридическая практика выработала два типичных исключения из принципа «закон обратной силы не имеет».

Во-первых, он имеет обратную силу, если специально предусматривает применение своих норм к отношениям, возникшим до вступления этого закона в силу.

Во-вторых, имеют обратную силу законы, устраняющие или смягчающие уголовную либо административную ответственность или иным способом улучшающие положение правонарушителя.

Действие нормативных актов в пространстве

По общему правилу нормативный акт действует на всей территории, на которую распространяет свои властные полномочия соответствующий правотворческий орган. Государственные законы и иные нормативные акты действуют на всей территории АР; нормативные акты ее субъектов распространяются на соответствующие республики, города государственного подчинения; акты местного самоуправления — на территорию соответствующих административных единиц (города, районы и т.д.).

Действие нормативных актов по кругу лиц

В АР законодательство действует в отношении всех субъектов права, находящихся на ее территории: на российских граждан, иностранных граждан, лиц без гражданства (апатридов), на государственные органы, общественные организации, юридические лица. На граждан России ее законодательство распространяется и тогда, когда они находятся за рубежом. В Законе АР 30 сентября 1998 г. «О гражданстве АР» установлено, что граждане за пределами страны пользуются ее защитой и покровительством. Азербайджанские граждане, совершившие преступления за рубежом, несут ответственность по уголовным законам АР.

Многие законы распространяют свое действие не на всех граждан, а на их конкретную категорию, определяемую каким-либо общим признаком (студенты, пенсионеры, работники железнодорожного транспорта и т.д.).

Система права

Система права — объективное, обусловленное системой обществен ных отношений внутреннее строение национального права, заключающееся в разделении единых по своей социальной сущности и назначению в общественной жизни, внутренне согласованных норм на определенные части, называемые отраслями и институтами права.

Отрасль права — наиболее крупное и относительно самостоятельное подразделение системы права, включающее правовые нормы, регулирующие определенную, качественно обособленную сферу общественных отношений и обычно требующие специфических средств правового воздействия.

Например, те нормы, которые регулируют трудовые отношения **и** определяют права и обязанности рабочих и служащих, составляют трудовое право.

Отрасль права, в свою очередь, обычно делится на составные части, именуемые **правовыми институтами. В** правовой институт входят нормы, регулирующие однородные отношения и отличающиеся качественным единством. Так, семейное право делится на такие институты, как порядок заключения и прекращения брака, права и обязанности супругов, родителей и детей, алиментные обязательства членов семьи и др.

Предмет и метод правового регулирования

Основаниями деления права на отрасли и институты являются предмет и метод правового регулирования.

Предмет правового регулирования — это качественные особенности, своеобразие регулируемых правом отношений в различных сферах жизни общества.

Так, правовой регламентации подвергаются имущественные, семейные, организационно-управленческие, трудовые, финансовые и прочие качественно самостоятельные отношения.

Для того чтобы вступать в правоотношения, необходимо обладать правосубъектностью (т.е. способностью быть субъектом права), которая включает в себя **правоспособность,** т.е. способность иметь субъективные права и нести юридические обязанности, и **дееспособность** (способность своими действиями реализовывать права и налагать на себя обязанности).

Каждый субъект права обладает **общим правовым статусом, под** которым понимается совокупность правосубъектности и общих прав и обязанностей, реализация которых не порождает конкретных правоотношений (свобода слова, обязанность исполнять законы и др.). Общий правовой статус един для всех граждан. Кроме того, существует понятие **индивидуального правового статуса** как совокупность правоотношений, стороной которых выступает конкретное лицо. Такой статус различен для отдельных индивидов.

Основания возникновения правоотношения

Правоотношения возникают на основании определенных жизненных обстоятельств, которые называются **юридическими фактами.** Они разделяются на три вида: **события,** т.е. факты, возникающие независимо от воли участников правоотношения (наводнение, естественная смерть человека и др.), **юридические состояния,** т.е. длящиеся жизненные обстоятельства, служащие основанием для наступления юридических последствий (нахождение на иждивении, наличие стажа работы для получения пенсии и др.); **деяния,** т.е. определенные волеизъявления, результат сознательной деятельности людей. Деяния могут быть правомерными и неправомерными (правонарушениями). Среди правомерных деяний следует выделить **юридические акты,** т.е. те действия людей, которые совершаются ими со специальным намерением вызвать юридические последствия. Это акты применения права (решение суда о разделе имущества, приказ о приеме на работу и др.), сделки (договоры аренды, купли-продажи и др.), а также заявления и жалобы (исковое заявление в суд, кассационная жалоба и др.). В отличие от юридических актов другой вид правомерных деяний — **юридические поступки** не направлены специально на возникновение правоотношений, но влекут согласно закону те или иные правовые последствия (находка, приобретение авторского права и др.).

Неправомерные деяния (правонарушения) - это **преступления и проступки** (административные, дисциплинарные, гражданско-правовые, процессуальные), а также **принятие незаконных актов.**

Часто для возникновения (изменения, прекращения) правоотношений требуется не один юридический факт, а целая их совокупность **(юридический** состав). Так, для вступления в брак необходимы достижение определенного возраста, заявление будущих супругов о регистрации брака и акт его регистрации в органах загса.

Правонарушение и юридическая ответственность

Правонарушение — это такое поведение людей, которое противоречит правовым предписаниям и наносит вред общественным отношениям.

Оно представляет собой определенный волевой акт поведения, конкретное деяние, выражающееся:

во-первых, в действии, нарушающем правовой запрет (кража, взятка, заключение незаконной сделки), и,

во-вторых, в **бездействии,** т.е. невыполнении обязанности, предусмотренной определенной нормой права, актом применения права или договором (неуплата налога, безбилетный проезд в транспорте).

Правонарушением не могут быть мысли человека, его убеждения. Вне конкретных деяний религиозные взгляды людей, их национальные, политические воззрения не носят противоправного характера, и за них невозможно привлечение к юридической ответственности.

Правонарушение — это такой акт поведения, который **противоречит предписаниям правовых норм.** Без правовой нормы не может быть правонарушения. Известно еще со времен римского права положение: нет преступления, нет наказания без закона.

В законе определены случаи, когда формально подпадающее под признаки правонарушения деяние является полезным или попросту не опасным для общества и потому не считается правонарушением (например, «необходимая оборона», «крайняя необходимость» и др.).

Правонарушение совершается **достигшим определенного возраста и вменяемым лицом.** Правонарушитель должен осознавать свой поступок, отдавать отчет о его результатах, понимать, что он должен отвечать за него. Все это составляет понятие **деликтоспособности.** Деликтоспособными признаются вменяемые лица, достигшие определенного возраста (например, за наиболее опасные преступления — 14 лет, за остальные преступления и административные проступки — 16 лет).

Поступки малолетних и психически больных людей называются объективно противоправными деяниями и не считаются правонарушениями. Лица, признанные невменяемыми, не привлекаются к юридической ответственности и подлежат принудительному лечению.

Правонарушение - это деяние, совершенное по вине лица.

Вина — это психическое отношение правонарушителя к совершенному им деянию и его результатам.

Различаются две формы вины - умысел **и неосторожность.** Правонарушение считается совершенным умышленно, если нарушитель осознавал и предвидел вредные последствия своего поведения, а также желал их наступления (прямой умысел) либо сознательно допускал такие последствия или относился к ним безразлично **(косвенный** умысел). Заказное убийство, например, осуществляется в форме прямого умысла, а причинение телесных повреждений в пьяной драке — косвенного. Неосторожное правонарушение совершается, когда лицо не желает и не допускает вредные последствия своего поступка, но легкомысленно надеется их предотвратить либо не предвидит наступления таких последствий, но при необходимой внимательности и предусмотрительности должно и может их предвидеть и предотвратить.

Наконец, правонарушение — это такой акт поведения, который наносит (или способен нанести) вред обществу и поэтому является опасным или нежелательным. Это вызов обществу, посягательство на его ценности, интересы и потребности людей, на общественные порядки, которые устанавливаются и охраняются правом.

Состав правонарушения

В состав правонарушения входят объект и субъект правонарушения, объективная и субъективная сторона.

Объект правонарушения *— это охраняемые правом общественные отношения, которым нанесен действительный или возможный ущерб, те блага, ценности общества и отдельной личности (жизнь, здоровье, материальное благополучие людей, общественный порядок и др.), на которые посягает нарушитель.*

Субъект правонарушения *—деликтоспособный гражданин, а также организация (фирма, предприятие, орган печати и др.), которые совершили правонарушение.*

В юриспруденции действует общий принцип — незнание официально опубликованного закона не освобождает субъекта от юридической ответственности за его нарушение.

Объективная сторона правонарушения *— характеристика элементов противоправного проступка, в первую очередь самого деяния, способов и обстоятельств его совершения.*

Для ряда правонарушений необходимо наступление вреда, а также установление причинной связи деяния и наступивших вредоносных последствий.

Субъективная сторона правонарушения *определяет вид* ***и*** *степень виновности нарушителя, характеризует его психическое отношение к содеянному.*

3. Юридическая ответственность

Правонарушение влечет за собой юридическую ответственность. **Основаниями юридической ответственности** являются наличие нормы права, запрещающей определенное деяние и предусматривающей применение санкций за его совершение; наличие факта совершения правонарушения; властный акт компетентного правоохранительного органа (суда, милиции, государственной инспекции и т.д.), осуждающий правонарушителя, накладывающий на него меры наказания, а также восстанавливающий нарушенный правопорядок.

Цель юридической ответственности — кара за противоправный проступок, исправление и перевоспитание правонарушителя, предостережение лиц, склонных совершать правонарушения, а также возмещение причиненного вреда и восстановление нарушенного правопорядка.

Принципы юридической ответственности:

законность — ответственность должна налагаться в пределах закона компетентным органом с соблюдением предусмотренного законом процессуального порядка и за деяния, которые прямо предусмотрены действующим правом;

гуманизм — внимание к личности, запрет пыток, наказаний, причиняющих физические страдания, ущемляющих человеческое достоинство;

справедливость — соответствие мер наказания общепризнанным нормам и принципам общечеловеческой морали;

неотвратимость — ни одно правонарушение не должно оставаться вне внимания правоохранительных органов, поскольку для эффективной борьбы с правонарушениями важна в первую очередь не суровость наказания, а ее неотвратимость;

презумпция невиновности — каждое лицо, обвиняемое в совершении правонарушения, считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в силу актом правоохранительного органа.

Классификация нормативно-правовых актов

Классификация нормативно-правовых актов производится по различным основаниям: по юридической силе; по содержанию; по объему и характеру действия; субъектам, их издающим.

По юридической силе все нормативно-правовые акты подразделяются на законы и подзаконные акты. Юридическая сила нормативно-правовых актов является наиболее существенным признаком их классификации. Она определяет их место и значимость в общей системе государственного нормативного регулирования.

В соответствии с теорией и практикой правотворчества акты вышестоящих правотворческих органов обладают более высокой юридической силой, чем акты нижестоящих правотворческих органов. Последние издаются на основе и во исполнение нормативных актов, издаваемых вышестоящими правотворческими органами.

Нормативно-правовые акты классифицируются также по содержанию. Такое деление в известной мере условно. Условность эта объективно объясняется тем, что не во всех нормативно-правовых актах содержатся нормы однородного содержания. Имеются акты, содержащие нормы только одной отрасли права (например, трудовое, семейное, уголовное законодательство). Но наряду с отраслевыми нормативными актами действуют и акты, имеющие комплексный характер. Они включают нормы различных отраслей права, обслуживающих определенную сферу общественной жизни. Хозяйственное, торговое, военное, морское законодательство - примеры комплексных нормативно-правовых актов.

По объему и характеру действия нормативно-правовые акты подразделяются:

- на акты общего действия, охватывающие всю совокупность отношений определенного вида на данной территории;

- на акты ограниченного действия - распространяются только на часть территории или на строго определенный контингент лиц, находящихся на данной территории;

- на акты исключительного (чрезвычайного) действия. Их регулятивные возможности реализуются лишь при наступлении исключительных обстоятельств, на которые рассчитан акт (военных действий, стихийных бедствий).

По основным субъектам государственного правотворчества нормативно-правовые акты можно подразделить на акты законодательной власти (законы); акты исполнительной власти (подзаконные акты); акты судебной власти (юрисдикционные акты общего характера).

Закон - это главный и преимущественный нормативно-правовой акт современного государства. Он содержит правовые нормы, которые регламентируют наиболее важные стороны общественной и государственной жизни. Определение закона можно сформулировать следующим образом: это нормативно-правовой акт, принимаемый высшим представительным органом государства в особом законодательном порядке, обладающий высшей юридической силой и регулирующий наиболее важные общественные отношения с точки зрения интересов и потребностей населения страны.

Признаками закона, как основного источника права, как нормативно-правового акта, обладающего высшей юридической силой, являются:

1) законы принимаются высшими представительными органами государства или самим народом в результате референдума;

2) законы принимаются по основным, наиболее существенным вопросам общественной жизни, которые требуют оптимального удовлетворения интересов личности;

3) законы принимаются в особом законодательном порядке, что не присуще подзаконным нормативно-правовым актам. Принятие закона включает в себя четыре обязательные стадии: внесение законопроекта в законодательный орган; обсуждение законопроекта; принятие закона; его опубликование (обнародование). Принятие закона в результате референдума также осуществляется в законодательном порядке, предусмотренном Законом о референдуме;

4) законы не подлежат контролю или утверждению со стороны какого-либо другого органа государства. Они могут быть отменены или изменены только законодательной властью. Конституционный или другой аналогичный суд может признать закон, принятый парламентом, неконституционным, однако отменить его может только законодательный орган;

5) законы представляют собой ядро всей правовой системы государства, они обусловливают структуру всей совокупности нормативно-правовых актов, юридическую силу каждого из них, субординацию нормативно-правовых актов по отношению друг к другу.

Ведущее и определяющее положение законов в системе нормативно-правовых актов государства выражает одно из основных требований законности - верховенство закона в

регулировании общественных отношений. Ни один подзаконный акт не может вторгаться в сферу законодательного регулирования. Он должен быть приведен в соответствие с законом или немедленно отменен.

В свою очередь, законы подразделяются на конституционные и обыкновенные. Конституционные законы определяют основные начала государственного и общественного строя, правовое положение личности и организаций. На основе конституционных законов строится и детализируется вся система нормативно-правовых актов. Конституция по отношению к другим нормативно-правовым актам, в том числе, и законам, обладает высшей юридической силой. Обыкновенные законы принимаются и действуют в строгом соответствии с конституционными актами, регламентируют определенные и ограниченные сферы общественной жизни.

Подзаконные нормативно-правовые акты - это правотворческие акты компетентных органов, которые основаны на законе и не противоречат ему. Подзаконные акты обладают меньшей юридической силой, чем законы, они базируются на юридической силе законов и не могут противостоять им. Эффективное регулирование общественных отношений имеет место тогда, когда общие интересы согласуются с индивидуальными интересами. Подзаконные акты как раз и призваны конкретизировать основные, принципиальные положения законов применительно к своеобразию различных индивидуальных интересов.

По своему содержанию подзаконные акты, как правило, являются актами различных органов исполнительной власти. По субъектам издания и сфере распространения они подразделяются на общие, местные, ведомственные и внутриорганизационные акты.

1. Общие подзаконные акты. Это нормативно-правовые акты общей компетенции, действие которых распространяется на всех лиц в пределах территории страны. По своей юридической силе и значению в системе правового регулирования общие подзаконные акты следуют за законами. Посредством подзаконных актов осуществляется государственное управление обществом, координируются экономические, социальные и другие вопросы общественной жизни.

К общим подзаконным актам относятся нормотворческие предписания высших (центральных) органов исполнительной власти. Они исходят от президента страны или главы правительства. В зависимости от формы государственного правления (президентской или парламентской республики) нормативно-правовые акты высшей исполнительной власти находят внешнее выражение в двух разновидностях подзаконных актов.

Нормативные указы президента. В системе подзаконных, актов они обладают высшей юридической силой и издаются на основе конституционных законов. Полномочия президента в правотворческой деятельности определяются конституцией страны или специальными конституционными законами. Они регламентируют самые разнообразные стороны общественной жизни, связанные с государственным управлением.

Постановления правительства. Это подзаконные нормативные акты, принимаемые в контексте с указами президента и призванные в необходимых случаях урегулировать более подробные вопросы государственного управления экономикой, социальным строительством, здравоохранением, народным образованием, строительством вооруженных сил и т. д.

2. Местные подзаконные акты. Это нормативно-правовые акты органов представительной и исполнительной власти на местах. Их издают местные органы представительной власти и органы местного самоуправления. Действие этих актов ограничено подвластной им территорией. Нормативные предписания местных органов государственной власти и управления обязательны для всех лиц, проживающих на данной территории. Это могут

быть нормативные решения или постановления совета, муниципалитета, мэрии, префекта по самым различным вопросам местного характера.

3. Ведомственные нормативно-правовые акты (приказы, инструкции). В ряде стран определенные структурные подразделения правительственных органов (министерства, ведомства) также наделяются правотворческими функциями, которые делегируются законодательной властью, президентом или правительством. Это нормативно-правовые акты общего действия, однако они распространяются лишь на ограниченную сферу общественных отношений (таможенные, банковские, транспортные, государственно-кредитные и другие).

4. Внутриорганизационные подзаконные акты. Это такие нормативно-правовые акты, которые издаются различными организациями для регламентации своих внутренних вопросов и распространяются на членов этих организаций. В рамках, определенных актами высшей юридической силы, внутриорганизационные нормативные акты регулируют самые разнообразные отношения, возникающие в конкретной деятельности государственных учреждений, предприятий, воинских частей и других организаций.

Система нормативно-правовых актов современных государств неоднородна. Это объясняется особенностями форм государственного правления, многовековыми традициями отдельных стран, национальными и другими факторами. Подавляющее большинство нормативно-правовых систем строится по признаку степени юридической силы акта. Нижестоящие акты в интересах стабильности общественной жизни и ее оптимальной организованности должны соответствовать предписаниям актов вышестоящих органов. Все коллизии, противоречия между подзаконными актами в цивилизованном государстве решает закон, обладающий высшей юридической силой.

Степень юридической силы нормативно-правовых актов может быть различна, но степень обязательности содержащихся в них норм абсолютно одинакова для всех тех, к кому относятся их предписания. Это принципиальное положение составляет основу функционирования правового государства.

В нормативном регулировании общественных отношений главное и определяющее место занимает закон. Подзаконные же акты играют лишь вспомогательную и детализирующую роль. В правовом государстве закон охватывает своим действием все основные стороны общественной жизни, он является главным гарантом коренных интересов, прав и свобод личности.

Акты судебной власти. Решения судебных органов приобретают нормативный характер в результате обобщения судебной практики, которая в своей основе носит индивидуальный, правоприменительный характер. Судебная практика выступает источником права в тех случаях, когда в силу неясности, противоречивости или неопределенности нормативных предписаний суд вынужден конкретизировать или уточнять содержание правовых норм или создавать новые нормы вследствие обнаруженных пробелов в праве.

Правотворческие функции судов формируются самой судебной практикой, потребностями правового урегулирования тех общих жизненных случаев, которые не предусмотрены законом. Накопленный опыт правоприменительной практики позволяет судам принимать такие решения, которые имеют общеобязательное значение при рассмотрении той или иной группы юридических дел.

Высшие органы судебной власти не только конкретизируют действующие нормы права, но и создают в пределах своей компетенции новые правовые нормы с целью руководящего разъяснения применения законодательства по вопросам, возникающим при практическом разрешении юридических дел (примером таких норм будут постановления Верховного суда).

Обязательная сила судебной практики состоит не в ней самой, а в велениях законодательной власти.

Нормативно-правовые акты Азербайджанского права

Виды нормативно-правовых актов в Азербайджане

Закон - это нормативный акт, принятый высшим законодательным органом или путем референдума, обладающий высшей юридической силой.

Закон - это, во-первых, нормативный акт, содержащий нормы права. Во-вторых, он принимается путем всенародного голосования (референдума) или высшим законодательным органом - парламентом. В-третьих, в силу указанного закон обладает высшей юридической силой. Это означает, что другие органы не могут изменять законы, что все прочие нормативные акты, называемые подзаконными, должны издаваться в соответствии с законами, не нарушать их. Правоприменительные, индивидуальные акты также должны выноситься на основе законов. Если при решении конкретного дела возникает ситуация, когда подзаконный акт (например, указ Президента или постановление Правительства АР) противоречит закону, то правоприменитель должен отдать предпочтение закону. В-четвертых, законы не только регулируют наиболее важные, коренные общественные отношения, но и устанавливают принципиальные положения правового регулирования.

Законы Азербайджанской Республики подразделяют по субъектам, их принимающим, по юридической силе и по отраслям права. По субъектам принятия законы делятся на:

а) принятые на референдуме;

б) принятые Милли Меджлисом АР;

в) законы местных органов исполнительной власти.

Путем референдума могут быть приняты изменения в Конституции АР.

Подзаконными нормативными актами являются:

- Акты Президента. Президент АР издает указы и распоряжения. Указы Президента АР могут быть как нормативными, так и индивидуальными правоприменительными (например, Указы о награждениях, назначениях на государственные должности и др.). Нормативные указы Президента занимают второе место после законов. Они не должны противоречить Конституции АР и другим законам, обязательны для исполнения на всей территории АР (см. ст. 149 Конституции АР). Указы Президента принимаются по широкому кругу вопросов, входящих в компетенцию Президента. Распоряжения принимаются обычно по конкретным вопросам.

- Акты Правительства АР. Постановления и распоряжения Правительства могут быть как нормативными, так и индивидуальными, правоприменительными. Распоряжения принимаются обычно по конкретным вопросам. Нормативные постановления Правительства принимаются по широкому кругу вопросов в пределах его компетенции, во исполнении законов и указов Президента АР. Акты Правительства АР могут быть отменены Президентом АР.

- Акты центральных органов исполнительной власти могут носить разное название: инструкции, постановления, приказы, правила, положения, разъяснения и т. п. Эти акты принимаются министерствами, государственными комитетами, государственными службами. Приказы и постановления могут быть как нормативными, так и ненормативными. Указанные нормативные акты издаются в соответствии с компетенцией соответствующих органов по специальному кругу вопросов, им подведомственных, на основании и во исполнении законов АР, указов Президента и постановлений Правительства АР.

Эти акты могут быть чисто внутриведомственного значения и распространяться на органы и работников только данного ведомства. Но многие из них имеют общее действие, выходят за рамки данного ведомства, распространяются на широкий круг субъектов, не входящих в данное

ведомство, например, инструкции Министерства финансов, Государственного банка, министерств охраны окружающей среды и природных ресурсов, связи, путей сообщения, Государственного таможенного комитета, Комитета санитарно-эпидемиологического надзора, Комитета по патентам и товарным знакам и др.

В ряде случаев могут издаваться совместные акты, например, министерств внутренних дел и юстиции АР и др.

- Нормативные акты органов местного самоуправления. Органы местного самоуправления действуют на территории районов, сел, поселков, микрорайонов и т.п.

- Локальные нормативные акты - акты, регулирующие внутреннюю жизнь предприятий, учреждений, объединений, ассоциаций, союзов и других организаций. Основными актами подобного рода являются уставы этих организаций, которые (за некоторым исключением) подлежат обязательной регистрации в государственных органах, правила внутреннего трудового распорядка, коллективные договоры между администрацией предприятия, учреждения и органом профсоюза (трудовым коллективом), различного рода другие акты (по технике безопасности, должностные инструкции и т. п.).

Международно-правовые акты также являются источниками права.

Согласно ст. 10 Конституции АР, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Азербайджанской Республики являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены законом АР, то применяются правила международного договора (ст. 151 Конституции АР). Речь идет о различного рода международных пактах, о правах человека, конвенциях, международных договорах, ратифицированных АР. Признание указанных актов частью права не лишает международное право его самостоятельности в качестве особой отрасли, а подтверждает лишь его примат (первенство) над внутригосударственным.

Конституционный Суд АР не относится к числу правотворческих органов в том смысле, что он не правомочен принимать нормативные акты, устанавливающие новые нормы права. Однако он все-таки принимает участие в правотворчестве, так как последнее предполагает также изменение и отмену действующих норм. Конституционный Суд своим решением может признать законы, указы Президента АР и иные акты неконституционными, в силу чего они утрачивают юридическую силу, т. е. фактически отменяются. Этим самым вносятся существенные изменения в действующий массив норм права. Таким образом, Конституционный Суд вносит существенные изменения в законодательство.

Действие нормативно-правовых актов в Азербайджанской Республике.

Действие нормативных актов во времени определяется двумя временными моментами (точками): моментом вступления нормативного акта в силу и моментом утраты им юридической силы.

Момент начала действия нормативных актов определяется следующими правилами:

а) если в нормативном акте указано время начала действия нормативного акта, то с этого указанного времени он и вступает в силу;

б) если в нормативном акте начало действия не определено, то вступают в силу общие правила для данного вида нормативных актов, установленные законом или иным актом.

Согласно законодательству Азербайджанской Республики, законы вступают в силу через десять дней после их опубликования. Законы о поправках к Конституции вступают в силу со дня их опубликования.

Согласно законодательству нормативные акты Президента АР вступают в силу по истечении 7 дней после их первого официального опубликования.

Иные акты Президента АР, в том числе акты, содержащие государственную тайну или сведения конфиденциального характера, вступают в силу со дня их подписания. Акты Правительства АР, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу через 7 дней после их опубликования.

Нормативные акты органов исполнительной власти (министерств, комитетов, служб и т.д.) межведомственного характера, а также затрагивающие права и обязанности граждан после регистрации в Министерстве юстиции АР должны быть опубликованы и вступают в силу через 10 дней после их опубликования.

Контроль за правильностью и своевременностью опубликования нормативных правовых актов органов исполнительной власти осуществляет Министерство юстиции АР.

Особый порядок вступления в силу предусмотрен для налогового законодательства. Законодательство о налогах вступает в силу по истечении месяца со дня его официального опубликования. Законы, вносящие изменения в Налоговый кодекс АР, вступают в силу не ранее 1 января, следующего за годом их принятия (НК АР).

Нормативные акты Таможенного комитета АР вступают в силу по истечении 30 дней после их опубликования. Акты, устанавливающие более льготные правила, могут вступать в силу и в более короткие сроки (ТК АР).

Акты, не подлежащие опубликованию, рассылаемые на места, вступают в силу с момента их получения адресатом.

Действие нормативных актов прекращается: в случае прямой отмены; по истечении срока, на который принят нормативный акт; в случае принятия нового нормативного акта по тем же вопросам тем же или вышестоящим органом.

С действием нормативных актов во времени связаны вопросы их обратной силы и переживания. Здесь действует общее правило, закрепленное в Конституции АР (ст. 149): закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обратной силы не имеет. Это означает, что закон не распространяется на факты, которые имели место до вступления его в силу. Из этого правила имеются исключения: обратную силу имеют законы, смягчающие и отменяющие юридическую ответственность, а также законы, в которых прямо об этом сказано. Обратную силу могут иметь законы, отменяющие налоги или снижающие размеры ставок налогов (сборов), если это прямо предусмотрено в законе (НК АР).

Переживание закона - это применение отмененного, уже не действующего в момент применения закона к фактам, которые были в момент его действия. Например, к преступлениям применяется, как правило, закон времени совершения преступления, если новый закон не смягчает ответственность. Действие нормативных актов в пространстве зависит от органа, их принявшего. Нормативные акты действуют на всем пространстве, на которое распространяется суверенитет АР.

Пространство, на которое распространяется суверенитет (власть) государства, включает в себя сушу, внутренние воды, двенадцатимильные прибрежные воды Каспийского моря в пределах границ государства, воздушный столб в пределах границ, доступный обычным летательным аппаратам (самолетам), территории посольств, военные корабли в любом месте, гражданские суда в открытом море, воздушные суда в воздухе.

Действие законов в пространстве означает, что законы распространяются на всех субъектов, находящихся в соответствующем пространстве. Однако в ряде случаев, хотя закон и действует на всей территории, он распространяется лишь на определенный круг лиц. Ряд законов распространяется только на граждан АР, но не распространяется на иностранцев и лиц без

гражданства (законы о воинской обязанности, избирательные законы и др.). Территории посольств иностранных государств экстерриториальны, там законы АР не действуют.

Дипломатические представители обладают дипломатическим иммунитетом, на них не распространяются уголовные и иные законы, предусматривающие меры принуждения за правонарушения. Многие законы хотя и действуют по всей территории, но действуют избирательно, распространяются только на определенный круг лиц: работников определенной отрасли, военнослужащих, государственных д.

4. служащих, судей, депутатов, ветеранов войны, многодетных матерей и т. *Систематизация нормативно-правовых актов*

Нормативно-правовые акты создаются различными правотворческими органами государства. Они имеют неодинаковую юридическую силу, несовпадающее временное действие, распространяются на различных субъектов и разное территориальное пространство. Естественно, что с течением времени между ними появляются противоречия. Количественное увеличение нормативного материала создает трудности в его использовании. Выход из этой затруднительной ситуации, нарушающей оптимальные основы правового регулирования общественных отношений, состоит в систематизации законодательства.

Систематизация законодательства преследует цель стабилизации правопорядка, приведения нормативно-правового регулирования в инструмент, обеспечивающий нормальное функционирование общественной жизни, наиболее эффективное управление государственными делами в интересах личности.

Систематизация нормативно-правовых актов, (законодательства) - это деятельность, направленная на упорядочение и совершенствование правовых норм.

В результате систематизации устраняются противоречия между правовыми нормами, отменяются или изменяются устаревшие нормы и создаются новые, более совершенные, отвечающие потребностям общественного развития. Они группируются по определенным системным признакам, сводятся в кодексы, собрания законодательства и другие систематизированные акты.

В странах, где действует прецедентное или обычное право, систематизация правовых норм представляет собой сложную проблему, поскольку современное законодательство лишь формально признает нормативно-правовую состоятельность прецедентов и правовых обычаев.

Каноны религиозного права (мусульманского, буддистского) не могут не учитываться системой законодательства тех государств, где данные каноны являются господствующими среди большинства населения в силу устойчивости религиозных убеждений, имеющих многовековую традицию. В современном обществе общечеловеческие, внерелигиозные, вненациональные интересы личности как общей первоосновы цивилизованного мира являются благодатной почвой для функционирования такой нормативно -правовой системы, которая гармонично координирует и всемерно учитывает разнообразие религиозных и национальных потребностей людей.

В настоящее время используются три основные формы систематизации нормативно-правовых актов: кодификация, инкорпорация, консолидация.

I. Кодификация - это деятельность правотворческих органов государства по созданию нового, сводного, систематизированного нормативно-правового акта, которая осуществляется путем глубокой и всесторонней переработки действующего законодательства и внесения в него новых существенных изменений.

В процессе кодификации в проект создаваемого акта включаются действующие нормы, не утратившие своего значения, и вновь созданные нормы, которые вносят качественные изменения в регулирование определенной области общественных отношений.

Кодификация законодательства характеризуется следующими признаками.

- кодификационной деятельностью занимаются только компетентные правотворческие органы на основании конституционных или других законных полномочий.

- в результате кодификации создается новый нормативно-правовой акт, включающий нормы, существенно отличающийся от ранее действовавших.

-кодификационный акт является сводным актом, так как в нем сводятся воедино нормы, находившиеся ранее в различных актах, но регулировавшие одну и ту же область общественных отношений.

- кодификационный акт является основным среди актов, которые действуют в определенной сфере общественной жизни. Такой акт в основных чертах регулирует общественные отношения, являющиеся предметом регулирования данной отрасли права (например, Земельный кодекс). В нем же содержатся общие принципы, имеющие руководящее значение для всех норм этой отрасли права.

- нормативно-правовые акты, создаваемые в результате кодификации, рассчитаны на длительное регулирование общественных отношений. Они учитывают возможные изменения в общественной жизни и способны регулировать более совершенные общественные отношения, которые могут возникнуть в будущем.

Кодификация - это наиболее сложная и совершенная форма систематизации законодательства, имеющая правотворческий характер. Посредством ее создается единый, юридически и логически цельный, внутренне согласованный нормативно-правовой акт. Кодификационный акт в своей структуре, как правило, имеет общую часть, в которой и закрепляются отраслевые принципы (общие положения), определяющие характер и содержание данной отрасли права в целом.

Кодификационные акты по своему содержанию и наименованию подразделяются на три основных вида.

1. Основы законодательства - это нормативно-правовой акт, устанавливающий важнейшие положения (основные начала) определенной отрасли права или сферы государственного управления. Такая форма кодификации используется в федеративных (союзных) государствах. Основы законодательства составляют нормативно-правовую базу для кодификационной деятельности членов федерации.

2. Кодекс - наиболее распространенный вид кодификационных актов, действующих в основных сферах общественной жизни, требующих правовой упорядоченности (Гражданский кодекс, Уголовный кодекс, Таможенный кодекс, Кодекс торгового мореплавания и другие).

3. Устав, положение - это кодификационные акты специального действия, которые издаются не только законодательными, но и другими правотворческими органами (например, президентом или правительством). Кодификационными актами являются общевоинские уставы, действующие в вооруженных силах, Устав железных дорог.

Значительное число кодификационных актов в современных государствах не имеют специального наименования. Это различного рода законы: о собственности, о пенсионном обеспечении, о военной службе, о местном самоуправлении и т. д.

II. Инкорпорация представляет собой объединение в сборники или собрания действующих нормативно-правовых актов в определенном порядке без изменения содержания.

В результате инкорпорации производится внешняя обработка действующего законодательства. Это означает, что:

1. При внешней обработке нормативно-правовые акты располагаются в определенном порядке: алфавитном, хронологическом или предметном, то есть достигается их внешняя упорядоченность.

2. Содержание нормативно-правовых актов, включаемых в ин-корпоративные сборники или собрания законодательства, по существу не изменяется. В них не включаются лишь те нормы, которые отменены в законном порядке или признаны утратившими силу.

Инкорпорацию производит систематизирующий орган (например, министерство юстиции), не имеющий полномочий отменять, изменять или устанавливать правовые нормы. Он может лишь отразить в сборнике изменения и дополнения, которые уже сделал правотворческий орган.

Инкорпорация бывает официальной и неофициальной.

Официальная инкорпорация - это упорядочение правовых норм путем издания компетентными органами сборников действующих нормативно-правовых актов. Издаваемые этими органами сборники законодательства имеют официальный характер. Хотя они и не являются источниками права, однако на них можно ссылаться в процессе правотворчества и применения права.

По своей юридической природе акт официальной инкорпорации является формой опубликования действующих нормативно-правовых актов в обработанном и упорядоченном виде.

Отличие официальной инкорпорации от кодификации выражается в уровне систематизации правовых норм. Если кодификация направлена на существенное развитие системы права, изменение содержания правового регулирования, то инкорпорация таких функций не выполняет. Не изменяя содержания правового регулирования, она призвана привести в строгую систему те нормативно-правовые акты, которые уже созданы в процессе кодификации правотворческими органами.

Различают два вида официальной инкорпорации: хронологическую и предметную (систематическую).

Хронологическая инкорпорация - это такая форма систематизации, при которой упорядочение нормативно-правовых актов производится по времени их опубликования и вступления в законную силу. В хронологическом порядке издаются акты законодательной и исполнительной власти в специальных официальных изданиях (например, в «Собрании актов Президента и Правительства АР», бюллетенях нормативно-правовых актов ведомственных или местных органов государственной власти). При хронологической инкорпорации каждый нормативный акт имеет порядковый номер, указывается его наименование, год, месяц и день издания, а также номер статьи. Это в значительной мере облегчает поиск необходимого нормативно-правового акта, возможность оперативного нахождения и применения находящихся в нем правовых норм.

Систематическая инкорпорация представляет собой упорядочение действующих нормативно-правовых актов по предметному признаку, то есть по отраслям права, их институтам, сферам государственной деятельности. В систематизированных сборниках или собраниях законодательства нормативный материал распределяется по видам или сферам правового регулирования (государственному строительству, финансам, народному образованию, обороне страны, общественным организациям, уголовной ответственности и т. д.). Пользуясь предметной инкорпорацией, государственные органы, должностные лица и граждане могут быстро и оперативно использовать интересующие их нормы права.

Неофициальная инкорпорация - это внешняя обработка законодательства, которая проводится организациями или отдельными гражданами (учебными заведениями, ведомствами, учеными и практиками) без специальных на то полномочий правотворческих органов. Неофициальная инкорпорация обслуживает специфические потребности учреждений, организаций, отдельных категорий специалистов в нормативно-правовом материале. Это могут быть сборники трудового или жилищного законодательства, справочники по законодательству для военнослужащих, учителей, геологов, работников правоохранительных органов. Официальной формой опубликования они не являются, поэтому на них нельзя ссылаться в процессе правотворчества и применения права.

III. Консолидация - это такая форма систематизации, при которой происходит объединение нескольких нормативно-правовых актов, действующих в одной и той же области общественных отношений, в единый сводный нормативно-правовой акт без изменения содержания.

Особенность консолидации состоит в том, что она содержит в себе некоторые черты кодификации и инкорпорации. Консолидационный акт является сводным нормативно-правовым актом - и это формально сближает его с кодификацией; а тот факт, что он по существу не вносит ничего нового в регулирование общественных отношений, роднит его с инкорпорацией. По форме систематизации нормативно-правовых актов консолидация в большей мере примыкает к систематической инкорпорации. Она используется там, где отсутствует необходимость или возможность кодификации. В этих случаях консолидация выступает как эффективное средство для объединения однородного нормативного материала, сокращения числа актов и улучшения формы правового регулирования.

Структура нормативно-правового акта.

Структура нормативно-правового акта претерпела значительные изменения в ходе развития человеческого общества. Наполеон сравнил структуру закона « с одеждой молодой женщины: все ужасное можно завуалировать и показать в ином ракурсе, все лучшее выявить и показать». Накопленный богатейший опыт за всю историю человеческой цивилизации позволили выработать определенные требования к структуре нормативно-правового акта, направленные на улучшение доступности и восприятия для профессиональных и непрофессиональных право пользователей. В тоже время «устойчивость во времени той или иной структурной особенности определяется степенью толерантности к общественно-политическому строю на разных этапах развития человеческого общества». Наиболее устойчивыми структурными элементами являются реквизиты нормативных правовых актов, характеризирующие следующее: вид акта (закон, декрет, указ, постановление и др.); орган (должностное лицо), принявший (издавшее) акт; название, обозначающее предмет регулирования; дата, место принятия (издания) акта и его регистрационный номер; подписи лиц, официально уполномоченных подписывать соответствующие нормативные правовые акты. Каждый нормативный правовой акт имеет название, которое отражает предмет правового регулирования нормативного правового акта и его основное содержание. Наиболее древние структурные элементы нормативно правового акта преамбула, статьи и пункты.

Преамбула - вступительная часть, содержащая информацию о причинах, условиях и целях его принятия, предмете и методе его правового регулирования. Включение нормативных предписаний в преамбулу не допускается. В большинстве стран после преамбулы нормативного акта обязательна глава «Термины и понятия» (впервые эта глава появилась в законах Императоров династии Цинь в Древнем Китае, в которой определяется толкование и применение в однозначном порядке юридической лексики. Этим достигается единообразие понимания норм, применительно к определенным лексическим структурам. При этом надо учитывать, что в

законодательном порядке в цивилизованных странах закреплено правило, запрещающее дублирование одного и того же толкования юридической лексики в других нормативных актах. Одни и те же термины в нормативных правовых актах должны употребляться в одном значении и иметь единую форму. Статьи и пункты, на которые подразделяется текст нормативного правового акта - основные структурные элементы (единицы) нормативного правового акта, содержащие законченные нормативные положения. Исторический опыт правотворчества выработал правило сплошной нумерации статей и (или) пунктов независимо от нумерации глав. Данное положение применяется практически во всех цивилизованных странах. Более детальное разделение текстов применяется в целях систематизации информации для лучшего пользования. Отдельно надо отметить структурную особенность кодифицированного нормативного правового акта, наиболее разработанную в правотворческой практике Франции и Испании. Разделы кодифицированного нормативного правового акта могут объединяться в Общую и Особенную части.

Общая часть кодифицированного нормативного правового акта должна содержать фундаментальные положения (принципы, определения понятий, основные институты); 2)специализированные нормативные положения (презумпции, преюдиции); 3)иные исходные нормативные положения, которые характеризуются высокой степенью обобщенности, стабильности и закладывают правовую основу использования (применения) норм Особенной части. Особенная часть кодифицированного нормативного правового акта может содержать нормы, которые обозначают: 1) вид и меру (правила) возможного и должного поведения (юридические права и обязанности); 2) вид и меру негативных (отрицательных) последствий возможных нарушений правовых норм (юридическую ответственность).

Уровень подготовки нормативных актов, их доступность, лаконичность и содержательность зависит от развития права в стране. Продуманная структура нормативного акта позволяет сделать норму прозрачной для пользователей, способствовать снижению уровня правового нигилизма населения.

Понятие закона, его место в системе нормативных правовых актов.
В литературе многими учеными - правоведами под законом часто понимается нормативный акт, который в юридической форме характеризует закономерности развития общества, регулирует отношения, возникающие в этом обществе, и который принимается в установленном, определенном порядке либо высшим государственным органом, либо путем всенародного волеизъявления референдума, имеющим высшую юридическую силу. Однако такое определение, возможно, является не совсем корректным. Помимо того, что закон принимается высшим законодательным органом, требуется подписание данного акта Президентом, а, следовательно, если в определении указывается на элементы правотворчества, то они должны иметь под собой юридическое, фактическое обоснование. В широком смысле под законом понимают любую правовую норму, принятую в результате предписания государственной власти. Данная формулировка является слишком узкой, так как кроме государства есть множество других правовых авторитетов, могущих создавать и в действительности создающих законы. Именно поэтому под законом данный автор в обширном смысле понимает любую юридическую норму, которая устанавливается «прямым велением того или другого внешнего авторитета». В узком смысле этого слова подразумевается «норма, установленная высшим в пределах каждой данной правовой организации правовым авторитетом».

В Европе в раннеклассовую эпоху формируется дуализм доктрины и структуры права, а для средневековья совершенно не характерны представления о том, что государство может создавать и изменять право. Однако здесь уже в древности складывается светская, а не религиозная

концепция закона. Возникнув в античном Риме, она оказала заметное влияние на развитие понимания закона в странах Европы. Так, сами термины «закон», «законодательство» во многих европейских языках происходят от латинского «lex» (публичное (официальное) обязывание, мн. число leges). Значительно технико-юридическое влияние римского права. Роль закона возрастает по мере создания централизованных государств и особенно усиливается в период абсолютизма. Но его верховенство утверждается лишь с наступлением буржуазной эпохи и только в странах романо-германской правовой семьи.

Сегодня под верховенством закона в большинстве стран понимают прежде всего верховенство конституции. Конституцию определяют как центр, ядро правовой системы, источник государства и т.д. Неодинаковая юридическая сила иных законов порождает проблему их соподчиненности, Она дополняется проблемой соотношения закона и подзаконных актов. Кроме того, сам термин «закон», как мы выяснили ранее, может иметь различное значение. Закон может определяться как по формальным (акт правотворчества, одобренный парламентом и главой государства), так и по материальным (определенная конституцией сфера законодательного регулирования, например, в большинстве франкоязычных стран) критериям.

С тех пор как право приобрело национальный характер, закон - в силу его связи с верховной властью государства - можно рассматривать как проявление государственного суверенитета. Два аспекта суверенитета - внутренний и внешний - обусловливают и соответствующие аспекты проблемы верховенства закона. В принципе верховенство закона отражает лишь внутренний аспект суверенитета, т.е. верховенство государственной власти внутри страны. Внешний аспект суверенитета проявляется в соотношении закона и международного права, значимость этой проблемы возрастает по мере усиления интеграции государств. Европейская доктрина предполагает формальное закрепление верховенства закона в системе источников права и наличие системы политико-правовых гарантий верховенства закона (разделение властей, независимость суда, конституционный контроль), а также и ряда неправовых условий (определенный уровень материального благосостояния и информированности членов общества, цивилизованный характер отношений между классами и социальными группами). Вместе с тем механизм законотворчества и применения закона порой бывает столь запутанным и противоречивым, что определить место закона в системе источников права непросто. Верховенство закона неразрывно связано с его легитимностью. Американский ученый Р.Пилон утверждает, что термин «легитимность» в обычном его понимании обозначает точку, где сходятся право и мораль. «Когда правительство претендует на то, что его власть и его действия легитимны, оно тем самым утверждает, что действует правильно не только с легальной, но и моральной точки зрения». Однако Р. Пилон полагает, что в современном обществе практически невозможно единогласное одобрение общегосударственных решений, и иногда значительная часть населения может считать существующий строй незаконным. Проблема соотношения конституционности и легитимности закона весьма сложна и недостаточно исследована. Даже будучи принятым в соответствии с установленной процедурой и в рамках компетенции законодательного органа, закон может и не соответствовать господствующим в обществе представлениям о справедливости. Верховенство закона реально лишь при наличии и формально-юридического и сущностного критерия легитимности, ибо учет только последнего из них может означать доминирование целесообразности над законностью, а только первого - провоцировать использование закона в антигуманных целях. Сама возможность «корректировки» закона в соответствии с требованиями легитимности свидетельствует о существовании источников права, конкурирующих с ним.

Речь идет об актах судебного конституционного контроля и судебной практике. Критерием легитимности законов выступает конституция. Критерием ее легитимности - высшие принципы справедливости. В процессе судебного конституционного контроля происходит «отсев» неконституционных законов (норм), т.е., по существу, их корректировка с позиций легитимности. Одновременно корректируется путем толкования сама конституция. Корректировка закона осуществляется также и в процессе судебной практики. Причем в системах общего и романо-германского права ситуация весьма сходна. В странах с романо-германской правовой системой судебная практика изначально не признавалась источником права, но постепенно она фактически стала таковым. При этом ее юридическая сила равна силе закона или даже превосходит ее. Нельзя не согласиться с Р.Давидом, утверждающим, что «абсолютный суверенитет закона в странах романо-германской правовой семьи является фикцией», так как «наряду с законом существуют и иные значительные источники права». Все сказанное позволяет сделать вывод об ограниченности действия принципа верховенства закона. По существу, в «чистом» виде концепция верховенства закона (в ее традиционном понимании) реализовывалась лишь в классическом мусульманском праве. И в тех правовых системах, где принцип верховенства закона провозглашается, действие его далеко не безусловно. Это связано с тенденцией к ограничению полномочий парламента в пользу органов исполнительной власти. Поэтому реальное место закона в системе источников права во многом определяется соотношением компетенции парламента и правительства (президента). Ограниченность действия принципа верховенства закона объясняется также его взаимодействием с нормами международного права Последнее обычно обладает либо приоритетом, либо равной с законом юридической силой. В связи с этим во франкоязычных странах, например, условием вступления в силу международного договора, положения которого противоречат конституции, является соответствующее изменение конституции. А ратификации международного соглашения, противоречащего действующему законодательству, предшествует процедура отмены или изменения закона. Наконец, в мире утверждается представление о первичности естественных и неотчуждаемых прав человека по отношению к позитивным правовым нормам. В итоге нормы о правах и свободах личности, хотя и закрепляются в конституции, декларациях и хартиях, имеющих конституционное значение, но рассматриваются в основе своей как надконституционные. Соответствие норм конституции и законов естественным и неотчуждаемым правам человека становится критерием их легитимности.

Таким образом, возможны два подхода к проблеме верховенства закона. «Узкий» подход состоит в формально-юридическом определении места закона в системе источников права. «Широкий» - предполагает рассмотрение источников права во взаимосвязи и взаимодействии с политической, идеологической, социальной и другими системами. Тогда принцип верховенства закона приобретает многомерность и рассматривается сквозь призму демократии (или ее отсутствия), идей, положенных в основу правопонимания, характера отношений в обществе и т.д. Представляется, что именно такое видение проблемы позволяет раскрыть реальную роль и назначение закона в той или иной правовой системе.

Нормативно-правовой акт в системе правового регулирования

Правовое регулирование невозможно без самих норм, установленных или санкционированных государством. Понятие правовой нормы не случайно выделено юриспруденцией, ибо отражает элементарную логическую меру права, обобщенную модель правового отношения. При рассмотрении системы объективного права ее элемент (норма) не нуждается во внутреннем анализе. Это самостоятельный вопрос. Однако требуется критерий

отделения одного элемента от другого (одной нормы от другой), исследование качественной и количественной меры автономности элементарных частиц.

В реальной жизни нормы непосредственно выражаются в виде отдельных нормативных предписаний, но это грамматически-смысловая форма выражения нормы. Она имеет неправовую природу и функцию, поэтому не может рассматриваться как элемент объективного права. Наука же выделяет логический вид такой частицы. Действительно, норма права — это логическая модель социального отношения, построенная по специальной юридической форме: «если — то, а в противном случае...» (т. е. неперсонифицированный регуляционный цикл + государственное принуждение). Такая модель очерчивает определенные социальные условия и круг субъектов, на которых она рассчитана (гипотеза), определенную меру, характер или принцип поведения (диспозиция) и средства обеспечения, охраны предписанного поведения (санкция). Норма права в таком понимании выражает формализованный, абстрактный, содержательный момент регулирования, логически законченный и достаточный для урегулирования объем должного и возможного поведения.

Когда законодательство не дает возможности в том или ином случае выделить такого рода норму, определенная его часть, а иногда и значительная, превращается в общие пожелания, рекомендации и декларации, теряет качество нормативной основы регулирования отношений, а потому исключает и специфически юридическую регламентацию, что неминуемо снижает его эффективность.

По своей логической структуре и юридической функции нормы однородны, поэтому могут быть рассмотрены как единый элемент системы права в ее традиционном понимании. Таким образом, система норм права представляет собой однородную структуру концептуальных моделей поведения. Форма, способ изложения содержания нормы, расположенность ее частей в иерархии нормативных предписаний не влияют на ее юридическую структуру. Важно, чтобы весь комплекс атрибутов нормы присутствовал и был сформулирован адекватно ее цели — это одно из непременных условий действенности и эффективности нормы как средства регулирования. Однако даже безусловная логическая системность каждой нормы не предопределяет механически системности всего множества норм. Концептуально-логическая природа любой социальной нормы определяет и характер ее связей с другими нормами. В отличие от связей взаимодействия или саморегуляции, свойственных всей системе правового регулирования, приводящих в результате и к ее внешним изменениям (развитие), между нормами права устанавливаются связи содержания (субстрата), выражающие перенос содержания и информации от одного элемента к другому. Эти связи и обеспечивают появление общего свойства, не присущего каждой из норм, а характеризующего их множество в целом.

Считают, что это особое свойство состоит в том, что одна норма изолированно от других регулировать отношения не может, что лишь во взаимодействии нормы оказывают регулирующее воздействие. Однако такой вывод неточен, ибо основан на смешении системы права (его норм) с системой правового регулирования (правовой системой) и искусственном перенесении динамической регулятивной функции, свойственной правовой системе в целом, в абстрактно-логическую систему юридических норм. На самом деле общим качеством, которое появляется на уровне множества норм, можно считать фиксацию содержания правового регулирования — упорядочения общественных отношений, признаваемых и поощряемых государством, и мер по их обеспечению, охране организованным принуждением.

Фиксация совокупностью (группой) юридических норм единого содержания правового регулирования того или иного вида отношений чрезвычайно важна, без этого нет целостности регулирования, а потому и строгого правопорядка, единой законности.

Системность множества действующих в стране норм права предопределяется прежде всего органичностью, развитостью самих общественных отношений, с одной стороны, единством государственной воли, выраженной в нормах, системностью, упорядоченностью (планомерностью) нормообразования, с .другой. В реальной действительности формирование нормативно-правового массива происходит в различных конкретно-исторических условиях под воздействием множества разнонаправленных социальных факторов. Нормотворческая деятельность государства относительно задачи целостного регулирования всей системы общественных отношений оказывается скорее хаотичной, нежели планомерной или системной, поскольку преследует непосредственные задачи, выражая волю прежде всего конкретных субъектов правотворчества. Основная и решающая в конечном счете предпосылка системности правовых норм — единство и целостность реальных отношений — действует на процесс правообразования постепенно, опосредованно, лишь как общая тенденция. Да и сами общественные отношения определенного типа формируются как целостность лишь в процессе длительного исторического развития. Вот почему говорить о целостности опосредующих отношения норм можно лишь понимая, что эта системность относительна. Тут важен и субъективный фактор — адекватность отражения в нормах общественных отношений, тенденций их развития, характера целостности и т. п. О сознательной постановке цели единого, непротиворечивого регулирования всей системы общественных отношений можно говорить только применительно к социалистическому государству. В иных условиях системность такого регулятора, как право (его норм), пробивает себе дорогу как общая тенденция, стихийно — отсюда архаичные и неэффективные нормы. Но и в социалистическом обществе степень осознания, научность нормотворчества могут быть различными, не исключается отставание законодательства или просто неудачные нормативные акты, нередки случаи рассогласованного нормотворчества разных ведомств, волевые искажения. Более того, право во всемирно-историческом срезе — момент общества, соответствующий его классово-государственной организации. В классовом обществе всегда заложено основное социальное противоречие, существует классовая борьба, которую право не может устранить, а может одновременно с государством лишь удерживать в определенных рамках порядка, необходимого для нормального функционирования данного способа производства.

Говорить об объективном праве как законченной, непротиворечивой .системе нельзя. Право в его нормативном понимании — открытое множество однородных элементов — абстрактных логических моделей поведения, постоянно изменяющееся по направлению к целостности, непротиворечивости. Следовательно, правильнее говорить, не о наличии целостной системы правовых норм, а об общей тенденции к ее формированию. Можно согласиться с таким мнением, что право и законодательство — неорганические системы. Однако это не умаляет их системных свойств, а лишь требует применения системной методологии адекватно их природе, цели и основной социальной функции.

Множество норм, охраняемых государством, в общем и целом выполняет специфическую функцию — раскрывает содержание правового регулирования общественных отношений. Связи содержания позволяют проследить в нормах вою логику регулирования. Исторически она сложилась почти во всех известных системах в следующем виде: основы экономики и политики, организация власти, цели регулирования, общие принципы регулирования, правоспособность (правосубъектность), гражданство, основные права и свободы, обязанности граждан, управление и правосудие (правоохрана), отраслевые принципы правового регулирования, содержание правового регулирования в отдельных областях общественной жизни.

Такая схема отражает структуру государственно-правового строительства в любом обществе, структуру общественных отношений по критерию их государственно-правовой оценки и организации. Для практических и научных целей классификация норм может осуществляться по различным основаниям, но структура права должна основываться не на любом подразделении общественных отношений, а лишь на таком, которое учитывает их государственно-правовое значение и юридическую специфику. Структура права должна, во-первых, охватить весь объем регулируемых правом отношений, во-вторых, сочетать в юридическом критерии объективный, логический, и оценочный аспекты.

Рассматриваемая структура права иерархична, пирамидальна. Каждое следующее основание конкретнее, дифференцированнее по содержанию, разнообразнее и богаче по формам; каждый следующий этаж структуры в определенной мере произведен от предыдущего, более общего и потому находится в согласовании с ним. Пирамидальная структура множества норм с расширяющимся основанием позволяет охватить весь объем норм, действующих в обществе, и в принципе дает возможность прогнозировать развитие еще не существующих компонентов структуры.

В современном правоведении вопрос о структуре (системности) объективного права в основном сводится к его отраслевому подразделению. Собственно говоря, эта структура (единство норм и их подразделение на отрасли) и понимается как система права. Такая позиция вряд ли может быть признана правильной по существу. В каждой государственной системе объективно исторически складывались определенные виды или области деятельности (или государственного управления), отличающиеся предметной или функциональной автономностью (или той и другой одновременно). В зависимости от степени важности общественных отношений, образующихся в рамках данных областей деятельности, они получают соответствующее правовое опосредование, постепенно приобретающее юридическую специфику и автономию. Это проявилось прежде всего в особом сочетании методов правового регулирования, правовых обобщениях (принципах, дефинициях), выделении общих вопросов и особенной части кодексов, формировании своеобразных правовых режимов, а соответственно в обособлении законодательства в кодификационных актах, охватывающих частично, в основном или полностью нормы, относящиеся к данной сфере. Так, при рабовладении, не связанном с азиатским способом производства (Рим), формируется публичное и частное право; при феодализме – церковное, домениальное, городское. В буржуазном праве обособилось не только гражданское и уголовное, но также государственное, административное, семейное, наследственное, торговое, финансовое право и др. Количество таких отраслей в современных государствах растет по многим причинам, в том числе за счет усложнения отношений, их дифференциации. Новые отрасли права образуются на стыке нескольких отраслей, в рамках одной из них либо складываются совершенно самостоятельные отраслевые образования.

Такой процесс происходит и в социалистическом обществе, в связи с чем стали различать «профилирующие» отрасли (государственное, административное, гражданское, уголовное, процессуальные отрасли права), другие основные отрасли (трудовое, колхозное, семейное и т. п.), «комплексные» отрасли (хозяйственное, сельскохозяйственное, природоохранительное и др.). Теперь уже немыслимо говорить о каких-то единых критериях отраслевой дифференциации права (норм). Даже придерживаясь более осторожной позиции, выделяя достаточно ограниченное число отраслей, найти такие объективные критерии весьма сложно. А если это так, то отрасли не могут быть представлены в качестве более или менее стабильных, а тем более закономерных элементов системы права и представляют собой лишь его относительно устойчивые автономные образования. Рассмотрим вопрос подробнее.

Априорно признав отраслевое подразделение права в качестве его внутренней формы, советские ученые уже сорок лет дискутируют по поводу структурирования действующих норм и не могут прийти к единому выводу. Большинство считают, что система отраслей — объективное образование, в соответствии с которым надо осуществлять рациональную систематизацию (прежде всего кодификацию) законодательства. Причем в отраслевых образованиях видится нечто стабильное, служащее ориентиром для практических работ по упорядочению постоянно растущего нормативного массива. С другой стороны, ширится круг авторов, которые склоняются к мысли, что отраслей права в реальной жизни нет, под ними понимается теоретическая научно-вспомогательная конструкция, используемая для изучения права.

Второе утверждение опровергается всей историей права. Весьма сомнительно, чтобы в течение веков юридическая практика ориентировалась на теорию, не соответствующую реальной жизни. В то же время и первая позиция представляет собой известную абсолютизацию детерминации права фактическими отношениями.

Если мы возьмем весь объем правовых норм, действующих в той или иной стране, то ни одна описанная в литературе отраслевая структура не охватит его полностью. Отрасли права опосредуют не все отношения, регулируемые правом, а выделяют их выборочно. Из этого следует, что структура права на уровне отраслей не может рассматриваться как система права, а отрасль — как ее элемент. Анализ же конкретных отраслей права показывает, что как раз традиционный критерий их выделения (вид общественных отношений) здесь не выдержан. Так, гражданское право регулирует не только имущественные, но и личные неимущественные отношения. В то же время значительная часть имущественных отношений при социализме выпадает из сферы гражданского права и опосредуется административным. К тому же имущественные отношения (некоторая их часть) регулируются семейным, трудовым, колхозным, земельным, финансовым законодательством.

Уголовное право вовсе не имеет своего материального предмета регулирования и отличается от остальных отраслей способом (методом) воздействия — санкции уголовно-правовых норм четко отдифференцированы. Это объясняется отнюдь не предметом регулирования, а общественной опасностью отклоняющегося поведения, с юридической точки зрения — видом правонарушения, характером противоправности. Следовательно, тут классификационный признак — вид ответственности, а не вид отношений. Нет необходимости доказывать, что автономия процессуальных отношении связана с существованием особой формы применения права.

Административное право регулирует управленческие отношения, но это — непременный компонент властных отношений в широком смысле, организация которых в современном обществе закрепляется конституционным или государственным правом. Управленческие отношения свойственны и хозяйственной деятельности, в том числе производству, планированию, финансам, транспорту, связи и т. п. Таким образом, сами по себе управленческие отношения имеют комплексный характер и выделить их в отдельный вид вряд ли возможно, особенно при социализме, где государство от имени народа управляет общественной собственностью.

Еще проблематичнее особый предмет государственного права. Данная отрасль опосредует отношения по организации власти, но конституционные нормы закрепляют основные права и обязанности граждан в различных областях жизни (труд, образование, здравоохранение, социальное обеспечение, личные отношения и др.), т. е. в общем виде регулируют разнообразные виды отношений.

Итак, оказывается, что одни отрасли права как бы опосредуют единый предмет регулирования, да и то только в основном, а не полностью. Другие отдифференцированы по государственной функции (власть, управление, правосудие), третьи — по характеру юридической ответственности.

Попытки дополнить основной критерий отраслевой дифференциации норм права дополнительным методом регулирования — не внесли ясности в решение вопроса. Для большинства ныне признанных отраслей права характерно сочетание способов регулирования (трудовое, колхозное, космическое, природоохранительное и др.). Но ведь само наличие «особого сочетания» методов лишь подтверждает, что четкого метода регулирования ни одна отрасль не знает, за исключением, пожалуй, гражданского и административного права. С точки зрения метода довольно стабильно деление права на публичное и частное, но такового не было в прошлом при азиатском способе производства, и вообще при феодальном, нет его и в современном так называемом англо-саксонском праве (Англия, США, Канада, Австралия, Новая Зеландия и др.). В этом плане не только феодализм, но и капитализм при соответствующих условиях не знает деления на публичное и частное право. В международном же праве такое подразделение имеет совсем иной смысл. Из сказанного вполне очевидно, что «привязка» отраслей права к методу правового регулирования проблематична.

Анализ особенностей складывающихся отраслей права имеет существенное значение для совершенствования соответствующего юридического инструментария и кодификации законодательства. Этим и занимаются отраслевые науки.

Итак, вопреки традиционным представлениям, отраслевое деление права не имеет единого критерия, охватывает не только юридические нормы и не тождественно их системе. Устойчивыми, однородными и постоянными элементами последней являются нормы, и к их внутреннему единству, непротиворечивости, беспробельности и надо стремиться независимо от того, к какой отрасли они относятся.

Совершенствование системы правовых норм в нашей стране обеспечивается:

1) обновлением законодательства, придающим ему наибольшую степень соответствия экономике и ее потребностям;

2) усилением демократического содержания законодательства;

3) упрочением плановых начал в развитии законодательных работ;

4) научными основами правотворчества и надлежащим использованием законодательной техники;

5) своевременной кодификацией законодательства, осуществляемой в соответствии со сложившимися или складывающимися отраслями права, а также работой по консолидации нормативно-правовых актов.

Если же говорить об общей тенденции развития нормативной основы правового регулирования, то она характеризуется:

1) дифферениацией и интеграцией;

2) расширением сферы отношений, охватываемых юридической формой, что имеет и негативный момент, приводит к излишней зарегулированности; специализацией норм;

3) консолидацией нормативного материала, усилением внутренней целостности права, отражающим повышение уровня целостности самого социалистического общества.

Упрочение внутреннего единства системы норм права способствует интенсификации их действия, поскольку регулирование — процесс комплексный, обеспечивается не одной нормой, а их группой или всей совокупностью. При осуществлении правотворческой деятельности важно не только обновление содержания объективного права соответственно происходящим

позитивным переменам в общественных отношениях, но и надлежащее включение новых норм в уже существующую их систему.

Право находится в особой связи с правосознанием и правоотношениями — другими элементами правовой системы. Целостность системы права определяется не только содержанием юридических норм, но и их взаимодействием с правосознанием в процессе правоприменения. Отрывать целостность системы юридических норм от целостности всей правовой системы невозможно.

Основы законотворческого процесса

В отличие от других источников (форм) права нормативно-правовой акт обладает следующими признаками:

Нормативно-правовой акт создается в результате правотворческой деятельности компетентных органов государства или всенародным волеизъявлением (референдумом). Правотворческая деятельность представляет собой такую государственную деятельность, которая состоит в издании норм права, а также в совершенствовании и отмене устаревших правовых норм.

Правотворчество - это деятельность, направленная на подготовку, издание и совершенствование нормативно-правовых актов. Она имеет две основные формы: непосредственное правотворчество и опосредованное (государственное) правотворчество.

Непосредственное правотворчество осуществляется в результате проведения референдумов, которые в конституционном порядке принимают или отвергают предлагаемые государственной законодательной властью нормативно-правовые акты.

Государственное правотворчество выражается в установлении, изменении или отмене норм права в определяемом законом порядке. К нему примыкает также нормотворчество общественных организаций, которое санкционируется государством. При этом нормы, создаваемые общественными организациями, приобретают качество и свойства правовых норм, охраняемых государством.

В нормативно-правовых актах содержатся только нормы права, то есть правила общего характера, обладающие государственной обязательностью. Поэтому нормативно-правовые акты необходимо отличать от индивидуальных правовых актов, которые источниками права не являются. Индивидуальный правовой акт распространяет свое действие на конкретных субъектов права, которые находятся в сфере правового регулирования. Он рассчитан на одноразовое применение, относится персонально к определенным лицам и прекращает свое действие с реализацией конкретного права или обязанности (например, назначение органом социального обеспечения пенсий конкретному лицу, решение суда о принудительном возвращении долга обязанным лицом).

Индивидуальные правовые акты являются важным и необходимым средством реализации общих предписаний правовых норм, содержащихся в нормативно-правовых актах. Они имеют обязательный государственный характер, их осуществление обеспечивается компетентными органами государства (судом, мэрией, арбитражем), однако источниками права они не являются, поскольку норм права не содержат. В отличие от правовых норм их предписания относятся к персонифицированным лицам и конкретным жизненным ситуациям.

От нормативно-правового акта как источника права следует отличать источники правоведения, или источники нашего знания о праве. Мы черпаем сведения о нормах права из различного рода сборников законодательства, из исторических правовых памятников, из произведений профессиональных юристов. Все это - источники нашего познания правовых норм, а не источники права.

Нормативно-правовой акт оформляется в виде официального государственного документа, который имеет обязательные атрибуты: название акта (закон, указ, постановление); наименование органа, принявшего акт (парламент, президент, правительство, местный орган власти).

В нормативных актах нормы права группируются по определенным структурным образованиям: разделам, главам, статьям (например, в Гражданском кодексе раздел «Обязательное право», глава «Исполнение обязательств», статья «Досрочное исполнение обязательства»).

Нормативно-правовым актом называется официальный письменный документ, принятый компетентным государственным органом, дающий указания общего характера, устанавливающий, изменяющий или отменяющий правовые нормы и предусмотренный для неоднократного применения. НПА Азербайджанской Республики являются следующие: конституция АР, законы АР, постановления Милли Меджлиса, указы президента, постановления Кабинета министров, акты министерств, государственных комитетов и других органов исполнительной власти. Высшую юридическую силу имеет Конституция. Нормативные акты, принимаемые референдумом имеют более высокую юридическую силу по сравнению с другими актами и могут быть отменены только путем референдума. Органы, имеющие полномочия принимать НПА определяются Конституцией АР. Нормативно-правовой акт должен соответствовать Конституции и другим нормативно-правовым актам, имеющим более высокую юридическую силу. НПА Нахичеванской АР должны соответствовать закону АР. Если НПА противоречат заключенным международным договорам в которых участвует АР и общепринятым нормам и принципам, то применяются правила, предусмотренные международными договорами и нормами.

Порядок рассмотрения, принятия и утверждения законов АР, постановлений ММ определяется Конституцией, регламентом ММ и соответствующим законодательством. Порядок рассмотрения, принятия и утверждения актов Кабинета Министров определяется регламентом Кабинета Министров.

Милли Меджлис АР принимает законы и постановления, которыми регулируются важные вопросы общегосударственного значения. Исключительными законами регулируются следующие:

Порядок осуществления конституционных прав и свобод граждан.

Отношение гражданства

З. Вопросы, связанные с госбезопасностью и обороной АР.

Отношение собственности

Отношение управления народного хозяйства.

Финансовой системой, налогообложения и ценообразования.

Оплата труда.

Вопросы связанные с охраной Окружающей среды и т.д.

Президент АР издает указы на основе исполнения Конституции и законов

АР, распоряжения для решения вопросов работы своего аппарата и т.д. Кабинет министров АР принимает постановления на основе и во исполнение Конституции и законов АР, постановлений ММ, указов и распоряжений президента, издает распоряжения для решения оперативных и др. текущих вопросов.

Министерства, госкомитеты и др. органы исполнительной власти принимают в пределах своих полномочий нормативные акты в форме приказов и решений коллегий на основе и во исполнений законов АР, постановлений ММ и КМ, указов и распоряжений президента АР.

Принимаемые этими органами акты под др. названиями, такие как инструкции, положения, указы и т.д. также утверждаются коллегией.

Структурные подразделения этих органов не имеют права принимать НПА.

НПА разрабатываются на основе соответствующих планов, которые подготавливаются соответствующими комиссиями ММ и утверждаются ММ или же председателями по поручению ММ. Планы разработки законопроектов, представляются президентом в порядке законной инициативы, порядке законодательных указов и постановлений КМ установленный президентом АР.

Министерства, госкомитеты и др. центральные органы исполнительной власти утверждают планы разработки проектов своих НПА. При подготовке проектов планов учитываются предложения заинтересованных организаций АР, Нахчыванской АР и др. административно-территориальных единиц. Процесс разработки проектов нормативно-правовых актов начинается с того, что органы, разрабатывающие проект, создают комиссию по разработке проекта из работников органа, специалистов и ученых. К работе могут привлекаться также представители научных учреждений, заинтересованных госорганизаций и др. организаций. Проекты нормативно-правовых актов представляются к рассмотрению и утверждению вместе с обоснованием необходимости их разработки, развернутой характеристики целей, задач и основных положений и их места в системе действующего законодательства, ожидаемых социальных и иных последствий их применения. Н-П акт должен иметь следующие реквизиты: 1.Название нормативного акта, т.е. закон, постановление ММ, указ президента, постановление КМ, приказ министра и др. 2.Название,отражающее предмет регулирования. 3.Дата и место принятия акта. 4.Подпись лица, правомочного подписывать соответствующий НПА.

Официальные тексты, законы АР и указы президента утверждаются Президентом АР, постановлением ММ, председателем ММ, постановления КМ - премьер-министром АР, а официальные тексты прочих НПА утверждаются руководителями соответствующих органов. С принятием нового акта все ранее принятые акты или их разделы противоречащие новым нормативным показателям или полностью охвачены правовым актом, либо формируются не утратив силу, однако, потеряв свое фактическое значение считаются утратившем силу.

Для оценки качества проекта нормативного акта представленного на рассмотрение и утверждение, проводится независимая научная экспертиза, включающая юридические, экономические, финансовые, технические, экологические и др. экспертизы.

Основными целями научной экспертизы являются:

Обеспечение высшего качества обоснованности, законности и актуальности разработанных проектов.

Создание научно-обоснованной системы принимаемых НПА.

Выявление возможных негативных социальных, правовых, экономических и прочих последствий принимаемых актов.

Проект НПА направляется на экспертизу решением руководящего органа, имеющего полномочие по его принятию. Представленные на рассмотрение ММ законопроекты направляются на экспертизу постановления председателя или соответствующей комиссии.

Все нормативно-правовые акты вступают в силу только после их официального опубликования. Н-П акты ,опубликованные в официальном порядке после введения в действие подлежат применению и исполнению всеми должностными лицами и госорганами. Законы АР, постановления ММ, указы и постановления ММ публикуются в официальных изданиях, в газете Азербайджан и в ведомостях ММ. Они могут публиковаться также любыми СМИ и др.изданиями. Постановления КМ АР нормативного характера публикуются в газете Республика

и в собрании постановлений КМ АР. В необходимых случаях для обеспечения их немедленного и широкого распространения обнародуется др. СМИ.Н-П акты министерств, госведомств и др.центральных органов исполнительной власти публикуются в официально издаваемых министерством юстиции бюллетенях, нормативных актах министерств, госкомитетов и* др.центральных органов АР. Все законы АР, указы президента нормативного характера и постановления КМ АР входят в свод законов АР. Свод законов АР является официальным изданием Веховного Совета президента и Каб.Мина АР. Министерства, госкомиссии и др.органы исполнительной власти издают своды НПА. Все НПА АР для применения на госучет и госрегистрации направляются в Министерство юстиции АР.

Законы АР, указы президента и постановления КМ вступают в силу через 10 дней после их опубликования, если в них не указан иной срок. НПА министерств и ведомств вступают в силу через 10 дней после госрегистрации и опубликования, если в них не предусмотрен иной срок. НПА имеет бессрочную силу, если в нем не предусмотрено иное.

Акт в целом или в какой-то части может иметь временную силу. В этом случаи в акте указывается срок его действия или соответствующей его части. По истечении указанного срока акт теряет свою силу без дополнительного объявления.

Орган, принявший акт, может по истечению указанного срока принять решение о продлении акта или придание ему бессрочного характера.

Нормативный акт теряет силу в 2 случаях:

1 .Истечение срока.

2.Принятие нового акта, содержание которого противоречит ранее принятому акту, заключенного в установленном порядке международного договора.

НПА имеют силу соответственно на всей территории АР или на территории административно-территориальных, единиц.

ТЕМА 3.

ДОГОВОРНЫЕ ОТНОШЕНИЯ В ЭКОНОМИЧЕСКОМ ПРАВЕ

1. Понятие и виды договора в экономической сфере
2. Свобода договора, договор как элемент права
3. Значение и сущность договорных отношений
4. Классификация договоров по определенным направлениям
5. Заключение, изменение и расторжение договоров

Понятие договора

Одним из наиболее распространенных в деловой жизни оснований возникновения обязательств, без сомнения, является договор.

Договором *признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (ГК АР).*

Важно осознавать, что договор не обязательно представляет собой письменный документ, подписанный сторонами. Договор опосредует правовую связь, которая сама по себе не является материальной. Описанные выше правила об обязательствах применяются и к правоотношениям, возникающим из договора.

Свобода договора. Договор и закон

Одним из основополагающих принципов гражданского права выступает принцип свободы договора, который включает ряд аспектов. *Во-первых,* субъекты гражданского оборота самостоятельно решают, заключать им какой-либо договор или нет (за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена федеральным законом). *Во-вторых,* стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом.

Условия договора определяются по усмотрению сторон, за исключением случаев, когда они предписаны законом или иными правовыми актами.

За рамками императивно предписанных обязательных условий договора стороны свободны в формировании любых других, не противоречащих законам и иным правовым актам условий соглашения, причем эти условия они устанавливают самостоятельно **и** без принуждения кого-либо.

Так, например, по одному из судебных дел предметом спора выступило предписание антимонопольного органа о включении в договор водоснабжения не предусмотренных в законе мер ответственности сторон, которое было признано недействительным, в том числе по причине нарушения принципа свободы договора. Если после заключения договора принят закон, устанавливающий иные правила, чем те, которые действовали ранее, условия заключенного договора сохраняют силу.

В случаях, когда условие договора предусмотрено диспозитивной нормой, стороны вправе исключить ее применение или установить условие, отличное от установленного в этой норме.

Например, в соответствии с ГК АР право собственности у приобретателя вещи по договору возникает с момента ее передачи, если иное не предусмотрено законом или договором. Стороны могут изменить эту норму, установив в своем соглашении, что право собственности переходит к покупателю в момент заключения договора.

Договор в сфере предпринимательства (торговая сделка) по своей юридической природе является особой разновидностью гражданско-правового договора (общегражданской сделки). Поэтому его понятие основывается на том определении договора, которое закреплено в Гражданском кодексе Российской Федерации. В соответствии с ним «договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей» (ГК АР).

Договор в сфере предпринимательства (торговая сделка) – это соглашение между сторонами, являющимися субъектами предпринимательской деятельности, или с участием стороны-предпринимателя об установлении, изменении или прекращении прав и обязанностей, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Иными словами, договор в сфере предпринимательства – это гражданско-правовой договор, сторонами которого (или одной из сторон) являются предприниматели, заключаемый в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности.

Как гражданско-правовой договор, договор в сфере предпринимательства подчиняется общим принципам гражданско-правового регулирования. Вместе с тем очевидно, что договор в любой сфере общественных отношений обладает специфическими особенностями, поскольку, выступая правовой формой этих отношений, он не может не нести на себе их печать. Характер опосредуемых отношений сказывается и на самом договоре (его субъектах, предмете, порядке заключения, содержании). Отношения, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности, обусловливают соответствующую правовую форму – договор в сфере предпринимательства.

При определении понятия торговой сделки используются два различных критерия такой сделки – объективный и субъективный. Объективно-торговой является сделка, которой закон

придает торговый характер независимо от того, кем она совершается. Субъективно-торговой является сделка, осуществляемая предпринимателем (коммерсантом) или с его участием в коммерческих целях.

Признание правового статуса предпринимателя – важный юридический факт. Все заключаемые предпринимателем сделки презюмируются связанными с функционированием его предприятия и имеющими торговый характер со всеми вытекающими из этого факта юридическими последствиями. Особое значение это правило имеет в странах, законодательство которых не содержит самого перечня торговых сделок, в частности в АР.

Исторически торговое законодательство не содержало ни системы, ни даже перечисления торговых сделок. Вместе с тем с целью определения области применения специальных торговых законов в процессуальных вопросах – определение круга дел, подведомственных коммерческим судам, и финансовых – обложение товара в его обращении от производителя к потребителю, российское право исходило из субъективного признака торговой сделки, т. е. относило к торговым все сделки, «заключенные лицом, подлежащим внесению в торговый реестр, и относящиеся к его торговому предприятию», торговому промыслу.

В частности, для решения вопроса о том, какие внебиржевые сделки должны признаваться торговыми и, следовательно, регистрироваться, Народный Комиссариат СССР разъяснил в своей инструкции, что «сделка считается торговой в том случае, если хотя бы одна из заключивших ее сторон занимается торговлей или производственной деятельностью в виде промысла».

Наркомфин СССР признавал, что «покупка промышленными предприятиями материалов в целях переработки их в изделия для продажи последних или передачи этих изделий для дальнейшей переработки в тех же целях в других промышленных предприятиях составляет предмет торговой сделки». Покупка же промышленными предприятиями материалов в целях употребления для надобностей предприятия составляет предмет неторговой сделки.

Современное коммерческое законодательство также исходит из субъективного критерия торговой сделки, т. е. признает, что торговыми являются сделки, совершаемые предпринимателями или с их участием в процессе осуществления ими предпринимательской деятельности.

Предпринимательская деятельность обусловливает признаки торговой сделки. К числу таких признаков относится особый субъектный состав участников торговой сделки. Сторонами или одной из сторон торговой сделки являются зарегистрированные в установленном законом порядке индивидуальные предприниматели, коммерческие юридические лица различных организационно-правовых форм, а также некоммерческие юридические лица в пределах осуществления ими предпринимательской деятельности.

Одна и та же сделка может быть торговой (когда обе стороны договора являются предпринимателями), неторговой, а также торговой для одного лица и неторговой (бытовой) для другого лица. В отношении предпринимателя, преследующего коммерческие цели, применяются правила коммерческого законодательства, а в отношении обычного частного лица – общегражданского законодательства.

В зависимости от субъектного состава участников договора ГК называет предпринимательскими такие договоры, сторонами которых являются предприниматели. К ним относятся, например, поставка, контрактация, поставка для государственных нужд, договор простого товарищества.

К предпринимательским договорам относятся и договоры, в которых одной из сторон в силу закона может быть только предприниматель. К таким договорам ГК относит, в частности,

розничную куплю-продажу, энергоснабжение, прокат, бытовой подряд, договор доверительного управления имуществом, кредитный договор, договор банковского вклада и банковского счета.

Вторым отличительным признаком торговых сделок является цель, которой служат торговые сделки. Сделка становится торговой потому, что она совершается для торговли, т. е. в коммерческих целях.

Заключая договор в сфере предпринимательства, предприниматель стремится к определенной цели – получению прибыли. Получение прибыли, расчет на прибыль (спекуляция) является побудительной причиной для ведения всей вообще предпринимательской деятельности. Поэтому торговыми сделками признаются, прежде всего, сделки, совершаемые между предпринимателями или с их участием с целью осуществления ими предпринимательской деятельности. К таким сделкам относятся, в частности, продажа предприятия, аренда предприятий, финансовая аренда (лизинг), коммерческая концессия. Предприниматели не названы ГК сторонами этих сделок. Однако, исходя из целей совершения, следует сделать вывод, что их сторонами или одной из сторон являются предприниматели.

Коммерческий характер торговых сделок предполагает их возмездный характер. Презумпция возмездности договора закреплена ГК АР, в соответствии с которым договор предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа договора не вытекает иное. Если предприниматель совершает безвозмездную сделку (например, дарение), такая сделка не является торговой, поскольку она не преследует извлечение прибыли.

Споры, возникающие между субъектами предпринимательской деятельности о разногласиях по договору, обязательное заключение которого предусмотрено законом или передача разногласий по которому на разрешение арбитражного суда согласована сторонами; об изменении условий договора или о его расторжении; о неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательств, являются экономическими спорами, которые разрешаются арбитражным судом в соответствии с арбитражным законодательством.

Отмеченные признаки договора в сфере предпринимательства: особый субъектный состав, расчет на прибыль при осуществлении предпринимательской деятельности, возмездность – должны рассматриваться в целостности и во взаимосвязи.

Например, если гражданин-предприниматель приобретает автомобиль для личного пользования, то тем самым он совершает гражданско-правовой договор розничной купли-продажи, где он выступает как частное лицо, а договор опосредует имущественные отношения «житейского» (бытового) характера. Когда же он покупает автомобиль с целью перепродажи, то его отношения с покупателем могут оформляться либо договором розничной купли-продажи, либо договором поставки, в которых он как продавец осуществляет предпринимательскую деятельность, поэтому для него такая сделка будет являться торговой со всеми вытекающими последствиями.

Значение и сущность договорных отношений

Переход к рыночной экономике, по сравнению с прежним централизованным плановым управлением, характеризуется возрастанием значения договорных отношений. При этом функции государства носят характер социального регулирования (установления «правил игры»), прежде всего, - с помощью законодательства. Вместе с тем, следует отметить и другую особенность: правовое регулирование рыночных отношений должно быть таким, чтобы при динамичном изменении рынка обеспечивать правоотношениям цивилизованный характер, соответствие их интересам общества. Эта особенность четко прослеживается в изменении законодательства зарубежных стран с развитыми рыночными отношениями (принятие

антимонопольных законов, законов о правах потребителей и других). Цивилизованные рыночные договорные отношения, выражающие интересы общества, предполагают:

-равенство правового положения сторон;

-оптимальное сочетание свободы и ограничений договора;

-ответственность каждой стороны за результаты принимаемого ею решения;

-ответственность за причиненный вред;

-недопустимость обогащения за счет действий, нарушающих нравственные требования.

Изменение экономических условий хозяйствования, возникновение негосударственного сектора экономики, отмена части законодательства, жестко регламентировавшего взаимоотношения предприятий и организаций, привели к тому, что договоры приобрели особое место в правовом регулировании хозяйственной практики. Именно благодаря гражданско-правовому договору в условиях рынка становится возможным:

-выявить действительную волю сторон;

-гармонизировать интересы различных субъектов предпринимательской деятельности;

-определить общественные потребности в товарах, работах, услугах и обеспечить их оптимальное удовлетворение.

Основная функция договора, определяющая его сущность и социальную ценность, заключается в том, что это инструмент организации и функционирования имущественного обмена. Без договора невозможно функционирование хозяйственной системы. Известный российский ученый-юрист Г.Ф. Шершеневич так характеризовал общественное значение договора: «При таком экономическом строе, когда происходит разделение труда и каждое хозяйство специализируется в известной отрасли производства и промышленности, само собой создается целый ряд договоров, возникающих из обмена. С другой стороны, с уничтожением последних следов личной зависимости, устанавливается полная свобода личности и юридическое равенство. Свобода труда, свобода избрания занятий, свобода передвижения, свобода промышленности, свобода рынка и конкуренции - вот те важные факторы, которые побуждают каждого к вступлению во всевозможные договорные отношения. Свобода договора, с устранением субъективных ограничений, а также формализма, стала рядом с правом частной собственности, одной из главных основ современного правового порядка».

Наряду с изменением экономических условий хозяйствования изменилась и процедура рассмотрения хозяйственных споров. С введением в действие Постановлением Верховного Совета СССР от 4 июля 1991 года закона СССР «Об арбитражном суде», прекратили свое существование арбитражи министерств и ведомств, практика несудебного разрешения споров. Вместе с тем, отсутствие практики договорных отношений, явный дефицит юристов, специализирующихся в хозяйственном и патентном праве, не позволяют предприятиям всесторонне оценивать все последствия заключаемых ими договоров. Все это определяет низкий уровень работы по заключению и исполнению договоров: договоры часто не содержат необходимых условий, направленных на реализацию интересов сторон; не включают в себя меры по обеспечению исполнения договорных обязательств; допускают различное толкование одних и тех же условий. Кроме того, опыт многих экономически развитых стран свидетельствует, что и в условиях свободы договора участники рынка нуждаются в законодательном регулировании их договорных отношений, так как оно определяется общими потребностями современных рыночных отношений. Всем этим определяется актуальность совершенствования правового регулирования договорных отношений.

Существующее законодательство и разрабатываемые нормативные акты должны быть фундаментом, позволяющим эффективно взаимодействовать, разрешать споры субъектам

договорных отношений. «Источниками» для совершенствования нормативной базы являются практика реализации договорных отношений, сравнительное правоведение, судебная практика. Переход к рыночной экономике требует восполнения существующих пробелов в нормативной базе, касающейся договорного регулирования, так как наличие этих пробелов приводит к негативным последствиям. При этом, «нормы права не могут урегулировать всё многообразие ситуаций порождаемых практикой, в то же время в известных рамках (для целей разрешения споров и т.д.) должны быть выработаны нормы, исходя из принципов справедливости».

Среди существующих проблем можно выделить следующие проблемы правового регулирования договорных отношений: проблему правильного выбора соотношения нормативного и договорного регулирования, проблему обоснованности существующих и разрабатываемых норм, проблему четкого формулирования норм (законодательной техники).

Теоретические вопросы обязательственного и договорного права исследовали многие отечественные юристы. Их работы, даже вековой давности, не потеряли своей значимости и сегодня. В то же время, с учетом того, что основные правовые категории и институты предпринимательства тщательнейшим образом отработаны и апробированы в хозяйственной практике государств с высокоразвитой рыночной экономикой, их законодательный и правоприменительный опыт также становится весьма ценным источником полезной информации для эффективной организации развивающейся у нас коммерческой деятельности. Несмотря на существенные различия сложившегося в мире правового регулирования договорных отношений, изучение зарубежного договорного права, в сопоставлении с отечественным, является важным для сравнительного правоведения, для нормотворчества, для установления общих тенденций и закономерностей развития договорного права в мире.

Теория договорных отношений, находя свое воплощение в законодательстве, имеет важное практическое значение. Так, от того, как в законе определен момент совершения договора (например, отправление ответа или получение ответа оферентом), может зависеть время начала исполнения заключённого договора. От того, как трактуется момент, с которого по договору в пользу третьего лица последнее приобретает право требования исполнения, возможно возникновение этого права в момент заключения договора между контрагентами или позднее, когда третье лицо выразит свое согласие на принятие этого права. Если признать, что указанное право третьего лица устанавливается непосредственно договором, то тем самым контрагент в последующем может быть лишен права изменить договор. Если признать, что право приобретается только со времени выраженного третьим лицом согласия, то тем самым будет установлено, что третье лицо до этого момента упомянутого права не имеет, и, что право требования исполнения принадлежит только контрагенту.

Центральным понятием договорного права является понятие «договор». «В абсолютном большинстве случаев участники гражданского и торгового оборота добровольно принимают на себя обязательства, договариваясь друг с другом что-либо сделать, передать или воздержаться от какого-либо действия». Так, договор в законодательстве, судебной практике и доктрине стран континентального права традиционно определяется как *соглашение* двух и более лиц, посредством которого устанавливаются определенные права и обязанности. Французский гражданский кодекс (Кодекс Наполеона), принятый в 1804 году и действующий в настоящее время с внесенными в него изменениями и дополнениями, дает следующее понятие договора: «Договор есть *соглашение*, посредством которого одно или несколько лиц обязываются перед другим лицом или перед несколькими другими лицами дать что-либо, сделать что-либо или не делать что-либо» (Ст. 1101). Однако, если Французский гражданский кодекс требует для действительности договора согласия воль (внутреннего, психического акта) сторон, то

Гражданский кодекс Германии придал главное значение волеизъявлению сторон. При этом полагалось, что сделка, несмотря на отсутствие воли, должна быть действительна, чтобы обеспечить определенность и стабильность договорным связям. Классическая концепция договора в странах общего права заключалась в том, что договор - это обещание или одностороннее волеизъявление лица, исполнение которого обеспечивается правом . В настоящее время англо-американское право отказалось от такой трактовки и определяет договор так же, как право западноевропейских континентальных стран. «Договор, - гласит ст. 1-201 Единообразного торгового кодекса США, - это правовое обязательство в целом, вытекающее из соглашения сторон в соответствии с настоящим Законом и иными подлежащими применению нормами права» . В учебнике русского гражданского права Г.Ф. Шершеневича приводится такое определение понятия «договор»: «Договором называется соглашение двух или более лиц, направленное к установлению, изменению или прекращению юридических отношений». Г.Ф. Шершеневич считал, что «область договора» выходит за пределы обязательственного отношения и с этим связывал то, что германское уложение отводит место договору как в общей части, так и в отделе об обязательствах.

Как было упомянуто выше, содержанием договора может быть как положительное действие, так и воздержание от такового. Согласно Гражданскому кодексу Германии, «на основании обязательств кредитор вправе требовать от должника совершения определенного действия. Исполнение может заключаться и в воздержании от действия».

Право стран континентальной Европы и российское право конца XIX и начала XX веков закрепили такие принципы договора как: юридическое равенство сторон, обязательность договора для его участников, свободу договора, предполагающую автономию воли (право участников самостоятельно определять содержание своих отношений друг с другом). Так, классический принцип свободы договора был положен в основу договорного права Германии. Как и кодекс Наполеона, он исходил из идеи всемогущества и автономии частной воли. Основанный на такой общетеоретической предпосылке, принцип свободы договора означал предоставление частным лицам обширных правомочий для установления любого юридического правоотношения, лишь бы оно не противоречило общим принципам закона. Ст. 1134 Кодекса Наполеона ярко выразила идею самозаконности частной воли:» Соглашения, законно заключенные, занимают место закона для тех, кто их заключил.» По этому поводу германский юрист Колер И. высказался так: «в обязательственном праве победоносно проведен великий принцип индивидуализации. Почти всё, что касается формы и содержания договора, предоставлено свободному усмотрению сторон». Свобода и обширность власти частных лиц по установлению договорных обязательств ограничивались обычными для законодательства буржуазного государства тех времен немногочисленными легальными условиями их действительности. Однако изменение структуры рыночного хозяйства приводит к тому, что данные принципы не стали рассматриваться как незыблемые. Западное договорное право потребовало учета реального неравенства участников гражданского оборота и ограничения свободы договоров. В эпоху промышленного капитализма иногда допускались отступления от принципа свободы договора. В ряде случаев государство устанавливало твердые цены на продукты первой необходимости, продажа некоторых товаров признавалась монополией государства и т.д. Однако появление и широкое распространение монопольных соглашений и договоров присоединения вынудили законодателя установить правовые предписания, ограничивающие договорную и деловую практику. Совокупность этих норм образовала антитрестовское (антимонопольное) право западных стран. Антитрестовское законодательство ограничивает или даже запрещает некоторые виды договоров, если они приводят к уничтожению

или существенному нарушению нормальной конкуренции. К таким договорам относят соглашения, которые закрепляют за их участниками определенные объемы производства того или иного товара, распределяют между ними источники сырья, рынки сбыта, запрещают участникам перепродавать товары ниже оговоренного уровня цен или не разрешают вступать в аналогичные договорные отношения с лицами, которые не присоединились к данному соглашению. Несмотря на указанные правовые меры, «в настоящее время многие крупнейшие корпорации обеспечивают себе монопольное положение на рынке и господство над поставщиками и клиентами, используя такие договорные формы, как специализированный заказ, агентские и комиссионные соглашения, лицензионные договоры и т.д.». Свобода договора и автономия воли предполагают обсуждение содержания договора. При этом, по мнению некоторых западных юристов, в договорах присоединения отсутствует даже малейшая возможность согласования воль.

С конца прошлого века во многих странах в правовой науке возникал вопрос: следует ли считать недействительными только те соглашения, по поводу которых в законе указано именно такое последствие, или же недействительность может быть признана и в других случаях, с которыми закон не связывает непосредственно такого последствия? На этот вопрос Г.Ф. Шершеневич отвечал так: «К решению вопроса в первом смысле трудно прийти, потому что таким путем можно поощрять договоры, законам противные, хотя с точки зрения законодательной такой прием был бы наиболее правилен. Правильнее было бы формулировать принцип следующим образом: договор должен быть признан недействительным, когда он направлен на устранение применения закона, с которым связываются интересы не только соглашающихся сторон, но и также интересы других лиц и даже всего общества». Таким образом, договор, цель которого находится в противоречии с установленным правовым порядком, либо противоречащий нравственному порядку, не должен получать защиты со стороны органов общественной власти. Характерным было введение в правовые нормы Гражданского кодекса Германии 1896 года (действующего и в настоящее время) внеюридических, главным образом, моральных критериев (злоупотребление правом, добрая совесть, добрые нравы). В кодексе указывается: «Сделка, нарушающая добрые нравы, ничтожна. Ничтожна в особенности сделка, по которой одно лицо, пользуясь нуждой, легкомыслием или неопытностью другого, взамен каких-либо услуг со своей стороны выговаривает или заставляет предоставить себе или третьему лицу имущественную выгоду, размеры которой настолько превосходят ценность услуг, что выгода при данных обстоятельствах дела представляется явно несоразмерной оказанным услугам» (§ 138). Но критерия для понимания «добрых нравов» и «доброй совести» германский законодатель не дал. Эти гибкие нормы, принятые германским законодателем, предоставили судебным органам полномочия по толкованию договорных правоотношений вплоть до признания их недействительности (расширили область судейского усмотрения). Кроме того, Гражданский кодекс Германии запретил злоупотребление своим правом: «Не допускается осуществление права, если целью такого осуществления может быть только причинение вреда другому лицу» (§ 226). Общие положения о необходимости соблюдать публичный порядок, добрые нравы, добрую совесть или положения о неоправданных договорных условиях существуют в гражданском и торговом праве большинства экономически развитых стран. Нередко закон предписывает включить в договор то или иное обязательное условие, либо законодательство запрещает включение в договор определенных условий. В ФРГ закон перечисляет условия, которые признаются недействительными (§§ 10, 11 Закона об общих условиях сделок). Во Франции законодательство устанавливает лишь общие границы, а перечисление конкретных недействительных положений контрактов дается в декрете. Кроме

того, в законодательных актах ряда стран предусматривается, что суд вправе объявлять недействительными те положения договоров, которые являются неразумными или противоречат доброй совести.

Другая тенденция - расширение функций гражданского договора. Он используется сейчас не только в качестве юридической формы обмена, но и как правовой инструмент организации рыночного хозяйства.

Характерные изменения в системе договоров, произошедшие в последние годы, можно наблюдать на примере стран Запада:

1. Появилось большое количество новых разновидностей гражданских договоров (например, договор франшизы). Это объясняется появлением на рынке новых товаров и новых видов деятельности, сама природа которых требует особого правового регулирования. Развитие рыночных отношений, научно-технический прогресс привели к возникновению новых видов имущества.

Имуществом становятся различного рода информация, ценные бумаги, права требования и т.п. Объектом имущественных прав все чаще являются не отдельные вещи или права, а их совокупности, объединенные хозяйственным или иным назначением. Примером такого объекта может служить предприятие, в которое входят сооружения, оборудование, товарные запасы, фактические отношения предприятия со своими контрагентами, права и обязанности (в том числе права на изобретения) и т. д. Аналогичная правовая конструкция (имущественный комплекс) предусмотрена и в российском гражданском законодательстве. Появляются договоры, которые сочетают в себе элементы двух или более известных видов договоров. Так, с середины нашего столетия большое распространение получили договоры лизинга. В силу договора лизинга одна сторона передает другой стороне определенный объект (устройство, оборудование), а пользователь обязуется вносить за него периодическую плату и по окончании договора вправе приобрести названный объект на льготных условиях с зачетом этих платежей.

Таким образом, в договоре лизинга сочетаются характеристики и договора имущественного найма (аренды), и договора продажи. Возникли так называемые предпринимательские договоры. К ним, в частности, относятся договоры подчинения, договоры отчисления прибыли и т. д. (Акционерный закон ФРГ, §§ 291, 292).

2. Из сферы гражданского права выводятся некоторые виды договоров (например - трудовые договоры, административные, правительственные контракты).

3. Возрастает роль и значение разнообразных типовых договоров, договоров присоединения и иных договорных проформ.

4. Наблюдается тенденция к дифференциации правового регулирования договорных отношений в зависимости от их субъектного состава (договоры коммерсантов и предпринимателей, выделяемые в специальную категорию торговых сделок и регламентируемые специальными нормами торгового законодательства; договоры между профессиональными коммерсантами и потребителями). В силу предписаний торгового права, торговые договоры, в отличие от гражданских, могут совершаться в упрощенной форме, облегчено их доказывание. К коммерсантам предъявляются повышенные требования относительно старательности, осмотрительности в хозяйственных делах, споры между коммерсантами в некоторых странах рассматривают специальные торговые суды по особым процедурным правилам.

Использование договора для организации длительных и устойчивых хозяйственных связей ведет к увеличению продолжительности сроков действия договоров, усложнению их содержания, что, в свою очередь, вызывает изменения в процедуре их заключения, толкования, пересмотра и исполнения.

Договорные отношения регулируются нормами государственного, административного, финансового, трудового права и других отраслей права. Гражданско-процессуальным правом регулируется разрешение договорных споров. Важное значение имеют международные договоры. Однако основное регулирование осуществляется гражданским правом. В рамках гражданского права договорные отношения регулируются совокупностью общих и специальных норм. К договорам применяются нормы о сделках, об обязательствах и т.д. По мнению В.В. Витрянского, правильным было бы считать, что практически все разделы и главы части первой Гражданского кодекса Российской Федерации, введенной в действие с 1 января 1995 г. федеральным законом АР от 21 октября 1994 г., имеют прямое отношение к регулированию договора. Кроме того, отдельные виды договоров регулируются второй частью Гражданского кодекса Российской Федерации.

Регулирование Гражданским кодексом АР договорных связей способствует стабилизации правового поведения участников экономической деятельности. Гражданский кодекс АР, построенный на единых принципах и положениях, исключает неупорядоченный пересмотр установленных в нем норм, влекущий разрушение сложившихся экономических связей.

Договор юридически оформляет процесс перехода имущественных благ от одних лиц к другим, поэтому регулирование договорных отношений - это, прежде всего, регулирование процесса перехода имущества или имущественных прав от одних владельцев к другим. В то время, как правоотношения по принадлежности материальных благ (в том числе основанные на исключительном праве) носят абсолютный характер, договорные отношения представляют собой относительные правоотношения. Эти правоотношения характеризуются конкретным субъектным составом и конкретными обязательствами сторон, как позитивного, так и негативного характера. В некоторых случаях договорные отношения порождаются административными актами при прямом указании такой возможности в законе (примером может служить принудительное лицензирование при недостаточном использовании изобретения). При этом возникающие обязательства по своей природе являются гражданско-правовыми. Случаи, представляющие собой изъятия из действия принципа свободы договора, когда допускается заключение договора путем понуждения одного из контрагентов, могут быть предусмотрены только законом или добровольно принятым обязательством. В современной деловой практике договор часто является смешанным и содержит сложные обязательства с установлением множества правовых связей. Поэтому к нему могут быть применимы нормы правового регулирования, присущие разным типам договоров. Юридическая квалификация таких договоров порой бывает затруднительна.

Юридическое или физическое лицо вольны осуществлять любую не запрещенную законом договорную деятельность. Пределы осуществления их договорной деятельности связаны с пределами осуществления прав, и к ним могут быть отнесены:

ограничение уставом юридического лица;

ограничения, связанные с осуществлением прав в противоречии с их назначением;

ограничения, касающиеся защиты и самозащиты прав субъектов;

временные и территориальные ограничения;

судебная и арбитражная практика; и прочие.

Для совершения договора необходимо, чтобы воля, выраженная сторонами, совпадала (была согласована). Причем, волеизъявление должно соответствовать подлинной воле. Действительный договор должен удовлетворять по содержанию и по форме требованиям закона,

должен заключаться дееспособным физическим лицом, юридическим лицом с соответствующей правоспособностью.

Неотъемлемыми институтами договорного права являются институты недействительности, заключения, изменения, расторжения, толкования договора. В связи с тем, что как в АР, так и за рубежом возникает большое разнообразие форм договоров, в теоретических исследованиях упомянутых институтов «ключевыми» вопросами становятся трактовка волеизъявления, действительность и обязательность предложения, время заключения договора, принятие предложения, изменение и расторжение договора по взаимному согласию, толкование условий договора при существенном изменении обстоятельств и другие. Гражданский кодекс АР, отражая направленность договорных отношений на развитие свободного рынка товаров, работ и услуг, урегулировал многие указанные вопросы, которые ранее не содержались в гражданском законодательстве, и содержит ряд норм, которые соответствуют международно-правовым нормам, а также корреспондируют законодательству стран с развитой рыночной экономикой. Вместе с тем, Гражданский кодекс АР учитывает как тенденции развития договорного права зарубежных стран, так и особенности нашей страны (порой большие расстояния между контрагентами и т.п.).

Так, согласно Гражданскому кодексу АР договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. При этом, возникает вопрос о конкретности условий договора. Предполагается, что оферта должна быть такова, чтобы для заключения договора было достаточно простого согласия лица, которому оферта адресована (либо допускать возможность выбора условий из тех, что предлагаются), а акцепт должен быть полным и безоговорочным. Законодательством других стран вопрос о конкретности предложения решается не так строго. Например, в немецкой правовой системе, по англосаксонскому праву в отношении цены достаточно согласия о сроке платежа (т.е. согласия о цене, которая обычно уплачивается в срок поставки в месте выполнения обязательства). Таким образом, с учетом «неустоявшихся» рыночных отношений, российский законодатель посчитал более важным в настоящее время, чтобы договорные условия были наиболее ясными и определенными.

Другой пример. Важное значение имеет момент заключения договора, так как именно с ним связано вступление договора в силу. Отчасти это обусловлено тем, что контрагенты часто удалены друг от друга и, согласно мировой тенденции, многие договоры в настоящее время заключаются по почте, с использованием других средств связи.

В договорном праве (в соответствии с Гражданским кодексом АР), как и в договорном праве большинства экономически развитых стран, для волеизъявления действует *принцип поступления* (исключение - действие *принципа отправления* в англо-американской правовой системе) . В общем случае «договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, её акцепта». Фактическое ознакомление (*принцип восприятия*) при волеизъявлении не принимается во внимание. Доведение волеизъявления до присутствующих лиц считается немедленным.

В ряде случаев исполнение договора невозможно (неосуществимо) уже в момент заключения договора (так называемая первоначальная невозможность исполнения). Так, Гражданский кодекс Германии признает договор при первоначальной невозможности исполнения недействительным: «Договор, по которому невозможно учинить удовлетворение, недействителен». Зачастую нелегко бывает установить, является ли данное исполнение с самого начала объективно невозможным. Характерный пример из судебной практики первоначальной невозможности исполнения привел немецкий юрист Г.Штумпф: «Если переуступленный для

исключительного использования секретный метод посягает на имевшийся при заключении договора патент, причем это обстоятельство полностью известно, то следует считать, что договор будет недействительным, поскольку лицензиат фактически не может один использовать секретный метод из-за отсутствия новизны». Согласно немецкому гражданскому кодексу, если одна сторона по договору при его заключении знала, что обещанное исполнение неосуществимо, то она обязана возместить другой стороне понесенный ущерб. При этом может быть возмещен только тот ущерб, который возник в связи с тем, что было проявлено доверие к заявлению партнера (негативный интерес). То есть, только те расходы, которые были необходимы для заключения договора. Другие убытки не возмещаются. Если при этом другая сторона знала о такой невозможности исполнения договора, то вопрос о возмещении ущерба должен отпасть.

Гражданский кодекс АР не содержит правовой нормы, прямо указывающей на недействительность неисполнимого договора. Однако ещё Г.Ф.Шершеневич указывал, что: «Существенными условиями действительности договора являются: 1) согласная воля нескольких лиц, 2) взаимное познание этой воли, 3) возможность содержания воли». И, раскрывая третью составляющую, наряду с юридической и нравственной возможностью выделял физическую возможность выполнения «условленного действия»: «Для действительности договора, направленного к установлению обязательственного отношения, требуется, чтобы условленное действие возможно было осуществить». Представляется, что отсутствие в гражданском кодексе АР правовой нормы, признающей изначально неисполнимую сделку недействительной, является пробелом в законодательстве, создающим неопределенность в правовом регулировании. На наш взгляд, признание изначально неисполнимой сделки недействительной, позволило бы без необходимости толкования законодательных норм напрямую применить к такой сделке двустороннюю реституцию (Гражданского кодекса АР).

Первичная невозможность исполнения отлична от первичной неспособности выполнения (когда исполнение практически возможно, но с самого начала не осуществлено обязанной стороной). Правовые последствия в этих случаях должны быть различны. В последнем случае обязанная сторона должна нести ответственность даже в том случае, если неспособность произошла не по её вине, и другая сторона вправе требовать возмещение ущерба (позитивного интереса), исходя из положения, которое имелось бы при исполнении договора.

Невозможность или неспособность исполнения обязательств отличается от ненадлежащего (дефектного) исполнения. Гражданский кодекс АР предусматривает, что обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона и иных правовых актов, обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями. Однако применение этой нормы на практике может вызывать затруднения. Недостатки исполнения могут заключаться, например, в том, что при использовании полученных по договору прав будут затрагиваться права третьих лиц (недостатки в праве), либо может оказаться, что объект договора не обладает теми качествами, которые необходимы для его использования. При этом порой бывает трудно определять границы надлежащего и ненадлежащего исполнения. А это важно делать, поскольку от оценки дефектности исполнения договора зависит правильность применения мер ответственности к стороне, исполнившей обязательство. Сложность толкования должного исполнения обязательств проявляется в том, что, по опыту зарубежных стран, в этой ситуации приходится сталкиваться с противоречивыми высказываниями юристов, судебными решениями. Так, по мнению Раша, предусматриваемая договором возможность использования изобретения (надлежащее исполнение) предполагает не только его использование в лабораторных условиях, но и в серийном производстве. При этом, по его мнению, невозможно провести четкую черту между технической пригодностью и

коммерческой применимостью, так как границы их весьма расплывчаты. Иные точки зрения приводятся в некоторых судебных решениях. Так, в одном из судебных решений о договоре патентной лицензии указывалось, что «лицензиар обязан нести ответственность за техническую осуществимость, что техническая осуществимость должна иметь четкое отличие от промышленной реализации». В другом решении суда указывалось, «что лицензиар при отсутствии в договоре особых условий о производственной зрелости изобретения не вправе настаивать на его осуществлении. Как раз в этом проявляется рискованность таких договоров ... лицензиат должен нести риск, связанный с вопросами выгодности реализации охраняемого права».

Последствиями ненадлежащего исполнения договорных обязательств, установленными гражданским кодексом АР, являются:

возмещение убытков;

отказ от принятия исполнения и требование возмещения убытков, если вследствие просрочки должника исполнение утратило интерес для кредитора.

По отношению к договорам купли-продажи и выполнения работ (оказания услуг) согласно закону АР «О защите прав потребителей» применяются требования:

уменьшения цены товара (выполненной работы); безвозмездного устранения недостатков;

возмещения понесенных расходов по устранению недостатков своими силами или третьими лицами;

расторжения договора и полного возмещения убытков, если в установленный договором срок недостатки выполненной работы не устранены.

Помимо указанных последствий, например, германское

законодательство предусматривает:

прекращение платежей по договору за то время, в течение которого не выполняются обязательства партнера;

освобождение кредитора от платежей в течение того времени, когда он не мог из-за недостатков исполненного должником осуществить свое полученное право;

уменьшение должником размера оплаты исполненного кредитору, если должник имеет возможность использовать свое полученное от кредитора право, однако из-за недостатков исполнения у него появятся затруднения (абз. 2 § 581 Гражданского кодекса Германии).

В английском праве общее правило заключается в том, «что исполнение договора должно быть четким и точным. ... При малейшем отклонении от условий договора исправная сторона вправе заявить, что договор не был исполнен. Она будет вправе предъявить иск об убытках ввиду нарушения договора, а в определенных случаях, может рассматривать договор прекращенным».

Новый Гражданский кодекс АР сохранил преемственность правового регулирования институтов договорного права. В то же время, большинство норм, изложенных в главах, посвященных понятию и условиям договора, заключению договора, изменению и расторжению договора, являются новеллами для российского права. В регулировании договорных отношений предпочтение отдается диспозитивным нормам, так как такой подход позволяет свести к минимуму пробелы в правовом регулировании. Сторонам, вступающим в договорные отношения, предоставлено право распространить действие договора на их взаимоотношения, возникшие до заключения договора. Появились новые типы договоров: публичный договор; договор присоединения, отличающийся от других способом заключения. По сравнению с ранее действовавшими Основами гражданского законодательства Союза ССР и республик , Гражданский кодекс АР более детально и подробно регулирует форму и содержание предварительного договора, определяет последствия для сторон в случае его нарушения.

Гражданский кодекс АР также уточняет определение договора в пользу третьего лица, устанавливает новые правила его регулирования. Существенно также то, что в Гражданском кодексе АР предусмотрено положение, обеспечивающее стабильность договорных отношений: если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия договора сохраняют силу. Применительно к договорным отношениям предусматривается приоритет условий договора перед нормами, содержащимися в указах Президента АР и постановлениях правительства, изданных после заключения договора, даже когда названные правовые акты содержат императивные нормы.

Помимо упомянутого, Гражданскому кодексу АР присуща ориентация на защиту интересов кредитора, а не должника. Гражданский кодекс АР дает основу для введения упрощенной процедуры взыскания денежной компенсации и оперативной защиты наиболее ущемленных в современных условиях прав кредиторов. С принятием третьей части Гражданского кодекса АР (в которую предположительно войдет правовое регулирование интеллектуальной собственности) будет окончательно сформирован правовой фундамент экономики.

Классификация договоров

В гражданском праве принята достаточно обширная классификация договоров. Так, различают договоры возмездные (когда сторона должна получать за исполнение своих обязанностей плату или иное встречное предоставление) и **безвозмездные** (когда сторона, предоставляя что-либо другой стороне, сама от нее ничего не получает); **двусторонние** (когда каждая сторона имеет права и обязанности) и **односторонние** (когда у одной стороны права, а у другой — обязанности); **реальные** (когда договорные отношения возникают с момента передачи предмета договора) и **консенсуальные** (когда для возникновения прав и обязанностей достаточно соглашения сторон).

Гражданский кодекс особо выделяет такие договоры, как публичный договор, договор присоединения, предварительный договор и договор в пользу третьего лица.

Публичным договором *признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится.*

К таким договорам относят, в частности, розничную торговлю, перевозку транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжения, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п. Для данных договоров характерным является то, что коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одним потребителям перед другими, а ее отказ от заключения договора, как правило, не допускается (ГК АР).

Договором присоединения *признается договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом.*

Здесь ключевым моментом (в отличие от публичного договора) выступает не характер деятельности соответствующей стороны, а то, каким образом происходит процесс заключения договора. Стеснение возможностей присоединяющейся стороны в формировании условий договора компенсируется предоставлением ей дополнительных прав по изменению и расторжению договора (ГК АР).

Предварительный договор *характеризуется тем, что стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.*

Различные жизненные обстоятельства могут привести оферента к необходимости отказаться от уже сделанного предложения заключить договор. Свободно ли такое лицо в **отзыве оферты?** Очевидно, что здесь должны быть какие-то ограничения, иначе другая сторона могла бы оказаться в крайне затруднительном положении. Поэтому оферент может отозвать оферту не позже получения ее адресатом, т.е. отзыв должен быть получен раньше самой оферты или по крайней мере одновременно.

Заключение, изменение и расторжение договоров

Принципы заключения договоров в сфере предпринимательства. Признание за сделкой торгового характера подчиняет ее не только общим нормам гражданского права, но и в первую очередь специальным нормам коммерческого права.

К заключению и исполнению торговых сделок применяются специальные нормы коммерческого права, не действующие в отношении обычных гражданских сделок. Особенности регулирования содержания сделок нормами коммерческого права проявляются, с одной стороны, в упрощении формы и порядка их заключения сторонами, а с другой стороны, в усилении защиты интересов участников торговой сделки и в предъявлении к содержанию самой торговой сделки особых требований.

При заключении договоров в сфере предпринимательства должны соблюдаться определенные условия, закрепленные ГК. При этом имеются в виду не условия договора, а основополагающие начала, принципы, которые лежат в основе заключения общегражданских договоров вообще, и торговых сделок в частности.

Первый принцип – это свобода договора. Свобода договора означает, что субъекты предпринимательской деятельности свободны в заключении договора. Для такого договора не имеет значения, от кого исходит инициатива заключить договор. Сторона договора самостоятельно находит своего контрагента, используя в этих целях рекламу, коммерческие предложения, коммерческое представительство и другие возможные формы поиска партнера, убеждается в его надежности, платежеспособности, выясняет его правовой статус и решает, иметь с ним дело или не иметь.

Свобода договора означает, что какое-либо понуждение к заключению договора не допускается, кроме случаев, предусмотренных ГК, законами или добровольно принятым обязательством. Договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Если стороны не могут прийти к такому соглашению, то, по общему правилу, их нельзя понудить заключить между собой договор. Естественно, имеется в виду исключительно легальный способ такого понуждения – через арбитражный суд.

Из общего принципа свободы заключения договора и недопустимости понуждения к заключению договора есть исключение, состоящее в том, что для одной из сторон заключение договора может быть не правом, а обязанностью, и заключение договора для такой стороны становится обязательным.

Такая обязанность заключить договор должна быть предусмотрена только ГК или законами АР, а также добровольно принятым обязательством.

Если сторона, для которой в соответствии с ГК или иными законами заключение договора обязательно, уклоняется от его заключения, то другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор. Кроме того, сторона, необоснованно уклоняющаяся от заключения договора, должна возместить другой стороне причиненные этим убытки.

Гражданский кодекс предусматривает следующие случаи, когда заключение договора является для одной из сторон обязанностью.

Во-первых, это так называемый публичный договор, т. е. договор, заключаемый между коммерческим юридическим лицом и потребителями товаров (работ, услуг), которые выпускает (осуществляет) данная коммерческая организация по характеру своей деятельности в отношении каждого, кто к ней обратится. При наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги или выполнить для него определенную работу коммерческая организация не вправе отказаться от заключения договора. В случае необоснованного уклонения от заключения такого договора потребитель вправе через суд понудить коммерческую организацию заключить с ним договор, а также требовать возмещения причиненных этим убытков.

При разрешении споров по искам потребителей о понуждении коммерческой организации к заключению публичного договора бремя доказывания отсутствия возможности передать потребителю товары, выполнить соответствующие работы, предоставить услуги возложено на коммерческую организацию. Разногласия сторон по отдельным условиям публичного договора могут быть переданы потребителем на рассмотрение суда, независимо от согласия на это коммерческой организации.

Во-вторых, обязанность заключить договор предусмотрена предварительным договором (ГК АР). Если сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения основного договора, то другая сторона вправе требовать понуждения к заключению основного договора на условиях, определенных предварительным договором, и возмещения убытков.

В-третьих, если договор заключается на торгах, а предметом торгов является только право на заключение договора, стороны не вправе уклониться от подписания договора. В случае уклонения одной из них от заключения договора другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, причиненных уклонением от его заключения.

В-четвертых, в соответствии с ГК, для государственного заказчика заключение государственного контракта с поставщиком является обязательным, если заказ на поставку товаров для государственных нужд размещался по конкурсу, и поставщик объявлен его победителем.

Обязанность заключить договор может быть предусмотрена добровольно принятым стороной обязательством. Так, в соответствии с ГК АР стороны вправе по своему соглашению передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение арбитражного суда. При этом условия договора, по которым у сторон имелись разногласия, определяются в соответствии с решением суда. Из этого правила можно сделать вывод, что сторона обязалась заключить договор на условиях, которые сформулирует суд.

Свобода договора означает также, что субъекты предпринимательской деятельности могут заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами.

Стороны вправе также заключить смешанный договор, т. е. договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами. В предпринимательской практике довольно часто встречается договор арендного подряда, который содержит элементы договора аренды и договора подряда, предусмотренные действующим ГК, и является смешанным договором. В этом смысле к отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре (соответственно – правила о договоре подряда и правила о договоре

аренды). Важным в смешанном договоре является то, что элементы различных договоров, составляющие смешанный договор, должны быть предусмотрены законом или иными правовыми актами.

Второй принцип заключения договора в сфере предпринимательства – это принцип законности договора, закрепленный ГК. Этот принцип означает, что торговая сделка как и любая общегражданская сделка действительна, если она соответствует предъявляемым к ней требованиям закона или иных правовых актов.

К условиям действительности общегражданской сделки относятся: законность содержания; способность лиц, ее совершающих, к участию в сделке; соответствие воли и волеизъявления; соблюдение формы сделки. Это же относится и к торговым сделкам, но к ним предъявляются и особые требования.

Законность содержания договора в сфере предпринимательства заключается в том, что он должен не только соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом или иными правовыми актами, но и отвечать особым требованиям, установленным законом или иными правовыми актами для торговых сделок.

Торговая сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, признается ничтожной, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима или не предусматривает иных последствий нарушения.

К участникам торговой сделки также предъявляются особые требования. Если участники общегражданской сделки должны обладать общегражданской правосубъекгностью, то участники торговой сделки – предпринимательской правосубъектностью. Они должны быть зарегистрированы в качестве лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью, а в случаях, установленных законом – получить лицензию на право занятия определенным видом предпринимательской деятельности и соответственно – на совершение связанных с этим торговых сделок. В противном случае торговые сделки признаются недействительными в соответствии с ГК АР.

Для действительности любой сделки необходимо совпадение воли и волеизъявления. Для торговой сделки требуется, чтобы воля была сформирована и волеизъявление выражено либо уполномоченным органом управления юридического лица, либо уполномоченным на совершение сделки лицом, например, коммерческим представителем. Несоответствие между волей и волеизъявлением является причиной для признания торговой сделки недействительной.

Сделка порождает права и обязанности при условии соблюдения ее формы, под которой понимается способ выражения воли вступающими в нее лицами или способ официального засвидетельствования. Наряду с общими для всех сделок требованиями о форме, к торговым сделкам в случаях, установленных законом, иными правовыми актами и соглашением сторон, могут предъявляться особые дополнительные требования, которым должна соответствовать форма торговой сделки (совершение на бланке определенной формы, скрепление печатью и др.) и предусматриваться последствия несоблюдения этих требований. Если такие последствия не предусмотрены, применяются последствия несоблюдения простой письменной формы сделки.

Договор в сфере предпринимательства, как и всякий общегражданский договор, должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным теми законами или иными правовыми актами, которые действуют в момент заключения договора. Это означает, что обратная сила закона не допускается, кроме случаев, когда в самом законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Содержание договора в сфере предпринимательства составляют условия, определяющие права и обязанности субъектов предпринимательской деятельности, связанные с ее

осуществлением. Существо торговой сделки заключается в получении прибыли от совершения такой сделки, т. е. в получении платы или иного встречного предоставления за исполнение своих обязанностей по сделке. Поэтому торговая сделка всегда возмездная, и при заключении стороны обычно предусматривают оплату ее исполнения.

В случае, когда в договоре нет прямого указания о цене и она не может быть определена исходя из условий договора, оплата должна производиться по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги.

При этом наличие сравнимых обстоятельств, позволяющих однозначно определить, какой ценой необходимо руководствоваться, должно быть доказано заинтересованной стороной. При наличии разногласий по условию о цене или недостижении сторонами соответствующего соглашения договор считается незаключенным.

Вместе с тем ГК предусматривает ряд случаев, когда определение цены указанным образом не допускается, в частности, при совершении сделок с недвижимостью.

По общему правилу, цена устанавливается соглашением сторон. В случаях, предусмотренных законом, применяются цены, которые устанавливаются или регулируются уполномоченными на то государственными органами.

Условия договора в сфере предпринимательства и порядок их определения. Поскольку в основе заключения общегражданского договора вообще и договора в сфере предпринимательства в частности, лежит принцип свободы договора, то общим правилом является свобода сторон в определении условий договора. Условия договора формулируются сторонами по их усмотрению.

Вместе с тем действие принципа законности договора предполагает законодательное регулирование договорных отношений сторон. В зависимости от обязательности применения правовой нормы, устанавливающей порядок определения условий договора, нормы делятся на императивные и диспозитивные.

При императивном регулировании условия договора определяются в соответствии с содержанием соответствующего условия, предписанного законом или иным правовым актом. Договор должен соответствовать тем обязательным для сторон правилам, которые установлены законом или иными правовыми актами. Стороны договора не могут ни изменить это правило, ни заключить между собой соглашение о неприменении этого правила. Такое предписанное законом условие договора будет действовать даже тогда, когда стороны не включат его в договор. Если условие договора противоречит императивным нормам, установленным законом или иными правовыми актами, оно признается недействительным.

Существование императивных норм, определяющих содержание некоторых торговых сделок, продиктовано необходимостью зашиты либо публичных интересов, либо прав той стороны в предпринимательских отношениях, чьи интересы и права могут быть чаще всего нарушены. В качестве примера защиты публичных интересов можно привести такие публичные договоры, как договор розничной купли-продажи и договор бытового подряда. В частности, права покупателя в случае продажи ему товара ненадлежащего качества и права заказчика в случае ненадлежащего выполнения или невыполнения работы по договору бытового подряда прямо регламентированы ГК АР и не могут определяться соглашением сторон.

В большинстве случаев императивные правовые нормы, определяющие условия торговых сделок, установлены, как правило, федеральными законами. Вместе с тем такие нормы могут определяться и иными правовыми актами, в частности Указами Президента и Постановлениями Правительства АР. В случаях, предусмотренных законом, Правительством АР издаются правила

(типовые договоры, положения, правила и т. п.), обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров.

Публичный договор, выделенный ГК, характеризуется следующими чертами. Во-первых, в качестве одного из субъектов этого договора выступает коммерческая организация. В качестве контрагента такой организации может оказаться любое физическое или юридическое лицо, являющееся, как правило, потребителем товаров, работ, услуг, соответственно производимых или осуществляемых коммерческой организацией.

Во-вторых, коммерческие организации, являясь стороной публичного договора, осуществляют определенные виды предпринимательской деятельности (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т. п.) в отношении каждого, кто к ним обратится.

Для коммерческой организации исключается действие принципа свободы договора: она не может по своему усмотрению ни выбирать партнера, ни решать вопрос о заключении договора.

В случае необоснованного уклонения коммерческой организации от заключения договора с контрагентом (потребителем) такой договор может быть заключен в принудительном порядке через суд. Кроме того, потребитель вправе потребовать взыскания убытков, вызванных уклонением от заключения.

В-третьих, предметом публичного договора выступают обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые коммерческая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится.

Коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение кому-либо из обратившихся к ней в отношении заключения договора потребителей. Исключения из этого правила могут предусматриваться только законом или иными правовыми актами.

Цена товаров, работ, услуг, иные условия публичного договора устанавливаются одинаковыми для всех потребителей. Льготы для отдельных категорий потребителей могут устанавливаться только законами или иными правовыми актами.

Соглашение между коммерческой организацией, которая по характеру своей предпринимательской деятельности выполняет обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг в отношении каждого, кто к ней обратится, и каждым и любым потребителем таких товаров (работ, услуг), называется публичным договором.

Вместе с тем публичный договор не является особым типом гражданско-правового договора. Понятие «публичный договор» используется как обобщенное понятие, характеризующее особенности определения условий договоров между определенными коммерческими организациями и массовым потребителем.

Необходимость защиты прав и законных интересов потребителей требует оперативного и гибкого регулирования условий таких договоров. Именно для этого Правительство АР в случаях, установленных законом, издает правила, обязательные для определенных коммерческих организаций и их контрагентов (потребителей, пользователей) при заключении и исполнении договоров в определенных сферах предпринимательства: в сфере энергоснабжения, связи, перевозки транспортом общего пользования, в сфере розничной торговли и т. д. Такие правила содержат минимум обязательных условий договора в соответствующей сфере.

В отличие от императивной диспозитивная норма применяется лишь постольку, поскольку соглашением сторон не установлено иное. Стороны же могут своим соглашением установить условие, отличное от предусмотренного диспозитивной нормой, либо вообще исключить применение такой нормы. И только тогда, когда такого соглашения сторон не существует, условие договора определяется диапозитивной нормой. По сути, вторая часть ГК,

регламентирующая отдельные виды обязательств, и построена на основе диспозитивного регулирования по принципу «если иное не предусмотрено договором, то действует правило, установленное ГК АР».

Целесообразность существования довольно большого количества диспозитивных норм, определяющих условия торговых сделок, продиктована вовсе не тем, что диспозитивные нормы являются подсказкой для российских предпринимателей со стороны законодателя в условиях крайне низкого уровня работы по заключению договоров.

Напротив, в целом все предпринимательское законодательство, хотя и не лишено императивных норм, характеризуется преимущественно диспозитивными правилами, отсутствием детальной регламентации договорных отношений, т. е. отражает общедозволительный режим предпринимательской деятельности, оставляя широкий простор для собственного усмотрения предпринимателя.

Общедозволительный режим предпринимательской деятельности позволяет субъектам торговой сделки определять ее условия на основе примерных условий. Примерные условия разрабатываются применительно к конкретным видам договоров (например, договор аренды, купли-продажи нежилого помещения и др.) и публикуются в печати, как правило, в форме примерного договора. Однако это может быть и какой-либо иной документ, содержащий примерные условия. Правил, либо могут своим соглашением установить условия, отличные от примерных.

Как показывает опыт других стран, примерные условия договоров разрабатываются различными ассоциациями (союзами) товаропроизводителей либо потребителей. К сожалению, в России практика разработки таких профессиональных текстов примерных договоров не получила широкого распространения.

В договоре стороны предусматривают, что его отдельные условия определяются примерными условиями. При этом предполагается, что сторонам договора примерные условия известны и доступны для ознакомления, если сторона (стороны) не знает содержания этого условия.

Таким образом, при заключении договора в сфере предпринимательства стороны должны учесть в договоре прежде всего условия, определенные императивными нормами законов и иных правовых актов. Все условия, содержание которых не предписано императивными нормами, определяются по соглашению сторон. По соглашению сторон условия договора определяются примерными условиями. Наконец, если соглашение сторон в отношении условия, предусмотренного диспозитивной нормой, отсутствует, условие договора определяется такой нормой.

В случае, если условие договора в сфере предпринимательства не определено сторонами или диспозитивной нормой, оно может быть определено обычаями делового оборота, применимыми к отношениям сторон. В качестве обычаев делового оборота к отношениям сторон по договору применяются и примерные условия договора, в случае, когда в договоре не содержится отсылка к примерным условиям. Но при этом примерные условия должны отвечать требованиям обычая делового оборота, под которым законом понимается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Пока в сфере предпринимательства применение обычаев делового оборота не получило широкого распространения.

Порядок заключения договоров в сфере предпринимательства – это предусмотренные законом последовательность и способы оформления договорных отношений. Способы –

определенного вида действия, посредством которых достигается взаимосогласованная воля сторон, а последовательность заключения договора выражается в определенных стадиях.

В соответствии с ГК представляется возможным выделить следующие способы заключения договора в сфере предпринимательства:

общий порядок заключения договора, когда стороны не ограничены в свободе заключения договора; заключение договора в обязательном порядке; заключение договора путем присоединения (договор присоединения); заключение договора на торгах.

Как и любой гражданско-правовой договор, договор в сфере предпринимательства считается заключенным, когда между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора, и это соглашение облечено в ту форму, которая требуется для договора данного вида. Но некоторые договоры считаются заключенными лишь с момента государственной регистрации. С момента заключения договор вступает в силу и становится обязательным для сторон.

Существенными условиями договора закон называет следующие: о предмете договора; условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида; условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Независимо от способа заключения договора порядок его заключения состоит в том, что одна сторона направляет другой свое предложение о заключении договора (оферту), а другая сторона, получив оферту, принимает предложение заключить договор. Иными словами, процесс заключения любого договора, в том числе и договора в сфере предпринимательства, состоит из трех этапов: направление одной стороной оферты; рассмотрение другой стороной оферты и ее акцепт; получение акцепта стороной, направившей оферту. Вместе с тем на каждом из отмеченных этапов заключение договора в сфере предпринимательства имеет свои особенности.

В предпринимательской деятельности предложению заключить договор (оферте) часто предшествуют реклама и иные предложения, адресованные, в отличие от оферты, не одному или нескольким конкретным лицам, а неопределенному кругу лиц.

В соответствии с Законом АР «О рекламе», реклама – это распространяемая в любой форме, с помощью любых средств информация о физическом или юридическом лице, товарах, идеях и начинаниях (рекламная информация), которая предназначена для неопределенного круга лиц и призвана формировать или поддерживать интерес к этим физическому, юридическому лицу, товарам, идеям и начинаниям и способствовать реализации товаров, идей и начинаний. Закон «О рекламе» не распространяется на объявления физических лиц, в том числе в средствах массовой информации, не связанные с осуществлением предпринимательской деятельности.

Предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашение делать оферты, если иное прямо не указано в самом предложении.

При заключении договора в сфере предпринимательства значительное место занимает публичная оферта, т. е. содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым и каждым, кто к нему обратится.

В соответствии с ГК совершение лицом, получившим оферту (в том числе и отозвавшимся на публичную оферту), действий по выполнению указанных в ней условий договора, считается акцептом, если иное прямо не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте. Следовательно, отношения между стороной, сделавшей оферту (в том числе и публичную оферту), и стороной, принявшей оферту (в том числе и путем совершения действий

по выполнению условий договора), являются договорными со всеми вытекающими из этого правовыми последствиями.

Как уже отмечалось, один из признаков действия принципа свободы договора заключается в том, что понуждение к его заключению не допускается, кроме случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК законом или добровольно принятым обязательством.

Правила о заключении договора в обязательном порядке, сформулированные в ГК, касаются двух различных ситуаций, когда обязанная сторона выступает в роли лица, получившего предложение заключить договор, или сама направляет контрагенту предложение о его заключении. И в том, и в другом случае правом на обращение с иском в суд о разногласиях по отдельным условиям договора, а также о понуждении к его заключению наделяется то лицо, которое вступает в договорные отношения со стороной, обязанной заключить договор.

Получив оферту (проект договора), сторона, для которой заключение договора обязательно, должна в 30-дневный срок рассмотреть предложенные условия договора. При этом рассмотрение условий договора и подготовка ответа на предложение заключить договор являются обязанностью, а не правом стороны, получившей оферту, как это происходит при заключении договора в обычном порядке.

Сторона, для которой заключение договора обязательно, должна в течение 30 дней со дня получения оферты направить другой стороне извещение об акцепте, с момента получения которого другой стороной договор будет считаться заключенным, либо об отказе от акцепта, либо об акцепте оферты на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора).

Если оферта исходит от стороны, обязанной заключить договор, и ей в течение 30 дней будет направлен протокол разногласий к проекту договора, она обязана также в течение 30 дней со дня получения протокола разногласий известить другую сторону о принятии договора в ее редакции либо об отклонении протокола разногласии.

При отклонении протокола разногласии либо неполучении извещения о результатах его рассмотрения в указанный 30-дневный срок сторона, направившая протокол разногласий, вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда.

Сроки, установленные в ГК, являются диспозитивными и применяются тогда, когда другие сроки не установлены законом, иными правовыми актами или не согласованы сторонами.

Уклонение от заключение договора может повлечь для стороны, обязанной заключить договор, следующие юридические последствия: во-первых, решение суда о понуждении к заключению договора, которое может быть принято по заявлению другой стороны, направившей оферту, и, во-вторых, обязанность возместить другой стороне убытки, причиненные необоснованным уклонением от заключения договора.

Особым способом заключения договора в сфере предпринимательства является договор присоединения. Как способ заключения договора, договор присоединения отличается следующими характерными чертами.

Во-первых, его условия должны быть определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах. Во-вторых, стороной, разрабатывающей такие формуляры или стандартные формы, является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность в таких сферах, которые либо рассчитаны на массового потребителя, либо связаны с совершением однотипных сделок. В-третьих, такие условия могут быть приняты другой стороной не иначе, как путем присоединения к предложенному договору в целом. Иными словами, дело стороны, присоединяющейся к предложенному договору, – присоединиться к договору в целом (или не присоединяться), не заявляя каких-либо разногласий по его отдельным условиям.

Случаи, когда условия договора могут быть приняты другой стороной не иначе, как путем присоединения к предложенному договору в целом, предопределяются либо законодательным регулированием соответствующих договоров, когда условия, содержащиеся в формулярах или стандартных формах, вытекают из императивных правовых норм, либо рассчитаны на отношения с массовым потребителем (гостиничное обслуживание, услуги связи, энергоснабжение и т. п.). Последнее обстоятельство обусловливает связь между договором присоединения как способом заключения договора и публичным договором как способом определения условий договора.

В предпринимательской деятельности договор присоединения имеет широкое распространение в банковской, биржевой сферах, в сфере страхования и некоторых других.

Юридическим последствием признания договора как договора присоединения является наделение присоединившейся стороны правом требовать расторжения или изменения договора по особым основаниям. Они заключаются в том, что присоединившаяся сторона вправе потребовать расторжения или изменения договора, если договор присоединения, хотя и не противоречит закону и иным правовым актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида, исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение обязательств либо содержит другие, явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она, исходя из своих разумно понимаемых интересов, не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора.

Вместе с тем то же требование о расторжении или изменении договора при наличии указанных оснований, но предъявленное стороной, присоединившейся к договору в связи с осуществлением своей предпринимательской деятельности, удовлетворению не подлежит, если присоединившаяся сторона (предприниматель) знала или должна была знать, на каких условиях она заключает договор.

Тем самым договор присоединения, с одной стороны, ограничивает права присоединяющейся стороны-предпринимателя, повышая ее риски, а с другой стороны, значительно облегчает процесс заключения договора в сфере предпринимательства.

Договор в сфере предпринимательства может быть заключен путем проведения торгов. В принципе путем проведения торгов может быть заключен любой договор, если только это не противоречит его существу. Не существует и препятствий для продажи в порядке проведения торгов какого-либо имущества, включая недвижимость, ценные бумаги, имущественные права. Кроме того, в случаях, предусмотренных в ГК или ином законе, договоры о продаже вещи или имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов.

Организатором торгов выступает собственник вещи или обладатель имущественного права либо специализированная организация, действующая на основании договора с собственником вещи (обладателем имущественного права) от их имени или от своего имени.

Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. На аукционе выигравшим торги признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу – лицо, которое по заключению конкурсной комиссии предложит лучшие условия. Форма торгов определяется самим собственником продаваемой вещи или обладателем имущественного права, если иное не установлено законом.

Аукционы и конкурсы могут быть закрытыми и открытыми. В открытом аукционе и открытом конкурсе может участвовать любое лицо, а соответственно в закрытом – только лица, специально приглашенные для этой цели. Вместе с тем аукционы и конкурсы могут быть открытыми по составу участников и закрытыми по форме подачи заявок, когда заявки подаются

в закрытых конвертах. Такими являются аукционы и конкурсы по продаже акций акционерных обществ, созданных в процессе преобразования государственных предприятий. Аукцион и конкурс, в котором участвовал только один участник, признаются несостоявшимися.

Организатор торгов (собственник вещи или обладатель имущественного права либо специализированная организация) должен известить всех предполагаемых участников о проведении торгов не менее чем за 30 дней до их начала. Извещение должно содержать сведения о времени, месте и форме торгов, их предмете и порядке проведения, о начальной цене, а также сведения об оформлении участия в торгах и определении лица, выигравшего торги.

Участники торгов должны внести задаток в размере, сроки и порядке, которые указываются в извещении о проведении торгов. Задаток подлежит возврату в двух случаях: во-первых, если торги не состоялись, и, во-вторых, он возвращается лицам, которые участвовали в торгах, но не выиграли их.

Лицо, выигравшее торги, и организатор торгов подписывают в день проведения аукциона или конкурса протокол о результатах торгов, который имеет силу договора.

При заключении договора в лицом, выигравшим торги, сумма внесенного им задатка засчитывается в счет исполнения обязательств по заключенному договору. Если лицо, выигравшее торги, уклоняется от подписания протокола, то оно утрачивает внесенный им задаток. Если от подписания протокола уклоняется организатор торгов, то он обязан возвратить задаток в двойном размере и возместить лицу, выигравшему торги, убытки, причиненные участием в торгах, в части, превышающей сумму задатка.

Если предметом торгов являлось только право на заключение договора, такой договор должен быть подписан сторонами не позднее 20 дней или иного указанного в извещении срока после завершения торгов и оформления протокола. Если одна из сторон уклоняется от заключения договора, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, причиненных уклонением от его заключения.

Торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица, что влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги.

По общему правилу, договор считается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта, т. е. тогда, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Вместе с тем, если в соответствии с законом для заключения договора требуется не только направление оферты и получение акцепта, но и передача имущества, договор считается заключенным с момента передачи самого имущества.

Если договор требует государственной регистрации, то он считается заключенным с момента такой регистрации, если иное не предусмотрено законом. Государственной регистрации подлежат сделки с землей и другим недвижимым имуществом, направленные на возникновение, переход и прекращение права собственности и других вещных прав на недвижимое имущество, а также иных прав в случаях, предусмотренных ГК АР и другими законами, в частности, законом о регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Немаловажное значение имеет форма договора – внешнее выражение взаимосогласованного волеизъявления сторон, объективно доступное для восприятия.

Договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, за исключением тех случаев, когда законом установлена определенная форма для договоров данного вида.

Торговые сделки между предпринимателями и между предпринимателем, с одной стороны, и непредпринимателями, с другой стороны, должны совершаться в простой письменной форме, а в случаях, указанных в законе или предусмотренных соглашением сторон, быть нотариально удостоверены. Торговая сделка не может быть совершена устно.

Если стороны договорились заключить договор в определенной форме, которая законом и не требуется для договоров данного вида, договор считается заключенным после придания ему условленной формы.

Письменная форма торговой сделки заключается в том, что стороны составляют один документ – договор, выражающий содержание сделки и подписанный лицом или лицами, совершающими сделку, или должным образом уполномоченными ими лицами.

Кроме составления одного документа, торговая сделка может совершаться путем обмена документами (письмами, телеграммами, телефонограммами и т. п.) посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной и иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору, т. е. подписан той стороной, которая их посылает. В случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами и соглашением сторон, к форме торговой сделки могут предъявляться дополнительные требования: совершение на бланке определенной формы (например, бланк с фирменным наименованием юридического лица), скрепление печатью и др.

Несоблюдение простой письменной формы торговой сделки влечет ее недействительность в случаях, прямо указанных в законе (например, несоблюдение простой письменной формы внешнеэкономической сделки влечет ее недействительность) или в соглашении сторон.

Несоблюдение нотариальной формы торговой сделки, а также несоблюдение требования о ее государственной регистрации в случаях, установленных законом, влекут недействительность сделки. Такая сделка считается ничтожной.

Изменение и расторжение договоров в сфере предпринимательства. По общему правилу, изменение и расторжение договора в сфере предпринимательства возможны по соглашению сторон. Однако ГК, другими законами или самим договором может быть предусмотрено иное. К примеру, в соответствии с ГК, с момента выражения третьим лицом должнику намерения воспользоваться своим правом по договору стороны не могут расторгать или изменять а заключенный ими договор в пользу третьего лица без его согласия, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором.

По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только при существенном нарушении договора другой стороной, а также в случаях, предусмотренных в ГК, другими законами или договором.

Существенным нарушением договора является такое нарушение, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. Нарушение договора в качестве существенного должно быть определено законом.

Односторонний отказ от исполнения договора полностью или частично допускается тогда, когда это предусмотрено законом. Однако односторонний отказ от исполнения договора, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, допускается и тогда, когда это предусмотрено не только законом, но и договором, если иное не вытекает из закона или существа обязательства.

В случае одностороннего отказа от исполнения договор считается соответственно расторгнутым или измененным.

Изменения условий договора оформляются дополнительным соглашением в той же форме, в какой был заключен и сам договор. Однако, законом, иными правовыми актами, договором или обычаями делового оборота могут предусматриваться иные требования к форме соглашения об изменении и расторжении договора.

Изменение и расторжение договора по решению суда возможно при соблюдении особого порядка урегулирования спора непосредственно между сторонами договора. Суть его состоит в том, что сторона, желающая внести изменения в договор или расторгнуть договор, направляет свои предложения другой стороне по договору. В случае получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор или в случае неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом или договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок, заинтересованная сторона вправе предъявить иск в суд.

Постановлением Пленума Верховного Суда АР и Пленума Высшего Арбитражного Суда АР отмечено, что «спор об изменении или расторжении договора может быть рассмотрен судом по существу только в случае представления истцом доказательств, подтверждающих принятие им мер по урегулированию спора с ответчиком, предусмотренных в ГК».

Изменение и расторжение договора влечет определенные правовые последствия, касающиеся содержания договора. При расторжении договора обязательства сторон прекращаются, а при изменении договора – сохраняются в измененном виде.

По общему правилу, стороны договора не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента расторжения или изменения договора. Однако законом или соглашением сторон может быть установлено иное правило, в соответствии с которым сторона возвращает полученное по договору другой стороне.

Кроме того, если основанием для изменения или расторжения договора являлось существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора.

Основанием для изменения и расторжения договора в сфере предпринимательства является существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из его существа.

Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

Если стороны не достигли соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении, договор может быть расторгнут по решению суда по требованию заинтересованной стороны при наличии одновременно ряда условий, определенных в ГК. При расторжении договора вследствие существенно изменившихся обстоятельств по решению суда между сторонами распределяются расходы, понесенные ими в связи с исполнением этого договора.

Изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда по требованию заинтересованной стороны также при наличии одновременно условий, определенных в ГК, но только в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях.

Массовое производство товаров привело к существованию так называемой **публичной оферты.** Здесь оферент готов заключить договор с любым, кто отзовется на его предложение и будет согласен с указанными в условиях публичной оферты условиями, которые должны в этом

случае составлять совокупность всех существенных условий. В то же время от публичной оферты следует отличать приглашение делать оферты, примером чего может служить реклама.

Ответ на предложение заключить договор будет воспринят как акцепт лишь при условии, что он будет полным и безоговорочным. Распространенная в быту фраза о том, что «молчание — знак согласия», в корне не годится для данных гражданских правоотношений. Молчание не признается акцептом, если иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон.

Особой формой акцепта выступают так называемые **конклюдент-ные действия.** Например, поставщик товара, получив предложение продать определенный ассортимент, в установленный срок отгружает продукцию согласно условиям оферты. Договор считается заключенным. При этом не обязательно выполнять сразу все условия оферты, достаточно, как показывает судебная практика, приступить к выполнению ее условий в установленный для акцепта срок.

Акцепт может быть отозван по таким же правилам, как и оферта (ст. 439 ГК).

В процессе заключения договора возникает вопрос о сроках самого периода его заключения. Если предложение сделано устно, без указания срока для ответа, договор будет считаться заключенным при условии, что ответ на него дан немедленно. При направлении письменного предложения лучше всего указать акцептанту срок для ответа с согласием на заключение договора, и тогда последний будет считаться заключенным, если акцептант уложился в этот срок, а оферент — свободным от своего предложения, если ответ в упомянутый срок не получен. Если в письменной оферте срок для акцепта не определен, согласие заключить договор должно последовать в течение нормально необходимого для этого времени. Закон предусматривает случаи, когда своевременно направленное извещение об акцепте получено с опозданием. В такой ситуации оферент должен немедленно уведомить другую сторону об этом или, наоборот, сообщить, что принимает и опоздавший акцепт, только при этих условиях договор будет считаться заключенным.

Нередко сторона, получившая предложение заключить договор, в принципе заинтересована в установлении договорных отношений, но ее не устраивают некоторые условия оферты. Обычно за этим следует ответ о согласии заключить договор, но на иных условиях. Такой ответ не считается акцептом, а признается отказом от акцепта и в то же время новой офертой. Здесь стороны как бы меняются местами (акцептант становится оферентом, а оферент — акцептантом), и все начинается заново.

В изъятие из общего принципа свободы заключения договора ГК предусматривает возможность установления законом **случаев, когда заключение договора считается обязательным.** Здесь устанавливаются особые правила заключения договора, сроки о рассмотрении предложения и направления другой стороне разногласий. Если стороны не достигли соглашения по условиям договора, разногласия могут быть переданы одной стороной на разрешение суда. Обратиться в суд для разрешения разногласий по условиям договора стороны могут и в случаях свободно заключаемых договоров, однако для этого необходимо обоюдное согласие сторон.

Гражданский кодекс устанавливает особые **правила заключения договора на торгах.** Торги могут быть организованы собственником вещи или обладателем имущественного права либо специализированной организацией по договору с поименованными выше лицами.

Гражданский кодекс предусматривает две формы торгов: **аукцион** или **конкурс.** На аукционе выигрывает тот, кто предложил наивысшую цену, а на конкурсе — тот, кто предложил наилучшие условия, определяемые заранее назначенной конкурсной комиссией. Конкурсы и аук-

ционы подразделяются па закрытые и открытые: в первых могут принимать участие лишь специально приглашенные лица, а во вторых — любые лица.

Организатор должен произвести извещение о проведении торгов, В котором указывается время, место и форма торгов, в предмет в порядок проведения, включая оформление участия, правила определения лица, выигравшего торги, а также начальная цена. Кроме того, в извещении предусматривается размер, срок и порядок внесения задатка для участия в торгах. Лицо, выигравшее торги, и организатор торгов в день проведения аукциона или конкурса подписывают протокол о результатах торгов, который имеет силу договора. С нарушением правил торги могут быть признаны недействительными по иску заинтересованного лица, что соответственно влечет приостановки силы. договора, заключенного с лицом, выигравшим торги.

Изменение и расторжение договора

В интересах устойчивости имущественных отношений возникшие между участниками договорные связи должны быть стабильными. Тем не менее возможны обстоятельства, когда возникает потребность разорвать «юридические цепи» договора, избавиться от правового бремени обязательства.

Есть два способа освобождения от договора, один из которых можно назвать внутренним, а другой — внешним.

Внутренний способ основывается на воле самих сторон. Коль скоро стороны могли связать себя согласованной волей, точно так же по обоюдному согласию они могут эти связи разорвать или ослабить. Иными словами, изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено законом или договором.

Внешний способ возможен при наступлении обстоятельств, которые дают одной из сторон право требовать расторжения или изменения договора, пренебрегая волей другой стороны, т.е. без ее согласия. За пределами специально предусмотренных законом случаев упомянутые обстоятельства можно разделить на два вида. Первый относится к поведению одной из сторон, а именно существенному нарушению ею условий договора. При этом другая сторона получает право избавиться от неисправного контрагента путем обращения в суд. Причем судебная защита предоставляется при непременном условии предварительного обращения заинтересованной стороны к контрагенту с соответствующим требованием в случае, когда такое требование не было удостоено ответа или был получен отказ.

Второй случай связан с внешними изменениями обстоятельств. Считается, что в течение действия договора обстоятельства гражданского оборота не должны претерпевать сильных и неожиданных изменений.

Если же обстоятельства, из которых стороны исходили при заключении договора, изменились настолько, что это невозможно было предвидеть, а если бы можно было предвидеть, то они не заключили бы договор или заключили бы его на значительно отличающихся условиях, тогда и появляется необходимость и возможность расторжения или изменения договора. В таком случае договор может быть расторгнут или изменен судом при наличии одновременно следующих условий:

- в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;
- изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;
- исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на

что вправе была рассчитывать при заключении договора;

• из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

Приоритетным в такой ситуации является именно расторжение договора, ибо его изменение судом означало бы подмену воли сторон волей суда. Лишь в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам или приводит к большему ущербу для сторон, чем его изменение, последнее допускается законом.

Прекращение обязательств по договору

Обязательства имеют свой срок жизни. В определенный момент они прекращаются. При нормальном развитии событий обязательство прекращается надлежащим исполнением. При этом для должника, производящего исполнение, важно озаботиться получением доказательств того, что исполнение произведено (получением расписки, возврата долгового документа и т.п.).

Однако гражданскому обороту всегда были известны так называемые суррогаты исполнения, при которых обязательство считается прекращенным, хотя точно обусловленного исполнения произведено не было.

По соглашению сторон обязательство может быть прекращено предоставлением взамен исполнения отступного (уплатой денег, передачей имущества, выполнением работ и т.п.). Обязательство прекращается также зачетом встречного однородного требования, срок которого наступил. Причем для зачета достаточно заявления одной стороны. Далее, основанием для прекращения обязательства является **новация,** означающая соглашение сторон о замене первоначального обязательства каким-либо новым. При расторжении или изменении договора в связи с осуществлением договора одной из сторон последняя обязана возместить убытки, причиненные изменением или расторжением договора.

ТЕМА 4.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ КОНКУРЕНЦИИ И ОГРАНИЧЕНИЯ МОНОПОЛИСТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

1. Конкуренция в условиях рыночной экономики.
2. Понятие и признаки доминирующего положения
3. Понятие и виды монополистической деятельности на товарном рынке
4. Правовые средства антимонопольного регулирования
5. Правовое регулирование защиты конкуренции
6. Правовое регулирование деятельности субъектов естественной монополии
6. Ответственность за нарушение законодательства о конкуренции

Конкуренция в условиях рыночной экономики.

Конкуренция - соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (ст. 1 Закона АР «О недобросовестной конкуренции»*).*

Правовое регулирование защиты конкуренции и ограничения монополистической деятельности на рынках АР осуществляется системой нормативных правовых актов. Принципы антимонопольного регулирования определены Конституцией АР, которой закрепляет

основополагающий принципы рыночной экономики - свободу конкуренции, также содержит запрет экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. Согласно ст. 15 Конституции АР на территории АР провозглашается существование единого экономического пространства в государстве - необходимое условие поддержки конкуренции.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции определены Федеральным законом от 04 марта 1993 г. № 526 «Об антимонопольной деятельности».

Товарные рынки, функционирующие в условиях естественных монополий, регулируются специальным законодательством, и прежде всего Законом АР от 18 декабря 1998 г. № 590-IQ «О естественных монополиях» (далее - Закон о естественных *монополиях).*

Помимо специального законодательства нормы, определяющие антимонопольные требования при осуществлении предпринимательской деятельности, содержатся в иных актах. Следует отметить ГК АР, Закон АР «О недрах», Закон АР «О банках» и др. акты.

Наряду с законами конкурентные отношения могут регулироваться постановлениями Правительства АР, нормативными правовыми актами федерального антимонопольного органа в случаях, предусмотренных антимонопольным законодательством. В качестве примера приведем: постановление Правительства АР «О Реестре хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю более 35 процентов» (далее - реестр), Методические рекомендации по порядку проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на рынке финансовых услуг.

Федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору за соблюдением законодательства о конкуренции на товарных рынках и на рынке финансовых услуг, о естественных монополиях, а также изданию в пределах своей компетенции индивидуальных правовых актов в установленной сфере деятельности в настоящее время является Министерство экономики и промышленности АР (МЭП АР). Положение МЭП АР утверждено специальным Указом Президента АР.

Понятие и признаки доминирующего положения

Доминирующим положением признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

Признаки *доминирующего положения следующие.*

1. Доминирующее положение устанавливается в отношении хозяйствующих субъектов - индивидуальных предпринимателей, местных и иностранных коммерческих организаций, а также некоммерческих организаций, осуществляющих деятельность, приносящую доход. Кроме того, доминирующее положение устанавливается в отношении группы лиц. Перечень случаев признания двух и более субъектов группой лиц определен Законом о антимонопольной деятельности. Например, группой лиц являются хозяйственные общества, в которых более чем количественного состава коллегиального исполнительного органа (или) совета директоров (наблюдательного совета) составляют одни и те же физические лица; лица, являющиеся участниками одной и той же финансово-промышленной группы, и др.

2.Доминирующее положение устанавливается в отношении хозяйствующих субъектов, группы лиц, осуществляющих производство товаров. *Товар* - объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

3.Доминирующее положение устанавливается на товарном рынке. *Товарный рынок* - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами. С учетом различных характеристик для каждого товара определяется свой товарный рынок, именуемый рынком определенного товара, в границах которого и устанавливается доминирующее положение хозяйствующего субъекта (группы лиц).

4.*Качественным признаком* доминирующего положения является исключительность положения субъекта, которая дает ему возможность оказывать влияние на состояние конкурентной среды на рынке определенного товара.

5.*Количественный признак* доминирующего положения определяется той долей, которую хозяйствующий субъект занимает на рынке определенного товара.

Доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации):

1) доля которого на рынке определенного товара превышает 50%, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;

2) доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем 50%, но более чем 35%, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующее субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом теп оном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, растеризующих товарный рынок.

Не может быть признано доминирующим положение хозяйствующего субъекта, (за исключением финансовой организации), доля которого на - рынке определенного товара не превышает 35%, за исключением следующих случаев:

1) доминирующим признается положение каждого хозяйствующего субъекта из нескольких хозяйствующих субъектов (за исключением финансовой организации), применительно к которому выполняются в совокупности следующие условия:

а) совокупная доля не более чем трех хозяйствующих субъектов, доля каждого из которых больше долей других хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке, превышает 50%, или совокупная доля не более чем пяти хозяйствующих субъектов, доля каждого из которых больше долей других хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке, превышает 70% (настоящее положение не применяется, если доля хотя бы одного из указанных хозяйствующих субъектов менее чем 8%);

б) в течение длительного периода (в течение не менее чем одного года или, если такой срок составляет менее чем один год, в течение срока существования соответствующего товарного рынка) относительные размеры долей хозяйствующих субъектов неизменны или подвержены малозначительным изменениям, а также доступ на соответствующий товарный рынок новых конкурентов затруднен;

в) реализуемый или приобретаемый хозяйствующими субъектами товар не может быть заменен другим товаром при потреблении (в том числе при потреблении в производственных

целях), рост цены товара не обусловливает соответствующее такому росту снижение спроса на этот товар, информация о цене, об условиях реализации или приобретения этого товара на соответствующем товарном рынке доступна неопределенному кругу лиц;

2) если иными федеральными законами установлены случаи признания доминирующим положения хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара составляет менее чем 35%;

3) доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта - субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии.

Хозяйствующий субъект вправе представлять в антимонопольный орган или в суд доказательства того, что его положение на товарном рынке не может быть признано доминирующим.

Особые правила Законом о конкуренции предусмотрены в отношении установления доминирующим положения финансовых организаций. Следует учитывать, что *финансовая организация* - это хозяйствующий субъект, оказывающий финансовые услуги, - кредитная организация, страховщик, страховой брокер, фондовая биржа, валютная биржа, лизинговая компания, управляющая компания инвестиционного фонда, профессиональный участник рынка ценных бумаг и др.

Условия и Правила признания доминирующим положения кредитной организации утверждены постановлением Правительства АР.

Хозяйствующие субъекты, имеющие на рынке определенного товара долю более 35%, заносятся в Реестр, Положение о котором утверждено постановлением КМ АР. Статус Реестра определен как информационно-наблюдательный. Факт нахождения организации в Реестре является основанием применения к ней мер государственного контроля для предотвращения экономической концентрации в порядке, установленном Законов о *конкуренции.* Споры о признании недействительными решений о включении хозяйствующих субъектов в Реестр подлежат рассмотрению арбитражными судами по искам заинтересованных лиц.

Понятие и виды монополистической деятельности на товарном рынке

Под монополистической деятельностью понимаются злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством, а также иные действия (бездействие), признанные в соответствии с государственными законами монополистической деятельностью (ст. 4 Закона о антимонопольной деятельности).

Индивидуальная монополистическая деятельность проявляется в виде действий (бездействия) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта, результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц. Законов о *защите конкуренции* приводится не исчерпывающий перечень таких злоупотреблений, которые могут быть разделены на два вида:

а) действия (бездействие), в отношении которых установлен абсолютный запрет. К ним, в частности, относятся: установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара; изъятие товара из обращения, если результатом такого изъятия явилось повышение цены товара; установление финансовой организацией необоснованно высокой или необоснованно низкой цены финансовой услуги; нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования и др.;

б) действия (бездействие), которые могут быть признаны допустимыми, если такими действиями (бездействием) не создается возможность для отдельных лиц устранить конкуренцию на соответствующем товарном рынке, не налагаются на их участников или третьих

лиц ограничения, не соответствующие достижению целей таких действий (бездействия), а также если их результатом является или может являться:

1) совершенствование производства, реализации товаров или стимулирование технического, экономического прогресса либо повышение конкурентоспособности товаров на товарном рынке;

2) получение покупателями преимуществ (выгод), соразмерных преимуществам (выгодам), полученным хозяйствующими субъектами в результате действий (бездействия).

К данной категории, в частности, относятся: экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара прямо не предусмотрено законами, нормативными правовыми актами Президента АР, нормативными правовыми актами Правительства АР, нормативными правовыми актами уполномоченных государственных органов исполнительной власти или судебными актами; создание дискриминационных условий; создание препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам.

Коллективная монополистическая деятельность в виде соглашений (согласованных действий) хозяйствующих субъектов, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок; повышению, снижению или поддержанию цен на торгах; разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков); созданию препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам и др.

Законом приводится не исчерпывающий перечень соглашений (согласованных действий), которые квалифицируются как монополистическая деятельность. Запрещаются и иные, не указанные в *Законе,* соглашения (согласованные действия), если они приводят или могут привести к ограничению конкуренции. Однако в качестве исключения такие соглашения (согласованные действия) могут быть признаны допустимыми в соответствии с положениями Закона. Хозяйствующие субъекты, имеющие намерение достичь соглашения, которое может быть признано допустимым, вправе обратиться в антимонопольный орган с заявлением о проверке соответствия проекта соглашения в письменной форме требованиям антимонопольного законодательства. Порядок проведения государственного контроля за ограничивающими конкуренцию соглашениями установлен Законом о антимонопольной деятельности.

Правительство АР вправе по предложению антимонопольного органа определять общие исключения - случаи допустимости соглашений и согласованных действий, соответствующих условиям, указанным в Законе.

Кроме того, допускаются «вертикальные» соглашения (за исключением «вертикальных» соглашений между финансовыми организациями):

- если эти соглашения являются договорами коммерческой концессии;
- между хозяйствующими субъектами, доля каждого из которых на любом товарном рынке не превышает 20%.

При этом под *«вертикальными»* понимаются соглашения между хозяйствующими субъектами, которые не конкурируют между собой, один из которых приобретает товар или является его потенциальным приобретателем, а другой предоставляет товар или является его потенциальным продавцом.

Понятие и формы недобросовестной конкуренции

Под недобросовестной конкуренцией понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству АР, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Наиболее характерные проявления данного вида правонарушения:

1)распространение ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации;

2)введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей;

3)некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами;

4)продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг;

5) незаконное получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную или иную охраняемую законом тайну.

Также не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Правовые средства антимонопольного регулирования

Действующее конкурентное законодательство предусматривает достаточно широкий спектр правовых средств антимонопольного регулирования, применяемых компетентным государственным органом в строго определенных случаях и в определенном порядке. *Формой* антимонопольного реагирования чаще всего является *предписание.*

Рассмотрим некоторые средства антимонопольного воздействия, а также основные правомочия антимонопольного органа, позволяющие осуществлять такое воздействие.

1.*Возбуждение и рассмотрение дел* о нарушениях антимонопольного законодательства.

2.*Выдача в случаях,* указанных в *Законе, хозяйствующим субъектам обязательных для исполнения предписаний,* в том числе:

а) о прекращении нарушений антимонопольного законодательства;

б) об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства;

в) о восстановлении положения, существовавшего до нарушения антимонопольного законодательства;

г) о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства и др.;

3.*Выдача* федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов АР, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, их должностным лицам *обязательных для исполнения предписаний о* прекращении нарушений антимонопольного законодательства; о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

4.*Обращение в арбитражный суд с исками, заявлениями о нарушении антимонопольного законодательства,* в том числе с исками, заявлениями:

а) о признании недействительными полностью или частично договоров, не соответствующих антимонопольному законодательству;

б) об изменении или о расторжении договора;

в) о ликвидации юридических лиц в случаях, предусмотренных антимонопольным законодательством;

г) о понуждении к исполнению решений и предписаний антимонопольного органа;

5. *Участие в рассмотрении судом или арбитражным судом дел,* связанных с применением и (или) нарушением антимонопольного законодательства.

6. *Проведение проверки соблюдения* антимонопольного *законодательства* коммерческими организациями, некоммерческими организациями, органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, физическими лицами.

7. *Осуществление государственного контроля за экономической концентрацией.* При этом под экономической концентрацией понимаются сделки, иные действия, осуществление которых оказывает влияние на состояние конкуренции.

Такой контроль, проводимый антимонопольными органами, может быть предварительным и последующим.

Предварительный контроль предполагает получение согласия антимонопольного органа при:

а) создании, реорганизации коммерческих организаций. Основания для предварительного контроля при осуществлении данных действий предусмотрены *Закона.* В частности, получение предварительного согласия необходимо в случае слияния коммерческих организаций (за исключением финансовых организаций) Аналогичное правило действует и в случае присоединения коммерческой организации к иной коммерческой организации;

б) совершении сделок с акциями (долями), имуществом коммерческих организаций, правами в отношении коммерческих организаций, основания для предварительного контроля при совершении данных сделок предусмотрены Законом*;*

в) совершении сделок с акциями (долями), активами финансовых организаций и правами в отношении финансовых организаций.

В целях получения предварительного согласия антимонопольного органа в антимонопольный орган направляется ходатайство с приложением документов, перечень которых определен Законом. В течение 30 дней с даты получения ходатайства антимонопольный орган обязан рассмотреть это ходатайство и сообщить в письменной форме заявителю о принятом решении.

Решение об отказе в удовлетворении ходатайства принимается, если сделка, иное действие, заявленные в ходатайстве, приведут к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения заявителя, а также доминирующего положения лица, которое будет создано в результате осуществления заявленных в ходатайстве сделки, иного действия, и если при рассмотрении представленных документов антимонопольный орган обнаружит, что информация, содержащаяся в них и имеющая значение для принятия решения, является недостоверной.

Последующий контроль предполагает направление уведомления в антимонопольный орган при:

а) создании, реорганизации коммерческих организаций. Основания для предварительного контроля при осуществлении данных действий предусмотрены Законом. В частности, антимонопольный орган должен быть уведомлен коммерческой организацией о ее создании в результате слияния коммерческих организаций (за исключением слияния финансовых организаций) Стоимость активов финансовых организаций определена постановлениями Правительства АР;

б) совершении указанных в Законе сделок с акциями (долями), имуществом коммерческих организаций, правами в отношении коммерческих организаций. Основания для последующего контроля при совершении данных сделок предусмотрены в Законе..

Правила последующего контроля предусматривают направление в антимонопольный орган уведомления о совершении сделок или иных действий не позднее чем через 45 дней после даты их совершения.

Закона предусматривает последствия невыполнения хозяйствующими субъектами требований о направлении ходатайств и уведомлений:

- коммерческая организация, созданная без получения предварительного согласия антимонопольного органа, в том числе в результате слияния или присоединения коммерческих организаций, либо которая нарушила порядок уведомления антимонопольного органа об осуществлении таких действий, ликвидируется либо реорганизуется в форме выделения или разделения в судебном порядке по иску антимонопольного органа, если такие действия привели или могут привести к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения;

- сделки, осуществленные без получения предварительного согласия антимонопольного органа либо осуществленные с нарушением порядка уведомления антимонопольного органа, признаются недействительными в судебном порядке по иску антимонопольного органа, если такие сделки, иные действия привели или могут привести к ограничению конкуренции, в том числе в результате возникновения или усиления доминирующего положения

Особенности государственного контроля за экономической концентрацией, осуществляемой группой лиц, определены Законом.

Кроме того, антимонопольный орган в предусмотренных законодательством случаях проводит государственный контроль за ограничивающими конкуренцию соглашениями хозяйствующих субъектов. Основания и порядок проведения такого контроля определены в Законе об антимонопольной деятельности. В частности, финансовые организации обязаны направлять в федеральный антимонопольный орган уведомления обо всех соглашениях, достигнутых в любой форме между ними или с органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, а также с любыми организациями в порядке, предусмотренном данным законом, за исключением:

1)соглашений между финансовыми организациями, имеющими в совокупности долю на товарном рынке менее 10% на единственном в АР товарном рынке или 20% на товарном рынке, где действует указанное соглашение и обращающийся на котором товар обращается также на иных товарных рынках АР;

2)соглашений, являющихся договорами о предоставлении финансовых услуг;

3)соглашений, являющихся договорами, заключаемыми финансовой организацией в процессе обычной хозяйственной деятельности.

Принудительное разделение *или выделение* коммерческих организаций, а также некоммерческих организаций, осуществляющих деятельность, приносящую им доход.

В случае систематического осуществления монополистической деятельности занимающей доминирующее положение коммерческой организацией, а также некоммерческой организацией, осуществляющей деятельность, приносящую ей доход, суд по иску антимонопольного органа (в отношении кредитной организации по иску антимонопольного органа по согласованию с Центральным банком Российской Федерации) вправе принять решение о принудительном разделении таких организаций либо решение о выделении из их состава одной или нескольких организаций. Созданные в результате принудительного разделения организации не могут - входить в одну группу лиц. Систематическим признается осуществление хозяйствующим

субъектом монополистической деятельности, выявленное в установленном Закон о *защите конкуренции* порядке более двух раз в течение трех лет.

Решение суда о принудительном разделении коммерческой организации или выделении из состава коммерческой организации одной или нескольких коммерческих организаций принимается в целях развития конкуренции, если выполняются в совокупности следующие условия:

1)существует возможность обособления структурных подразделений коммерческой организации;

2)отсутствует технологически обусловленная взаимосвязь структурных подразделений коммерческой организации (в частности, 30 и менее процентов общего объема производимой структурным подразделением продукции, выполняемых работ, оказываемых услуг потребляется иными структурными подразделениями этой коммерческой организации);

3)существует возможность самостоятельной деятельности на соответствующем товарном рынке для юридических лиц, созданных в результате реорганизации.

Необходимо отметить, что коммерческие организации и некоммерческие организации (их должностные лица), федеральные органы исполнительной власти (их должностные лица), органы государственной власти субъектов Российской Федерации (их должностные лица), органы местного самоуправления (их должностные лица), иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации (их должностные лица), а также государственные внебюджетные фонды (их должностные лица), физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, обязаны представлять в антимонопольный орган по его мотивированному требованию документы, объяснения в письменной или устной форме, информацию (в том числе информацию, составляющую коммерческую, служебную, иную охраняемую законом тайну), необходимые антимонопольному органу в соответствии с возложенными на него полномочиями для рассмотрения заявлений и материалов о нарушении антимонопольного законодательства, дел о нарушении антимонопольного законодательства, осуществления контроля за экономической концентрацией или определения состояния конкуренции.

Правовое регулирование деятельности субъектов естественной монополии

Отношения, возникающие на товарных ранках, в которых участвуют субъекты естественных монополий, регулируются *Законом о естественных монополиях.* Следует также учитывать, что субъекты естественных монополий по сути своего положения доминируют на товарном рынке и на них распространяются запреты, предусмотренные Закон о защите конкуренции. Следовательно, при выявлении нарушений закона, допущенных субъектом естественной монополии, к нему могут применяться методы воздействия, предусмотренные антимонопольным законодательством. Исключение составляет наложение штрафов за нарушения субъектами естественных монополий установленного порядка ценообразования. Деятельность указанных субъектов регулируется и актами специального характера.

Специфика несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса определена законом АР.

Естественная монополия - это состояние товарного рынка, которое характеризуется следующими признаками:

- удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства;

- товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами;

- спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Субъектами естественных монополий могут быть хозяйствующие субъекты, которые являются юридическими лицами и заняты производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Сферы естественных монополий перечислены в Закона о естественных .монополиях: транспортировка газа по трубопроводам; железнодорожные перевозки; услуги транспортных терминалов, портов, аэропортов; услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи; услуги по передаче электрической энергии; услуги по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике; услуги по передаче тепловой энергии; услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей. В соответствии с реализуемой по решению Правительства АР демонополизацией рынка железнодорожных перевозок осуществляется переход от регулирования деятельности субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок к регулированию деятельности субъектов естественных монополий в сфере предоставления услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования.

Надзор и контроль за соблюдением законодательства о естественных монополиях возложен на Федеральную антимонопольную службу. Федеральная служба по тарифам является федеральным органом исполнительной - власти по регулированию естественных монополий, осуществляющим " функции по определению (установлению) цен (тарифов) и ведению контроля по вопросам, связанным с определением (установлением) и применением цен (тарифов) в сферах деятельности субъектов естественных монополий. Руководство Федеральной службой по тарифам осуществляет Правительство Российской Федерации. Положение о Федеральной службе по тарифам утверждено постановлением Правительства АР от 30 июня 2004 г. № 332.

Функции и полномочия органов регулирования естественных монополий определены *Законом о естественных монополиях,* специальными Положениями. В частности, органы регулирования естественных монополий принимают решения о введении, изменении или о прекращении регулирования деятельности субъекта. Субъекты, в отношении которых осуществляются государственное регулирование и контроль, заносятся в соответствующий реестр.

Субъекты естественных монополий обязаны представлять соответствующему органу регулирования текущие отчеты о своей деятельности и проекты планов капитальных вложений.

Законодательством предусмотрено *два основных метода* регулирования деятельности субъектов естественных монополий:

- ценовой метод, который осуществляется посредством установления цен (тарифов) или их предельного уровня. Порядок ценового регулирования определяется Правительством АР;

- неценовой метод - через определение потребителей, подлежащих обязательному обслуживанию; установление минимального уровня обеспечения потребителей в случае невозможности удовлетворения в полном объеме потребностей в товаре, производимом (реализуемом) субъектом естественной монополии.

Кроме того, субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров при наличии возможности произвести (реализовать) такие товары. Субъекту может быть направлено предписание о заключении договора. При неисполнении предписания возможно предъявление в арбитражный суд иска о понуждении заключить договор.

Орган регулирования естественных монополий определяет метод регулирования применительно к конкретному субъекту на основе анализа деятельности и сообщает через средства массовой информации о принятых решениях, в частности относительно введения, изменения, прекращения регулирования деятельности субъектов; о включении в реестр

субъектов естественных монополий либо об исключении из него; о применяемых методах регулирования в отношении конкретного субъекта. В свою очередь, субъекты естественных монополий, органы исполнительной власти и местного самоуправления обязаны предоставлять органам регулирования естественных монополий необходимую информацию.

Органы регулирования естественных монополий осуществляют контроль за действиями, которые совершаются с участием или в отношении субъектов естественных монополий и которые могут иметь своим результатом ущемление интересов потребителей товара, в отношении которого применяется регулирование в соответствии с Законом о *естественных монополиях* либо сдерживание экономически оправданного перехода соответствующего товарного рынка из состояния естественной монополии в состояние конкурентного рынка.

Такой контроль может быть предварительным и последующим. *Предварительный контроль* предусматривает обязательное представление в соответствующий орган ходатайства о даче согласия на совершение ряда сделок, а также иной необходимой информации.

Последующий контроль предусматривает, например, обязательное уведомление органа регулирования естественной монополии о сделках по приобретению общего количества голосов, приходящихся на все акции (доли), составляющие уставный (складочный) капитал субъекта естественной монополии.

При выявлении нарушений в сфере естественной монополий и для пресечения правонарушения соответствующий орган государственного регулирования вправе направлять субъектам обязательные для исполнения предписания.

Ответственность за нарушение законодательства о конкуренции

За нарушение антимонопольного законодательства должностные лица государственных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов, органов местного самоуправления, должностные лица иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также должностные лица государственных внебюджетных фондов, коммерческие и некоммерческие организации и их должностные лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, несут ответственность, предусмотренную законодательством АР.

За такие нарушения предусмотрено три вида ответственности: гражданско-правовая, административная, уголовная.

Гражданско-правовая ответственность реализуется путем взыскания убытков, причиненных противоправными действиями (бездействием) как хозяйствующих субъектов, так и органов исполнительной власти и местного самоуправления и их должностных лиц. Прибыль, полученная в результате нарушения антимонопольного законодательства, подлежит перечислению в федеральный бюджет в судебном порядке по иску антимонопольного органа.

Меры административной ответственности установлены КоАП АР.

В соответствии с законодательством АР, совершение занимающим доминирующее положение на товарном рынке хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством АР, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, влечет наложение административного штрафа на должностных.

В соответствии с антимонопольным законодательством АР заключение хозяйствующим субъектом ограничивающего конкуренцию и недопустимого соглашения или осуществление хозяйствующим субъектом ограничивающих конкуренцию и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством согласованных действий влечет наложение административного штрафа на должностных; на юридических. Лицо, добровольно заявившее в

федеральный антимонопольный орган, его территориальный орган о заключении им ограничивающего конкуренцию и недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством АР соглашения или об осуществлении ограничивающих конкуренцию и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством АР согласованных действий, отказавшееся от участия или дальнейшего участия в таком соглашении либо от осуществления или дальнейшего осуществления таких согласованных действий и предоставившее имеющиеся **у** него сведения (информацию) в целях установления факта такого соглашения или таких согласованных действий, освобождается от административной ответственности.

ТЕМА 5.

ОСНОВЫ ФИНАНСОВОГО ПРАВА В АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ.

1.Финансовое право, его сущность.
2.Предметом финансового права
3.Место финансового права в единой системе права
4.Источники финансового права
5.Виды финансово-правовых норм
6.Финансовые правоотношения
7.Субъекты финансовых правоотношений

Финансовое право - это совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения, которые возникают в процессе образования, распределения и использования денежных фондов (финансовых ресурсов) государства и органов местного самоуправления, необходимых для реализации их задач.

Предметом финансового права являются общественные отношения, возникающие в процессе осуществления государством и местным самоуправлением финансовой деятельности, т.е. деятельности по образованию, распределению и использованию фондов денежных средств.

Итак, *предмет финансового права* - это общественные отношения, возникающие в процессе деятельности государства по планомерному образованию, распределению и использованию централизованных и децентрализованных денежных фондов в целях реализации его задач.

Основной метод финансово-правового регулирования - государственно-властные предписания одним участникам финансовых отношений со стороны других, выступающих от имени государства и наделенных в связи с этим соответствующими полномочиями. Такой метод присущ и другим отраслям права, например административному. Но в финансовом праве он имеет специфику в своем конкретном содержании, а также в круге органов, уполномоченных государством на властные действия.

Место финансового права в единой системе права. Особенности финансового права раскрываются полнее при его сопоставлении и отграничении от других отраслей права.

В связи с тем что финансовое право распространяется на одну из областей деятельности государства, оно тесно соприкасается с государственным (конституционным) и административным правом, которое охватывает своим воздействием организацию и деятельность государства в целом. Существует взаимосвязь между ними и по видам государственной деятельности, на которые распространяется регулирование со стороны этих отраслей права.

Государственное (конституционное) право закрепляет основы организации и деятельности представительных и исполнительных органов власти.

Так, государственное (конституционное) право - ведущая отрасль в системе права. Она закрепляет основы общественного строя и политики Азербайджанской Республики, правового положения личности, государственное устройство, принципы организации и деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления, базируется и развивается на этих основах.

Административное право регулирует общественные отношения в области государственного управления, осуществляемого органами исполнительной власти.

Финансовое право распространяется на оба этих вида государственной деятельности, поскольку финансовая деятельность может осуществляться и теми и другими органами.

Совокупность нормативных актов, содержащих нормы финансового права, принято определять как финансовое законодательство.

Финансово-правовые нормы - это исходные элементы, из которых состоит финансовое право как отрасль права. Им свойственны все общие черты правовой нормы, но присущи и особенности, характерные именно для данной отрасли:

а) содержания финансово-правовых норм;

б) характера установления в них предписаний;

в) мер ответственности за нарушение предусмотренных правил;

г) способов защиты прав участников финансовых отношений.

Содержание финансово-правовых норм составляют правила поведения в общественных отношениях, возникающих в процессе финансовой деятельности государства и выражающихся в предоставлении участникам данных отношений таких юридических прав и возложении на них юридических обязанностей, осуществление которых обеспечивает планомерное образование и использование централизованных и децентрализованных денежных фондов (доходов) государства и органов местного самоуправления соответственно их задачам в каждый конкретный период времени, вытекающим из политики по социально-экономическому развитию страны.

Содержание финансово-правовых норм обусловило их в основном императивный (повелительный) характер.

Финансово-правовая норма (норма финансового права) - это установленное государством и обеспеченное мерами государственного принуждения строго определенное правило поведения в общественных финансовых отношениях, возникающих в процессе образования, распределения и использования государственных (и муниципальных) денежных фондов и доходов, которое закрепляет юридические права и юридические обязанности их участников.

Виды финансово-правовых норм. В зависимости от характера воздействия на участников финансового отношения нормы финансового права подразделяются на три вида: обязывающие, запрещающие и уполномочивающие.

Обязывающие нормы устанавливают определенные права и обязанности участников финансовых отношений, требуют от них совершения определенных действий. Например, нормы налогового права предписывают субъектам налоговых отношений при наличии определенных условий уплатить налог в определенном размере и в определенный срок.

Запрещающие нормы содержат запрет на совершение определенных действий, устанавливают обязанность участников финансовых отношений воздержаться от них.

Уполномочивающие нормы устанавливают права участников финансовых отношений на совершение определенных самостоятельных действий в предусмотренных рамках. Данные нормы содержатся, например, в нормативно-правовых актах, регулирующих кредитные правоотношения.

Подавляющее число норм финансового права носит обязывающий характер.

В зависимости от своего содержания нормы финансового права могут быть материальными и процессуальными.

Материальные финансово-правовые нормы закрепляют виды и объем денежных обязательств предприятий и граждан перед государством, источники образования кредитных ресурсов банка, виды

расходов, включаемых в бюджеты и внебюджетные фонды, т.е. материальное (денежное) содержание юридических прав и обязанностей участников финансовых отношений.

Процессуальные (процедурные) финансово-правовые нормы устанавливают порядок деятельности в области сбора, распределения и использования государственных денежных фондов (доходов).

Структура финансово-правовых норм состоит из трех основных элементов: гипотезы, диспозиции и санкции, каждый из которых отражает особенности этой отрасли права.

Гипотеза указывает на условия действия финансово-правовой нормы.

Диспозиция устанавливает содержание самого правила поведения, т.е. предписывает совершение определенных действий по образованию, распределению или использованию государственных финансовых ресурсов, выражает содержание прав и обязанностей участников финансовых отношений.

Санкции определяют меры ответственности, применяемые к нарушителям финансово-правовых норм. Финансово-правовые санкции соединяют в себе правовосстановительные и штрафные (карательные) элементы.

Финансовые правоотношения - это урегулированные нормами финансового права общественные отношения, участники которых выступают как носители юридических прав и обязанностей, реализующие содержащиеся в этих нормах предписания по образованию, распределению и использованию государственных денежных фондов и доходов.

Финансовые правоотношения отличаются тем, что они: а) возникают в процессе финансовой деятельности государства; б) одним из субъектов в этих правоотношениях всегда является управомоченный орган государства (финансовый орган, кредитное учреждение) или высший или местный орган государственной власти; в) всегда возникают по поводу денег, денежного платежа в доход государства, государственного расхода и т.д.

В финансовых правоотношениях, как правило, отчетливо выступают два правовых элемента: государственно-властный и имущественный.

Субъекты финансового правоотношения. Следует различать понятие «субъект финансового права» и «субъект (или участник) финансового правоотношения».

Субъект финансового права - это лицо, обладающее правосубъектностью, т.е. потенциально способное быть участником финансовых правоотношений.

Субъект финансового правоотношения - это реальный участник конкретных правоотношений.

Юридические права и обязанности в сфере финансовой деятельности принадлежат субъектам финансового права.

Субъектами финансовых правоотношений могут быть физические лица (граждане), юридические лица (и организации, не наделенные правами юридического лица), государственные образования (Азербайджанская Республика, субъекты АР) и муниципальные (местные) образования. Особенностью финансовых правоотношений является то, что одним из субъектов этих отношений обязательно должен быть соответствующий орган государственной власти (либо государственное или муниципальное образование в целом).

Финансовое правоотношение не может возникнуть между физическими лицами (гражданами); физическими лицами (гражданами) и юридическими лицами, имеющими организационно-правовую форму, базирующуюся на частной собственности, а также между данными юридическими лицами. Субъектный состав финансового правоотношения определяется видом финансового правоотношения.

Финансовые правоотношения можно классифицировать:

а) по материальному содержанию они делятся, в зависимости от подотрасли раздела, института финансового права, на следующие виды:

- бюджетные правоотношения;
- налоговые правоотношения;
- неналоговые правоотношения;
- финансовые правоотношения в области государственного кредита;
- финансовые правоотношения в области страхования;

– правоотношения, возникающие при осуществлении государственных расходов, в том числе и при сметно-бюджетном финансировании;

– финансовые правоотношения в области банковской деятельности;

– финансовые правоотношения, возникающие в области денежного обращения и расчетов;

– валютные правоотношения.

б) по субъектам финансового правоотношения, возникающим между:

- ✓ органами государственной власти; органами государственной власти и управления общей компетенции;
- ✓ вышестоящими и нижестоящими органами государственного управления, в том числе финансово-кредитными органами;
- ✓ предприятиями, учреждениями, организациями, министерствами и ведомствами;
- ✓ финансовыми органами и предприятиями, учреждениями, организациями;
- ✓ финансовыми органами и гражданами;
- ✓ самими финансово-кредитными органами.

Возникновение финансово-правовых отношений обычно осуществляется на основании правового нормативного или индивидуального юридического акта. Такой нормативный акт в области финансовой деятельности государства - закон о государственном бюджете, который принимается ежегодно. Индивидуальный нормативный акт - извещение финансовым органом гражданина о необходимости уплатить какой-либо налог.

Изменение финансовых правоотношений не может быть произведено по волеизъявлению их участников. Оно совершается на основе нормативного акта в связи с изменением предусмотренных в нем фактов и событий. Например, факт увеличения или уменьшения размера бюджетных ассигнований вызывает изменение данного правоотношения.

Прекращение финансовых правоотношений наступает во многих случаях. Из них наиболее часто встречаются следующие:

1) погашение финансового обязательства в результате уплаты суммы в срок или взыскания недоимки (просроченного платежа);

2) выполнение задания по государственным доходам по бюджету или внебюджетным фондам;

3) использование выданных бюджетных ассигнований;

4) осуществление компетентными органами права взыскания недоимки по налогам;

5) прекращение правоотношений по налогам с населения происходит по достижении определенного возраста, предусмотренного законом, например в связи с переходом на пенсию, призывом в армию и т.д.

Порядок, органы и методы защиты финансовых правоотношений. Для защиты прав и законных интересов субъектов, участвующих в финансовых правоотношениях, применяется административный и судебный порядок защиты.

Административный порядок действует, главным образом, в случае применения мер государственного принуждения, связанных с защитой прав в области финансовых отношений, к государственным и муниципальным органам, предприятиям, организациям, учреждениям. В различных финансовых отношениях административный порядок защиты имеет свои особенности, но везде он проявляется в форме властных велений при вынесении решения соответствующими государственными органами.

Во 2-ом раздел Конституции АР о правах и свободах человека и гражданина каждому гарантирована судебная защита его прав и свобод (ст. 60). Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, местного самоуправления и должностных лиц могут быть обжалованы в суде.

Если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты, каждый гражданин вправе в соответствии с международными договорами АР обращаться в международные органы по защите прав.

Судебный порядок применяется и при защите финансовых интересов и прав государства во взаимоотношениях с гражданами (взыскание с них налогов, финансовых санкций, платежей по обязательному государственному страхованию и самообложению сельского населения).

Особое место в защите прав и законных интересов субъектов финансового права принадлежит Конституционному Суду АР.

Соблюдение правил, закрепленных в финансово-правовых нормах, означает и обеспечение прав субъектов финансового права. В этих целях широко применяется метод убеждения в различных формах, прежде всего в проведении разъяснительной работы. В результате большей частью субъектов они выполняются добровольно. В случае нарушения установленных правил в области образования, распределения и использования государственных и местных денежных фондов вводится в действие метод принуждения в различных его проявлениях (применение санкций, запретительных мер и др.).

Понятие «финансовое право» может употребляться в двух аспектах - как отрасль российского права и как отрасль правоведения.

Финансовое право, являясь отраслью Азербайджанского права, регулирует общественные отношения, возникающие в процессе осуществления финансовой деятельности, т.е. деятельности, направленной на создание, распределение и использование определенных фондов денежных средств.

Финансовое право как правовая наука изучает нормы, регулирующие общественные отношения, возникающие при осуществлении финансовой деятельности; изучает практику их применения, закономерности развития финансового права как отрасли российского права.

Наука финансового права - это совокупность знаний, положений, категорий, выработанных учеными, изучающими систему норм финансового права, анализирующими практику применения финансово-правовых норм. На основании полученных результатов ученые вырабатывают предложения по совершенствованию финансово-правового регулирования общественных отношений в области финансов.

Понятие финансового права

Финансовое право - это совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения, которые возникают в процессе образования, распределения и использования денежных фондов (финансовых ресурсов) государства и органов местного самоуправления, необходимых для реализации их задач.

Предмет и метод финансового права

К предмету финансового права относятся закрепление структуры финансовой системы, распределение компетенции в данной области между Федерацией и ее субъектами, местным самоуправлением в лице соответствующих органов, регулирование на основе этих исходных норм отношений, возникающих в процессе финансовой деятельности. Входящие в предмет финансового права отношения отличаются по своему содержанию большим разнообразием, что обусловлено многозвенностью финансовой системы, ее связью со всеми структурами общественного производства и распределения. Предмет финансового права - это общественные отношения, возникающие в процессе деятельности государства по планомерному образованию, распределению и использованию централизованных и децентрализованных денежных фондов в целях реализации его задач. Основной метод финансово-правового регулирования - государственно-властные предписания одним участникам финансовых отношений со стороны других, выступающих от имени государства и наделенных в связи с этим соответствующими полномочиями. При использовании государством для формирования своих ресурсов платежей добровольного характера (государственные займы, казначейские обязательства, лотереи и т.п.) в определенной части также действует метод властных предписаний. Таким образом, государство устанавливает условия проведения государственных внутренних займов, выпуска государственных казначейских обязательств, что не может быть изменено по соглашению сторон, и является обязательным для соблюдения лицами, вступившими в данные отношения. Особенности основного метода финансового права заметно проявляются в круге государственных органов, уполномоченных давать властные предписания участникам финансовых отношений. Властные предписания исходят в большинстве случаев от финансовых, налоговых и кредитных органов, с которыми другие участники финансовых отношений не находятся в административной зависимости. Властные предписания, касающиеся финансовой деятельности предприятий, организаций и учреждений, направляются и со стороны их вышестоящих органов. Финансово-правовому регулированию свойственны и иные методы: рекомендации, согласования и т.п. В настоящее время такие методы получают все более

широкое применение. Это обусловлено повышением уровня самостоятельности, субъектов Федерации, местного самоуправления, предприятий, организаций и учреждений.

Валютные операции

Это операции, связанные с переходом права собственности и иных прав на валютные ценности, в том числе связанные с использованием в качестве средств платежа иностранных валют и платежных документов в иностранной валюте. Ввоз и вывоз, пересылка в АР или из нее валютных ценностей. 3. Осуществление международных денежных переводов.

Нормы финансового права

В зависимости от своего содержания, нормы финансового права могут быть материальными и процессуальными. Материальные финансово-правовые нормы закрепляют состав финансовой системы, виды и объем денежных обязательств предприятий и граждан перед государством и муниципальными образованиями. Источниками формирования кредитных ресурсов банков, виды расходов, включаемых в бюджеты и внебюджетные фонды, т.е. материальные (денежные) содержания юридических прав и обязанностей участников финансовых отношений. Процессуальные финансово-правовые нормы устанавливают порядок деятельности в области формирования, распределения и использования государственных и муниципальных денежных фондов. Они требуют соблюдения предусмотренных процедурных правил в этой деятельности: сроков, участия определенных органов и т. д. Норма финансового права, по своей структуре, состоит из 3-х основных элементов: гипотеза, диспозиции и санкции. Гипотеза указывает на действия финансово-правовой нормы. Чаще всего, гипотеза финансово-правовой деятельности имеет сложную форму и содержит ряд четко сформулированных условий, при наличии которых требуется или предоставляется право совершить определенные действия в сфере финансовой деятельности государства и муниципальных образований. Диспозиция устанавливает правила самого правила поведения, т.е. предписывает совершение определенных действий по формированию, распределению или использованию государственных и муниципальных финансовых ресурсов. Санкции предусматривают последствия нарушения нормы права, определяют вид и меру юридической ответственности нарушителя. По средствам санкции осуществляется государственное принуждение к исполнению финансово-правовых норм. Стадии рассмотрения и утверждения бюджета Правительство РФ, органы власти субъектов РФ и органы местного самоуправления выносят уточненный проект бюджета на рассмотрения в представительном органе. К проекту бюджета прилагается пакет документов. По закону комитеты и комиссии палат федерального собрания должны провести постатейное рассмотрение представленного проекта бюджета и вынести по нему заключение. Госдума рассматривает проект закона о федеральный бюджет в нескольких чтениях. Для рассмотрения проекта федеральное законодательство о бюджете в 1 чтении комитеты и комиссии Госдумы представляют в комитет думы по бюджету свои заключения. Заключения по данному проекту, на основе которого готовится сводное заключение. При рассмотрении Госдумы проектов в 1 чтении обсуждается его концепция и прогноз социально-экономического развития РФ на следующий год. При рассмотрении во 2 чтении утверждаются расходы федерального бюджета по разделу функционирования классификация расходов и размер федерального фонда финансовой поддержки субъектов федерации. В 3 чтении утверждаются расходы подразделов фондовой классификации и главного распорядка бюджетных средств. В 4 чтении внесение поправок не допускается и он голосуется в целом. После этого в течении 5 дней он переходит на рассмотрение совета федерации. В совете федерации закон о предметах его одобрения голосуется в целом. Одобренный закон направляется президенту для подписания и обнародования.

Финансовые правоотношения

Финансовые правоотношение – урегулированные нормами финансового права общественные отношения, участники которых выступают, как носители юридических и прав и обязанностей, реализующие содержащиеся в этих нормах предписания по образованию, распределению и использованию государственных и денежных фондов. Особенности финансовых правоотношений: 1. Сфера возникновения правоотношений. 2. Одной из сторон всегда выступает государство и его уполномоченный орган, муниципальное образование и соответствующий орган местного самоуправления. Это обусловлено тем, что в интересах общества само государство (муниципальное образование)

осуществляет финансовую деятельность. При этом государственные органы наделены властными полномочиями. Они вправе издавать предписания, обязательные для исполнения другими участниками правоотношений. Финансовые правоотношения можно классифицировать в зависимости от структуры финансовой системы РФ. В этом случае выделяются финансовые правоотношения, возникающие в связи с функционированием соответствующего звена финансовой системы – бюджетные, налоговые, по поводу организации финансов государственных предприятий, организации страхового дела и т. д. В связи с существованием материальных и процессуальных норм финансового права, выделяемые в зависимости от объекта правового регулирования финансовых правоотношений, могут быть материальными и процессуальными. В материальных финансовых правоотношениях реализуются права и обязанности субъектов по получению, распределению и использованию определенных финансовых ресурсов. Основное содержание субъективных материальных финансовых прав и обязанностей заключается в возможности, или необходимости, получения уплаты, распределения, расходования, перераспределения и изъятия этих финансовых ресурсов. В процессуальных финансовых правоотношениях выражается юридическая форма, в которой происходит получение государством или органом местного самоуправления, в свое распоряжение, финансовых ресурсов, их распределение и использование. Поэтому процессуальные субъективные права и обязанности направлены на использование определенной юридической формы и порядка финансовой деятельности. Процессуальные финансовые правоотношения осуществляются путем использования определенных форм и видов актов государственных органов и органов местного самоуправления с соблюдением определенной последовательности и сроков тех или иных действий. Субъекты финансового права, вступая в конкретные правоотношения при реализации своих и обязанностей, приобретают новые свойства. Он ставится субъектом (участником) отношений. Всех субъектов финансовых правоотношений можно разделить на 3 группы:

1.АР.

2. Субъекты АР, муниципальные образования, административно-территориальные единицы, административно-территориальные образования.

2. Коллективные субъекты финансового права: государственные и общественные организации, органы государственной власти и управления, органы местного самоуправления, предприятия, организации, учреждения.

Понятие бюджетного права и бюджетных правоотношений

Центральным звеном финансовой системы АР являются государственные и местные бюджеты. Существует несколько понятий бюджета: В материальном аспекте – бюджет представляет собой централизованный, в масштабах государства или муниципального образования, денежный фонд, который находится в распоряжении соответствующих органов государственной власти или местного самоуправления. В экономическом аспекте – бюджет представляет собой совокупность экономических (денежных) отношений, которые возникают в связи с образованием, распределением и использованием централизованных денежных фондов, предназначенных для осуществления общих государственных и муниципальных задач и выполнения функций соответствующих органов власти и самоуправления. В соответствии с бюджетным кодексом, бюджет - форма образования и расходования фонда денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления. В юридическом смысле, бюджет – это основной финансовый план образования, распределения и использования централизованного денежного фонда государства или муниципального образования. Бюджетное право – подотрасль финансового права, состоящая из юридических норм, регулирующих общественные отношения, которые возникают в связи с образованием, распределением и использованием денежных фондов, сосредоточенных в государственном и местных бюджетах. Специфика бюджетного права состоит в следующем: 1. в субъектном составе (субъектами бюджетного права являются: государство, его территориальные образования и соответствующие органы представительной и исполнительной власти). 2. сфера возникновения. Основными принципами возникновения бюджетного права является принцип федерализма и принцип развития местного самоуправления.

В бюджетном праве можно выделить следующие блоки норм, которые закрепляют и регулируют:

1. бюджетное устройство в АР, т.е. виды бюджетов, входящих в бюджетную систему России, принципы их взаимной связи, роли каждого из субъектов.

2. структуру доходов и расходов бюджетной системы в целом и входящих в нее бюджетов. Порядок распределения их между бюджетами.

3. компетенцию (права) АР, ее субъектов, муниципальных образований в области бюджета.

4. бюджетный процесс, т.е. порядок формирования и реализации бюджета, а т.ж. отчетности об исполнении бюджета.

Бюджетные отношения, т.ж., подразделяются на материальные и процессуальные. Источники бюджетного права:

1. Конституция АР.

2. Закон АР об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса.

3. Бюджетное законодательство субъектов АР и местного самоуправления.

Состав доходов и расходов Бюджетной системы, их распределение между бюджетами

В соответствии с законодательством государственные и местные бюджеты состоят из доходной и расходных частей, кроме этого в составе бюджетов образуются целевые и резервные фонды, имеющие свой источник дохода или создаваемый за счет общественных бюджетных ресурсов Распределение (разграничение доходов и расходов бюджета - это определение видов и объемов доходов и расходов, подлежащих включениям в каждый бюджет). Законодательство устанавливает для всех уровней бюджетов классификацию доходов и расходов. Бюджетная классификация - это группировка доходов и расходов бюджета всех уровней по однородным признакам с присвоением объектам классификации групировочных кодов.

Впервые законодательным актом бюджетная классификация была утверждена 2 июля 2002 года Законом «О бюджетной системе АР». До этого бюджетная классификация утверждалась Минфином. По социально-экономическим признакам доходы можно подразделить на несколько групп: 1. Доходы основных предприятий и других организаций различных форм собственности. 2. Доходы от государственного и муниципального имущества. 3. Доходы от государственной внешнеэкономической и другой деятельности. 4. Поступления от основных личных доходов граждан. Закон «О бюджетной системе АР» делит доходы бюджета на налоговые и неналоговые с выделением их видов. В зависимости от порядка зачисления в бюджет различают доходы: 1. Закрепленные за бюджетом каждого уровня - это доходы, кот. в соответствии с законодательством полностью или в твердо фиксированной доле на постоянной или долговременной основе поступали в соотв. бюджет. 2. Регулирующие доходы бюджета - доходы, кот. могут передаваться в бюджет в целях сбалансирования его доходов и расходов. бюджет регулируется в виде % отчислений от налогов и других платежей, находится в распоряжении вышестоящих органов власти, по нормативам определяется при учитывании бюджета на предшествующий финансовый год. Для регулирования бюджета применяется метод оказания прямой фин. поддержки из вышестоящего бюджета в вышестоящий в форме фиксированной денежной суммы на безвозмездной основе. В настоящее время она представляется в следующей форме: дотации или субвенции. Дотации в бюджетных отношениях - это определенная денежная сумма выделяется из вышестоящего бюджета по решению соответствующего представительного органа власти в нижестоящий бюджет не оговариваемое каким либо напр. целевых средств. Субвенции - Денежные суммы, выделяемые из вышестоящих нижестоящим для каких-то конкретных целей на безвозмездной основе также на основании решения представительного органа власти.

Расходы

Расходная часть бюджетной системы включает следующие основные положения:

1. Текущие расходы
2. Содержание органов власти и местного самоуправления.
3. Основные расходы.
4. Социально-культурная сфера.

В законе выделяются функциональные, ведомственные и другие классификации расходов бюджета. В функциональных классификациях содержится группа расходов государственного самоуправления и управления, на судебную власть, Централную оборону, образование, здравоохранение и т.д.

Экономическая классификация – это группировка расходов по экономическому содержанию. В ней выдел. тек. расходы, капитальные и предоставление кредитов. Более объективное по содержанию ведомственная классификация. она выдел. перечень прямых получателей средств из бюджета, распределение расходов по целевым статьям и видам расходов по прямым получателям. Расходы распределяются между бюджетами исходя из основных принципов:

1. Соответствие основы расходов компетенции органов власти, субъектов или органов местного самоуправления.

2. Учет подчиненности предприятия при оформлении расходов каждого бюджета.

3. Учет занятости определенного мероприятия, масштабов и последствий их влияния на развитие общества, в связи с чем они могут быть включены в вышестоящий бюджет.

Источники бюджетного права

1. Конституция и ее статьи (ст.119).

2. Закон АР «О бюджетной системе АР» и законы о бюджетах на конкретный год.

3. Бюджетное законодательство субъектов федерации местного самоуправления.

Бюджетное устройство АР

Все действующие на территории АР бюджеты представляют в совокупности определенную систему, которые называются бюджетной системой. В бюджетную систему АР, как федеративного государства входит бюджет 3 уровней: 1. государственные бюджет.2. Бюджет Нахчыванской АР. 3. Местные бюджеты - бюджеты муниципальных образований (районов, городов и других административно-территориальных единиц).

Бюджетная система основывается на некоторых принципах: единства - проявляется во взаимодействии бюджетов всех уровней по лини доходов. К гарантиям единства бюджетной системы бюджетный кодекс относит использование единых бюджетных классификаций, единство статистической и бюджетной информации, санкции за нарушении бюджетного законодательства.

2. Самостоятельности бюджетов - обеспечивает правом самостоятельности утверждение каждого уровня бюджета с соотв. представ. органом власти правом определять направление использования и расходования бюджетных средств, наличие собственных источников бюджетных доходов, запрещение изъятия дополнительных полученных в ходе исполнения, бюджетных доходов, сумм, превышение доходов над расходами и экономия по расходам.

Бюджетный процесс

Это регламентированный нормами процесс бюджетного права, деятельность государства и муниципальных образований по составлению, рассмотрению и утверждению бюджета, его исполнению и заключению, а также составление и утверждение отчета о его исполнении. Деятельность государства от начала составления бюджета до утверждения отчета длится около 3 лет. этот срок называется бюджетным циклом. и делится на несколько стадий: стадии бюджетного процесса следуют строго последовательно. В основе бюджетного процесса лежат определенные принципы:

1. Единая бюджетная система АР.

2. Распределение доходов и расходов между другими бюджетными системами.

3. Самостоятельность бюджетов.

4. Полнота доходов и расходов бюджета.

5. Сбалансированность бюджета.

6. Эффективность использования бюджетных средств.

7. Общественное покрытие расходов бюджета.

8. публичность и гласность.

9. Достоверность бюджета.

10. Адресность и целевой характер бюджетных средств.

11. Ежегодность бюджета.

Стадии бюджетного процесса

Составление проектов бюджета – начинается с послание президента АР в ММ, затем составление бюджета заканчивает правительство АР и органы местного самоуправления. Составление бюджета

основывается на бюджетном послании президента, прогнозе социально-экономического развития на очередной финансовый год, на основных направлениях бюджета, налоговой политики, прогнозе сводного финансового баланса по соответствующей территории в плане развития государства и муниципального сектора экономики соответствующей территории на очередной финансовый год. Порядок и сроки составления бюджета определяет правительство, практическую работу по составлению бюджета осуществляет Минфин АР. Работа начинается за 11 месяцев до начала очередного финансового года.

Правовое регулирование и валютный контроль

В законе о валютном регулировании даны определения валюты. Валюта – это:

1. находящиеся в обращении, а также изъятые или изымаемые из обращения, но подлежащие обмену рубли в виде банковских билетов и монет.

2. средства в рубля на счетах в банках и иных кредитных учреждениях. АР.

3. Тоже, но за пределами АР.

Иностранная валюта – это:

1. Денежные знаки в виде банкнот, казначейских билетов и монеты, находящиеся в обращении и являющиеся законным платежным средством в иностранном государстве, а также изъятые или изымаемые из обращения, но подлежащие обмену денежные знаки.

2. Средства на счетах иностранном государстве и международные денежные и расчетные единицы.

Стадии исполнения бюджета

Исполнить бюджет – означает обеспечение полной и своевременной поступление всех предстоящих по бюджету доходов и обеспечение финансирования всех запланированных по бюджету расходов. Исполнение бюджета обеспечивает Минфин и вся система управления органами финансов АР. Исполнение бюджета осуществляется через органы федерального казначейства в соответствии с бюджетной росписью. Все счета федерального казначейства, в которых содержатся бюджетные средства закреплены 31 декабря.

Правовое регулирование организации страхования

Обязательным является страхование, осуществляемое в силу закона, оно может выступать в виде обязательного госстрахования осуществляется за счет средств федерального бюджета и обязательного страхования, осуществляется за счет средств самих страхователей.

Обязательное страхование. Обязательное страхование строений (квартиры, жилые дома) на случай их уничтожения или повреждения в результате ЧС.

Валютные ценности

В отношении которых законодательством установлен особый организационный режим обращения на территории страны. В соотв. с законом к ним отнесены:

1. иностранная валюта.

2. ценные бумаги в иностранной валюте.

3. драгметалы. В любом виде за исключением ювелирных и других бытовых изделий, а также лома таких изделий.

4. Природные драг. камни в сыром и обработанном виде, также жемчуг за исключением ювелирных и других бытовых изделий.

Понятие и содержание валютного регулирования

Валютное регулирование – это деятельность государственного органа, направленная на регламентирование порядка совершения валютных операций.

ТЕМА 6.

ОСНОВЫ НАЛОГОВОГО ПРАВА

1. Сущность и роль налогов
2. Источники правового регулирования налоговой системы
3. Налоговые правоотношения.
3. Налоговая система АР
4. Виды налогов и порядок их взимания
5. Место и роль налогового права в системе азербайджанского права.

Налоги являются крупнейшим финансовым институтом, который с момента появления государства использовался как основной источник выполнения им своих функций. Главное предназначение налогов как источника средств,обеспечивающих функционирование государства,сохранилось,хотя их роль стала гораздо более многообразной. Современное государство использует различные виды поступлений и платежей,однако ведущее место среди них по значению и объему принадлежит налогам. Роль налогов проявляется в выполняемых ими функций. Функции налогов показывают, каким образом реализуется их общественное назначение как инструмента распределения и перераспределения государственных доходов.

Выделяют следующие функции налогов:

1. фискальная функция-это собственно проведение изъятия средств налогорлательщиков в централизованные финансовые фонды государства. Данная функция является основной и выполняет свое предназначение по формированию государственного бюджета для выполнения общегосударственных целевых программ. Через них формируются финансовые ресурсы государства,аккумулированные в бюджетной системе и небюджетных фондах,и необходимые для осуществления собственных функций государства,таких как оборонная,социальная,природо-охранная и т.д.

2. распределительная функция-она выражает сущность налогов как особого централизованного инструмента распределительных отношений. Эта функция также называется социальной,поскольку состоит в перераспределении общественных доходов между различными категориями граждан,что способствует в конечном счете социальной стабильности общества.

3. регулирующая функция-она стала осуществляться с тех пор,как государство начало активно участвовать в организации хозяйственной жизни страны. Эта функция напрвлена на достижение определенных целей налоговой политики посредством налогового механизма.

В налоговом регулировании имеется 3 подфункции:

а) стимулирующая,направленная на развитие определенных социально-экономических процессов,которые реализуются через систему льгот,исключений,преференций,увязываемых с льготообразующими признаками объекта налогообложения,то есть изменяется объект налогообложения,уменьшаетсяналогооблагаемая база,понижается налоговая ставка и т. д.

б) дестимулирующая –посредством увеличения налогового бремени препятствует развитию определенных социально-экономических процессов. Действие этой подфункции связано с установлением повышенных ставок налогов.

в) подфункция воспроизводственного назначения реализуетсячерез платежи,например,такие как за пользование природными ресурсами,в дорожные фонды,на воспроизводство минерально-сырьевой базы и т.д. Эти налоги имеют четкую отраслевую принадлежность.

4. контрольная функция налогообложения означает,что государство посредством налогов контролирует финансово-хозяйственную деятельность юридических лиц и граждан. Одновременно осуществляется контроль за источниками доходов и направлениями расходования средств.

5. поощрительная функция предусматривает особый порядок обложения налогом определенных категорий граждан,имеющих заслуги перед обществом.

2.Правовые основы регулирования налоговой системы АР отражены в налоговом законодательстве,включающее Конституцию АР,Налоговый Кодекс и принятые на их основе законодательные акты АР,соответствующие Положениям Налогового Кодекса. Налоговый кодекс АР устанавливает налоговую систему,определяет общие принципы налогообложения,паорядок уплаты и

сбора налогов,права и обязанности налогоплательщиков,органов государственной налоговой службы,а также других участников налоговых отношений,форм и мотодов налогового контроля,ответственность за нарушение налогового законодательства,порядок обжалования действий органов государственной налоговой службы и их должностных лиц. При обнаружении противоречий между актами налового законодательства и отраслевыми законами по вопросам налогообложений и налогового контроля применяются акты налогового законодательства. Законодательство о налогах основывается на признании всеобщности,равенства и справедливости налогообложения. В соответствии с законодательством налоги должны быть экономически обоснованными. Не допускается устанавливать налоги,препятствующие осуществления конституционных прав и свобод каждого лица,а также не допускается установление налогов,нарушающих единое экономическое пространство АР,в частности,прямо или косвенно ограничивающие свободное перемещение услуг,товаров,работ в пределах АР,а также денежных средств,либо иным образом ограничивающие или препятствующие законной деятельности налогоплательщика.

В АР устанавливаются и уплачиваются следующие налоги:

государственные,налоги автономной республики,местные или муниципальные налоги.

В Налоговом Кодексе дается определение понятия «налог». Так,налог – это обязательный индивидуально безвозмездный платеж,взимаемый с налогоплательщика в форме отчуждения принадлежащего ему на праве собственности денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и муниципалитетов,подлежащих перечислению в государственный и местный бюджеты,а также целевые государственные фонды.

Под государственными налогами понимаются налоги,устанавливаемые Налоговым Кодексом и обязательные к уплате на всей территории АР. К государственным налогам относятся:

1.подоходный налог с физических лиц

2.налог на прибыль юридических лиц,за исключением предприятий и организаций,находящихся в собственности муниципалитетов

3.налог на добавленную стоимость

4.акцизы

5.налог на имущество юридических лиц

6.земельный налог с юридических лиц

7.дорожный налог

8.промысловый налог

9.налог по упрощенной системе

Ставки государственных налогов,применяемые в каждом отдельном году,не могут превышать пределов,установленных Налоговым кодексом,однако они могут ежегодно пересматриваться при принятии Закона о государственном бюджете АР.

Под налогами автономной республики понимаются установленные в Нахчыванской автономной Республике в соответствии с Налоговым кодексом и уплачиваемые в Нахчыванской автономной Республике. К эти налогам относятся налоги,взимаемые в Нахчыванской автономной Республике государственные налоги,за исключением дорожного налога.

Под местными налогами подразумеваются налоги и платежи,устанавливаемые и вступающие в силу решением муниципалитета в соответствии с Налоговым кодексом и уплачиваемые на территории муниципалитета. Муниципалитеты в пределах, установленных Налоговым кодексом,регулируют на своих территориях следующие элементы налогообложения: налоговые льготы и налоговые ставки. Все другие вопросы налогообложения регулируются Налоговым кодексом. К местным налогам относятся:

1.земельный налог с физических лиц

2.налог на имущество юридических лиц

3.промысловый налог на стройматериалы местного значения

4.налог на прибыть организаций,находящихся в муниципальной собственности

Кроме перечисленных в АР налогов допускается применение особого налогового режима,под котором подразумевается специальный порядок исчиления и уплаты налогов.

Налог считается установленным в том случае,когда определены налогоплательщики и следующие элементы налогообложения:

1.объект налогообложения

2.налоговая база

3.налоговый период

4.налоговая ставка

5.порядок исчисления налогов

6.порядок и срок уплаты налогов.

Объектами налогообложения являются: прибыль,доход,земля,имущество,полезные ископаемые,добавленная стоимость или иные объекты налогообложения,определяемые Налоговым кодексом АР.

Виды налогов и порядок их взимания.

Плательщиками налогов с доходов физических лиц являются физические лица – резиденты и физические лица – не резиденты. Объектом налогообложения по доходам резидентов служит налогооблагаемый доход, определяемый как разница между суммарными доходами в налоговом году и вычетами за этот же период.

Налоговый плательщик – нерезидент, осуществляющий свою деятельность в АР через свое постоянное представительство, является плательщиком подоходного налога с дохода, связанного с его постоянным представительством.

Доход налогоплательщика – резидента состоит из доходов, полученных им в АР и за пределами. Доход нерезидента состоит из доходов, полученных им из источников АР.

К доходам относятся:

1. Доходы, получаемые от наемной работы.

2. Доходы, полученные от деятельности, не относящейся к наемной работе.

3. Любые другие доходы, за исключением доходов, освобожденных от налога.

Любые выплаты или выгоды, полученные физическим лицом по месту работы по найму считается доходом, полученным в виде заработной платы. Доходы от деятельности, не относящейся к наемному труду, включают доходы от предпринимательской деятельности.

К доходам от предпринимательской деятельности относят:

1. Прибыль от представления активов, используемых в целях предпринимательской деятельности.

2. Доход, полученный за согласие ограничить предпринимательскую деятельность или закрыть предприятие.

3. Суммы, полученные от продажи основных фондов.

К доходам от непредпринимательской деятельности относят:

1. Процентные доходы.

2. Дивиденды.

3. Доходы от сдачи в аренду имущества.

Ставки подоходного налога определяются так:

1. Ежемесячные доходы до 150 тысяч не облагается налогом.
2. 2. От 150 тысяч до 3 млн. – 14 %
3. выше 3 млн. – 399 тысяч + 35% от суммы, превышающей 3 млн.

В Ар плательщиками налога на прибыль являются предприятия, резиденты и нерезиденты.

Объектом налогообложения является прибыль, которая определяется как разница между доходом налогоплательщика и вычетами , предусмотренными Налоговым Законодательством. Прибыль предприятий подлежит налогообложению по ставке 24%.

От налога освобождаются:

1. Доходы благотворительных организаций, кроме доходов от предпринимательской деятельности.
2. Безвозмездные перечисления, членские взносы, получаемые некоммерческими организациями.
3. Доходы межгосударственных, межправительственных организаций, кроме доходов по предпринимательской деятельности.

4. Доходы органов государственной власти, бюджетных организаций и органов местного самоуправления.

5. Доходы Национального Банка и его структур и т. д.

Налоговым Кодексом предусмотрены исключения из доходов следующих сумм:

1. Юридические лица, занимающиеся страховой деятельностью, вправе исключать из доходов сумму отчислений в страховые резервные фонды, в соответствии с нормами, установленными законодательством АР.

2. Расходы на научно- исследовательские проектно- изыскательные и опытно – конструкторские работы, связанные с приобретением доходов, кроме расходов на приобретение основных средств и установку и других затрат капитального характера исключаются из дохода.

Также исключение из доходов в соответствии с положениями налогового кодекса исключаются амортизация отчисления на основные средства, используемые предпринимательской и непредпринимательской деятельности.

Установлены следующие годовые нормы амортизации по категориям основных средств:

1. Здания, строения, сооружения до 10 %.
2. Машины, оборудования, НТ до 25%.
3. Иные основные средства до 20 % и т. д.

Налог на добавленную стоимость – является формой удержания в бюджетной части прироста стоимости, добавленной в процессе производства и обращения товаров, выполнения работ и оказания услуг на территории АР.

НДС подлежит уплате на всех стадиях производства поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг.

Плательщиком НДС является лицо, зарегистрированное или обязанное зарегистрироваться в качестве плательщика НДС,

НДС установлен на уровне 18 % от стоимости каждой налогооблагаемой операции.

Акцизы – это косвенный налог, включаемый в цену реализации подакцизных товаров.

Производство на территории АР или импорт подакцизных товаров подлежит обложению акцизами за исключением товаров, освобожденных от налогов.

Плательщиками акцизов являются все предприятия или физические лица, осуществляющие производство или импорт подакцизных товаров на территории Ар. А также резиденты АР непосредственно или через подрядчика, осуществляющие производство подакцизных товаров, за пределами Ар и не состоящий на учете в качестве налогоплательщика.

Объектами налогообложения являются:

1. Отпуск подакцизных товаров, производимых на территории АР за пределы производимого помещения.

2. По импортным товарам выход товаров в соответствии с таможенным кодексом считается подакцизными товарами из под контроля таможенных служб.

К подакцизным товарам относятся:

1. Пищевой спирт, дрожжи, пиво и все виды спиртных напитков.

2. Табачные изделия.

3. Нефтепродукты.

Плательщиками налога на имущество являются физические лица – резиденты или нерезиденты, предприятия – резиденты и предприятия нерезиденты, осуществляющие предпринимательскую деятельность через свое постоянное представительство.

Объектами налогообложения являются:

1. Стоимость, находящаяся в частной собственности физических лиц и расположенная на территории АР, зданий, построек и их частей, а также стоимость, принадлежащая физическим лицам, транспортных средств.

2. Стоимость автотранспортных средств, находящаяся на балансе предприятий.

3. Среднегодовая стоимость основных средств, находящаяся на балансе предприятия.

Физические лица уплачивают налог на имущество с инвентаризационной стоимости зданий, находящаяся в их частной собственности следующим образом:

1. Если указанная стоимость не превышает 3-- - кратный размер суммы месячного дохода, не облагаемого налогом, то имущество не облагается налогом. Если же стоимость превышает указанный предел, то облагается налогом по ставке 0,1 %.

Предприятия уплачивают налог на имущество со стоимости основных средств по ставке 1%.

Физические лица и предприятия уплачивают годовой налог на имущество за автотранспортные средства в зависимости от объема двигателей за каждый кубический сантиметр.

Земельный налог исчисляется в виде стабильного ежегодного платежа за величину земельного участка, независимо от результата хозяйственной деятельности. Физические лица, а также предприятия, должны стать на учет после получения земельного участка в собственность или пользование.

Физические лица и предприятия – муниципалитеты, а иные – в налоговых органах.

Плательщиками земельного налога являются следующие:

1. Физические лица резиденты и нерезиденты.
2. Предприятия – резиденты
3. Филиалы и подразделения предприятий – резидентов.
4. Предприятия – нерезиденты.

Плательщиками дорожного налога за пользование дорогами являются предприятия нерезиденты и физические лица нерезиденты, являющиеся владельцами автотранспортных средств, въезжающих на территорию АР и используемых для перевозки пассажиров и грузов через эту территорию.

Налог за въезд автотранспортных средств иностранных государств на территории АР исчисляется в зависимости от вида автотранспортных средств, количества местных грузоподъемности и ряда других технических характеристик, а также от расстояния, пробегаемого на территории АР, транспортировки опасных грузов.

Промысловый налог взимается а добычу полезных ископаемых, находящихся на территории АР, в том числе в секторе Каспия, принадлежащего Ар.

Плательщиками его являются:

1. Физические лица резиденты и нерезиденты.
2. Предприятия резиденты. А также филиалы этих предприятий, имеющие самостоятельный баланс и текущий счет.
3. Предприятия – нерезиденты, осуществляющие предпринимательскую деятельность через свое постоянное представительство в АР.

Объектом налогообложения признаются полезные ископаемые, добываемые из недр земли на территории АР, включая сектор Каспия, принадлежащего АР.

Налог и сбор.

В настоящее время легальное определение "налога" и "сбора" содержится в Налоговом кодексе АР. В соответствии с нормой п.1 указанной статьи НК АР,

налог - это обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований.

Налог считается установленным в том случае, если соблюдена необходимая правовая процедура его узаконения, а также определены налогоплательщики и обязательные элементы налогообложения, а именно:

* объект налогообложения
* налоговая база
* налоговый период
* порядок исчисления налога
* порядок и сроки уплаты налога.

В необходимых случаях при установлении налога в акте законодательства о налогах и сборах могут также предусматриваться налоговые льготы и основания для их использования налогоплательщиком.

В свою очередь, сбор - обязательный взнос, взимаемый с организаций и физических лиц, уплата которого является одним из условий совершения в отношении плательщиков сборов государственными органами, органами местного самоуправления, иными уполномоченными органами и должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений (лицензий).

Поэтому при установлении сборов законом должны быть определены их плательщики и элементы обложения применительно к конкретным сборам.

Налогообложение.

Одним из недостатков азербайджанского налогового права справедливо называют отсутствие устойчивого научно разработанного понятийного аппарата. Например, в настоящее время в законодательстве отсутствует легальное определение такого важного понятия налогового права как "налогообложение".

Что же такое налогообложение, каковы его функции, природа? С экономической точки зрения, налогообложение может рассматриваться с двух позиций.

С одной стороны, налогообложение - это прямое изъятие органами налоговой администрации определенной части валового национального продукта (ВНП) в пользу государства для формирования централизованных и региональных финансовых ресурсов (бюджета).

С другой стороны, налогообложение как комплексная экономико-философская категория, включает в себя и весь комплекс мероприятий, проводимых органами налоговой администрации для указанного изъятия части ВНП в целях его последующего перераспределения в интересах всего общества и общественные отношения, умонастроения и социальная обстановка в обществе, порождаемые (связанные) с налогообложением.

Исходя из всего сказанного, под налогообложением следует понимать в совокупности весь процесс взимания налогов и сборов, осуществления налогового контроля, защиты прав интересов участников этого процесса.

Основными функциями налогообложения являются:

* фискальная
* регулятивно - стимулирующая
* социальная
* информационно-контрольная

Кроме того, выделяют следующие виды принципов налогообложения:

1.экономические принципы налогообложения. Эти принципы формулируются в процессе развития финансовой науки и государствоведения, а реализуются при построении конкретных налоговых систем различных государств, и их генезис находит свое отражение во многих принципах налогового права. К экономическим принципам относят: принцип справедливости, принцип соразмерности налогообложения, принцип рентабельности налоговых мероприятий, принцип экономической эффективности налогообложения.

1. юридические принципы налогообложения. Эти принципы формулируются в процессе развития юридической науки (в первую очередь , науки налогового права и финансового права, затем на определенном этапе развития общества закрепляются в законодательстве в виде основных начал налогового законодательства, становятся принципами налогового права)

Налоговое законодательство.

Налоговое законодательство - это совокупность налогово-правовых норм, содержащихся в законах АР, актов представительных органов местного самоуправления, регулирующих общественные отношения в сфере налогообложения: устанавливающих систему налогов и сборов, общие принципы налогообложения, основания возникновения, изменения и прекращения отношений собственников и государства по уплате налогов и сборов, формы и методы налогового контроля, ответственность за нарушение налоговых обязательств, защиту прав налогоплательщиков и иных участников налоговых правоотношений.

Законодательство о налогах и сборах является по сути специальным налоговым законодательством. В соответствии со ст.1 НК АР оно включает:

1. государственное законодательство о налогах и сборах

2. региональное законодательство о налогах и сборах

3. местные акты о налогах и сборах, принятые представительными органами местного самоуправления в соответствии с НК АР.

Однако налогово-правовые нормы содержатся и в иных законодательных актах АР (например, в Конституции АР, которая естественно не входит в НК АР)

Поэтому, как представляется, иные федеральные законы, не входящие в объем понятия "законодательство о налогах и сборах", но содержащие нормы налогового права составляют общее налоговое законодательство.

Таким образом под налоговым законодательством следует понимать совокупность актов специального налогового законодательства и общего налогового законодательства.

Налоговые правоотношения.

Налоговые правоотношения - это охраняемое государством общественные отношения, возникающие в сфере налогообложения, которые представляют собой социально значимую связь субъектов посредством прав и обязанностей, предусмотренных нормами налогового права.

Система налоговых правоотношений представляет собой совокупность следующих правовых отношений:

* Властных отношений по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в АР.

* Правовых отношений, возникающих в процессе исполнения соответствующими лицами своих налоговых обязанностей по исчислению и уплате налогов или сборов.

* Правовых отношений, возникающих в процессе налогового контроля и контроля за соблюдением налогового законодательства.

* Правовых отношений, возникающих в процессе защиты прав и законных интересов участников налоговых правоотношений.

* Правовых отношений, возникающих в процессе привлечения к ответственности за совершение налоговых правонарушений.

Участниками налоговых правоотношений являются:

1. налогоплательщики, налоговые агенты, налоговые органы, финансовые органы, таможенные органы, органы налоговой полиции, сборщики налогов и сборов.

2. органы, осуществляющие регистрацию организаций и индивидуальных предпринимателей, места жительства физического лица, актов гражданского состояния, учет и регистрацию имущества и сделок с ним, органы опеки и попечительства, социальные учреждения, кредитные организации.

Система налогов и сборов АР и налоговая система АР.

Система налогов и сборов АР представляет собой совокупность определенным образом сгруппированных друг с другом налогов и сборов, взимание которых предусмотрено российским налоговым законодательством.

Система налогов и сборов АР состоит из трех видов налогов и сборов:

1.федеральных налогов и сборов

2.регионыльных налогов и сборов.

3.местных налогов и сборов.

По общему правилу, федеральные налоги и сборы устанавливаются НК АР и обязательны к уплате на всей территории страны.

Региональные налоги и сборы вводятся представительными органами власти субъектов АР и взимаются на территории соответствующего субъекта, в котором введен данный налог или сбор.

Местные налоги и сборы устанавливаются и вводятся на соответствующей территории представительным органом муниципального образования, и обязательны к уплате на территории этого муниципального образования.

Налоговая система АР представляет собой основанную на определенных принципах систему урегулированных нормами права общественных отношений, складывающихся в сфере налогообложения.

Поэтому налоговая система АР, в частности, включает:

* Систему налогов и сборов АР
* Систему налоговых правоотношений
* Систему участников налоговых правоотношений
* Нормативно-правовую базу сферы налогообложения.

Налогоплательщики и плательщики сборов.

Налогоплательщики - это организации и физические лица, на которых в соответствии с положениями налогового законодательства возложена обязанность уплачивать соответственно налоги и (или) сборы.

Налогоплательщики и плательщики сборов - это организации и физические лица, на которых в соответствии с положениями налогового законодательства возложена обязанность уплачивать соответственно налоги и (или) сборы.

Легальное юридическое определение этих понятий содержится в НК АР. При этом под налогоплательщиками и плательщиками сборов - организациями понимаются:

1. азербайджанские организации, т.е. юридические лица, образованные в соответствии с законодательством АР.

2.иностранные юридические лица, компании и другие корпоративные образования, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств, международные организации, их филиалы и представительства, созданные на территории АР.

Под налогоплательщиками и плательщиками сборов - физическими лицами понимаются :

1. граждане АР
2. иностранные граждане
3. лица без гражданства.

Взаимозависимые лица.

Легальное определение понятия "взаимозависимые лица" содержится в ст.20 НК АР.

Взаимозависимые лица для целей налогообложения - это физические лица и (или) организации, отношения между которыми могут оказывать влияние на условия или экономические результаты их деятельности или деятельности представляемых ими лиц, а именно, такие отношения, когда:

1. одна организация непосредственно и (или) косвенно участвует в другой организации. Доля косвенного участия одной организации в другой через последовательность иных организаций определяется в виде произведения долей непосредственного участия организаций этой последовательности одна в другой.

2. одно физическое лицо подчиняется другому физическому лицу по должностному положению.

3. лица состоят в соответствии с семейным законодательством АР в брачных отношениях, отношениях родства или свойства, усыновителя или усыновленного, а также попечителя и опекаемого.

Также, лица могут быть признаны взаимозависимыми судом и по другим основаниям, если такие отношения между этими лицами могут повлиять на результат сделок по реализации товаров (работ, услуг), а, следовательно, на полноту исполнения этими взаимозависимыми лицами возложенных на них налоговым законодательством обязанностей.

Налоговый агент.

Налоговый агент - это участник налоговых правоотношений, на которых налоговым законодательством возложены обязанности по исчислению, удержанию у налогоплательщика и перечислению в соответствующий бюджет (внебюджетный фонд) налогов.

Введение института налогового агента было обусловлено необходимостью упрощения и в то же время повышения эффективности налогообложения, во-первых, доходов, выплачиваемых работодателями физическим лицам, во-вторых - доходов иностранных лиц.

Налоговые льготы.

Налоговые льготы - любые законные преимущества, предоставляемые отдельным категориям налогоплательщиков и плательщиков сборов, по сравнению с другими плательщиками, включая возможность не уплачивать налог или сбор, либо уплачивать их в меньшем размере.

В соответствии со ст53 Нормы законодательства о налогах и сборах, определяющие основания, порядок и условия применения льгот по налогам и сборам не могут носить индивидуальный характер.

Налоговая декларация.

Налоговая декларация - письменное заявление налогоплательщика о полученных доходах и производственных расходах, источниках доходов, налоговых льготах и исчисленной сумме налога и (или) другие данные, связанные с исчислением и уплатой налога.

Налоговая декларация представляется каждым налогоплательщиком по каждому налогу, подлежащему уплате этим налогоплательщиком, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах.

Налоговая декларация представляется в налоговый орган по месту учета налогоплательщика на бланке установленной формы.

Налоговая декларация может быть представлена в налоговый орган лично или направлена по почте. Налоговый орган не вправе отказать в принятии декларации и обязан по просьбе налогоплательщика проставит отметку на копии налоговой декларации о принятии и дату ее представления. При отправке налоговой декларации по почте днем ее представления считается дата отправки заказного письма с описью вложения.

Налоговые органы не вправе требовать от налогоплательщика включения в налоговую декларацию сведений, не связанных с исчислением и уплатой налогов.

Налоговый контроль.

Налоговый контроль представляет собой совокупную систему действий налоговых и иных государственных органов по надзору за выполнением фискально-обязанными лицами (налогоплательщиками, плательщиками сборов, налоговыми агентами, кредитными организациями) норм налогового законодательства.

В соответствии с законодательством, налоговый контроль в АР осуществляют органы:

1. налоговые органы.
2. таможенный органы.
3. органы государственных внебюджетных фондов.

При этом таможенные органы и органы государственных внебюджетных фондов наделены контрольными полномочиями в сфере налогообложения в пределах своей компетенции.

Налоговый контроль проводится в следующих основных формах:

* Налоговые проверки.
* Получение объяснений фискально-обязанных лиц.
* Проверки данных учета и отчетности.
* Осмотр помещений и территорий, используемых для извлечения дохода (прибыли)
* Контроль за расходами физических лиц.

Налоговый учет.

Налоговый учет является российским "изобретением", налоговое законодательство зарубежных стран не знает такого правового института.

В России налоговый учет введен с 1 января 2002 г. для замены (дополнения) в установленных законах случаях бухгалтерского учета для целей исчисления налоговой базы по налогу на прибыль организаций. Следует отметить, что легальное определение понятия "налоговый" содержится не в первой части НК АР, т.е. в его особенной части.

Налоговый учет - система обобщения информации для определения налоговой базы по отдельным налогам на основе данных первичных документов, сгруппированных в соответствии с порядком, предусмотренным НК АР.

Налогоплательщики исчисляют налоговую базу по итогам каждого отчетного периода на основе данных налогового учета.

Система налогового учета организуется налогоплательщиком самостоятельно, исходя из принципа последовательности применения норм и правил налогового учета, т.е. применяется последовательно от одного налогового периода к другому.

Подтверждением данных налогового учета являются:

1.первичные учетные документы

2.аналитические регистры налогового учета

3.расчет налоговой базы.

Содержание данных налогового учета является налоговой тайной (т.е. не подлежат разглашению без согласия налогоплательщика). Лица, получившие доступ к информации, содержащийся в данных налогового учета, обязаны хранить налоговую тайну.

Место и роль налогового права в системе азербайджанского права.

Налоговое право АР рассматривается, как правило, с трех точек зрения: как отрасль (подотрасль) азербайджанского права, как отрасль юридической науки и как учебная дисциплина.

Понятие и предмет налогового права.

Эффективное финансовое обеспечение деятельности государства, с одной стороны, является важной составляющей его государственного суверенитета, с другой гарантирует выполнение государством и его органами необходимых для поддержания такого суверенитета публичных, социальных, политических, организационных и иных функций. Финансовое обеспечение государства осуществляется за счет различных видов государственных доходов. На сегодняшний день в демократических государствах с экономиками рыночного типа главным видом таких государственных доходов являются налоги и сборы, собираемые в бюджеты всех уровней в процессе налогообложения. В АР отношения, складывающиеся в процессе финансовой деятельности государства и муниципальных образований, традиционно регулируются соответствующей отраслью права - финансовым правом. Под предметом финансового права понимаются общественные отношения, возникающие в процессе деятельности государства и муниципальных образований по формированию, распределению и использованию денежных фондов в целях реализации своих задач.

В свою очередь, налоговое право - это отрасль системы права АР, представляющая собой совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере налогообложения.

Указанные общественные отношения (налоговые правоотношения) составляют предмет налогового права. Система таких отношений представляет собой совокупность следующих общественных отношений:

1. властных отношений по установлению, введению и взиманию налогов и сборов в АР.

2. правовых отношений, возникающих в процессе исполнения соответствующими лицами своих налоговых обязательств по исчислению и уплате налогов или сборов.

3. правовых отношений, возникающих в процессе налогового контроля и контроля за соблюдением налогового законодательства.

4. правовых отношений, возникающих в процессе защиты прав и законных интересов участников налоговых правоотношений.

5. правовых отношений, возникающих в процессе привлечения к ответственности за совершение налоговых правонарушений.

Участниками, составляющими предмет правового регулирования налогового права общественных отношений в сфере налогообложения, выступают физические и юридические лица, в том числе:

* налогоплательщики, налоговые агенты, налоговые органы, финансовые органы, таможенные органы, органы налоговой полиции, органы внебюджетных фондов и др.

* органы, осуществляющие регистрацию организаций и индивидуальных предпринимателей, места жительства физического лица, учет и регистрацию имущества и сделок с ним(регистраторы), социальные

учреждения, процессуальные лица, участвующие в мероприятиях налогового контроля и кредитные организации.

Объектом налогового права является аналитическое исследование общественных отношений в сфере налогообложения.

Также в налоговом праве выделяют два метода:

* публично-правовой метод (или метод власти и подчинения, авторитарный метод, императивный метод)

* гражданско-правовой метод (или диспозитивный метод, метод координации, метод автономии)

Так как отношения, регулируемые налоговым правом по большей части относятся к сфере публичного права, императивный метод правового регулирования применяется в налоговом праве более часто. Диспозитивный метод используется, например, при регулировании отношений по заключению договоров о предоставлении налогового и инвестиционного налогового кредита.

Система налогового права.

Налоговое право как отрасль права входит в единую систему российского права, и в свою очередь является системой более низкого уровня, т.е. сама представляет собой систему последовательно расположенных и взаимно увязанных правовых норм, объединенных внутренним единством целей, задач, предмета регулирования, принципов и методов такого регулирования.

Нормы налогового права группируются в две части - общую часть и особенную часть:

.Общая часть налогового права включает в себя нормы, устанавливающие принципы налогового права, систему и виды налогов и сборов АР, права и обязанности участников отношений, регулируемых налоговым правом, основания возникновения, изменения и прекращения обязанностей по уплате налогов, порядок ее добровольного и принудительного исполнения, порядок осуществления налоговой отчетности и налогового контроля, а также способы и порядок защиты прав налогоплательщиков.

Таким образом, в общую часть налогового права входят институты, которые содержат в себе положения, "обслуживающие" все или почти все институты особенной части.

2.Особенная часть налогового права включает в себя нормы, регулирующие порядок взимания отдельных видов налогов. В настоящее время продолжается процесс их кодификации и они включаются во вторую (особенную) часть Налогового кодекса АР.

3.И общая и особенная часть налогового права, являясь частями системы налогового права, в свою очередь представляют собой системы более низкого порядка, объединяющие обособленные совокупности взаимосвязанных юридических норм, соответственно: институты, субинституты и нормы.

Институты налогового права - это взаимосвязанные группы норм, регулирующих небольшие группы видовых родственных отношений. Так, к числу институтов общей части налогового права можно отнести институт налоговой обязанности, институт налогового контроля, институт защиты прав налогоплательщиков и т.д.

Входящие в систему налогового права субинституты в свою очередь являются составными частями(элементами) институтов. Например, институт защиты прав налогоплательщиков, являющийся субинститутом общей части налогового права включает в себя такие субинституты как административная защита прав налогоплательщиков и судебная защита прав налогоплательщиков.

ТЕМА 7.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ БАНКОВСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.

1. Банковское право: предпосылки становления и набор значений
2. Банковская система и правовые основы банковской деятельности.
3. Лицензирование банковской деятельности.
4. Правовые основы банковских операций.
5. Отношения между кредитными организациями.

6. Банковские правоотношения и их виды
7. Центральный банк и его правовое положение.
8. Конституционные основы банковского права

Практическое значение банковского права возрастает и в связи с тем, что в предпринимательской деятельности сегодня участвуют миллионы людей. А ее осуществление связано с открытием банковских счетов, осуществлением расчетов через банки. В итоге огромное количество людей, работающих в государственном и частном секторах зависят от состояния банковской системы и законности банковской деятельности. В литературе и средствах массовой информации постоянно публикуются материалы о медленном прохождении денежных средств, особенно государственных, бюджетных, о надежных и ненадежных банках, о законных и незаконных денежных операциях.

Все это и многое другое превращает банковское право в одну из самых необходимых и используемых отраслей права. Основы банковского права теперь нужно знать не только юристу, где бы он ни работал, но и руководителю предприятия, менеджеру, работнику налоговых служб. Иметь хотя бы общее представление об основах банковского права необходимо любому активно действующему в сфере экономики гражданину. И конечно же, знать и глубоко анализировать нормы банковского права должен юрист, связывающий свою профессиональную деятельность с банком. Ведь от его умения и знания во многом зависит благополучие банка. И наоборот, ошибки и незнание юриста могут привести к крупным финансовым потерям.

Банковское право: предпосылки становления и набор значений

История развития правовой мысли свидетельствует о том, что право возникает, видоизменяется и конденсируется в зависимости от потребностей общества, от характера отношений в нем, опосредуемых государственной или негосударственной инфраструктурой. При этом правовая материя существует в различных формах (право, правовые представления, правовая практика). Содержание права, равно как и его возможности воздействия на реальное поведение людей, чаще всего предопределяются экономическими потребностями, лежащими за пределами права, теми социально-экономическими процессами, которые обусловливают правовые явления на каждом конкретном этапе развития общества.

В российской юридической литературе понятие "банковское право" стало употребляться довольно широко в связи со становлением и развитием банковской системы и банковской деятельности в условиях рыночных реформ (после принятия Закона о банках и банковской деятельности 1990 года). До этого то, что сейчас именуется банковским правом, существовало в виде нескольких самостоятельных и независимых друг от друга фрагментов.

Первый фрагмент образовывали горизонтальные правоотношения, складывавшиеся между юридическими лицами по поводу осуществления расчетов, займа денег, открытия счетов в банках. Эти правоотношения традиционно в общих чертах, и только в общих, регулировались нормами гражданского права, объединенными под названием "расчетные и кредитные правоотношения". Мало того, что такое объединение производилось и производится весьма условно, - само регулирование затрагивало только внешнюю оболочку правоотношений, не создавая механизмов отражения потребностей субъектов. В качестве субъектов правоотношений рассматривались плательщик и получатель денег, а обязательство платежа иногда даже рассматривалось только как элемент коммерческого договора. При этом на законодательном уровне не регулировались межбанковские расчеты, корреспондентские отношения банков и пр.

Естественно, в масштабах гражданского права невозможно полное решение вопроса об адекватных, экономически обусловленных формах расчетов или формах предоставления кредита, поскольку складывающиеся в этой сфере правоотношения не соответствуют принципам гражданского права. Вряд ли можно сколько-нибудь обоснованно говорить о юридическом равенстве банка и клиента, коммерческого банка и Центрального Банка АР. Не находит должного применения в банковских правоотношениях и хорошо известный принцип диспозитивности. Техника же правового регулирования в

этом случае сопровождается бесконечными ссылками на банковские нормативные акты или банковские правила. Сами же подзаконные нормативные акты чаще всего ни в какой степени не увязываются с законодательными требованиями и ввиду своей реальной применимости становятся более значимыми, чем требования закона.

Характерно, что и в том, и в другом случае термин "банковское право" не употреблялся, а соответственно использовались понятия расчетных и кредитных правоотношений и государственного кредита.

В юридической литературе последних пяти лет термин "банковское право" и банковское законодательство употребляется все чаще и не вызывает возражений. Так, М.Л. Коган рассматривает банковское законодательство в основном как совокупность правовых норм, регулирующих полномочия, обязанности и ответственность сторон в правоотношениях с участием банка. При этом, насколько можно судить из предыдущих работ того же автора, он относит все правоотношения, возникающие в данной сфере, к хозяйственно -правовым.

Многогранность термина "банковское право" подчеркивают американские специалисты, довольно широко трактуя его. Они отмечают, что банковское право включает в себя не только общие принципы организации и деятельности банков, но и совокупность норм, регулирующих порядок оказания финансовых и связанных с ними услуг.

Итак, результаты анализа научной и научно-практической литературы показывают, что банковское право имеет в формулировках различных авторов, с одной стороны, как бы устойчивое ядро значений, т.е. нечто общее, константное, а с другой - определенную зону разногласий, более или менее значимых.

Можно также сформулировать вывод о том, что возникновение и становление самого понятия "банковское право" в АР имеет экономико-управленческие основания, или условия, формирования. В качестве таких условий можно назвать следующие:

- создание новых или коммерциализация действующих банков, т.е. организаций, действующих на свой риск с целью извлечения прибыли с использованием финансовых инструментов;

- становление двухуровневой банковской системы с необходимой степенью самостоятельности коммерческих банков, деятельность которых можно регулировать только с помощью права;

- развитие денежного рынка и рынка финансовых услуг.

Анализ литературных источников позволяет сделать вывод о том, что, по господствующему мнению юристов, банковское право понимается как совокупность норм права, содержащих предписания, относящиеся к банковской деятельности, т.е. устанавливающих правовое положение самих банков и иных кредитных организаций, регулирующих публичные отношения банков, а также частно-правовые отношения банков с клиентами, т.е. норм, в той или иной степени соотносимых с банковской деятельностью.

Следовательно, при определении содержания банковского права необходимо прежде всего установить, что же такое банковская деятельность.

Банковская система Азербайджанской Республики состоит из Национального банка и кредитных организаций и регулируется Конституцией Азербайджанской Республики, законом «О Центральном банке» и «О банках», другими законодательными актами и нормативными актами Центрального банка. Кредитная организация не несёт ответственности по обязательствам государства, а государство не несёт ответственности по обязательствам кредитной организации, за исключением случаев, когда кредитная организация и государство взяли на себя соответствующее обязательство. Согласно заключённым договорам кредитная организация может осуществлять операции с бюджетными средствами, расчёты с органами исполнительной власти и муниципалитетов, обеспечивать целевое использование бюджетных средств, выделяемых для осуществления государственных программ. Кредитная организация не может принуждаться к осуществлению деятельности не предусмотренными её учредительными документами, а также кредитная организация независима от органов законодательной и исполнительной власти и муниципальных органов. Государственные органы не вправе вмешиваться в деятельность кредитной организации при принятии решений, связанных с текущей банковской деятельностью. Без лицензии Центрального банка юридические и физические лица не могут заниматься банковской деятельностью.

Кредитным организациям запрещается заключать соглашения и совершать согласованные действия, направленные на монополизацию рынка банковских услуг и ограничение конкуренции. Соблюдение антимонопольных правил банковской деятельности контролируется Центральным банком и соответствующим органом исполнительной власти. Запрещается также участие работников органов государственной власти и муниципалитетов в органах управления кредитной организацией, за исключением случаев консервации и ликвидации кредитной организации. Кредитные организации не могут заниматься страховой, торговой и производственной деятельностью.

После прохождения соответствующей государственной регистрации, кредитные организация ходатайствует в письменной форме перед Центральным банком на получение банковской лицензии. Вместе с письменным обращением предоставляются следующие документы:

1 копия свидетельства о государственной регистрации;

2 учредительные документы;

3 бухгалтерский баланс и отчёт о прибылях и убытках учредителя, являющегося юридическим лицом, отражающее его финансовое положение за последний год и аудиторское заключение об этом;

4 сведения о профессиональной пригодности руководителя и главного бухгалтера, предлагаемых учредителями, и о том, имеют ли они судимость или нет и т.д.

Для открытия филиалов иностранных банков и кредитных организаций, полностью финансируемых за счёт иностранных инвестиций и совместных кредитных организаций, для получения лицензии дополнительно предоставляют также следующие документы:

1 если это юридические лица, то решение соответствующего органа иностранного юридического лица о создании кредитной организации или об открытии филиала на территории Азербайджанской Республики; устав или другой документ, подтверждающий статус юридического лица, его опубликованные балансы за последние три года; письменное соглашение соответствующего государственного органа страны, место пребывания иностранного учредителя на создание кредитной организации или открытия филиалов.

2 если это иностранное физическое лицо, то дополнительно предоставляются документы, требуемые от физических лиц в соответствии с законом Азербайджанской Республики «О государственной регистрации юридических лиц».

Ходатайство о выдаче банковской лицензии должно быть рассмотрено Центральным банком не позднее 30 дней со дня его получения. После проведения первичной экспертизы, Центральный банк в течение 3 дней сообщает об этом и открывает в Центральном банке корреспондентский счёт для кредитной организации и требует в течение 1 месяца внесение 100% минимального уставного фонда. По представлению документов, подтверждающих внесение 100% минимального уставного фонда, Центральный банк в течение 3 дней принимает решение о выдаче кредитной организации лицензии на совершение банковской операции. В случае отказа о выдаче лицензии, ходатайствующему официально сообщаются причины этого. Кредитной организации может быть отказано в выдаче лицензии в следующих случаях:

1 если председатель правления, его заместитель и главный бухгалтер не соответствуют предъявляемым к ним требованиям. Под этим понимается отсутствие у этих лиц высшего экономического или юридического образования и практики руководства подразделениями кредитной организации либо не зависимо от этих условий в случае отсутствия как минимум двухлетней практики руководства таким подразделением; наличие судимости за совершение преступлений против имущества хозяйственных и должностных преступлений; наличие за последние 2 года фактов расторжения по инициативе администрации трудового договора с указанными лицами за действия в связи с обслуживанием денежных или товарных ценностей;

2 неудовлетворительное финансовое положение учредителей;

3 несоответствие документов требованиям законодательства и нормативным актам Центрального банка.

Обоснованное решение об отказе выдаче банковской лицензии выдаётся в письменном виде, которое может быть обжаловано ходатайствующим в судебном порядке.

Лицензирование и регулирование деятельности кредитных организаций с участием иностранного капитала и филиалов иностранных банков применяются некоторые ограничения:

1 Центральный банк устанавливает лимит участия иностранного капитала в банковской системе. В случае достижения этого лимита или установления в соответствующем иностранном государстве ограничения для кредитной организации Азербайджанской Республики Центральный банк может приостановить выдачу лицензий кредитным организациям с участием иностранного капитала или филиалов иностранных банков;

2 у кредитной организации с участием иностранного капитала, управляющий либо один из заместителей должен быть гражданином Азербайджанской Республики;

3 Центральный банк может запретить увеличение кредитной организацией своего уставного капитала за счёт средств нерезидентов и отчуждения акций в их пользу, когда в результате этих сделок нарушается лимит участия иностранного капитала в банковской системе. Поэтому для увеличения кредитной организацией своего уставного капитала этим путём необходимо получение разрешения Центрального банка.

Центральный банк может устанавливать для кредитной организации с участием иностранного капитала или филиала иностранных банков обязательные нормативы, дополнительные требования о предоставлении отчётов, составе руководства, проводимых операциях и т.д.

Банковские лицензии выдаются на неопределённые сроки и могут быть отозваны в следующих случаях только решением правления Центрального банка:

1 по обращению учредителей кредитной организации;

2 при систематическом нарушении требований банковского законодательства и нормативных актов Центрального банка, когда санкции применялись в отношении кредитной организации несколько раз в течение 1 года;

3 при обнаружении недостоверности сведений, на основании которых выдана лицензия;

4 в случае, если лицензия и разрешение не были использованы в течение 1 года со дня их выдачи или при приостановлении деятельности более чем на 6 месяцев;

5 при ликвидации кредитной организации;

6 при отсутствии минимально необходимого капитала и специальных резервов, предусмотренных нормативными актами Центрального банка;

7 при несостоятельности выполнить свои обязательства перед кредиторами и вкладчиками;

8 в случае банкротства;

9 при обнаружении фальсификации представленных отчётов;

10 совершение операций, не предусмотренных лицензией.

В пределах лицензий, выдаваемым Центральным банком, кредитные организации могут осуществлять следующие операции:

1 принимать средства с процентами или без процентов в виде депозитов до востребования, срочных депозитов и др.;

2 предоставлять кредиты по соглашению с заёмщиком;

3 открывать и вести счета физических и юридических лиц;

4 вести по поручению физических и юридических лиц корреспондентских кредитных организаций расчёты по их счетам;

5 производить инкассацию денежных средств, векселей, платёжных и расчётных документов;

6 кассовое обслуживание физических и юридических лиц;

7 осуществлять куплю- продажу иностранной валюты;

8 привлекать вкладом ценные металлы и размещать их;

9 предоставлять банковские гарантии.

Кроме указанных операций кредитная организация может осуществлять следующие операции:

1 выдавать поручительства за трёх лиц, предусматривающих исполнение в денежной форме;

2 приобретать права требования от третьих лиц;

3 исполнение обязательств в денежной форме;

4 управлять по доверенности денежными средствами и другим имуществом по соглашению с физическими и юридическими лицами;

5 осуществлять лизинговые операции;

6 оказывать информационные и консультативные услуги, а также другие сделки в соответствии с законодательством.

Кредитные организации могут осуществлять также деятельность на рынке ценных бумаг. Для проведения банковских операций кредитная организация в соответствии с лицензией Центрального банка имеет право выпускать, покупать, продавать, вести учёт, держать и осуществлять другие операции со следующими ценными бумагами:

1 ценные бумаги, осуществляющие функции платёжного документа;

2 ценные бумаги, подтверждающие привлечение денежных средств по вкладам и счетам;

3 кредитная организация имеет право приобретать, продавать и держать государственные ценные бумаги и проводить с ними другие операции;

4 другие ценные бумаги при осуществлении операций в соответствии с законодательством;

5 кредитная организация в соответствии с законодательством может осуществлять профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг;

6 кредитная организация может предоставлять кредит лицу, имеющему отношение к ней в порядке, установленном Центральным банком. В данном случае к соответствующим лицам относятся:

а) любой администратор кредитной организации;

б) лица, имеющие долю в размере больше 10% в капитале кредитной организации;

в) лицо, являющееся первостепенным родственником администратора или связанный с ним деловыми интересами;

г) сотрудники кредитной организации.

Совокупность суммы долгов по всем этим кредитам не должна превышать 20% собственных средств кредитной организации.

Кредитные организации на договорных началах могут привлекать и размещать друг у друга средства в форме депозитов, кредитов и совершать другие взаимные операции, предусмотренные лицензией. Кредитные организации обязаны ежемесячно информировать Центральный банк о корреспондентских счетах, вновь открытых как на территории страны, так и за её пределами. Кредитные организации при недостатках средств для проведения кредитных операций или выполнения взятых на себя обязательств могут обращаться в Центральный банк за получением кредитов. Отношения между кредитной организацией и её клиентами носит договорной характер и кредитная организация не вправе определять и контролировать направление использования денежных средств клиентов или устанавливать другие ограничения, не предусмотренные законодательством или договорами. Клиенты самостоятельно выбирают кредитные организации для кредитно-расчётного и кассового обслуживания и могут пользоваться услугами одной или нескольких кредитных организаций. Кредитная организация самостоятельно устанавливает процентные ставки по своим операциям и не вправе в одностороннем порядке изменять их. Кредитные организации могут предоставлять кредиты, приняв в качестве залога имущество, в том числе имущественные права, ценные бумаги, гарантии и обязательства в других формах, принятых в банковской практике. В случае неисполнения своих обязательств, обеспеченных залогом для удовлетворения требований кредитной организацией за счёт заложенного имущества не требуется решения суда. Кредитная организация также может принять решение о предоставлении кредита без обеспечения. Для защиты своих интересов кредитные организации могут создавать союзы и ассоциации в целях координации своей деятельности, защиты своих интересов и т.д., целью которых не является получение прибыли. Кредитными организациями могут также создаваться группы кредитных организаций для решения совместных вопросов путём заключения между ними соответствующих договоров. Также могут создаваться банковские холдинги, являющиеся кредитной организацией,

имеющие значительную долю участия в капитале нескольких кредитных организаций, либо имеющие возможность оказывать влияние на решение вопросов, связанных с их деятельностью на основе заключаемых с ними договоров.

Банковские правоотношения и их виды

Вряд ли целесообразно да и возможно в принципе дать исчерпывающую дефиницию банковским правоотношениям. Но если все же, следуя традициям российского (советского) правоведения, постараться это сделать, то определение будет выглядеть следующим образом. Банковские правоотношения - это урегулированные частными и публичными нормами права общественные отношения, складывающие в процессе деятельности банков и иных кредитных организаций, реализующих свой специфический правовой статус и использующих деньги и иные финансовые средства как средства обращения, сбережения и как товар.

Виды банковских правоотношений могут быть выделены в зависимости от субъектного состава:

а) между банками и клиентами;

б) между двумя коммерческими банками по поводу осуществления банковских операций;

в) между ЦБ и банками;

г) между банками по поводу создания союзов, ассоциаций, клиринговых палат и прочих производных образований - членские правоотношения;

д) между ЦБ и правительством - отношения взаимного представительства;

е) между ЦБ и высшими органами представительной власти - назначение и отчет.

Кроме того, банковские правоотношения могут быть классифицированы в зависимости от характера банковских операций, т.е. выделяются правоотношения, опосредующие:

а) пассивные банковские операции, в которых банк выступает должником, - институт банковского вклада, банковского счета, выпуск ценных бумаг;

б) активные банковские операции, в которых банк участвует как кредитор, - кредитные договоры и договоры об уступке денежного требования;

в) посреднические банковские операции - расчетные правоотношения;

г) вспомогательные банковские операции - правоотношения по поводу оказания информационных и иных услуг

В зависимости от содержания правоотношения могут быть классифицированы следующим образом:

а) имущественные; связанные с денежными средствами как видом имущества;

б) неимущественные, связанные с обеспечением режима банковской тайны, использованием тех или иных наименований, зашитой деловой репутации банка, присвоением рейтинга и др.;

в) организационные, связанные с построением внутренней организационной структуры самого банка и банковской системы в целом.

Основаниями возникновения банковских правоотношений могут выступать следующие:

а) норма закона, например при реализации кредитно-денежной политики государства или формировании обязательных резервов;

б) административный акт, например выдача лицензии или ее отзыв;

в) договор или односторонняя сделка;

г) причинение вреда (является спорным и нуждается в дополнительном обосновании).

Субъектный состав банковских правоотношений определяется всем изложенным и предполагает выделение нескольких уровней:

а) клиенты или, как принято говорить, клиентура банков - граждане, юридические лица, их обособленные подразделения, иные организации;

б) кредитные организации и прежде всего банки;

в) банк, как орган государственной исполнительной власти и центр банковской системы;

г) производные банковские образования - банковские союзы, ассоциации, лиги, группы, концерны, клиринговые палаты,

д) органы власти, осуществляющие функции государственного регулирования банковской деятельности и взаимодействия с банковской системой.

Между названными субъектами устанавливаются различные по своему содержанию правоотношения или правовые связи. При этом нужно иметь в виду, что именно правовая связь является конструктивной чертой правоотношения.

Анализируя правовые связи между участниками банковских правоотношений нужно постоянно иметь в виду, что они базируются на правовых связях или правоотношениях между клиентами. В этом выражается целевое предназначение банковских правоотношений, которые возникают и существуют только при условии наличия клиентуры банков, чьи интересы должны учитываться и защищаться в первую очередь. Но, разумеется, эти правовые связи находятся за пределами банковского права.

Центральный банк и его правовое положение.

С точки зрения выполняемых экономических функций банковская система является частью финансовой системы. Через банки проходит основная часть денежных ресурсов и от их работы в значительной степени зависит нормальное функционирование денежного оборота и финансовой системы в целом. Существующие в экономике банки представляют собой не просто совокупность кредитных организаций, а определённым образом организованную систему. Количественный состав и качественный уровень банковской системы зависит в основном от двух факторов:

1 от объективной потребности экономики в банках;

2 целенаправленное регулирование со стороны государства.

Потребность экономики выражается в существовании и развитии банковской системы как кредитного института и расчетно-кассового центра. Регулирование со стороны государства направлено на упорядочивание банковской системы, обеспечение её стабильности и эффективности. Банковская система Азербайджанской Республики регулируется как общими, так и специальными законодательными актами, к которым в том числе относятся закон Азербайджанской Республики «О банках и банковской деятельности» и закон Азербайджанской Республики «О Центральном банке». Банковская система Азерб. Республики, как и банковская система многих стран, состоит из двух уровней. К первому уровню относятся коммерческие банки, небанковские кредитные организации, банки с участием иностранного капитала. В настоящее время банковская система Азербайджанской Республики состоит из 46 банков, 220 банковских филиалов, из которых 15 с участием иностранного капитала. Кроме того, здесь функционируют 47 небанковских кредитных организаций (данные на 2003 год).

Центральный банк Азербайджанской Республики является государственной собственностью. Его уставный фонд и другое имущество не могут передаваться другим лицам. В соответствии с законом «О Центральном банке» к основным функциям Центрального банка отнесены следующие:

1. проведение государственной политики в области денежно-кредитных и валютных отношений;

2. создание условий для проведения расчётов и стабильного функционирования платёжной системы;

3. проведение операций на рынке ценных бумаг, а также в сфере купли-продажи иностранной валюты;

4. принятие необходимых мер для развития и укрепления банковской системы в Азерб. Республики;

5. осуществление валютного регулирования;

6. принятие нормативных актов в области банковской деятельности.

Центральный банк выполняет следующие основные задачи:

1. принимает меры для обеспечения стабильности маната, регулирование его покупательной способности и курса по отношению к иностранной валюте;

2. разрабатывает главные направления денежно-кредитной политики и представляет Президенту Азерб. Республики;

3. осуществляет эмиссию наличных денег и организует их обращение;

4. осуществляет кассовое использование государственного бюджета;

5. обслуживает государственный долг в соответствии с действующим законодательством;

6. участвует в разработке прогнозного платёжного баланса и руководит составлением отчётного платёжного баланса.

Получение прибыли не является основной целью деятельности Центрального банка. Однако для осуществления своих функций Центральный банк создаёт резервы и фонды за счёт своей прибыли. Порядок создания резервов и фондов и их использования определяется правлением Центральным банком. Прибыль Центрального банка после обеспечения резервов и фондов перечисляется в государственный бюджет. В результате переоценки валютных активов и пассивов Центральный банк, в связи с изменением курса маната, а также переоценки золотых активов, в связи с разницей, возникшей в стоимости золота, создаётся специальный фонд. Порядок использования этого фонда или покрытия его убытков определяется Милли Меджлисом. Центральный банк и все его структуры свободны от всех видов налогов и пошлин и соответственно не регистрируются в налоговых органах.

Организационная структура Центрального банка выглядит следующим образом: в состав правления входит 7 человек, в том числе председатель Центрального банка, его заместители и два посторонних члена. Члены правления Центральным банком назначаются Милли Меджлисом по представлению Президента сроком на 5 лет.

Правление Центральным банком имеет следующие полномочия:

1. разрабатывает главные направления денежно-кредитной политики;
2. определяет политику обменного курса по отношению к другим валютам;
3. составляет и представляет годовой отчёт Центрального банка;
4. рассматривает и утверждает смету расходов на следующий год;
5. утверждает нормативные акты, касающиеся полномочий Центрального банка;
6. утверждает доклады и предложения, отправляемые Президентом и Милли Меджлисом;
7. утверждает все кредиты, представленные Центральным банком в государственные организации;
8. организовывает территориальное управление и представительства Центрального банка;
9. принимает решения о выдаче лицензий на совершение банковских операций и об их отзыве;
10. определяет в соответствии с действующим законодательством условия участия иностранного капитала в банковской системе и т.д..

Центральный банк до 1 августа текущего года представляет Президенту Азербайджанской Республики главное направление денежно-кредитной политики на следующий год. В главных направлениях денежно-кредитной политики даётся анализ макроэкономического положения, отражаются основные направления развития денежно-кредитной системы и развитию банковской системы.

Для достижения основных задач денежно-кредитной политики, в том числе снижения уровня инфляции и укрепления курса маната предусматривается следующее:

1. определение цели и задач денежно-кредитной политики на предстоящий год;
2. регулирование объёма денежной массы и её структуры для достижения прогнозируемого уровня инфляции;
3. определение необходимого уровня валютных резервов для стабильности платежеспособности страны и регулирования валютного рынка;
4. меры по совершенствованию банковской системы в соответствии с осуществляемой денежно-кредитной политикой.

В главных направлениях денежно-кредитной политики обосновываются средства её реализации. К основным методам реализации денежно-кредитной политики Центрального банка относятся следующие:

1 определение процентных ставок по централизованным кредитам;

2 определение норм обязательных резервов;

3 осуществление деятельности с ценными бумагами на свободном рынке;

4 предоставление кредитным организациям централизованных кредитов;

5 осуществление политики валютного вмешательства и обменных курсов;

6 ограничение банковских операций.

Центральный банк вправе устанавливать дифференцированные процентные ставки по централизованным кредитным организациям, одновременно могут предоставлять кредиты без установления процентной ставки по кредитным операциям.

При осуществлении денежно-кредитной политики Центральный банк имеет право давать кредитным организациям указания о размещении обязательных резервов в Центральный банк, размеры которых периодически пересматриваются. Нормы обязательных резервов могут быть дифференцированы по различным видам кредитных организаций. Централизованные кредиты предоставляются кредитным организациям с обеспечением государственными ценными бумагами , иностранной валютой, золотом и иными ценностями и активами Центрального банка.

Валютное вмешательство Центрального банка – это купля и продажа на валютном рынке иностранной валюты, осуществляемый Центральным банком для оказания влияния на курс маната, а также на спрос и предложение.

При осуществлении денежно-кредитной политики Центральный банк также вправе устанавливать в своих нормативных актах временное ограничение для регулирования основной суммы, предоставляемых кредитными организациями кредитов, а также совершение операций отдельных банковских операций кредитными организациями.

Как было отмечено выше, Центральный банк обладает исключительным правом на выдачу лицензий для проведения банковских операций. Центральный банк также ведёт регистрацию выданных кредитным организациям лицензий. Центральный банк осуществляет также регистрацию, эмиссию ценных бумаг кредитных организаций и контролирует соблюдение кредитными организациями банковского законодательства, нормативных актов Центрального банка.

Центральный банк наделён следующими полномочиями в отношениях с кредитными организациями:

1. он может принимать соответствующие нормативные акты по банковскому делу, устанавливать соответствующие нормативы для кредитных организаций;

2. определять требования по отношению к профессиональным качествам руководителей и главных бухгалтеров и исполнительных органов кредитной организации;

3. проводить проверки и ревизии в кредитных организациях как минимум один раз в год.

В целях обеспечения стабильности кредитной организации и банковской системы в целом, Центральный банк устанавливает следующие нормативы:

1. минимальный размер уставного капитала;

2. максимальный размер части уставного капитала, который не вносится деньгами;

3. показатели ликвидности кредитной организации;

4. максимальный размер риска на одного заёмщика;

5. максимальный размер соотношения привлечённых у населения вкладов к собственным средствам кредитной организации;

6. минимальный размер специальных резервных фондов и т.д.

При обнаружении нарушений кредитными организациями банковского законодательства и нормативных актов Центрального банка, он даёт обязательные указания по их устранению. В случае системного нарушения законодательства и нормативных актов, угрожающих интересам вкладчиков, Центральный банк вправе применить следующие санкции:

1. взыскать штраф в размере одного процента уплаченного уставного капитала кредитной организации;

2. потребовать от кредитной организации действий по оздоровлению финансового положения;

3. изменить на определённый срок обязательные нормативы;

4. запретить совершение кредитной организацией некоторых банковских операций;

5. потребовать замены руководителя кредитной организации;

6. отозвать лицензию, выданную для совершения банковских операций.

Основные направления деятельности Центрального Банка Азербайджана. Основные направления деятельности Национального Банка на каждый год отражаются в главных направлениях денежно-кредитной политики, разрабатываемой в соответствии с Законом Азербайджанской Республики «О Центральном Банке Азербайджанской Республики».

Денежная политика осуществляется с помощью следующих инструментов:

1. проведение операций на открытом рынке;
2. определение процентных ставок;
3. определение обязательных резервов для кредитных организаций;
4. повторное финансирование кредитных организаций;
5. проведение депозитных операций;
6. ограничение банковских операций;
7. другие инструменты денежной политики, принятые в международной практике.

Суть новой денежно-кредитной политики заключается в ужесточении кредитной политики, предотвращении необоснованной и дешевой денежно-кредитной эмиссии, снижении темпов инфляции – основного показателя финансовой стабильности – до минимума путем усиления контроля над денежной массой, укрепления курса национальной валюты Азербайджана по отношению к свободно-конвертируемым иностранным валютам. Безусловными приоритетами денежно-кредитной политики были снижение инфляции, обеспечение устойчивости национальной валюты, интеграция экономики в мировые рынки путем поэтапного снятия ограничений на движение капитала. Для решения задачи снижения инфляции органами денежно-кредитного регулирования были задействованы такие инструменты, как повышение курса маната и аккумулирование средств в нефтяном фонде. В конечном итоге, это позволило добиться определенного успеха. Нельзя не отметить результаты, которые такая политика принесла и с точки зрения развития банковской системы, а именно:

1. Быстрое укрепление маната подтолкнуло процесс «девалютизации» сбережений населения, что поддержало рост ресурсной базы банков и удлинение сроков привлекаемых средств.

2. Рост показателей внешней платежеспособности Азербайджана в сочетании с либерализацией валютного законодательства и укреплением маната стимулировали приток капиталов, резко повысили привлекательность азербайджанского банковского сектора для иностранных инвесторов.

3. Снижение уровня инфляции, рост конкуренции, обусловленный открытием ключевых сегментов национального финансового рынка, дали импульс быстрому развитию новых перспективных видов финансовых услуг (прежде всего в сфере розничных и инвестиционно-банковских услуг).

НБ АР документах - «Основные направления единой государственной денежно-кредитной политики» в качестве центрального элемента называет политику инфляционного таргетирования. Суть такой политики:

– концентрация на цели снижения инфляции, с отказом от обеспечения стабильности обменного курса в качестве самостоятельной цели политики; целевой ориентир – уменьшение инфляции до 4-5.5% к 2009 г.;

– переход от управляемого плавания курса маната к режиму его свободного плавания; отказ от интервенций на валютном рынке снизит зависимость денежного предложения от колебаний внешнеэкономической конъюнктуры в условиях вероятного нарастания последних; в итоге, улучшится возможность настройки денежного предложения на динамику спроса на деньги со стороны азербайджанской экономики;

– переход НБ АР от управления денежным предложением преимущественно через операции на валютном рынке к управлению через регулирование процентных ставок и операции на денежном рынке (кредитно-депозитные и проч.).

НБ АР планируется постепенный переход к такой политике в течение нескольких лет. Для этого, в частности, предполагается увеличить объем и модифицировать схемы рефинансирования коммерческих банков – создать единый для различных схем пул обеспечения по кредитам, увеличить до одного года предельный срок предоставления кредитов, расширить список ценных бумаг высоконадежных корпоративных эмитентов, принимаемых в качестве обеспечения. Не конкретизируя сроки и последовательность развертывания системы рефинансирования, НБ АР предполагает, что она будет происходить эволюционно, по мере появления в экономике признаков дефицита денег, связанного с сокращением эмиссии от операций на валютном рынке.

Снижение уровня инфляции до 4-5.5%-го уровня, в случае, если его удастся добиться, облегчит компаниям процесс планирования инвестиций, а также, возможно, приведет к некоторому снижению ставок по долгосрочным кредитам на внутреннем рынке. Это создаст определенные условия для наращивания инвестиций. Возможности национальной банковской системы обеспечивать спрос экономики на инвестиционные ресурсы определяются не только величиной инфляции, но и уровнем капитализации банковской системы, а также доступом банков к долгосрочным привлеченным средствам.

В рамках повышения эффективности организации монетарного управления начиная со второго квартала 2007 г. Центральный банк Азербайджана (НБА) приступит к реализации концепции «коридора процентных ставок». С целью ограничения излишней потребности в деньгах и влияния на снижение инфляции, правление НБА приняло решение определить максимальную границу процентного коридора – 19%, минимальную – 5%, учетную ставку – 12%. Вместе с тем, с введением механизма процентного коридора, НБА начал принимать ресурсы коммерческих банков по ставке 5% и объявил о готовности выдавать овернайты по ставке 19% годовых. Эти операции проводятся в целях содействия решению проблемы краткосрочной ликвидности банков, и никак не влияют на их возможности по кредитованию экономики. Однако, **п**овышение в начале апреля 2007 г. учетной ставки Национального банка с 9,5% до 12% может привести к незначительному росту кредитных ставок банков второго уровня и повлиять активность кредитования экономики.

Фонд страхования банковских вкладов. Для решения проблемы недоверия к банковской системе некоторые страны СНГ стремились ввести схемы страхования вкладов. В конце 90-х годов системы страхования вкладов создали Казахстан и Украина, а позднее их примеру последовала Молдова. 27 декабря 2003г. вступил в силу Федеральный закон «О страховании вкладов физических лиц в банках РФ», определивший основные механизмы защиты сбережений населения. В июле 2004 г., во время серьезного сбоя в работе банковского сектора, Правительство России приняло закон, гарантирующий компенсацию в размере до 100 тыс. руб. (3,4 тыс. долл. США) по вкладам физических лиц в банках, не участвующих в системе страхования вкладов.

Закон о страховании банковских вкладов разрабатывался в Азербайджане около 5 лет. Для повышения доверия к банковской системе в Азербайджане в феврале 2007 года был принят закон о страхования вкладов. По этому закону из Фонда до 1 января 2008 года будут полностью покрываться вклады на сумму 4 тыс. манат ($4,7 тыс.), с 1 января 2008 до 1 января 2010 года – 6 тыс. манат ($8,5 тыс.), а с 1 января 2010 года – 8 тыс. манат ($11,3 тыс.).

Азербайджанское государство впервые гарантирует сохранность вкладов и готово предоставить минимальные гарантии возврата вкладов в случае банкротства кредитных организаций. За вкладчиками закреплено право на получение информации об участии своего банка в Фонде страхования вкладов, условиях страхования депозитов, правил выплат компенсации. Кроме того, каждый гражданин вправе в письменной или устной форме информировать ФСВ об известных ему фактах нарушения со стороны банков его прав.

Система страхования вкладов скажет положительный эффект на развитие банков Азербайджана. Главный эффект от ее введения очевиден и заключается в росте доверия населения к банковской системе. Одним из проявлений роста доверия населения к банковской системе станет увеличение числа вкладов консервативных групп населения. Наряду с изменением типологии вкладчиков, и в частности ростом числа вкладчиков пожилого возраста, следует ожидать эффекта выравнивания конкурентных условий банков. Развитие ФСВ позволит частным банкам конкурировать наравне с государственными и иностранными.

Основные проблемы банковской системы Азербайджана. Негативное влияние на финансовые показатели банков оказывают низкий уровень капитализации, недостаточность базовых депозитов, низкая кредитная культура, высокая вероятность ухудшения качества активов, низкая операционная эффективность. Кроме того, многие частные банки тесно связаны с промышленными и торговыми группами. Имена подлинных владельцев, зачастую скрывающихся за различными подставными или операционными компаниями, не разглашаются. Такое положение создает серьезные риски с точки зрения информации и корпоративного управления и может вызвать занижение оценок рисков по объемам

кредитования связанных сторон. Кроме того, существует неопределенность относительно способности собственников банков обеспечить им свежие вливания капитала. Идентифицировать фактических собственников и установить взаимоотношения между заемщиками и отраслями экономики нелегко. Непрозрачность структур собственности благоприятствует кредитованию связанных сторон со всеми вытекающими из этого рисками. Это отчасти обусловлено отсутствием критерия «приемлемости и пригодности», по которому банки допускались бы к работе и контролировались, и мешает формированию рыночного механизма корпоративного контроля.

Организованный Азербайджанским Проектом корпоративного управления (АПКУ) опрос в банковской системе показал факторами, мешающими совершенствованию корпоративного управления, в банках называют не эффективность законодательства (61,8%), недостаток специалистов (41,2%) и недостаток информации и знаний на эту тему (26,5%). Имущественная оценка банков показала, что владельцами контрольного пакета акций в более чем трети опрошенных банков является 1 акционер. В 40,6% банков родственники крупных акционеров также обладают крупными пакетами акций банка. В большинстве случаев основные акционеры банков входят в состав Наблюдательных Советов или Правлений, причем есть случаи, когда в нарушение законодательства крупный акционер (более 20% акций) является членом Правления банка. Банки не хотят сегодня становиться публичными. Более 60% банков предпочитают продать свои акции международным финансовым институтам.

Конфликт интересов в банковской системе остается серьезной проблемой. Свыше 44% опрошенных банков заявили, что не имеют внутренних процедур их разрешения.

Далеко от совершенства состояние с защитой прав акционеров. Менее половины респондентов выполняют необходимые процедуры с подготовкой, проведением и оповещением результатов общих собраний акционеров. Треть опрошенных банков отказалась отвечать на вопрос о выплате дивидендов акционерам. 16 из 23 ответивших на этот вопрос респондентов (69,6%) сообщили, что не выплачивали акционерам дивиденды за последние три года (2002-2004 гг.).

Лучше обстоят дела с прозрачностью и предоставлением информации о деятельности банков. Среди опрошенных банков 91,2% заявили о наличии у них аудиторских комитетов, которые заседают как минимум раз в квартал (76,5%). В тоже время большинство Аудиторских комитетов и департаментов внутреннего аудита не являются независимыми от руководства банков.

Свои годовые отчеты публикуют 88,2% опрошенных банков. 91,2% респондентов утверждают, что они предоставляют финансовую информацию на основе запросов.

Один из эффективных путей повышения капитализации – первичное размещение акций (IPO). Капитализация банков, публичность или, корпоративность акционерных обществ — это комплекс проблем, которые нам неминуемо придется решать перед вступлением в ВТО. Иначе наша экономика не сможет выдержать конкуренции со странами, где глубина финансового охвата больше, чем у нас.

Существует безусловная необходимость в проведении структурных реформ, в консолидации и дальнейшем сокращении числа небольших, нежизнеспособных банков. Всем банкам предстоит решить многочисленные и тяжелые проблемы — в частности, повысить уровень финансового посредничества, расширить спектр продуктов, диверсифицировать источники доходов, повысить эффективность, а также ввести новые инструменты и механизмы для повышения качества операционной деятельности и риск-менеджмента. Для укрепления доверия к банковской системе необходимо повысить транспарентность аудита и бухгалтерского учета, улучшить информационную открытость и качество корпоративного управления, продолжить приватизацию, обеспечить более надежную защиту прав инвесторов и кредиторов. Кроме того, в разных необходимо поднять платежную дисциплину и повысить эффективность правовых систем, чтобы улучшить платежную культуру.

Банковский сектор Азербайджана продолжает развиваться, наращивая свои активы, расширяя спектр предоставляемых услуг и постоянно повышая их качество. Достижения последних лет по продвижению таких реформ, как переход на международную систему финансовой отчетности, внесение изменений в Законе о банках и внедрение системы страхования вкладов, в среднесрочной перспективе будут способствовать развитию конкуренции и повышению прозрачности деятельности банковского сектора Азербайджана.

Конституционные основы банковского права

Конституционные основы банковского права образуют те нормы Конституции АР, которые в той или иной степени соотносятся с банковской деятельностью либо устанавливают ограничения этой деятельности.

С позиций регулятивного воздействия в конституционных основах банковского права следует точно так же, как это предлагается в литературе по теории права, выделять конституционные принципы-законоположения, содержащие в себе только некоторую общую идею, принцип.

Кроме конституционных принципов-законоположений, принято выделять принципы-нормы, т.е. такие конституционные нормы, которые не нуждаются в принятии отраслевых законов, а обладают четко выраженным регулятивным потенциалом. В сфере банковского права к числу названных принципов следует отнести те нормы, которые регламентируют порядок назначения руководства ЦБ АР, его отчетности. Так, в соответствии с Конституции АР назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка АР отнесено к компетенции ММ АР, которая рассматривает этот вопрос по инициативе Президента АР. На рынке финансовых услуг единственным эмитентом денег является Центральный банк АР. Никаких дополнительных нормативных актов для реализации этого положения не требуется, а то, что аналогичная норма содержится и в Законе о Центральном банке, означает простое повторение уже существующего предписания.

Значение конституционных основ банковского права состоит в следующем. Во-первых, они программируют банковскую деятельность, распространяя на нее правовой режим предпринимательства и устанавливая свободу передвижения капитала и финансовых услуг.

Государство на уровне Конституции создает гарантии сферы реализации банковских услуг, устанавливая при этом некоторые правила и принципы. Среди принципов можно рассматривать указанные в Конституции АР свобода экономической деятельности, конкуренцию, равную защиту всех форм собственности и др.

Во-вторых, конституционные основы устанавливают тот минимум гарантий прав и интересов участников банковских правоотношений, который не может быть ограничен специальными банковскими нормами. К числу таких прав и свобод нужно отнести право на собственность, право на информацию, право на защиту и т.п.

На первый взгляд может показаться, что указанные права и свободы соотносятся только со статусом гражданина в АР и не могут распространяться на юридических лиц. В данном же случае необходимо отметить, что Конституционный Суд АР установил, что конституционные права человека и гражданина распространяются на юридических лиц в той степени, в какой эти права могут быть к ним применимы. Такой вывод представляется вполне обоснованным, и доказать его можно по принципу от обратного. Если допустить, что на юридических лиц не распространяется действие Конституции АР, то необходимо будет признать, что в правовом поле нашего государства существуют некоторые участки или сегменты, которые не подпадают под конституционное воздействие.

Следовательно, конституционные гарантии прав и законных интересов должны распространяться и на банки как юридические лица, и на их клиентов независимо от организационно-правовой формы последних.

В-третьих, конституционные нормы создают основу для единообразного банковского правового регулирования. Это выражается в том, что в соответствии с Конституции АР установление правовых основ единого рынка, финансовое, валютное, кредитное регулирование, денежная эмиссия отнесены к компетенции АР.

ТЕМА 8.

ОСНОВЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА

1. Содержание и предпосылки возникновения предпринимательства в условиях РЭ.

2. Виды и формы предпринимательской деятельности в условиях РЭ.
3. Правовые основы формирования и развития предпринимательских отношений.
4. Правовые основы обеспечения предпринимательской деятельности.
5. Основные направления развития предпринимательства в Азербайджане.
6. Формы и методы государственного регулирования предпринимательских отношений.

Рассмотрение предпринимательства, как особого типа общественного воспроизводства было бы не полным без особого акцента на уже упомянутую ее имманентную составляющую. Речь идет об организации и управлении всем процессом создания предпринимательского дохода. Во многом оригинальных и за частую даже уникальных. Этот момент органически связан с экономической сущностью предпринимательства и определяет конкретную структуру последнего в каждый данный период времени. Организационно управленческая компонента предпринимательства охватывает не только производство, но и фазы обмена и распределения. На практике эта составляющая реализуется, в частности, через стратегическое, текущее и ситуационное планирование, через постоянно меняющиеся системы стимулирования труда и обновление технической основы производства через маркетинг.

Анализ экономической ситуации при предпринимательстве необходим как предпосылка раскрытия темы данного исследования, логично завершить экскурсом в историю становления и развития отечественного предпринимательства. Это тем более важно, что для Азербайджана предпринимательство отнюдь не новое явление, оно заложено в генетической памяти народа. Требуется создавать необходимые условия для того, чтобы эти гены пробудились. Азербайджану предстоит заново создавать предпринимательство как хозяйственную систему будущей свободной экономики. Смысл этой созидательной работы заключается в пробуждении, возрождении существующих форм предпринимательства, но и с учетом мирового опыта и последних достижений экономической науки и хозяйственной практики.

Содержание и предпосылки возникновения предпринимательства в условиях рыночных отношений.

При выявлении экономической сущность предпринимательства важно учитывать огромный опыт исследования данного феномена. Именно практика направила мировую экономическую мысль на его осмысление, обобщение, на создание экономической теории предпринимательства. Последнее не может, естественно, рассматриваться как статичная система. Экономические реалии второй половины текущего столетия со сложнейшими внутрихозяйственными и межгосударственными отношениями значительно усложнили практику предпринимательства. В его развитии возникли новые закономерности, что требует постоянно углубления и совершенствования соответствующей теории.

Принято считать, что одним из первых, кто серьезно заинтересовался таким явлениям, как предпринимательство был А.Смит. Однако, лет за десять до него этими проблемами очень интенсивно занимался Р. Контельон. Именно ему принадлежит заслуга формулирования тезиса согласно которому расхождение между спросом и предложением на рынке дают, возможно, отдельно субъектам рыночных отношений покупать товары дешевле и продавать их дороже. Именно он назвал этих субъектов рынка предпринимателями («предприниматель» - в переводе с франц. «посредник»).

Предприниматель в понимании Р.Контильона был субъектом особым, наделенным способностями предвидеть, рисковать, брать на себя всю полноту ответственности за принимаемые решения, не только в стандартных ситуациях, но и в обстоятельствах рисковых, в том числе в инновациях. Р.Контильон обратил внимание то, что такие люди преуспевают и в производстве, но не обязательно являются собственниками функционирующего капитала.

А. Смит под предпринимателем понимал собственника предприятия. Соответственно, трактовалась им и цель предпринимательской деятельности – получение предпринимательского дохода. Такое понимание этих категорий, одним из основателей классической школы политической экономии было исторически оправдано, так как основной формой функционирующей собственности в то время выступала семейное малое и среднее фирма, в которой капитал воспроизводился, как правило, хозяином

средств производства, его родственниками и соратниками.

Ж.Б.Сэй делал акцент на различение доходов на капитал и предпринимательского дохода. Он считал, что функции предпринимателя заключаются в умении соединять, комбинировать факторы производства. Целью и результатом такой деятельность является предпринимательский доход. В отличие от представителей классической школы политической экономии и К.Маркса, основную функцию предпринимателя Ж.Б.Сэй видел не в извлечении прибавочной стоимости, а в организации и управлении воспроизводством в рамках обычной хозяйственной деятельности.

Предпринимательство определялось Ж.Б.Сэйем как рациональная комбинация факторов воспроизводства данной точки рыночного просчтранства. В случаях получения малого дохода в данной точки осуществлялось перемещение этих факторов в другие более доходные сегменты рыночного пространства при их новой комбинации. При чем признавалась, что рациональное комбинирование факторов может быть в любом моменте воспроизводства, в любой форме предпринимательской деятельности: в производстве, обмене, распределение, потреблении, в финансово-кредитной сфере и т.д.

Концепция Ж.Б.Сэйя получила развитие в трудах крупнейших экономистов, в той или иной мере исследовавших проблему предпринимательства. Так, А.Маршал применил принцип комбинирования факторов производства к индивидуальному производству в рамках отдельно развивающихся фирм. В данном случае новое комбинирование факторов производства осуществляется при использовании новой технологии, новых форм организации и управления процессом воспроизводства. При этом более совершенной комбинацией факторов отбирается в ходе объективного анализа по критериям их конкурентоспособности, потенциальной жизнестойкости. По существу происходит «естественный» отбор комбинаций, как это совершается в природе согласно закону естественного отбора, открытому Ч.Дарвином.

При диффузии этого механизма предпринимательства в общественное воспроизводство осуществляется поступательное развитие экономики в целом.

Заметный вклад в развитие теории предпринимательства внес Й. Шумпетер. В своих исследованиях он исходил из связи предпринимательства с так называемой динамической неопределенностью. Согласно его выводам, в экономике, в которой отсутствует технический прогресс, воспроизводство представляет собой рушильный процесс, где нет неопределенности будущего. В такой ситуации нет места и предпринимательскому доходу. Инновация трактовалась Й.Шумпетером как открытие нового технического знания, используемого в воспроизводстве. При чем она определялась достаточно широк – не только как внедрение в производство, новых технологий и новых сырьевых продуктов, но и как освоение новых источников реформ снабжения, новых форм организации труда и производства и т.п. Таким образом, возмущающее экономические изменения сведены Й.Шумпетером к инновациям, и предпринимателя он отождествляет в инноватором. Именно деятельность предпринимателя, по его мнению является источником всех изменений в экономике. При этом предпринимателем может быть не только физическое лицо, но и группа лиц; предприниматель также не обязательно должен быть собственником, в этом качестве может выступить и менеджер. К тому же предпринимательский статус непостоянен, так как субъект рыночной экономики является предпринимателем только тогда, когда он осуществляет функции инноватора и утрачивает статус, коль скоро переводит свой бизнес на рельсы рутинного процесса.

Весьма заметен вклад в развитие теории предпринимательства И. Тюнена. Ему удалось, развернуто охарактеризовать предпринимателя как обладателя особых качеств и поэтому претендующего на незапланированный доход. Правда, И.Тюнен считал, что предприниматель не обязательно должен быть инноватором. Взгляды Тюннена были развиты Ф.Найтом. Во-первых, показал, что, несмотря на неопределенность будущего, предприниматель может «угадать» основные параметры развития производства и обмена и потому получить дополнительный коммерческий эффект.

Предпринимательский доход по Ф.Найту это разница между ожидаемой денежной выручкой и реальной ее величиной. В результате теоретических изысканий Тюнена-Найта экономическая наука основательно продвинулась в познание сущность предпринимательства.

Представителем австрийской школы Л.Мизнес, Ф.Хайек и, особенно, И.Кирцнер – инициировали

новую волну исследований теории и практики предпринимательства. В частности И.Кирцнер отмечал, что свойства не равновесных рыночных ситуаций заслуживают не меньше внимания, чем равновесные. Неравновесные ситуации базируются на расхождении между спросом и предложением, как во времени, так и в пространстве. Отсюда и возникают возможности для получения добавочной прибыли, с использованием которых сопрягается сущность предпринимательства.

Современная отечественной и зарубежной экономической литературе есть не мало определений понятия «предпринимательства». Наиболее удачными представляются те, где оно требуется как специфический фактор общественного производства. Его специфика и функции заключаются в том, что субъект предпринимательской деятельность – предприниматель – способен особым образом соединять, комбинировать факторы производства. Предпринимательство как процесс прямо, непосредственно связано с личностными качествами предпринимателя, как основного субъекта этого процесса.

Анализ зарубежной литературы и первых отечественных работ по теории и практики предпринимательства показывает, что при определении его экономической сущности целесообразно отталкиваться от характеристики категорий «предприниматель».

Предприниматель, как представляется, - это субъективный фактор воспроизводства, способный на инициативной и инновационной основе, не боясь полной экономической ответственности идти на риск и особым образом соединять другие факторы производства так, чтобы в перспективе получить дополнительный доход. Способность по особому соединять факторы производства на инновационной, рисковой основе зависит от личностных качеств предпринимателя, будь то конкретный человек или коллектив индивидов.

Движущим мотивом предпринимательской деятельность является, прежде всего получение предпринимательского дохода, который идет на развитие этой деятельности и на само обогащение. Здесь речь идет о чисто экономических мотивах. В литературе нередко отмечают и другой фактор самоутверждения личности, когда предпринимательство становится не просто деятельностью, а образом жизни.

Какими же качества должен обладать предприниматель, чтобы успешно выполнять предпринимательские функции, вытекающие из данного выше определения?

Прежде всего, среди таких субстанциональных качеств нужно назвать следующие умения:

1) Принимать нестандартные, новаторские решения не только в стандартных, но и особенно, неопределенных ситуациях;
2) Генерировать новые производственные и коммерческие идеи, оценивать их перспективность с точки зрения получения дополнительных доходов;
3) Оперативно оценивать инновации с позиции их конечной эффективности;
4) Оценивать рыночную конъюнктуру с позиции получения дополнительной прибыли;
5) Рисковать;
6) Анализировать информацию и делать правильные, с позиции рыночной конъюнктуры, выводы.

Эти способности предпринимателя реализуются в совокупности основных функций его практической деятельности. Среди них:

1) Изучение потребности покупателя и их платежеспособность;
2) Определение изделий, вида производства, объема выпуска товаров, намеченных производством, рынка сбыта и каналов движения продукции;
3) Выявление исходя из намеченных производственных программ, необходимых сырьевых ресурсов и рынков, где нужное сырье можно закупить по наиболее низким ценам;
4) Выбор наиболее совершенной технологической схемы производства и источников ее постоянного обновления;
5) Организация и управление производством товаров, намеченных к продаже.

Исходя из намеченной характеристики понятия, предприниматель и их приведенного выше перечня функций, который он должен выполнять в ходе своих практических действий, попытаемся определить сущность такого экономического явления, как предпринимательство (поскольку сущность явления в практике хозяйственной деятельности проявляется именно через функции, выполняемые субъектом предпринимательской деятельности, т.е. предпринимателям). Попутно важно заметить, что определение должно отвечать, по крайней мере двух критериям: отражать природу современного предпринимательства, как особого

базисного типа воспроизводства; быть ориентиром для реального предпринимателя в его практической деятельности.
В современной экономической литературе четкого определения глубинной сущности предпринимательства нет. В большинство случаев сущность этого явления подменяется целью предпринимательской деятельности. К сожалению, такой подход господствует сегодня в Азербайджане. Так, в законе Азербайджанкой Республике «О предпринимательской деятельности» дана следующая формулировка: «Предпринимательская деятельность – это самостоятельно инициативная деятельность физических лиц, их объединений, а также юридических лиц в целях извлечения прибыли или личного дохода, осуществляемая в форме всех не запрещенных законодательством видов хозяйственной деятельности, в том числе производства, сбыта продукции и оказания услуг на свой риск и под свою имущественную ответственность, либо от имени других юридических или физических лиц». В отдельной литературе (М., Институт Экономики 1994 г.) дается следующее определение: «Предпринимательство – инициативная, самостоятельная деятельность граждан, направленная на получение прибыли или личного дохода, осуществляемая от своего имени под свою имущественную ответственность или от имени под юридическую ответственность юридических лиц». Но как было показано выше, предпринимательство это особый вид бизнеса. Его целью является получение не прибыли вообще, а сверх прибыли, т.е. предпринимательского дохода. Этот доход, стоит повторить, - результат реализации особых способностей предпринимателя исключительно рационально соединить факторы производства, основываясь на инициативном рисковом подходе. Предприниматель использует в производстве новейшую технику и технологию, по новому организует труд, иначе руководит. В итоге индивидуальной издержки производства предпринимателя ниже общественных, на базе которых устанавливается рыночная цена. Предприниматель максимально эффективно налаживает службу маркетинга. Он лучше других определяет рынок, на котором выгоднее всего закупить средства производства, точнее «угадывает», на какой продукт, в какое время, на каком сегменте рынка окажется наибольший платежеспособный спрос. Таким образом, он получает больше прибыли, чем обычный бизнесмен. К тому же, обычный предприниматель постоянно рискует. Он не избегает риска, как это обычно делается, а идет на него сознательно, чтобы получить большой доход, чем другие – своеобразную компенсацию за этот риск.
Описанный процесс во всем многообразии его организационных, экономических и других элементов, имеющих в качестве результата предпринимательских доход, как представляется, и составляется глубинную сущность предпринимательства, как экономического явления. Иными словами предпринимательство – это особый инновационная форма производства, которая в соответствующих и социально-экономических условиях становится преобладающей, что и обеспечивает всему общественному воспроизводству необходимую динамику. Страна, которой присущ такой тип воспроизводства, во многом защищена от слоев, ее общественно-экономической прогресс динамичен и устойчив, у нее обнадеживающие перспективы.
Рассмотрение предпринимательства, как особого типа общественного воспроизводства было бы не полным без особого акцента на уже упомянутую ее имманентную составляющую. Речь идет об организации и управлении всем процессом создания предпринимательского дохода. Во многом оригинальных и за частую даже уникальных. Этот момент органически связан с экономической сущностью предпринимательства и определяет конкретную структуру последнего в каждый данный период времени. Организационно управленческая компонента предпринимательства охватывает не только производство, но и фазы обмена и распределения. На практике эта составляющая реализуется, в частности, через стратегическое, текущее и ситуационное планирование, через постоянно меняющиеся системы стимулирования труда и обновление технической основы производства через маркетинг.
Анализ экономической ситуации при предпринимательстве необходим как предпосылка раскрытия темы данного исследования, логично завершить экскурсом в историю становления и развития отечественного предпринимательства. Это тем более важно, что для Азербайджана

предпринимательство отнюдь не новое явление, оно заложено в генетической памяти народа. Требуется создавать необходимые условия для того, чтобы эти гены пробудились. Азербайджану предстоит заново создавать предпринимательство как хозяйственную систему будущей свободной экономики. Смысл этой созидательной работы заключается в пробуждении, возрождении существующих форм предпринимательства, но и с учетом мирового опыта и последних достижений экономической науки и хозяйственной практики. Задачи становления предпринимательства двуедина : обеспечение необходимых организационно-экономических условий и возрождение особого слоя деловых людей, способных быть предпринимателями- ключевыми фигурами Азербайджанской экономики. Вторая часть значительно сложнее первой и потребует длительного времени. И наш прошлый опыт, достаточно обширный и богатый, необходимо в максимально возможной степени использовать.

Предпринимательство в Азербайджане зародилось давно и прошло долгий и трудный путь. Его зачатки можно найти уже во времена, когда господствовало натуральное хозяйство. Зачинателями предпринимательской деятельности были Азербайджанские купцы. Основываясь на своей инициативе и интуиции, на свой страх и риск они налаживали торговые отношения со Средней Азией, Ближним Востоком, Африкой, Европой.

Далее формировались торговые центры, купеческие объединения. Предпринимательство из внешнеэкономической сферы постепенно переносилось на Азербайджанскую почву и начинало внедряться во внутренние хозяйственные отношения, сначало в торговле и посредничестве.

В XIX веке в Азербайджане стали активно возникать :банки(северный банк, торговый банк. Тбилийский Торговый банк, Руско-Азиатский банк);АО (Кура-Каспий; Каспий Черное море) началась развиваться нефтяная промышленность с привлечением иностранного капитала (Стандартойл, Роял Дойче Шелл, Братья Нобел). В конце XIX века Азербайджан уже давал 50% добычи (мировой) нефти. Были созданы кредитные коммерческие банки расширялась и совершенствовалась вся система кредитования .

В первой десятилетии текущего столетия предпринимательство в Азербайджане стало массовым явлением, а к 1994 г. выступило в стадию устойчивого развития. Однако это развитие было прервано сначала первой мировой войной, затем и «военным коммунизмом». На долю частного сектора в те годы приходились четверть промышленного производства и три четверти розничной торговли. В дальнейшем, с 1929 г., свободное не легитимным, произошло полное огосударствление экономики. Ситуация начала принципиально меняться лишь со второй половины 80-х годов и особенно после 1991г. Ныне постепенно создаются необходимые правовая, идеологическая, политическая, нравственная основы для возрождения предпринимательской деятельности. Однако должной экономической базы для этого пока нет. Сегодня процесс воссоздания предпринимательства идет в условиях тяжелейшего экономического и инвестиционного кризисов, при деградации материального производства, отсутствии качественного законодательства, постоянном риске (который к тому же носит системный характер, поскольку в нем переплетаются политический, правовой, криминальный, хозяйственно-коммерческий риск), при дезиндустриализации производства, дефиците капитала и отсутствии «критической массы» цивилизованных рыночных субъектов.

И, тем не менее первые ростки предпринимательской деятельности уже налицо. Правда (что, впрочем, естественно, если судить и по теории, и по нашей истории), всходы эти появились в торговле и посреднической деятельность, где основным источником предпринимательского дохода является разница в ценах при покупке и продаже товаров, ценных бумаг. Возродить же Азербайджанскую экономику может лишь промышленное инновационное предпринимательство. Государство должно стимулировать его восстановление налоговой и кредитной политикой, правовым обеспечением, всеми другими доступными мерами.

Процесс трансформации в рыночную экономику с переходной экономики.

После распада СССР и приобретения, независимости Азербайджанской Республикой ставилось задача достижения двух главных целей: быстрейшего снижения темпов инфляции и противодействия падению материального производства.

Изучение материалов 1990-1994 гг. показало, что, несмотря на предпринятые усилия по форсированию развития рыночных отношений и некоторую активизацию денежных отношений, эти задачи не были выполнены. В республике экономический кризис не только не приостановился, а наоборот, усилился и привел к социально-экономической деградации. Положительно оценивая стремление республики к рыночной экономике, тем не менее необходимо отметить непрерывно возрастающую во многом чрезмерную «цену», которую независимый Азербайджан был вынужден платить за неэффективное управление процессами перехода к рынку в те годы. Четыре года, т.е. 1990-1994 гг. - это вполне достаточный срок, чтобы оценить результаты деятельности тогдашних руководителей республики. Необходимо особо отметить, что экономический кризис, разросшийся и усугублявшийся в результате допущенных крупных ошибок и просчетов, его внутренняя структура крайне отрицательно сказывались на решении неотложных задач, вели к разрешению экономического и научно-технического потенциала молодой независимой республики. Индекс ВВП за 1991-1995 гг. по сравнению с 1990 г. выглядел следующим образом (в процентах): в1991г. –99%, 1992г. – 77,4%, 1993г. –76,9%, 1994г. – 80,3%, 1995г. –88,2% (начиная с 1995- 1996 гг. спад ВВП остановился). Но самое главноесостоит в том, что это падение происходило в рамках позитивного изменения структуры производства, а практически повсеместно и обвально. Начинавшийся спад производства охватывало в первую очередь промышленность и сельское хозяйство страны, что видно из данной таблицы.

В те годы глубокий экономический кризис охватывая все новые и новые отрасли и предприятия, падало производство дефицитной и не до не давнего времени считавшейся высокоэффективной продукции. это относится к нефтяному машиностроению, электротехнической, химической и некоторым другим отраслям промышленности. Снижение объема производства вело к потере исторически сложившегося рынка. А с утратой рынка страна неизбежно обрекается на длительную отсталость. Чтобы занять выгодное место на мировом и внутреннем рынках, нужны новейшие техника, технология и организация производства.

Экономический кризис углублялся и в сельском хозяйстве, охватив все его отрасли, особенно хлопководство и животноводство. В итоге усиливался процесс деиндустриализации экономики, возникла стратегическая зависимость жизнедеятельности республики от импорта продуктов питания.

В решающей мере сдвиги в экономике зависели от инвестиционного процесса, показатели которого в указанные годы начали ухудшаться. Так, объем капиталовложений в 1991г., к 1990г составлял 79,2 %, в 1992г. к 1991г. соответственно 59,7%, в 1993г к 1992г –60,9%, в 1994г. к 1993г.- 89% и в 1995г к предыдущему году равнялся 82,,%. Отсутствие реальных финансовых ресурсов у большинства предприятий, непомерно высокие ставки банковского процента, направление средств под давлением трудовых коллективов возрастающей части накоплений на оплату труда для компенсации роста цен – все это подорвало инвестиционные возможности предприятий. Резко сократилось общая сумма средств, направляемых на развитие производства.

Продолжавшийся рост цен резко сокращал реальную величину бюджетных ассигнований, выделяемых на инвестиции. Страна не имела возможности даже минимально обеспечить свои потребности в финансировании важнейших областей экономической и социальной жизни. Из-за дороговизны банковский кредит практически не использовался предприятиями в качестве источника финансирования капитальных вложений. Доля долгосрочных кредитов в общей сумме вложений была мизерная - в пределах 5-7%, причем краткосрочные капиталовлажения были доминирующими. Резко сокращалось жилищное строительство, осуществляемое за счет как государственных средств, так и средств населения республики.

В Азербайджане не удалось решить и другую важную проблему- свести инфляцию к приемлемому уровню. В розничной торговле в 1990г. к 1989гю по всем товарам индекс цен составил 107,8%,а в 1994г. к 1993г. составил 1674,5%. Происходило падение курса маната по отношению к доллару США.

Главной причиной крупной неудачи тогдашнего руководства 1990-1993гг. был

нерациональной выбор методов и способов оздоровления экономики. Государство отстранилось от регулирования реальных экономических процессов. В те годы экономические реформы проводились непоследовательно и противоречиво. В республике в то время их реализации во все большей степени препятствовало нарастающее противостояние различных политических сил, социальная нестабильность, разрыв сформировавшихся экономических связей с бывшими союзными республиками, начатая Арменией необъявленная война, более миллиона беженцев, большая армия безработных, нехватка продуктов питания и товаров народного потребления, усиливающаяся, переходящая в гиперинфляцию, допущенные серьезные ошибки в управлении страной, неоднократные изменения в руководстве республики и другие негативные процессы и явления, которые углубили экономический кризис и привели к тяжелому социально- экономическому и политическому положению в стране.

Масштабы экономических и социальных бедствий, выпавших тогда на долю Азербайджана, представляли реальную угрозу для его национальной безопасности. Республика оказалось перед чрезвычайно опасным порогом, перешагнув который, они рисковали бы навсегда утратить шанс на возрождение в качестве независимого и процветающего государства. В такой ситуации народ пригласил Г.А.Алиева на пост руководителя Азербайджанской Республики.

По сравнению с рядом бывших республик СССР Азербайджан по объективным и субъективным причинам сравнительно позже, а именно в конце 1994 в начале 1995 г. перешел к экономическим реформам. За последние годы была создана нормативно-правовая база, обеспечивающее развитие свободной рыночной экономики. Милли Меджлисом принято более 120 первоочередных законов, которые регулируют весь процесс реформирования экономики. Среди них законодательные акты «О собственности», «О приватизации», «О предпринимательстве», «О налогах», «О залоге», «О банкротстве», «О государственной защите инвестиций и инвестиционной деятельности», «О товарных биржах», «О ценных бумагах», «Таможенный кодекс» и т.п. Кроме того, принято необходимое количество указов и распоряжений Президента, постановлений Кабинета Министров, которые относятся к оперативному регулированию процессов перехода к рыночным отношениям.

Ныне экономика Азербайджана переживает переходный период. Решается задачи трансформации экономики, формировании различных форм собственности, многоукладной смешанной экономики, рыночных отношений соответствующими методами госруегулирования и управления.

Основу экономической реформы составляет реорганизация отношений собственности. Согласно Конституции Азербайджанской Республики функционирует государственная, частная и муниципальная собственность. За последние годы в этом направление проделана большая работа и имеются весомые результаты. Приватизация государственной собственности начала осуществляться после принятия государственной программы приватизации государственной собственности Азербайджанской Республики в1995-1998 гг. Изданы указы Президента, обеспечивающие ускорение процесса приватизации. К их числу относятся положения «О специализированных чековых аукционов», положение «О льготной продажи трудовых коллективам акций», «О государственных предприятиях, преобразующихся в АО открытого типа», положение «О правилах преобразования государственных предприятий в АО», положение «О приватизации государственного имущества, переданного в аренду», положение «О государственных приватизационных аукционах», положение «О специализированных чековых, инвестиционных фондов», положение «О национальной депозитарной системе», указ «Об акциях АО, создаваемых в результате преобразования государственных предприятий, направляемых на формирование специализированных инвестиционных фондов в процессе приватизации», «Об оформление права собственности на имущество государственных юридических и физических лиц», положение «О порядке продажи земельных участков,на которых расположены приватизированные предприятия и объекты». Ликвидировано 20 министерств, госконцернов и компаний, а предприятия, находившиеся в их составе, переданы в распоряжение

госимущества для приватизации. Общее число граждан, ставших собственниками в результате приватизации, составило 70 тысяч человек. В ходе массовой приватизации свыше 50 тысяч человек стали владельцами акций. Приватизация идет нормальным темпом, возникает новая форма собственности. Сначала приватизация до 1 апреля 1999 г. в республике было приватизировано 28423 объекта и предприятия с первоначальной стоимостью 407,3 млрд. манатов, в том числе 9324 объекта бытового обслуживания, 514 промышленных и 108 сельскохозяйственных предприятий, 204 строительных организаций, 98 незавершенных строек, 2000 торговых предприятий, 532 предприятия общественного питания, 448 АЗС, 13179 транспортных предприятий и транспортных средств, 41 объект коммунального хозяйства и прочие. За выше указанный период приватизировано 273,9 тысяч квартир населения – 43,6 %. И в ниже следующем графике дано удельный вес частного и государственного сектора в ВВП до приватизации и последующий ее период:

Завершена малая приватизация, она охватила в основном предприятия бытового обслуживания, торговли и общественного питания, хлебные магазины и предприятия хлебного производства, АЗС, транспортные средства и т.д. разгосударствление средних и крупных предприятий вступает в новую фазу – на продажу выставляются стратегически важные объекты.

В 1998г. Госкомимуществом принято решение о создании АО на базе 1600 средних и крупных государственных предприятий. У 711 АО уже продано более 2/3 акций на чековых и денежных аукционах. Они относятся к промышленности, сельскому хозяйству, к сфере обслуживания, транспорту и других отраслям.

Аграрная реформа является важнейшим направлением экономической реформы, проводимой в республике, непосредственно связано с приватизацией. В целях проведения аграрной реформы указом президента 2 марта 1995 г. была создана специальная государственная комиссия. Аграрная реформа осуществляется поэтапно: на первом этапе проводилась необходимая подготовительная работа; на втором, широкий круг мероприятий по разработке документов правовой базы, третий этап является периодом начала широкомасштабной реформы, и, наконец, четвертый этап отличается углублением и ускорением аграрной реформы.

Государственная Комиссия по Аграрной Реформе с привлечением широко круга ученых и специалистов подготовила пакет документов по этой проблеме. К их числу относится: «Аграрная политика Азербайджанкой Республики»; Углубление Аграрной реформы и поддержка предпринимательства в сельском хозяйстве Азербайджанской Республике до 2001 г., государственная программа по продовольственной безопасности, сборник нормативно-правовых актов по проведению в жизнь земельной реформы, Закон Азербайджанкой Республики о крестьянском хозяйстве, Земельный кодекс Азербайджанской Республики, Об основах аграрных реформ, О земельной реформе, О реформах совхозов и колхозов, Положение о государственной аграрной комиссии, О земельных налогах, Положение о платном использовании воды в Азербайджанской Республике.

Для системного проведения реформы на различных уровнях управления были созданы специальные комиссии, которые сыграли важную роль в справедливом распределении имущества между людьми, имеющими право на получение имущественного и земельного паев. В отношении сельскохозяйственных предприятий проводится последовательная взвешенная политика их реального, а не показного реформирования с учетом последствий этих мер и пожеланий самих работников колхозов и совхозов. Важным направлением государственной политики стало формирование фермерского уклада крестьянскихxозяйств. В Азербайджане активно поддерживаются фермерство, товарищество, личные подсобные хозяйства, кооперативы по совместному использованию техники, позволяющие эффективнее решать хозяйственные задачи. Созданы условия для свободного выбора форм, направлений хозяйствования и определения специализации производства. Важным фактором все еще остается поддержка и защита государства вновь создаваемых форм предпринимательства, нуждающихся в финансовой помощи. Естественно, что главной функцией государства является управление процессом осуществления аграрных преобразований.

В целях повышения эффективно аграрных реформ намечается также начать реформы в производстве, переработке, обслуживание, торговли и в банковской финансовой системе. При одновременном проведении реформ во всех отраслях между предприятиями по производству, переработки, обслуживанию и торговли создаются новые производственные экономические отношения на добровольной основе, что в результате позволит устранить гигимонию одних предприятий над другими, будет способствовать формированию реальных рыночных отношений. Сейчас завершается второй этап аграрной реформы.
В результате аграрной реформы за 3,5 года количество колхозов, совхозов и других сельскохозяйственных предприятий значительно уменьшилось, появились новые формы предприятий, соответствующие требованиям рыночных отношений. Крестьяне получили земельные и имущественные паи. К 1 июля 1999 г. приватизировано и распределено между различными формами собственности и хозяйствами 4,2 млн. гектара, в том числе 2,6 млн. гектара сельхозугодий. В частную собственность к 1 ноябрю 1999 г. было выделено уже 1,1 млн. гектара, что составляет 89,3 % земель, предусмотренных к распределению среди жителей деревни.
Сейчас приватизированные земли использовать не легко. В свое время отрасли экономики и сельского хозяйства в основном финансировались государством. Техника, топливо, оборудование, различные минеральные удобрения и ядохимикаты также планомерно поставлялись государством. В настоящее время все эти задачи приходится решать самим производителям сельхозпродуктов и они сталкиваются с большими трудностями. У них отсутствуют требуемые средства, чтобы использовать собственную землю и повысить свой материальный уровень жизни. Указом президента были онулированы большие налоги, собираемые с сельчан. Им было выделено 70 тысяч тон топлива по льготным ценам. Анализ хода аграрной реформы свидетельствует о том, что государственным органам необходимо в ближайший период найти материальные и финансовые ресурсы и направить их на поддержку новых рациональных форм хозяйствования на селе. Для этого требуется: завершение выдачи собственникам земельных, имущественных паев и свидетельств на право собственности, а также формирование системы земельного кадастра; создание сервисного обслуживания производства; обеспечение условий для сохранения поддержания и восстановления экономического плодородия почв, создания нового рационального механизма стимулирования эффективного использования земель; совершенствование структуры и системы управления сельским хозяйством республики.
Комплексная аграрная реформа в переходный период к рыночным отношениям должна опираться на качественно новые и четкие финансово кредитные механизмы, соответствующие изменяющимся экономическим условиям, законам спроса, предложения и конкуренции. Государственное регулирование и поддержка этой области народного хозяйства должна осуществляться строго дифференцировано по регионам и видам продукции. требуется разработать систему стимулирования экспорта продуктов. В природно-экономических зонах массового и рентабельного сельхозпроизводства государственная поддержка и регулирование должны быть направлены на интенсификацию производства, а в зонах убыточного сельского хозяйства на создание дополнительных доходов для их населения.
В связи с проведением приватизации и аграрной реформы в республике создается соответствующие условия для развития предпринимательства. Достаточно сказать, что 1999 г. 55% производства ВВП приходится на долю негосударственного сектора.
Работа государственных органов в сфере экономики имеет много недостатков. Эти органы не редко злоупотребляют функциями проверки и контроля, игнорируют требования нормативных документов. Несмотря на запрещение необоснованных проверок в производстве, в сфере услуг и финансово-кредитной сфере не удалось исключить случаев необоснованного вмешательства в коммерческую деятельность. Некоторые работники государственных органов незаконно использовали свои права в личных интересах, имели место и другие негативные факты и явления.
Поэтому в целях обеспечения цивилизованного управления предпринимательством и ликвидации негативных явлений и искусственных барьеров президентом издан указ от 7

января 1999 г. «О совершенствовании системы государственного контроля и устранении искусственных препятствий в сфере развития предпринимательства». Указом запрещено проведение необоснованных проверок, бюрократических проволочек при регистрации и лицензировании, использовании служебного положения для незаконных отказов юридическим лицам, занимающимся предпринимательской деятельностью. Учитывая социально-экономическое значение возникновения, формирования и развития предпринимательства для перехода к рыночным отношениям эта важная сфера находится в центре внимания и регулируется государством.

С провозглашением независимости Азербайджанская Республика стала самостоятельным, внешнеэкономическим субъектом на международной арене и межгосударственные экономические отношения стали одной из важнейших сфер экономической жизни страны. Но в этой сфере для Азербайджана возникли серьезные трудности. Как известно, республика ранее являлась неотъемлемой частью СССР и работала согласно принципам и требованиям централизованного планирования. Промышленность изначала была сформирована с учетом вывоза из республики 75-80% промышленной продукции. После разрыва экономических связей мы фактически были лишены рынка сбыта. Низкая эффективность, громоздкая структура и отсталая технологическая база отрасли не давали возможности выходить на мировой рынок. Нам предстояло решить весьма сложную задачи – войти в новую экономическую структуру. Начавшийся процесс формирования рыночных отношений в стране позволили министерствам, комитетам, концернам, объединениям, ассоциациям и фирмам беспрепятственно заниматься внешнеэкономической деятельностью. В этом процессе огромную роль сыграло принятие ряда законов и других нормативных актов, особенно законы о собственности в Азербайджанской Республике, который в частности определил правовой статус собственности совместных предприятий, иностранных государств и международных организаций. Согласно этому закону в республике предусмотрены государственные гарантии и обеспечены защита прав и интересов иностранных граждан. Были приняты и другие законы и документы, непосредственно касающиеся: внешнеэкономической деятельности; вопросов регулирования валютный операций; налогообложения; таможенной деятельности; нетарифного регулирования экспорта и импорта; научно-технического сотрудничества и др. правовое обеспечение этого важного процесса способствовало расширению географии и углублению внешнеэкономических связей Азербайджана в приделах его возможности.

Большой интерес представляет рассмотрение внешнеэкономических связей на базе главного их фактора – внешнеторговых операций за годы приобретения независимости. Однако, как показывает анализ внешнеторгового оборота, например, за 1993 год экспорт был полностью представлен сырьем, а импорт- продуктами питания и товарами народного потребления. В импорте же продукции производственно-технологического назначения почти отсутствовал ввоз зарубежных технологий и новейшего оборудования, необходимых для модернизации национального производства и экспорта.

Начавшаяся с 1995 г. экономическая реформа способствовала постепенному решению проблем оживления и развития внешнеэкономических связей республики. Следует учитывать, что Азербайджан, располагая большим экономическим и научно-техническим потенциалом, имеет ограниченный внутренний рынок. Это делает необходимость реализовать результаты экономической деятельности страны на мировом рынке. В 1997 г. Азербайджанская Республика имела внешнеэкономические связи с 84-я, а в 2001 г. с 104-я странами мира. Особое место во внешнеэкономических связях Азербайджана занимает Российская Федерация. Торговых оборот Азербайджана с Россией в 2000 г. по сравнению с 1995 г. увеличился на 12,6%. Однако на лицо тенденция повышения удельного веса импорта и снижения удельного веса экспорта в общем товарообороте.

Основные пути дальнейшего совершенствования внешнеторговой деятельности можно определить следующим образом. Экспорт должен обеспечивать повышение технико-экономического уровня и качества выпускаемой отечественной продукции и всего производства с учетом жестокой конкуренции на мировом рынке; увеличение валютных ресурсов государства; ускорение развития отдельных регионов республики и улучшение

технической оснащенности отечественных предприятий. Импорт должен способствовать обеспечению сбалансированности производства и потребления товаров в стране; повышению качества, модернизации, реконструкции и расширению производственных мощностей промышленных предприятий; расширению ассортимента товаров на потребительском рынке; экономии природных ресурсов и охране окружающей среды.

Важнейшей составляющей оптимальной внешнеэкономической политики является развитие совместного предпринимательства, привлечение иностранных инвестиций. Основной правовой базой, регулирующей этот процесс в Азербайджанской Республике, является принятый в январе 1992 г. закон «О защите иностранных инвестиций». По состоянию на август 2000 г. в Азербайджане было зарегистрировано 1382 совместныхпредприятий при участии иностранного капитала. Наибольший удельный вес приходится на СПС турецким, иранским и российским капиталам.

Внешнеэкономические связи Азербайджана с Россией имеют под собой довольно широкую правовую основу. Только за период 1991-2001 г. между Азербайджанкой Республикой и Российской Федерацией было заключено более 40 межправительственных договор, соглашений и протоколов, затрагивающих почти все сферы взаимного сотрудничества. Важное значение в деле государственного регулирования внешнеэкономической деятельности Азербайджана с Россией имеет соглашение «О торгово-экономическом сотрудничестве до 2000 г.», подписанное в ноябре 1996 г. В 1996-1997 гг. подписан ряд государственных азербайджано-российских соглашений, направленных на регулирование транзита азербайджанской нефти из территории РФ; на избежание двойного налогообложения в отношении налогов, доходов и имущества, взаимопомощь и сотрудничество в области валютного экспортного контроля: взаимных финансовых требований. Особо следует отметить договор «О дружбе, сотрудничестве и взаимной безопасности», подписанный летом 1997 г. в Москве во время официального визита Президентом Азербайджанской Республики Г.А. Алиевым.

Эффективность государственного стимулирования структурной перестройки в Азербайджане зависит главным образом от обоснованности выбираемых приоритетов. В условиях нашей республики к приоритетным направлениям можно отнести, в частности, развитие биотехнологии, резко поднимающей эффективность АПК; прогресс новых микроэлектронных технологий, позволяющих быстро поднять конкурентоспособность и машиностроение; обновление материально-технической базы транспортного комплекса, износ которого достиг критической величины; создание современного транспортного комплекса, износ которого достиг критической величины; создание современных транспортных узлов; обновление сильно изношенного оборудования электростанций; производство современных малых машин и средств гибкой амортизации для некоторых областей сельскохозяйственного производства; обеспечение условий для внедрения современных систем спутниковой оптивалоконной связи; реконструкция непосредственной сферы на основе современного оборудования; активное использование государственных закупок для ускорения обновления производственных мощностей на базе современных экологически чистых технологий и т.д.

Осуществляя реализацию приоритетных направлений структурной политики, стимулируя инновации и инвестиционную активность, государство обязано заботиться о формировании и росте конкурентоспособности на мировых рынках отечественных предприятий. Это требует пересмотра подхода к экономической политике на микро уровне, мобилизации потенциала и возможностей экономических связей Азербайджана с другими странами.

На современном этапе развития созданы определенные условия, позволяющие реализовать преимущества перехода к рыночным отношениям путем углубления международных экономических связей для повышения эффективности общественного производства и постепенного подъема материального благосостояния населения республики.

Огромную роль в расширении международных экономических связей республики призван сыграть Шелковый пути. Как и столетия назад он станет мостом между государствами с различными уровнями развития производственных сил, которые стремятся к экономическому сотрудничеству друг с другом. Ныне десятки стран мира заново осваивают Шелковый путь.

Азербайджан и в прошлом был одним из ключевых торговых и транспортных узлов этого гигантского пути. Наша республика стала одним из инициаторов возрождения Великого Шелкового пути и активным участником программы Европейского Союза ТРАСЕКА по техническому содействию развития транспортного коридора Европа – Кавказ - Азия, к которой Азербайджан присоединился в 1993 г. на конференции в Брюсселе вместе с другими новыми независимыми государствами Кавказа и Центральной Азии.

Транспортные операции через Шелковый путь создают новые значительные возможности для создания дополнительных рабочих мест и получения прибыли, что само по себе способствует долгосрочному устойчивому экономическому развитию каждой участвующей страны. Причем процесс сотрудничества охватывает не только перевозку грузов, но и обмен людьми и идеями, которые связывают народы. Это, в свою очередь, благоприятствует дальнейшему экономическому сотрудничеству и большим инвестициям. Шелковый путь способствует достижению ощутимых результатов в различных областях.

Широкое использование потребует решения ряда важных задач. Необходимо укрепление материально-технической базы морских перевозок. В сфере железнодорожных перевозок потребуется восстановление и развитие путевого и складского хозяйств, увеличение количества вагонов, тягловой силы и др. Потребуется восстановление и расширение автомобильных дорог, приведение их в соответствие с европейскими стандартами. Полагая, что с помощью государств, подписавших документы по Шелковому пути, все такие проблемы могут быть решены.

По ресурсному потенциалу и емкости рынка, по уровню развития некоторых отраслей (в основном нефтяной), по качеству и численности рабочей силы Азербайджан является такой экономической величиной, которой нельзя пренебречь при формировании будущих мирохозяйственных связей. Значимость этой величины будет зависеть от того способа, каким произойдет и уже происходит включение Азербайджана в мировое хозяйство, что зависит от процессов трансформации экономической и политической системы республики.

Анализ проводимой в республике экономической реформы показывает, что в целом она обеспечила достижение поставленных целей макроэкономической стабилизации и сбалансированности, заметное восстановление социально-экономического роста, структурных преобразований, вхождение в мировое хозяйство. За прошедшие годы наша страна постепенно научилась разрабатывать и

последовательно осуществлять самостоятельную научно-обоснованную экономическую политику, формирующую новые экономические отношения. Безусловно, как и в других странах СНГ, в ходе реализации этой политики были неизбежные ошибки и недостатки, объективные издержки. Не всегда удавалось обеспечить последовательность экономических реформ. Однако главная цель достигнута: созданы необходимые предпосылки для дальнейшего ускоренного социально-экономического развития на пути перехода республики к рыночным отношениям.

Виды и формы предпринимательской деятельности в условиях рыночных отношений.

Успех предпринимательской деятельности в значительной мере зависит от того, насколько эффективен выбор ее формы. В Азербайджане этот вопрос – один из главных для перехода к предпринимательскому типу хозяйствования. Правда, в настоящее время, при многократно критиковавшихся в литературе «командно-административных» методах приватизации, выборкой или иной формы (во всяком случае, организационно-правовой) во многом предопределен соответствующей законодательно-нормативной базой. Однако, во-первых, элементы свободы в рассматриваемом отношении все же имеются, и они сильнее выражены применительно к малым и вновь создаваемым предприятиям (по сравнению с крупными и приватизируемыми). Причем уровень свободы в выборе организационно- правовых форм предпринимательства повышается на современном этапе приватизации и акционирования. Это нашло отражение, в законе «об АО», и во-вторых, законодательство и иные нормативные акты, вне всякого сомнения, будут и дальше совершенствоваться, и раньше или позже проблема выбора формы предпринимательской деятельности полностью останется за самими

ее субъектами.

В этом выборе не стоит полагаться ни на здравый смысл, ни на принципы справедливости, ни на идеологические и политические установки, ни даже на интуицию профессионала. Тем более нельзя уступать давлению общественного мнения или желанию ретивого администратора быстрее отрапортовать по старой привычке о том, что к указанному сроку создано столько-то определенных законом, соответствующей инструкцией или по влиянию «свыше» предпринимательских структур. Исходить надо из того, что не существует абстрактных (на все времена, вне зависимости от места, отраслевой специфики деятельности и типу) «хороших» форм хозяйствования. Эффективными для данных места и времени должны быть признаны те формы предпринимательства, которые позволяют максимально результативно использовать наличный производственный аппарат, производственную и социальную инфраструктуру, трудовые, интеллектуальные и природные ресурсы, существующие экономические, прежде всего рыночные, и правовые отношения.

Это, разумеется, лишь самый общий, абстрактный подход. Для того чтобы выбрать наиболее эффективную из форм, нужно знать особенности каждой из них, иметь четкое представление всем их многообразии.

Последнее можно классифицировать по ряду признаков в зависимости от поставленных целей. В литературе встречаются различные классификации, их специфика определяется критерием (доминирующим признаком), взятым за особую (обычно критерии - результат обобщений отечественной и мировой практики).

В связи с тем что по критерию формы собственности в рыночной экономике различаются, прежде всего, частные и государственные субъекты хозяйствования, первая и очевидная (и в то же время наиболее существенная) классификация форм предпринимательства сопряжена с подразделением последнего на частное и государственное.

Также существенным критерием являются организационно-правовые параметры предпринимательства. До недавнего времени в перечень его организационно-правовых форм большинство авторов включали индивидуально-частные кооперативные и арендные предприятия, кооперативные и арендные предприятия, акционерные общества, товарищества и др. К числу таких форм относятся :

1)хозяйственные товарищества(полные, коммандитные и с ограниченной ответственностью) и общества (открытые и закрытые АО);

2) производственные кооперативы;

3) государственные и муниципальные унитарные предприятия;

4) некоммерческие организации.

Частные предпринимательские структуры в различных формах (в том числе организационно-правовых) либо возникают в ходе приватизации прежних государственных и муниципальных предприятий, либо создаются заново частными (юридическими и физическими) лицами. Процессы эти регулируются рядом законодательных актов – Конституцией и гражданским кодексом; законами «О собственности», «Об акционерных обществах», «О приватизации государственных предприятий» и др., соответствующими президентскими указами.

В свободе выбора, ее границах в этих условиях уже говорилось выше. Но, в любой случае на выбор формы хозяйственной деятельности влияют размер капитала, степень готовности предпринимателя брать на себя ответственность (в полной мере или частично) за результаты своей деятельности. Большое влияние здесь оказывают и такие факторы, как масштабы предполагаемой деятельности, ее виды, а также отраслевая и функциональная направленность, общеэкономическая ситуация в страны и в данном регионе, социальное и политическая обстановка в государстве. Все это должно быть учтено и просчитано при составлении бизнес-плана-документа, без которого нельзя начинать дело. Именно в бизнес –плане надлежит проанализировать всю совокупность факторов, способных оказывать воздействие на предпринимательскую деятельность и ее эффективность, связанную с получением максимума предпринимательского дохода с единицы капитала . Только комплексный учет всей этой совокупности факторов дает возможность определить, какая из организационно-правовых

форм может обеспечить наибольшую эффективность.

Вопрос о прибыли часто бывает решающим при определении степени ответственность, возлагаемой на себя предпринимателем. Когда создается часто индивидуальное предприятие предпринимательского типа, его владелец при результативной работе получает весь доход лично; соответственно при неудаче, а тем более банкротстве, он рискует всем своим капиталом . При образовании товарищества или акционерного общества инициатор появления нового предприятия вынужден делить доход с другими собственниками . Но в этом случае и ответственность за неудачу и банкротство делится между ними в зависимости от доли вложенного капитала. Все это также играет большую роль в выборе формы предпринимательской деятельности.

Стоит еще раз повторить: спецификой Азербайджана является то, что в подавляющем большинстве случаев новые производственные и иные предприятия создаются в ходе приватизации. В этих случаях организационно-правовая форма новой структуры, к сожалению, устанавливается директивным методом, по команде из центра.

Предпринимательские преимущества открытых акционерных обществ (как подлинно акционерных обществ, акции которых свободно продаются и покупаются на фондовом рынке) – инвестиционные, инновационные, организационно – управленческие, связанные с модернизацией, диверсификацией и структурной перестройкой производства и т. п. – подробно описаны в литературе и хорошо известны .Эту форму нельзя абсолютизировать, особенно если речь идет о приватизации не крупных, а средних предприятий, которые в отличие от первых во многих случаях находится на сравнительно высоком технико-технологическом уровне, располагают относительно мало изношенными производственными фондами и имеют достаточно средств для осуществления инновационного расширенного воспроизводства. В этих случаях (принимая во внимание опасность поглощения подобных предприятий « сомнительным » отечественным или иностранным капиталом) целесообразным представляется создавать закрытые акционерные общества.

Нередко формы предпринимательства также подразделяют: по ареалу, т. е. широте территориального охвата (местное, региональное общегосударственное и межгосударственное); по отраслевому направленности (производственное предпринимательство в сфере обращения, промышленное, аграрное, строительное, торговое предпринимательство и т.п.). Гораздо интенсивнее, однако, в научной литературе обсуждается вопрос о различении предпринимательских формпо критерию размеров (масштабов) хозяйствующих единиц. Речь идет о выделении малого и крупного предпринимательства. Эта проблема, весьма актуальная и с позиций предстоящего анализа предпринимательства, заслуживает более подробного рассмотрения.

Мировой опыт развития стран с классической системой рыночных отношений показывает, что малое предпринимательство играет весьма важную роль в хозяйственном процессе. И коль скоро Азербайджан решилась на кардинальную перестройку своего экономического механизма, игнорирование мирового опыта в этой области было бы непростительной ошибкой. Естественно, использовать данный опыт следует творчески и с учетом Азербайджанской специфики.

Широкомасштабное, тщательно выверенное по направлениям и поддерживаемое государством развитие малого предпринимательство позволяет экономически развитым странам эффективно решать многие задачи производственного, научного и хозяйственного характера. Эта предпринимательская форма способствует достижению оптимальной структуры экономики, выработке и реализации гибкой стратегии и тактики хозяйствования, высокому качеству и оперативности принимаемых управленческих решений, развитию мощной экономической мотивации и личной ответственности за результаты производства. Малое предпринимательство содействует: поддержанию на должной уровне конкуренции, как высшей формой экономической состязательности ; гибкой перестройке производства ; ускорение инновационных процессов ; формированию социальной направленности рыночных отношениях и роста занятости ; приближение производства товаров и слуг к потреблению и расширению их ассортимента ; равномерному развитию регионов страны .

Для Азербайджана становление и развитие малого предпринимательства имеет, по мнению многих специалистов, гораздо большее значение, чем для других стран .Аргументов в пользу этой позиции выдвинута не мало, но важнейшее, как представляется, таковы. Нельзя не отметить особой роли малого предпринимательства в решении проблем придания реформационным процессам социальной направленности, сравнительно быстро протекающего процесса образования нового поколения предпринимателей по всей территории Азербайджана, прежде всего в малых городах и сельских населенных пунктах. Это должно повысить уровень занятости населения, привлечь его сбережения и в итоге способствовать повышению благосостояния, качества жизни населения.

И еще на одно обстоятельство, которое было камнем преткновения и остается таковым. Нельзя не обратить внимания: научно- техническое обновление производства. Малые предприятия, и об этом ярко свидетельствует мировой опыт, значительно восприимчивее к техническим новинкам, нежели крупные производственные структуры .

Однако, ратуя за всемерное развитие и поддержку малого предпринимательства, необходимо видеть и ряд его имманентных негативов, без смягчения которых нельзя получить полноценный эффект от его развития. Сопоставляя предпринимательство с корпоративным, приходится констатировать его ограниченность в решении, скажем, крупных и капиталоемких технических задач.

Также надо отметить, что малое предпринимательство – занятие гораздо более рискованно по сравнению с крупным . У малого предприятия ограничены возможности получения необходимой информации. Оно в большей степени зависит от постоянной подпитки его инвестициям из вне. Оно не так устойчиво, как корпоративное. В США, например, 65% фирм с числом занятых до 20 человек исчезают в первые 4 года своего существования (за это же время разоряется лишь 37% компании с числом занятых более 500 человек); почти каждое четвертое малое фирма терпит крах на первом году жизни . Малое предприятие создают много новых рабочих мест, но их работники слабее социально защищены по сравнению занятыми в крупных компаниях.

Для централизации этих и других негативных сторон деятельности малых предприятий необходимы особые формы их государственной поддержки. Именно государство должно создать такие экономические, социальные и политические условия, при которых реализуемый положительный потенциал малого предпринимательства прикрывал негативные стороны.

Понятие «малое предпринимательство» в нашей литературе нередко отождествляют с понятием «малый бизнес», под которым, как правило, подразумевают мелкие (или мелкие и средние)предприятия. С учетом предложенного выше определения сущности предпринимательства вообще и тех функций малого предпринимательства, их только что говорилось, целесообразно, думается, разграничивать названные понятия. Малое предпринимательство предполагает не просто относительно небольшие размеры предприятия и масштабы хозяйственной деятельности, но и обязательное базирование последней на особо рисковой и инновационной основе, на полной экономической ответственности, на персонифицированных и гибких методах управления и организации воспроизводства с целью получения максимального предпринимательского дохода с единицы затраченного капитала.

Этот качественный момент, как представляется, исключительно важен, хотя в экономической литературе и на практике малое предпринимательство выделяется преимущественно на основе количественных показателей, что, разумеется, не способствует четкому различению понятий «малое предпринимательство», «малый бизнес», «малые (мелкие) и средние предприятия».

В США также нет единого подхода к решению этого вопроса. Центральная Федеральная администрация, которая курирует малое предпринимательство, в одних случаях используют показатель среднесписочного состава занятых на предприятии, в других - годовой объем реализации в денежном выражении. К тому же показатель среднесписочного состава работников имеет большую амплитуду колебаний: от 100 человек в оптовой торговлей мебелью и некоторых других сферах до 1000 человек сталелитейной промышленности. Постоянной величины среднесписочного состава работников в качестве основного показателя

придерживается Федеральное статистическое бюро. Оно относит к малым предприятиям те, где количество работников не превышает 500 человек. Следует отметить, что в США есть примеры не только внутриотраслевых различий в подходах к критериям разграничения предприятий, но и внутрифирменных. Так, в компании «Мактроухилл» к малым относят предприятия с числом работающих до 50 человек, к средним- до 100, к крупным - от 100человек и более.

В Японии по действующему законодательству к малым относятся юридически самостоятельные предприятия с число работников до 300 человек в отраслях промышленности, строительства, транспорта, связи, кредита, коммунального хозяйства, до 100 человек - в оптовой торговле; до 50 человек - в розничной торговле и сфере услуг. На практике малые и средние предприятия делятся на семь групп количеству работников: 1-4, 5-9, 10-29, 30-49, 50-99, 100-299, 300-499 человек.

В странах Европейского Сообщества (ЕС) с 1 января 1995г. к средним относятся предприятия, имеющие:

- количество занятых от 50 до 250 человек;
- годовой оборот менее 16 млн. Экю;
- сумма баланса 8 млн. Экю;

К малым предприятиям:

-количество занятых до 50 человек;

- годовой оборот менее 4 млн. Экю;
- сумму баланса менее 2млн. Экю.

Серьезная теоретическая работа в области малого предпринимательства ведется в Великобритании. Там делаются попытки определить не только количественные, но и качественные параметры этого феномена, что имеет важное значение для практики. В Великобритании выделены три основных признака малого предпринимательства небольшой рынок сбыта, не позволяющий фирме оказывать сколько-нибудь серьезное влияние на цены и объемы реализуемого на нем товары; правовая независимость (собственник сам контролирует свой бизнес как юридическое или физическое лицо – это качество позволяет исключить из числа малых предприятий филиалы крупных фирм); персонифицированное управление (собственник принимает активное участие во всех аспектах управления и принятия решений). Сейчас в этой стране официально установлено, что в производственной сфере фирма считается малой, если в ней занято до 200 человек; в большинстве же других секторов экономики в качестве основного признака принадлежности к малому предпринимательству принят суммарный годовой оборот, который не должен превышать 250 тыс. Фунтов стерлингов.

Решая задачи стимулирования развития малых предприятий, и прежде всего малого бизнеса специфически предпринимательского типа, стоит еще раз повторить, должна ориентироваться на лучший мировой опыт. В последнее время в этом отношении сделаны серьезный шаг. Принят закон «О государственной поддержке малого предпринимательства в Азербайджане».согласно этому закону, во-первых, субъектами малого предпринимательства считаются предприятия любой организационного-правовой формы(с определенными ограничениями доли государства и крупных предприятий в уставном капитале), образующее юридические лица, средняя за отчетный период численность работников которых не превышает следующие предельные уровни: в промышленности, строительстве и на транспорте – 50 человек, в сельском хозяйстве и научно-технической сфере- 30, в оптовойторговле-50, в розничной торговле и бытовом обслуживании населения, в остальных отраслях и других видах деятельности-25 человек. Во-вторых, под субъектами малого предпринимательства понимаются и физические лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица. В-третьих, малые предприятия, осуществляющие несколько видов деятельности (многопрофильные), относятся к таковым по критериям того вида деятельности, доля которого является небольшой в годовом объеме оборота или годовом объеме прибыли.

При всем позитивном значении попытки четко законодательно закрепить критерии малого

предпринимательства, сами критерии, заложенные в закон, пока не являются совершенными. И их главный изъян, думается, - все то же не различение охарактеризованных выше смежных понятий, отсутствие четкого выделения категории «малое предпринимательство».
В экономической литературе нередко можно встретить противопоставление малого и корпоративного предпринимательства, абсолютизацию то одного, то другого вида предпринимательской деятельности. Думается, такое противопоставление неправомерно, поскольку каждый из этих видов хозяйствования занимает особое место в экономике. Более того, как уже отмечалось, каждое из них не раскрывает полностью своего потенциала без взаимодействия со «своим иным».
Корпоративное предпринимательство - это форма предпринимательства, основанная на высоком уровне обобществления производства, концентрации капитала. Наиболее эффективная форма организации крупного предпринимательства в современном мире – корпорация, связанная акционерным соучередительством многих лиц (с ней сопрягаются другие формы, иногда выделяемые в качестве самостоятельных: концерны, холдинги, финансово-промышленные группы и др.). Именно при такой форме организации создаются максимально благоприятные условия для привлечения инвестиций, аккумулирования поступлений из различных источников.
Привлекательными специфическими компонентами корпоративного предпринимательства являются: крупное диверсифицированное инновационное производство; эффективный механизм внутриотраслевого, межотраслевого и внутрифирменного перелива капитала; гарантированно устойчивое существование независимо от изменения состава владельцев; квалифицированный менеджмент, основанный на личной ответственности, высоком профессионализме управляющих. Но главное достоинство корпоративного предпринимательства – масштабы производственно-коммерческой деятельности.
Хотя на крупные корпорации приходится небольшой удельный вес в составе предпринимательских структур, именно они определяют лицо и качество национальной экономики, ее мирохозяйственную конкурентоспособность. Так, в США корпорации составляют всего лишь18% общего числа промышленных фирм, но производят они 90% объема промышленной продукции.
На начальном этапе формирования рыночных отношений в Азербайджане становление корпоративного предпринимательства столкнулось со множеством объективных трудностей. Здесь и разрыв связей предприятий, входивших ранее в единый народнохозяйственный комплекс, и отсутствие инфраструктуры рынка, и технико-технологическая отсталость многих крупных предприятий, и неподготовленность управленческого персонала последних к работе в рыночных условиях, и отсутствие достаточной массы накопленного капитала, и несовершенство финансовой системы страны ит.д., и т.п.
Кроме объективных трудностей, мы имеем сегодня и массу проблем субъективного характера. Одна из них – изначально ошибочная ориентация приватизации на тотальной разукрепление производства, разрушение в ходе разгосударствления технологического единства подавляющего большинства производственных комплексов.
Перед отечественной экономической наукой стоит актуальнейшая задача – разработать развернутую эффективную, концепцию корпоративного предпринимательства. В этой разработке согласно сформированному ранее методологическому подходу следует учитывать, что корпоративная форма предпринимательства, как и малое предпринимательство, наряду с положительными имеет негативные стороны. В этой связи важно отметить следующее:
Выше говорилось, что одно из наиболее привлекательных свойств корпоративного предпринимательства – масштабность производственно-хозяйственной деятельности. Однако чрезмерная концентрация и централизация капитала и в корпорациях чревата монополизацией экономики со всеми вытекающими отсюда отрицательными последствиями. Решается эта проблема при помощи антимонопольного законодательства, разумного сочетания в экономике малого и корпоративного предпринимательства.
Далее, крупное предпринимательство, обеспечивая дорогостоящие стратегические прорывы в научно-техническом прогрессе, не в состоянии, во-первых, быстро внедрять в производство

новейшие достижения науки, во-вторых, вести научные разработки одновременно по многим направлениям, в-третьих, оперативно перестраивать под воздействием научно-технического прогресса свое производство. В разрешении этого блока проблем положительную роль играют также малое предпринимательство, его разумное сочетание с корпоративным.
Крупное предпринимательство, наконец, усиливает противоречие между эффективностью производства и числом занятых в нем работников. Внедрение инноваций приводит к значительному росту производственности труда и, стало быть, резкому сокращению потребности в рабочей силе. Возникающую социальную напряженность может погасить все то же развитие малых предпринимательских структур с их способностью создавать новые рабочие места, поглощая свободную рабочую силу.
В экономической литературе проблемы взаимоотношения различных по масштабам форм предпринимательства решаются неоднозначно. Здесь вновь стоит упомянуть о жестком противопоставлении малого и крупного предпринимательства. На этой основе даже родилась концепция «двойной экономики», в которой механистически выделяются две подсистемы: крупномасштабное производство и производство малых размеров. Адепты этой версии пытаются доказать необходимость их обособления, существования двух различных рынков, двух механизмов ценообразования и т.п. Энтузиасты экономики, основанной на крупномасштабном производстве, рассуждают примерно так: крупное производство более эффективное, следовательно, малое предпринимательство рано или поздно будет вытеснено корпоративным. Ревнители же малого предпринимательства ссылаются на те неоспоримые его преимущества, о которых речь шла выше. Истина, как это обычно бывает – в органическом синтезе противоположностей. Не изоляция рассматриваемых форм друг от друга, не переоценка, какой то из них, оптимальное сочетание – вот рецепт эффективного прогресса в экономике. Именно это является объективной закономерностью развития современного рыночного хозяйства.
Мировая экономическая наука давно исследовало различные аспекты взаимоотношений между малым и корпоративным предпринимательством и достаточно убедительно доказало, что они связанны друг с другом отношениями не только конкуренции, но и сотрудничество; предложены четкие характеристики основных видов такого сотрудничества. К числу последних относятся субконтрактные схемы, франчайзинг, дилерские сети, венчурное финансирование, спинофоры. Задача состоит в том, чтобы в каждом конкретном случае найти оптимальную их комбинацию.

Правовые основы формирования и развития предпринимательских отношений.

Как показываетмировая и отечественная практика, предпринимательство, учитывая его характерныеособенности, нуждается в постоянном внимании и поддержке со стороны органов государственной власти. В первую очередь необходимо сформировать широкую правовую среду функционирования предпринимательства. Этот процесс начался принятия законодательных актов, регулирующих предпринимательскую деятельность. Одновременно идет создание инфраструктуры предпринимательства и объединенияпредпринимательских организаций в ассоциации. В системе поддержки предпринимательства особое место занимают проблемы финансово-кредитной поддержки, применения налоговых льгот и решения других актуальных вопросов, оказывающих существенное влияние на развитие предпринимательства.
Формирование правовой среды предпринимательства является обязательным и непременным условием, обеспечивающим субъектам предпринимательства экономическую свободу, права, гарантии, позволяющие осознанно заниматься разрешенным законом бизнесом. В то же время законодательными и нормативными актами устанавливаются обязанности и ответственность субъектов предпринимательства перед хозяйствующими субъектами, партнерами, потребителями, бюджетами разных уровней за выполнение в установленные сроки и в полном объеме обязательств.
Законодательными и нормативными актами формируется система экономических, финансовых, материальных и других стимулов, гарантирующих необходимую поддержку

определенным категориям субъектов малого предпринимательства, устанавливаются общие правила их поведения в рыночной экономике, одновременно вводятся в действиенекоторые преграды, препятствующие развитию незаконного предпринимательства, лжепредпринимательства. Одновременно законодательными актами должны устанавливаться меры защиты субъектов предпринимательства от внешней окружающей среды, в том числе от незаконных действий органов власти на разных уровнях. Чтобы предпринимательство в Азербайджане успешно развивалось, государство должно поддерживать законное, инновационное предпринимательство, становление которого явится важным условием экономического роста.

Формирование правовой среды решает многие проблемы, стоящие на пути развития предпринимательства, начиная с момента регистрации субъектов предпринимательства, лицензированияпредмета их деятельности и заканчивая процедурами банкротства в прекращения их существования. Большим препятствием для дальнейшего развития предпринимательства является тот факт, что законодательные акты не являются актами прямого действия, а для их реализации органами исполнительной власти разрабатывается множество подзаконных актов, которые систематически изменяются, уточняются, дополняются, поэтому гражданам, решившимзаняться предпринимательской деятельностью, трудно в них разобраться и на практике руководствоваться ими. Ведущее место в системе правового обеспечения предпринимательства занимает конституция страны. В Основном Законе в первые изложены условия и принципы развития законного предпринимательства, установленный права и даны гарантия граждан, занимающимся предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Важное значение в развитие предпринимательства имело принятие и введение в действие закона «О предпринимательской деятельности», Конституционного акта «О государственной независимости Азербайджанской Республики», Конституционного закона «О экономической самостоятельности», законов: Гражданский Кодекс, «Об обществах с ограниченной ответственностью», «О регистрации юридических лиц», «О лизинге», «О государственной поддержке малого и среднего предпринимательства», «О защите иностранных инвестиций», «О залоге».

В законе о предпринимательской деятельности четко были сформулированы права, изложены обязанности предпринимателей, даны гарантии им со стороны органов государственной власти.

Введенную в действий ГК определенными оговорками можно назвать экономической конституцией. ГК устанавливает гражданские права и свободы, регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, упорядочивает организационно-правовые формы предпринимательской деятельности. В первой части ГК изложены в относительно простой форме механизм создания, реорганизации и прекращении деятельности коммерческих и некоммерческих организаций, защита прав собственности и других прав субъектов гражданского оборота, установлены пределы имущественной ответственности организаций и индивидуальных предпринимателей.

В первой части ГК сформулированы основные положения о регламентации заключения и исполнения сделок и общие положения о договорах, которое обстоятельно развиты во второй части ГК. Во второй части ГК дана правовая трактовка всей системы договорных отношений, которые могут осуществлять хозяйствующие субъекты, установлены права, обязанности и ответственность участников договоров при исполнении или ненадлежащем их исполнении. Таким образом, во второй части ГК АР установлена система правовых гарантий субъектам предпринимательства, что является важным условием развитие в стране законного предпринимательства, ведь вторая часть ГК включает раздел «Отдельные виды обязательств». Конечно, не все нормы ГК можно внедрить на практике, однако, несомненно, следование им является важным фактором становление рыночной экономики и предпринимательства. Можно с полной уверенностью утверждать, что нельзя заниматься предпринимательской деятельностью, не изучив обе части ГК и не выполняя их положение. Большую роль в развитии предпринимательства в стране сыграло закон «о государственной поддержке малого предпринимательства», в котором были определены критерии отнесения предприятий к

малым по определенной численности работающих (по отдельным отраслям экономики), в первые было предусмотрено применение для малых предприятий налоговых льгот, формирование фондов финансовой поддержки за счет бюджетных средств, ведение в действие механизма ускоренной амортизации основных фондов, принадлежащих малым предприятиям. В данном нормативном акте сформулировано важнейшее положение, имеющее актуальное значение для развития малого предпринимательства. Государственная поддержка малого предпринимательства считается одним из важнейших направлений экономической реформы, способствующего развитию конкуренции, наполнению потребительского рынка товарами и услугами, созданию новых рабочих мест, формированию широкого слоя собственников и предпринимателей. Тем самым подчеркивалась большая экономическая и социальная роль малого предпринимательства.

К основным направлениям развития малого предпринимательства:

-производство и переработка сельскохозяйственной продукции;

-производство продовольственных, промышленных товаров, товаров народного потребления, лекарственных препаратов и медицинской техники;

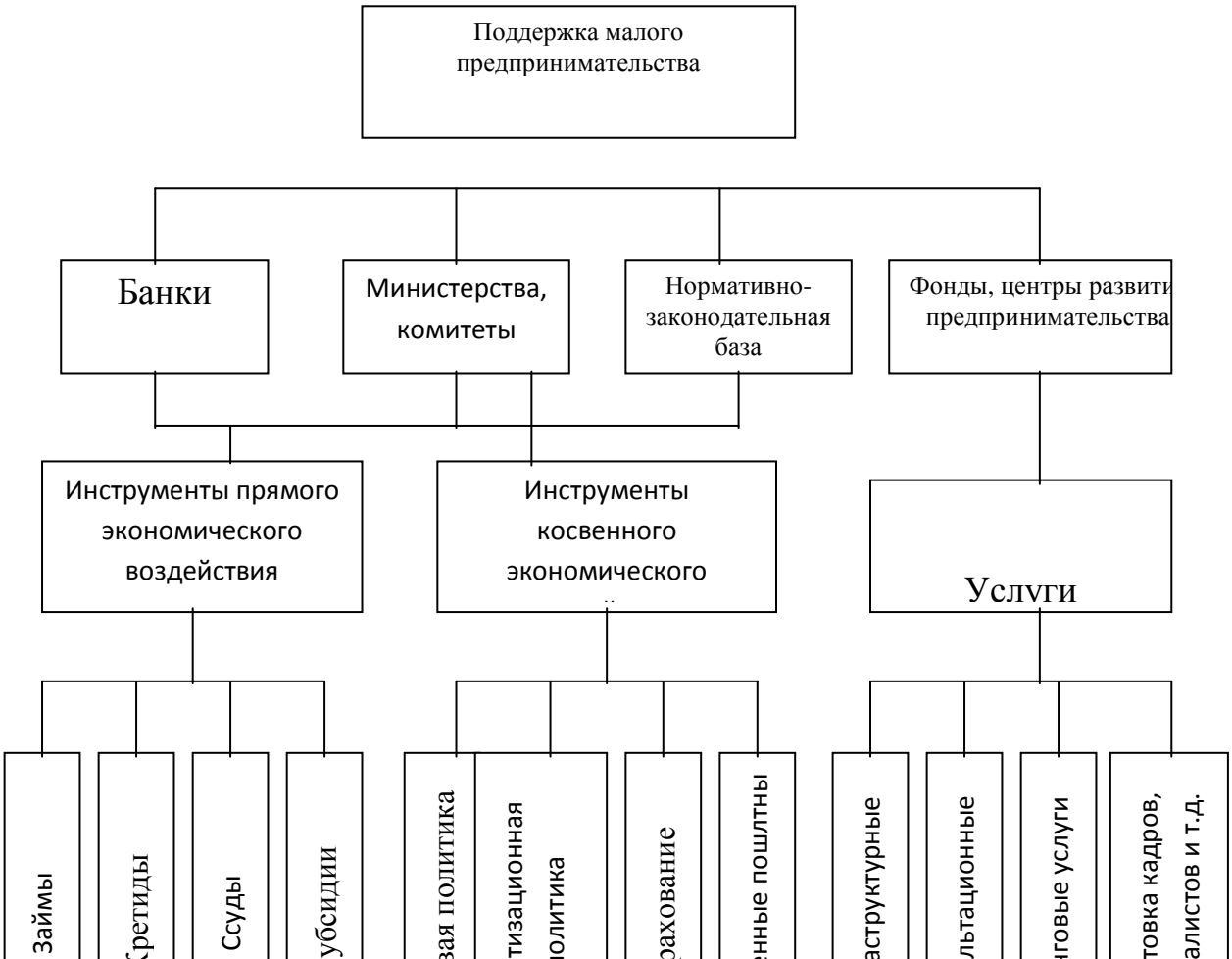
-оказание производственных, коммунальных и бытовых услуг;

-строительство объектов жилищного, производственного и социального назначения;

-инновационная деятельность.

Закон «О государственной поддержке малого предпринимательства» и принятая в 1997-2000 гг. государственная программа помощи малому и среднему предпринимательству, сыграло положительную роль, в эти годи, резко увеличилось во всех отраслях экономики число малых предприятий. Программа государственной поддержки малого предпринимательства предусматривает более широкий комплекс мероприятий, осуществление которых на практике должно решить многие проблемы, сдерживающие развитие малого предпринимательства. Так, предусмотрено дальнейшее формирование нормативно-правовой базы поддержки и развития малого предпринимательства, создание целостной системы законодательного и нормативного обеспечения поддержки малого предпринимательства.

Систему государственной поддержки малого предпринимательства можно показать ниже следующей схемой:



Намечено разработать нормативные документы, устраняющие административные, экономические и организационные препятствия в развитии лизинговых отношений, разработать законодательные и нормативные акты по усилению защиты трудовых прав граждан, занятых в малом предпринимательстве, и др. В программе предусмотрены мероприятия по финансово-кредитной, имущественной, инвестиционной и информационной поддержке малого предпринимательства, развитию инфраструктуры, кадрового, научного обеспечения, социальной защищенности и безопасности в малом предпринимательстве. В программе определены исполнители и сроки реализации мероприятий.

Безусловная реализация закона «О государственной поддержке малого предпринимательства» для развития малого предпринимательства имеет особое значение. Она направлена на реализацию установленного Конституцией АР права граждан на свободное использование своих способностей и имущества для осуществления предпринимательской и иной, не запрещенной законом деятельности. Закон определяет общие положения в области государственной поддержки и развития малого предпринимательства в АР, устанавливает формы и методы государственного стимулирования и регулирования деятельности субъектов малого предпринимательства. В законе указывается, что он действует на всей территории Азербайджана в отношении всех субъектов малого предпринимательства независимо от предмета и целей их деятельности, организационно-правовых форм и форм собственности. Важной является статья закона, устанавливающая принципы организации законодательства АР о государственной поддержке малого предпринимательства. Закон «о государственной поддержке малого предпринимательства» направлен на комплексное решение большинства проблем поддержки малого предпринимательства от установления критериев отнесения хозяйствующих субъектов к субъектам малого предпринимательства до создания ими некоммерческих организаций.

В соответствии с данным законом государственная поддержка малого предпринимательства осуществления по следующим направлениям:

формирование инфраструктуры поддержки и развития малого предпринимательства;

создание льготных условий использования субъектами малого предпринимательства государственных, материально- технических и информационных ресурсов, а также научно-технических разработок и технологий;

установление упрощенного порядка регистрации субъектов малого предпринимательства, лицензирование их деятельности, сертификации их продукции, представления государственной статистической и бухгалтерской отчетности;

поддержка внешнеэкономической деятельности субъектов малого предпринимательства, включая содействие развитию их торговых, научно-технических, производственных, информационных связей с зарубежными государствами;

организация подготовки, переподготовки и повышения квалификации кадров для малых предприятий.

Во исполнение вышеназванного закона приняты и реализуются ряд законодательных и нормативных актов о государственной поддержке малого предпринимательства, в частности приняты законы о внесении изменений и дополнений о налоге на прибыль предприятий и организаций, о подоходном налоге с физических лиц и другие законы.

Одним из препятствий развития предпринимательства является работа государственных органов в сфере экономики, которая имеет много недостатков. Эти органы нередко злоупотребляют функциями проверки и контроля, игнорируют требования нормативных документов. Несмотря на запрещения необоснованных проверок в производстве, сфере услуг и финансово-кредитной сфере не удалось исключить случаи необоснованного вмешательства в

коммерческую деятельность. Некоторые работники государственных органов незаконно использовали свои права в личных интересах. Имели место и другие негативные факты и явления.
Поэтому в целях обеспечения цивилизованного управления предпринимательством и ликвидации негативных явлений и искусственных барьеров Президентом издан указ «О совершенствовании системы государственного контроля и устранении искусственных препятствий в сфере развития предпринимательства». Указом запрещено проведение необоснованных проверок, бюрократических проволочек при регистрации и лицензировании, использование служебного положения для незаконных отказов юридическим лицам, занимающимся предпринимательской деятельностью.
Несомненно, положительную роль в становлении законного предпринимательства должно сыграть Уголовный кодекс и реализация на практике статей УК о применении наказаний за преступления в сфере экономики.

Основные направления развития предпринимательства в Азербайджане.
Приобретенная политическая стабильность под руководством Г.Алиева создает благоприятные условия для развития экономики. Развитие экономики страны, опираясь на различные формы собственности, направлено на повышение благосостояния населения. В Конституции нашли отражения такие фундаментальные положения, как создание условий для развития экономики, на основе рыночных отношений, гарантии свободному предпринимательству, защита конкурентоспособности.
Развитие предпринимательства в целом стало передовым направлением государственной экономической политики. Уже в стране создан частный сектор, обеспечивающий необратимость процесса перехода к рыночной экономике.
Для создания благоприятного условия развития частного сектора создана необходимая правовая база. Были приняты законы «О предпринимательской деятельности», «О государственной регистрации юридических лиц», «О защите иностранных инвестиций», «Об антимонопольной деятельности». Принятые законы, составляют для предпринимательства правовую базу в виде единой системы.
Были созданы структуры, обеспечивающие информационную, финансовую и консультационную услуги, что составляет рыночную инфраструктуру предпринимательства. Национальный Фонд помощи предпринимательству, Агентство развития среднего и мелкого предпринимательства, Комитет антимонопольной политики и помощи предпринимательству Нахичеванской АР, созданные в 42 городах и районах центры развития предпринимательства являются основными структурами помощи государства мелкому и среднему предпринимательству. Сделаны заметные шаги в создании системы финансовой помощи. Созданный Кабинетом Министров, «Фонд помощи предпринимательству» наглядный пример этому. Основным источником формирования фонда является государственный бюджет. За 1993-2001 годы прошло через экспертизу до 900 инвестиционных проектов предпринимателей. На основе конкурса до 100 инвестиционным проектам был выдан льготный кредит. Из этих проектов в 2001 году 20-ти было оказано помощи в размере 3,1 млрд.ман. Создан информационный банк, отвечающий мировым стандартам. Со стороны структур, созданных с целью помощи развития предпринимательства, прошло обучение в курсах и семинарах более 1500 предпринимателей. За последние годы более 100 предпринимателей прошли подготовку в странах Европы.
Указом президента были ликвидировано большое количество компаний и концернов, обладающих на внутреннем рынке монопольным положением, которые действуют в пищевой, легкой, строительной промышленности, аграрно-промышленной комплексе, оптовой и поставщиком каналах. За последние годы уже 29,6 тыс. государственных предприятий и объектов приватизировано. Из приватизированных предприятий, 25,4 тыс. составляют мелкие государственные предприятия и объекты. В результате около 150 тыс. азербайджанцев стали собственниками. Приватизация дает свои плоды. Примером может служить «ЕГКЩЗУФТ ТОВАССО-ВАКГ». Три года тому назад при участии Г.Алиева был дан старт работе

«ЕГКЩЗУФТ ТОВАССО-ВАКГ» ОАО. И уже это предприятие превратилось по перечислению в бюджет средств в флагмана вненефтяного сектора. С 1 февраля 2003 года было произведено сигарет на 120 млрд ман.(123,12 млн. долл.); из них 24,6 млн. долл. Экспортировано в Среднею Азию и другие страны СНГ, Монголию, Пакистан, Афганистан, Гибути, ОАЭ. Это предприятие самый большой по выплате в бюджет средств, а также по объему инвестиций во вненефтяной сектор.

Число негосударственных, прошедших государственную регистрацию, юридических лиц составило 80,5 тыс. Из них 54,0 или 67,1% прошедшие государственную регистрацию мелкие и средние предприятия. А это в среднем, на каждое 10 тыс. населения приходится 68 мелких и средних предприятий.

Количество фермерских хозяйств достигло 47,3 тыс., из которых 26.6 тыс. прошли государственную регистрацию, что является результатом проводимых в республике аграрных реформ.

В внегосударственном секторе занято 2,6 млн. человек, а это составляет 67,4% общей занятости населения. Увеличилось роль внегосударственных предприятий в формировании государственного бюджета.

1- Производство промышленных продуктов 7- пассажироперевозка
2- Сельхоз продукция8- связь
3- Строительство 9- занятость населения
4- Товарооборот 10- налоговые поступления в Бюджет

Если в 1998 году налоговые поступления в бюджет из частного сектора составляло 23%, в 2000-43,6%, а в 2001 году этот показатель дошел до 48,3%.

В настоящее время в деятельности государства в развитии предпринимательского сектора, во взаимном сотрудничестве предпринимателей и в зарубежных связях Азербайджанских предпринимателей возникают некоторые вопросы.

1)В предпринимательском секторе уже сформирована группа предпринимателей. А это может сыграть в экономическом развитии страны немаловажную роль, и необходимо использование этого потенциала посредством создания для них определенных стимулов, которое может дать высокие результаты.

2)Актуализируется занятие основной массы населения предпринимательством. Наряду с расширением проблем нормативного характера, необходимо развитие человеческого потенциала в сфере предпринимательства и создания продолжительного механизма стартового капитала. В странах приобретавших высокие экономические результаты широкое привлечение в предпринимательскую деятельность не только крупных предпринимателей, но и мелких предпринимателей оценивается как решающий фактор. В такой стране, как Азербайджан, который трансформируется в рыночную экономику. Наряду с молодыми, но и в привлечении других слоев населения решающую роль может сыграть образовательные, информационные и консультационные услуги, создание механизмов формирования стартового капитала.

3)Чувствуется сильная необходимость в государственном регулировании в определении направления развития внутреннего производства. В стране потенциал развития предпринимательства опережает потенциал расширения внутреннего рынка, а это открывает дорогу для неэффективного использования средств предпринимателей, которые отдают предпочтение на импортирование. Для предотвращения этого, наряду с высокой стимулированием деятельности для развития импорта, целесообразно увеличение направляющей роли лицензирования и расширения информационной базы в создании производства, основанного на импорте.

4) Независимо от масштаба деятельности для малого и среднего предпринимательства создание связей с транснациональными компаниями является актуальным явлением. В современной экономической глобализации, транснациональные компании играют основную роль и в этом случае один из факторов конкурентоспособности национальных мелких и

средних предприятий являются кооперационные связи с этими компаниями. Ускорение развития предпринимательского сектора зависит от решения ряда проблем существующих в этой области.

Во-первых, начавшейся с 1998 года снижение показателя новых предприятий наконец-то в прошлом году было остановлено. Было зарегистрировано 1426 (не учитывая крестьянских фермерских хозяйств, общественных организаций и религиозных общин) частных предприятий, а это на 1,1% больше показателя предыдущего года.

Во-вторых, если в предыдущие годы увеличивалось количество занимающихся предпринимательством в форме физического лица, то сейчас в этой сфере чувствуется снижение и, действительно, по сравнению с предыдущим годом наблюдалось снижение на 4,4%.

В-третьих, 3456 частных предприятий было ликвидировано.

В четвертых, в стране продолжается неравномерное развитие предпринимательства. По сравнению с 1998 годом, в 2000 году в Баку число негосударственных предприятий с 60,3% увеличилось до 68,7%.

В пятых, были приобретены значительные результаты в устранении диспропорции в отраслевой структуре предпринимательства. 78,4% предприятий среднего и мелкого предпринимательства сконцентрировано в непроизводственной сфере.

Шестое, действие частного сектора на усиление экспортного потенциала остается ограниченным. Процесс замена импорта местным производством проходит очень медленно.

Под этими вопросами стоят ряд объективных проблем. Трудности, с которыми встречается предприниматель в повседневной деятельности широкомасштабны, и решение проблем по ниже следующим направлениям целесообразны:

В сфере *структурной политики.* Для обеспечения эффективного развития предпринимательства, увеличение роли малого и среднего предпринимательства в экономике страны, в структурной политике нужно учитывать ниже следующие пункты:

1)Развитие мелкого предпринимательства должно стать составной частью целевых экономических программ. В этом отношении в развитии отраслей экспортной ориентации и заменителей импорта, за пределы нефтяного, нефтехимического и ряда отраслей инфраструктуры должно предоставляться приоритетные условия. Предпринимательский сектор должен составлять основной фактор развития экспортного потенциала и эффективного использования местных ресурсов.

2)для увеличения экспортного потенциала, предпринимателям, занимающимися экспортом готовой продукции, со стороны государства должно обеспечиваться техническая и целевая финансовая помощь. Экспортерам, для финансирования инвестиционных проектов, которые направлены на экспорт готовой продукции, целесообразно выдача государственных гарантий на иностранные кредиты и налоговые льготы для экспортеров.

3)должна, проведена целенаправленная работа по защите внутреннего рынка. Таможенная политика не направлена на стимулирование внутренних инвестиций. Импорт станков и оборудований, не производимых в Азербайджане, должен освобождаться от таможенных пошлин в дифференцированной форме, в зависимости от физического и морального износа. Для защиты внутреннего рынка целесообразно также пользоваться таким механизмом, как внетарифного регулирования.

В сфере развития *финансового рынка.* Для ускоренного развития предпринимательства должны решиться такие проблемы, как беспрепятственное приобретение деловыми людьми финансовых ресурсов, адаптация рынка финансовых услуг к спросам мелкого и среднего предпринимательства. В этой области целесообразно осуществление нижеследующих:

1)Должно быть заново рассмотрена Концепция государственной финансовой помощи развития предпринимательства в республике. Должна быть обеспеченна целостная и целенаправленная реализация средств, которые выделяются из государственного бюджета для предпринимательства.

2)процентная ставка кредитов, выдаваемых предпринимателю, связана с высокой учетной ставкой Национального Банка. Хотя в последнее время учетная ставка снижена, ее уровень все

еще остается высоким. Снижение учетной ставки до 10% не должно считаться предельным уровнем. Для выдачи предпринимателям кредитов по выгодным условиям Национальный Банк должен рассмотреть свою политику процентной ставки.

3)Для предпринимателей сохраняется высокая стоимость банковских услуг. Для улучшения ситуации, необходимо проведение мер обеспечивающих развитие конкуренции в этой сфере.

В *налоговой сфере:*

1)Налоговая система должна превратиться в активный фактор претворения в жизнь структурных перестроек в переходный период нашей экономики. В связи с этим целесообразно применение, совмещаемые со структурной политикой государства, налоговых льгот

2)налоговая система должна быть средством реализации региональной политики развития предпринимательства и стимулирования развития приоритетных отраслей.

3)Должно быть снижено ставка подоходный налог с физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью, с низким уровнем дохода.

4)Для предпринимателей, получающих долгосрочные кредиты с целью инвестиций, целесообразно применять налоговые отпуска.

В *сфере региональной политики.* В республике имеются так называемые «проблемные районы», под которыми понимаются территории, обладающие низкими производственными ресурсами. В этих районах все компоненты производства не в полном объеме. Например, существуют полезные ресурсы, трудовые ресурсы, только транспортная инфраструктура неразвита на нужном уровне. Для освоения этих районов разрабатывается определенная система мер. Например, направляют льготные инвестиции, выдаются срочные ссуды населению с целью заселения этих районов. Возникновение «проблемных районов» связанно различными причинами. После завер-шения захватнической войны, освобожденные районы «поступят» в ряды «проблемных районов», и одним из важных задач государства будет восстановление этих районов. Создан фонд развития этих районов, доходы которого образуются также и от поступлений от местных бюджетов.

Следует отметить, что в связи с переходом на рыночные отношения для регулирования развития «проблемных районов» требуется сильный поток инвестиций, как из государственного бюджета, так и из бюджетов местного самоуправления

Инфраструктура всегда хорошо развивается в больших городах и поэтому предпринимательство стремится туда. Для развития предпринимательства в регионах государство уже предприняло ряд мер, направленных против этого. Например, коренные изменения в налоговой системе могут играть роль в этих мерах.

В городах и районах республики было ликвидировано 62 налоговых отделений и вместо них было создано 12 территориальных налоговых управлений. Работа над структурными изменениями в налоговом кодексе и сокращение штата на 40% продолжается.

Соответственно изменениям и дополнениям Налоговому кодексу, с 1 января 2003 года предполагается разные ставки на подоходный налог. Сейчас в Баку подоходный налог снижено до 25%, в отдельных регионах даже до 10%.

Формы и методы государственного регулирования экономики.

Опираясь на международный опыт, можно прийти к выводу, что нигде современное предпринимательство не может развиваться, тем более формироваться, тем более формироваться без государственного регулирования и поддержки. В мире развитого современного предпринимательства считается признанным, что государственное регулирование в тех или иных формах, масштабах – закономерность социальной рыночной экономики. Социально-рыночные отношения – это сложная система социально- и организационно-экономических отношений. Главным принципом их организации является сочетание принципа свободы предпринимательства с принципом социального выравнивания. Свобода предпринимательства требует свободы производителя и потребителя, продавца и покупателя, формирование спроса и предложения, экономической состязательности; одинаковых « правил игры» для всех субъектов предпринимательской деятельности.

Социальное выравнивание обусловливает социальную ориентацию свободного предпринимательства, социальную защиту всех слоев населения: предпринимателей, менеджеров, наемных работников, продавцов и покупателей; наиболее социально уязвимых слоев населения – пенсионеров, молодежи, инвалидов, безработных и т.д.

Реализация данной системы принципов требует форм и методов разрешения противоречий рыночного механизма самоорганизации экономики, в том числе и свободного предпринимательства.

Главным из этих противоречий заключается в следующем. Рыночная экономика наиболее эффективно проявляет свои созидательные функции в условиях свободной конкуренции как форме экономической состязательностии в свободном предпринимательстве. Однако каждый предприниматель стремится обеспечить себе устойчивое монопольное положение на рынке или на отдельных его сегментах. Это положения достигают в основном крупные предприниматели.

Конкуренция, предпринимательский тип хозяйствования ведут к превращению одних мелких предпринимателей в крупных, получающих высокий предпринимательский доход, и банкротству других. При банкротстве предпринимательских структур их работники пополняют армию безработных, таким образом, происходит усиление дифференциации общества.

Объективно предпринимательство создает материальную основу для обеспечения общего благосостояния, но предприниматели не заинтересованы в производстве общественных товаров и услуг.

Рыночный организационно-хозяйственный механизм сам по себе не способен разрешить эти и другие противоречия. Это, возможно, осуществить только посредством соответствующих функций государственного регулирования.

Государство выступает гарантом создания условий для конкуренции, как подлинной экономической состязательности, социальной направленности рыночных отношений, в том числе и предпринимательства в народном хозяйстве в целом, в регионах, предпринимательских структурах всех организационно-правовых форм в интересах всего общества.

Государство создает систему экономических механизмов, предотвращающих гипертрофированное развитие монополизма, деструктивное поведение монопольных структур, направляющих монополизм в русло « мирного сосуществования» с конкуренцией, в такой их синтез, который обеспечивает повышение устойчивости экономического развития и обеспечение устойчивого благосостояния всех членов общества.

Государственное регулирование предпринимательства представляет собой систему экономического, организационного, правового и политического обеспечения государством среды для формирования и устойчивого развития современного предпринимательства.

В период становления свободного предпринимательства государство выполняет следующие основные функции.

Формирование субъектов современного предпринимательства и прежде всего цивилизованных предпринимателей – людей, способных к инновационной, рисковой деятельности во всех сферах экономики и реализующих эти возможности в каждой отрасли, комплексе народного хозяйства, регионе, предпринимательской структуре.

На данном этапе экономической реформы формирование подлинных предпринимателей можно осуществить, учитывая базу и условия страны в целом и каждом регионе. Социальные условия для формирования предпринимателей в каждой отрасли, комплексе, регионе имеют свою специфику, в то же время им присущи и общие характерные черты.

Самая *главная функция* государственного регулирования – создание режима наибольшего благоприятствования для использования потенциала зарождающихся подлинных предпринимателей. В основном бизнесом занимаются молодые люди, примерно 87% из них имеют возраст от 20 до 40 лет. Четко выраженной тенденцией в динамике возрастной структуры в сфере малого и среднего бизнеса является ускорение процесса омоложения за счет вытеснения лиц старше 40 лет лицами в возрасте до 30 лет при стабильном удельном весе

бизнесменов в возрасте от 30 до 40 лет.
При государственном регулировании процесса формирования цивилизованных предпринимателей целесообразно учитывать не только потенциал уже действующих предпринимателей, но и создавать условия для использования потенциала тех, кто еще не занимается бизнесом, но имеет способности для подлинного современного предпринимательства.
Государство может эффективно выполнить функцию формирования подлинных предпринимателей:
-обеспечивая экономическую свободу предпринимательства;
-создавая четкие, равные «правила игры» во всем экономическом пространстве;
-формируя экономический механизм стимулирования предпринимательства при помощи соответствующих налоговой, кредитной, страховой, амортизационной и других научно обоснованных систем;
-образуя эффективную систему образования, подготовки и повышения квалификации предпринимателей и т.д.
Следующая функция государственного регулирования – это *формирование конкурентной среды, способствующей развитию подлинной экономической состязательности, в которой конкурентные преимущества обеспечиваются за счет непрерывного обновления технологии и техники на базе высших достижений науки и техники; внедрения инновационного менеджмента и маркетинга; полной реализации инновационных и рисковых способностей предпринимателей.*
Следующей функцией государственного регулирования процесса формирования и развития предпринимательства является *создание условий для устойчиво развивающегося предложения товаров и услуг высокого качества, производимых на инновационной основе с помощью стимулирования, целенаправленной ориентации, поддержки предпринимательских структур в сфере производства.*
Государственное регулирование процесса формирования и развития предпринимательства выполняет и *функцию стимулирования и непосредственного формирования спроса на инновационную продукцию.*
В переходный период к смешанной экономике государственное регулирование выполняет *функцию формирования организационной и рыночной инфраструктуры предпринимательства.*
И, наконец, одной из немаловажных функций государственного регулирования является *обеспечение социальной ориентации процесса формирования и развития предпринимательства.*
Основополагающими принципами государственного регулирования являются:
-рациональный протекционизм современного предпринимательства;
-обеспечение органического сочетания экономических и социальных целей;
-программно-целевое регулирование;
-гарантированность государственной поддержки;
-гибкий дифференцированный подход;
-мотивационная направленность государственной поддержки;
-многообразие форм предпринимательской деятельности;
-разделение труда и кооперация между государственной, региональной и местной службами.
Развитие предпринимательства невозможно рассматривать в отрыве от общих задач экономического развития государства, которое осуществляет регулирование предпринимательской деятельности посредством принятия законов и других правовых актов.
Для государственного управления предпринимательской деятельности характерно следующее:
-основное внимание уделяется стимулированию развития предпринимательства, информационному обслуживанию, кадровому обеспечению, методической помощи субъектам предпринимательской деятельности;
-сужение круга непосредственно управляемых объектов, которое выражается в усилении роли общенормативного регулирования экономической сферы и предпринимательства;

-свободное развитие договорных связей.

Для государственно-правового регулирования экономики предпринимательской деятельности используются различные средства:

а) нормативное регулирование основ деятельности (ее видов, содержания и т.д.);

б) официальное признание, удостоверение статуса субъектов предпринимательской деятельности и осуществляемых ими видов деятельности (регистрация, лицензирование, сертификация и т.д.);

в) определение порядка ведения хозяйственной деятельности (принятие нормативных актов об упорядочении ведения различных видов хозяйственной деятельности);

г) установление нормативных требований к содержанию и качеству предпринимательской деятельности;

д) организация поддержки предпринимательства (упрощение налогообложения, сохранение налоговых льгот, привлечение к выполнению государственных заказов, формирование системы объектов инфраструктуры поддержки малого предпринимательства и т.д.);

е) контроль за соблюдением законности;

ж) введение запретов и санкций за отступления от установленных нормативов.

От правильного применения данных средств государственного регулирования в немалой степени зависит успех предпринимательства.

Особое место среди методов государственного регулирования занимает – налоговое регулирование.

Налоговое регулирование. Налоговое регулирование выражается в осуществлении государством определенной совокупности мер косвенного воздействия на развитие производства путем установления и изменения ставок прямого индивидуального подоходного налога, налога на прибыль юридических лиц, косвенных налогов, налоговых льгот.

Одним из способов регулирования государством предпринимательской деятельности является проведение налоговой политики, благоприятствующей развитию различных форм предпринимательства. *Налог* представляет собой обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств, в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований. *Плательщиками налогов* выступают организации и физические лица, на которых возложена обязанности уплачивать налоги. Именно налоги служат важнейшим источником формирования доходов бюджетов всех уровней. Существует прямая зависимость между результатами экономической деятельности в целом и результатами деятельности каждого предпринимателя в отдельности. Нарушение этой зависимости отрицательно сказывается на уровне жизни населения, инфраструктуре производства, деятельности самих предпринимателей.

Налоги разделяются на государственные налоги, налоги Нахчыванской АР, и местные налоги. Местные налоги обязательны к уплате на территории к уплате на территории соответствующих муниципальных образований. Для стимулирования развития предпринимательской деятельности государством вводятся *налоговые льготы*, которые представляют собой частичное либо полное освобождение физических или юридических лиц от уплаты соответствующих налогов. К наиболее распространенным видам налоговых льгот относятся следующие: не облагаемый налогами минимум доходов; налоговые скидки; исключение из облагаемого дохода сумм некоторых расходов налогоплательщиков (например, представительских расходов, безнадежных долгов и т.д.); изъятие из обложения определенных видов доходов; вычеты из сумм налога (так называемый налоговый кредит, например, когда за счет части дохода покрываются убытки предыдущих лет); возврат ранее уплаченных налогов (налоговые амнистии); полное освобождение от уплаты некоторых налогов и т.д.

Каждый предприниматель, являясь налогоплательщиком, обязан:

а) в полном объеме уплачивать налоги в установленные законом сроки;

б) вести бухгалтерский учет, составлять отчеты о финансово-хозяйственной деятельности;

в) представлять налоговым органам необходимые документы и сведения, которые требуются

для начисления и уплаты налогов;
г) вносить исправления в бухгалтерскую отчетность в размере суммы сокрытого или заниженного дохода (прибыли);
д) выполнять требования налогового органа об устранении выявленных нарушений законодательства о налогах.
Каждый налогоплательщик имеет право:
а) предъявлять налоговым органам документы, подтверждающие его право на льготы по налогам;
б) ознакомиться с актами проверок, проведенных налоговыми органами;
в) представлять налоговым органам пояснения по поводу исчисления и уплаты налогов;
г) обжаловать решения налоговых органов в установленном порядке.

Законом также предусмотрена ответственность налогоплательщика за невыполнение или ненадлежащее выполнение требований налогового законодательства. При этом применяются такие виды санкций, как взыскание всей суммы сокрытого или заниженного дохода (прибыли) либо суммы налога за иной сокрытый объект налогообложения, штрафы, пении. В определенных случаях виновные могут быть привлечены к административной, дисциплинарной и уголовной ответственности. Возникающие при этом споры, связанные с применением налогового законодательства, разрешаются судом или арбитражным судом в установленном порядке.

Лицензирование. Одной из форм государственного регулирования предпринимательской деятельности является лицензирование. Понятие *лицензирование хозяйственной или иной деятельности* подразумевает, с одной стороны, стимулировавшие предпринимательской инициативы в целях развития полезных видов деятельности, освоения новых видов услуг и т.п. с другой – заинтересованность общества, государства в официальном признание этих видов работ, услуг. Лицензирование какого-либо вида деятельности представляет собой особую процедуру официального удостоверения (признания) права хозяйствующего субъекта на ведение определенного вида деятельности с соблюдением нормативных требований и стандартов. Данная процедура состоит из нескольких стадий: подача и рассмотрение заявления, принятие решения, оформление и выдача лицензии.

Лицензия- это специальное разрешение органов, уполномоченных на ведение лицензирования. Лицензия является официальным документом, который разрешает осуществление указанного в нем вида деятельности в течение установленного срока, а также определяет условия его осуществления.

К лицензируемым видам деятельности относятся те виды деятельности, осуществление которых может повлечь за собой нанесение ущерба правам, законным интересам, нравственности и здоровью граждан, обороне страны и безопасности государства и регулирование которых не может осуществляться иными методами, кроме как лицензированием.

Лицензия выдается отдельно на каждый лицензируемый вид деятельности. Срок действия лицензии устанавливается положением о лицензировании конкретного вида, но не может быть менее трех лет. На срок менее чем три года лицензия выдается только по заявлению ее соискателя.

Срок действия лицензии может быть продлен по заявлению лицензиата. Однако если за время действия лицензии зафиксированы нарушения лицензионных требований и условий, в продлении срока действия лицензии может быть отказано.

Одним из обязательных лицензионных требований и условий при осуществлении лицензиатами деятельности является соблюдение законодательства, экологических, санитарно-эпидемиологических, гигиенических, противопожарных норм и правил, а также положений о лицензировании конкретных видов деятельности.

В отношении лицензируемых видов деятельности, требующих специальных условий для их осуществления, в лицензионные требования и условия могут быть дополнительно включены требования о соответствии указанным специальным условиям объекта, в котором или с помощью которого осуществляется такой вид деятельности.

Указом президента АР утвержден перечень, состоящий из 55 видов деятельности подлежащих лицензированию, порядок выдачи, которой определяется соответствующими положениями, утвержденными Кабинетом Министров. Также можно отнести к тарифным методам регулирования -таможенное регулирование, цель которой защита интересов субъектов внешнеэкономической деятельности.

Нетарифные методы регулирования. Отечественные предприниматели начинающие осуществлять межторговую деятельность, должны хорошо представлять, что в современных условиях широко применяются нетарифные методы регулирования внешней торговли. Рассмотрим кратко некоторые из них

Антидемпинковые процедуры направлены против продавцов, экспортирующих товары по ценам ниже стоимости их производства стране вывоза.

Ценовые преференции. Ценовые преференции также применяются для защиты интересов местных производителей товаров от импорта аналогичной продукции из других стран.

Количественные ограничения. Большинство стран в период развития или восстановления своих экономических потенциалов вводят долгосрочные или краткосрочные меры по их количественному регулированию импорта и экспорта и определенных видов товаров, устанавливая для них соответствующие квоты в абсолютных цифрах или в процентном отношении к объемам собственного производства. Одновременно с установление квот правительство назначая одних из своих органов ответственным за выдачу лицензий, т. е. разрешений той или иной компании осуществить экспорт или импорт определенного количества своей продукции .

Приобретение товаров от резидентов. При возмещении крупных заказов нередко сами покупатели ставят условия, чтобы поставщиками товаров были только резиденты их страны. Чтобы избежать этого барьера, иностранные поставщики вынуждены создавать в стране покупателя дочерние фирмы и продавать товары через них. Это позволяет покупателям при рассмотрении разногласии применять право своей страны.

Особое место в системе мер государственное регулирование занимает валютный контроль

Основными задачами валютного контроля является ниже следующие:

-контроль за поступлением валютной выручки за экспортированные товары;

-контроль за проведением обязательной продажи 50 % валютной выручки экспортерами;

-контроль за поступлением товаров в Азербайджанскую Республику по импортным операциям.

Субъект предпринимательской деятельность – предприниматель – способен особым образом соединять, комбинировать факторы производства. Предпринимательство как процесс прямо, непосредственно связано с личностными качествами предпринимателя, как основного субъекта этого процесса.

Предприниматель, как представляется, - это субъективный фактор воспроизводства, способный на инициативной и инновационной основе, не боясь полной экономической ответственности идти на риск и особым образом соединять другие факторы производства так, чтобы в перспективе получить дополнительный доход. Способность по особому соединять факторы производства на инновационной, рисковой основе зависит от личностных качеств предпринимателя, будь то конкретный человек или коллектив индивидов.

Движущим мотивом предпринимательской деятельность является, прежде всего получение предпринимательского дохода, который идет на развитие этой деятельности и на само обогащение. Здесь речь идет о чисто экономических мотивах. В литературе нередко отмечают и другой фактор самоутверждения личности, когда предпринимательство становится не просто деятельностью, а образом жизни.

Прежде всего, среди таких субстанциональных качеств нужно назвать следующие умения:

1) Принимать нестандартные, новаторские решения не только в стандартных, но и особенно, неопределенных ситуациях;
2) Генерировать новые производственные и коммерческие идеи, оценивать их перспективность с точки зрения получения дополнительных доходов;
3) Оперативно оценивать инновации с позиции их конечной эффективности;

4) Оценивать рыночную конъюнктуру с позиции получения дополнительной прибыли;
5) Рисковать;
6) Анализировать информацию и делать правильные, с позиции рыночной конъюнктуры, выводы.

Основные функции предпринимателя реализуются в совокупности с его практической деятельности. Среди них:

1) Изучение потребности покупателя и их платежеспособность;
2) Определение изделий, вида производства, объема выпуска товаров, намеченных производством, рынка сбыта и каналов движения продукции;
3) Выявление исходя из намеченных производственных программ, необходимых сырьевых ресурсов и рынков, где нужное сырье можно закупить по наиболее низким ценам;
4) Выбор наиболее совершенной технологической схемы производства и источников ее постоянного обновления;
5) Организация и управление производством товаров, намеченных к продаже.

С переходом на рыночные отношения в Азербайджанской Республике по развитию и стимулированию предпринимательской деятельности были предприняты следующие шаги.

1. Приватизация государственного имущества для создания частного сектора в экономике.
2. Создание льготной налоговой, кредитной базы.
3. Создать условия для развития предпринимательства внутри государства с помощью таможенных ограничений, препятствий и т.д.

Создание правовой базы для предпринимательской деятельности в Азербайджанской республике были приняты ниже следующие законы:

1) О предпринимательской деятельности 15 декабря 1992 г.
2) Об акционерных обществах 12 июля 1994 г.
3) О государственной поддержке малого предпринимательства в Азербайджанской республике 11 августа 1999 г., которые стимулируют, регулируют и ограничивают местное предпринимательство.

Для обеспечения эффективного развития предпринимательства, увеличение роли малого и среднего предпринимательства в экономике страны, в структурной политике нужно учитывать ниже следующие пункты:

1)Развитие мелкого предпринимательства должно стать составной частью целевых экономических программ. В этом отношении в развитии отраслей экспортной ориентации и заменителей импорта, за пределы нефтяного, нефтехимического и ряда отраслей инфраструктуры должно предоставляться приоритетные условия. Предпринимательский сектор должен составлять основной фактор развития экспортного потенциала и эффективного использования местных ресурсов.

2)для увеличения экспортного потенциала, предпринимателям, занимающимися экспортом готовой продукции, со стороны государства должно обеспечиваться техническая и целевая финансовая помощь. Экспортерам, для финансирования инвестиционных проектов, которые направлены на экспорт готовой продукции, целесообразно выдача государственных гарантий на иностранные кредиты и налоговые льготы для экспортеров.

3)должна, проведена целенаправленная работа по защите внутреннего рынка. Таможенная политика не направлена на стимулирование внутренних инвестиций. Импорт станков и оборудований, не производимых в Азербайджане, должен освобождаться от таможенных пошлин в дифференцированной форме, в зависимости от физического и морального износа. Для защиты внутреннего рынка целесообразно также пользоваться таким механизмом, как внетарифного регулирования.

Для ускоренного развития предпринимательства в финансовом рынке должны решаться такие проблемы, как беспрепятственное приобретение деловыми людьми финансовых ресурсов, адаптация рынка финансовых услуг к спросам мелкого и среднего предпринимательства. В этой области целесообразно осуществление нижеследующих:

1)Должно быть заново рассмотрена Концепция государственной финансовой помощи развития предпринимательства в республике. Должна быть обеспеченна целостная и целенаправленная реализация средств, которые выделяются из государственного бюджета для

предпринимательства.

2)процентная ставка кредитов, выдаваемых предпринимателю, связана с высокой учетной ставкой Национального Банка. Хотя в последнее время учетная ставка снижена, ее уровень все еще остается высоким. Снижение учетной ставки до 10% не должно считаться предельным уровнем. Для выдачи предпринимателям кредитов по выгодным условиям Национальный Банк должен рассмотреть свою политику процентной ставки.

3)Для предпринимателей сохраняется высокая стоимость банковских услуг. Для улучшения ситуации, необходимо проведение мер обеспечивающих развитие конкуренции в этой сфере.

В налоговой сфере для ускоренного развития целесообразны нижеследующие действия:

1)Налоговая система должна превратиться в активный фактор претворения в жизнь структурных перестроек в переходный период нашей экономики. В связи с этим целесообразно применение, совмещаемые со структурной политикой государства, налоговых льгот

2)налоговая система должна быть средством реализации региональной политики развития предпринимательства и стимулирования развития приоритетных отраслей.

3)Должно быть снижено ставка подоходный налог с физических лиц, занимающихся предпринимательской деятельностью, с низким уровнем дохода.

4)Для предпринимателей, получающих долгосрочные кредиты с целью инвестиций, целесообразно применять налоговые отпуска.

В республике имеются так называемые «проблемные районы», под которыми понимаются территории, обладающие низкими производственными ресурсами. В этих районах все компоненты производства не в полном объеме. Поэтому одним из важных задач государства является восстановление этих районов, создав фонд развития этих районов, доходы которого будут образоваться также и от поступлений от местных бюджетов.

Следует отметить, что в связи с переходом на рыночные отношения для регулирования развития «проблемных районов» требуется сильный поток инвестиций, как из государственного бюджета, так и из бюджетов местного самоуправления

Инфраструктура всегда хорошо развивается в больших городах и поэтому предпринимательство стремится туда. Для развития предпринимательства в регионах государство уже предприняло ряд мер, направленных против этого. Например, коренные изменения в налоговой системе могут играть роль в этих мерах.

ТЕМА 9.

АГРАРНОЕ ПРАВО

1. АПК как специфическая отрасль народного хозяйства
2. Аграрное право как отрасль юридической науки
3. Правовые основы агропромышленного комплекса
4. Методы правового регулирования сельского хозяйства
5. Правовые основы, организационно-правовая система управления аграрного сектора

АПК как специфическая отрасль народного хозяйства

Сельское хозяйство занимает исключительное место в жизни любого общества, ибо именно здесь производится подавляющая масса продуктов питания, наличие которых является самым первым условием жизни человека. Оно играет определяющую роль в удовлетворении потребностей народного хозяйства и населения в продовольствии, а также снабжает промышленность сельскохозяйственным сырьем.

Сельское хозяйство призвано удовлетворять потребности населения в продовольствии, а промышленности - в сырье. Его важнейшая особенность в том, что ведение сельскохозяйственного производства связано с использованием земли и природной сферы; земля - главное средство производства. Сельское хозяйство основано на использовании биологических факторов - растений и животных. Ритм производства во многом регулируется естественно-биологическими законами. Природно-экономические условия по зонам страны имеют значительные различия, велика территориальная рассредоточенность производства. В сельском хозяйстве в большей мере, чем в других отраслях, фонды воспроизводства формируются за счет собственной продукции (семена, корма). Легкая, пищевая, комбикормовая и другие отрасли используют в качестве сырья более 50% производимых сельским хозяйством продукций. В свою очередь доля потребления промышленной продукции в структуре затрат сельского хозяйства достигает 40%.

Современное сельскохозяйственное производство невозможно представить обособленным, изолированным, развивающимся и функционирующим вне национальной экономики. В реальной жизни оно базируется на межотраслевой производственной кооперации, связывающей сельское хозяйство и сопряженные с ним отрасли экономики, которые с 1 стороны, предоставляют с/х-ву средства производства, все необходимые технические условия производства, а с другой – перерабатывают сельскохозяйственное сырье и доводят продукты питания, готовые к потреблению, до потребителя.

На основе такого взаимодействия различных отраслей возникает АПК.

АПК – это функциональная многоотраслевая система, выражающая взаимосвязь, взаимодействие сельского хозяйства и сопряженных с ним отраслей экономики по производству сельхоз техники, сельхоз продукции, ее переработке и реализации.

Основой формирования АПК является агропромышленная интеграция, представляющая процесс усиления производственных связей и объединения сельского хозяйства с отраслями, занимающимися обслуживанием его производства и доведения конечной продукции до потребителей. Эта интеграция является результатом развития производительных сил и углубления общественного разделения труда в сельском хозяйстве. Если патриархальное сельское хозяйство было самодостаточно – крестьяне производили практически все необходимые для себя средства производства и выпускали готовые продукты потребления, которые сами же и доставляли на рынки сбыта -, то в процессе эволюции в этой сфере экономики углубление специализации привело к тому, что из сельского хозяйства стали выделяться и получать самостоятельное развитие различные производства, берущие на себя всё больше функций, которые раньше выполняли сельскохозяйственные производители.

Так, формирование АПК связано с переходом сельского хозяйства к машинной стадии производства, которая значительно углубила и расширила технологические и функциональные связи сельского хозяйства с другими отраслями национальной экономики.

Такая связь отраслей в современных условиях является объективной необходимостью. Это обусловлено тем, что сегодня эффективное функционирование сельского хозяйства во многом определяется успешным функционированием целого ряда других отраслей экономики. Так, практически все отрасли национальной экономики прямо или косвенно участвуют в функционировании АПК, который условно включает 3 сферы:

1) **производство средств производства для сельского хозяйства**

Эта сфера выражается в том, что сельское хозяйство в условиях машинной стадии производства не может обходиться только собственными средствами производства, и для эффективности сельского хозяйства требуется хорошо налаженная структура машин и оборудования, необходимых в процессе производства сельскохозяйственной продукции. Динамика и темпы развития сельского хозяйства в значительной мере зависят от отраслей промышленности, которые производят для него машины, технологию, оборудование и другие средства производства. Первая сфера представляет собой совокупность отраслей, обеспечивающих АПК средствами производства. В эту сферу включается производство техники и машин для сельского хозяйства, легкой и пищевой промышленности, заготовительной системы, производство специализированных транспортных средств, минеральных удобрений и химических средств защиты растений, производство комбинированных кормов и другие.

Отрасли, входящие в первую сферу АПК, обеспечивают ресурсами процесс производства, создают базу для индустриализации сельского хозяйства и технического прогресса в перерабатывающей промышленности, способствуют нормальному функционированию всех звеньев комплекса. В западных странах компании первой сферы АПК, как правило, имеют крупные масштабы производства, зачастую это ТНК. Хотя степень конкуренции на рынках средств производства достаточно высока, во многих странах в этой сфере функционируют фермерские кооперативы, которые производят корма (Германия, Франция, Великобритания, Италия), семена (Германия), сельскохозяйственные машины и агрохимикаты (Италия). Основными средствами производства, приобретаемыми фермерами, являются корма, семена, удобрения, ядохимикаты, ветеринарные препараты, пищевые добавки и регуляторы роста растений, машины и оборудование. На рынке каждого из этих товаров функционирует 5-6 крупнейших национальных и транснациональных компаний, часто – не являющихся сельскохозяйственными. Например, BP имеет подразделение, являющееся крупным производителем кормов в мире, FEAT производит сельскохозяйственную технику и т.д., причем компании первой сферы АПК здесь не ограничиваются только производством соответствующей продукции. Каждая фирма имеет собственную дилерскую сеть по распространению и обслуживанию своей продукции, обеспечивающей клиентов информацией о её потребительских качествах, широкое распространение получил лизинг техники и оборудования. В Азербайджане первая сфера АПК практически не развита, из-за этого основная часть используемых агропромышленными предприятиями средств производства импортируется.

2) Вторая сфера – ***это собственно само сельское хозяйство***, которое является его сырьевой базой. Сельское хозяйство занимает особое место не только в АПК, но и в экономике в целом. Главной особенностью сельскохозяйственного производства является использование земли как главного фактора производства. Кроме того, здесь используются такие специфические средства производства, как растения, животные, микроорганизмы, свет, тепло и т.д. Сельскохозяйственное производство в значительной степени зависимо от природных условий. Даже в странах с высоким уровнем аграрного производства и использованием высокоинтенсивных технологий результаты сельскохозяйственного производства практически непредсказуемы. Засухи, наводнения, вредители, болезни растений и животных и др. делают аграрный сектор сферой относительно рискованной в плане вложения капитала. Резко выражена сезонность производства, а экономические процессы воспроизводства тесно переплетены с естественными. Так, во второй сфере выделяются две важнейшие отрасли: растениеводство (земледелие) и животноводство.

Земледелие включает в себя: зерновое хозяйство (пшеница, рожь, просо, гречиха, рис); выращивание технических культур – волокнистых (хлопчатник, лен, конопля), масличных (подсолнечник, горчица, соя и др.), сахароносов (сахарная свекла), тонизирующих (чай); картофелеводство; овощеводство; садоводство и виноградарство.

В составе животноводства выделяется несколько отраслей: скотоводство (молочное, молочно-мясное, мясомолочное); свиноводство; овцеводство; птицеводство; коневодство; оленеводство.

3) Третья сфера – это ***переработка и реализация готовой продукции.***

Эта сфера представлена хозяйствующими субъектами, непосредственно занимающимися переработкой, расфасовкой, хранением и транспортировкой сельскохозяйственного сырья. Сюда относятся ***пищевая*** (представленная консервным, мясомолочным, мукомольным, виноводочным, плодоовощным и другими подкомплексами) и ***легкая*** (представленная хлопкоперерабатывающим подкомплексом, ткацким и кожгалантерейным производством, производством одежды и обуви и т.д.) промышленности.

Легкая промышленность наибольшим образом связана с сельским хозяйством на стадии первичной обработки. При этом на размещение предприятий легкой промышленности оказывает влияние сырьевой фактор, что позволяет экономить средства на доставку сырья.

Важную роль в развитии АПК играет транспорт. С ним связана доставка сырья, комбикормов, готовой продукции. От его эффективной работы зачастую зависит сохранность продукции, так как продукция животноводства (мясо, молоко) является скоропортящейся, и своевременная доставка сельскохозяйственной продукции в населенные пункты.

Не маловажную роль в развитии агропромышленного комплекса играет и химическая промышленность, т.к. почвы в настоящее время крайне истощены и требуются минеральные удобрения для их воспроизводства. Важную роль в повышении продуктивности сельского хозяйства играют и ядохимикаты, которые используются для борьбы с вредителями, что также повышает урожайность.

Роль третьей сферы АПК всё более возрастает. Всё больше сельскохозяйственной продукции поступает на потребительский рынок в переработанном виде. Это приводит к тому, что в конечной розничной цене на продукцию питания растёт доля переработки, упаковки, рекламы и др. И соответственно снижается доля непосредственных сельскохозяйственных производителей.

Все три сферы взаимосвязаны и тесным образом зависят друг от друга. Отрасли первой сферы обеспечивают благоприятные условия для сельскохозяйственного производства, обеспечивают его ускорение и интенсификацию. В свою очередь, чем выше уровень развития сельского хозяйства, тем больше возрастает потребность в специфической технике, средствах автоматизации, химизации и др. Этим самым возникают объективные предпосылки для развития первой сферы АПК. Таким же образом уровнем и темпом развития сельского хозяйства обуславливаются степени развития отраслей третьей сферы, занимающейся переработкой сельскохозяйственного сырья, и наоборот. Так, для нормального функционирования АПК необходимо наладить стабильную производственную ситуацию во всех трех сферах.

Можно отметить, что существует такое понятие, как продовольственный комплекс (ПК), который является важнейшей составной частью АПК. В ПК не входят отрасли переработки сельскохозяйственного сырья непищевого назначения. Очень часто эти два понятия – АПК и ПК – применяются в литературе как синонимы. Но следует их различать. Так, термин «АПК» охватывает сельскохозяйственные предприятия всех организационно-правовых форм; предприятия пищевой промышленности; предприятия мукомольно-крупяной и элеваторной промышленности; предприятия по материально-техническому обеспечению сельхозпроизводителей (агроснабы); предприятия по ремонту тракторов и сельхозмашин, машинно-технологические и машинно-испытательные станции; заготовительные, в том числе посреднические, организации; организации, осуществляющие водохозяйственное строительство и агрохимические работы, и другие.

В зарубежных источниках в последнее время наметилась тенденция выведения из АПК легкой, кожевенной и обувной промышленности. Это связано с тем, что прежде в развитых странах так же, как и в остальном мире, продукция этих промышленностей изготавливалась из сельскохозяйственного сырья, а в нынешний период активно используются искусственные синтетические материалы и сырье. Такие средства производства не имеют отношения к сельскому хозяйству. Вот почему в развитых странах понятие агропромышленного комплекса постепенно трансформируется в понятие продовольственного комплекса, обозначая комплекс по производству и доведению до потребителя продовольственных товаров. Так, понятие ПК широко распространено применительно к экономике стран Западной Европы, где по существу отсутствует производство собственно технического сырья (такого, как например, хлопка, льна); а также США, где на долю ПК приходится 9/10 всей продукции, производимой АПК.

Аграрное право как отрасль юридической науки

Наука аграрного права — одна из специальных отраслей юридической науки. Ее предметом являются теории, представления и идеи, в которых отражается аграрное право как объективная реальность, сложившаяся на основе объединения взаимосвязанных норм, составляющих комплексную отрасль права. Правовые нормы, составляющие аграрное право, правовая наука изучает как целостную органическую систему, связанную внутренним единым, юридическим содержанием, для которой характерна дифференциация по правовым институтам и иным структурным подразделениям.

Правовая наука изучает также практику применений аграрного законодательства органами государственной власти и органами местного самоуправления, сельскохозяйственными предприятиями и объединениями, органами юстиции, судов и прокуратуры.

Аграрно-правовая наука прошла этап осмысления кардинальных проблем, относящихся к раскрытую сущности и основных принципов организации правового регулирования аграрных

отношений. Многочисленные дискуссии по важнейшим теоретическим проблемам формирования аграрного (сельскохозяйственного) права позволили сформулировать основные понятия этой новой отрасли права, более четко определить предмет и систему аграрного права, системообразующие факторы его формирования, источники и принципы, а также основополагающие институты самого аграрного права. Было убедительно показано, что оптимальное правовое регулирование аграрных отношений может быть достигнуто только при полном учете всех особенностей сельского хозяйства, прежде всего многоукладности организационно-правовых форм сельскохозяйственного производства, базирующегося на многообразии форм и видов собственности.

Произошли изменения в методике аграрно-правовых исследований. Активнее стали использоваться методы сравнительного правоведения, конкретные социологические исследования. Материалы исследований юристов-аграрников изучаются и обобщаются экономистами, философами, социологами. Проводятся совместные обсуждения теоретических проблем развития сельского хозяйства и АПК в целом, ведется совместная подготовка проектов нормативных актов в области сельского хозяйства и АПК.

Аграрное право - отрасль права, которую регулирует правоотношения в сфере производства продуктов питания, продовольствия и сырья растительного и животного происхождения, переработки и реализации последней субъектами предпринимательской деятельности.

Предметом аграрного права является те общие (в том числе производственные и предпринимательские) отношения, кот возникают в связи с образованием (основанием) и уставной деятельностью субъектов аграрных предприятий всех форм собственности и легальных организационно правовых форм хозяйствования.

В аграрном, как и в других отраслях права, методы прав регулирования представляют собой установленные или санкционированные государством способы, средства прав влияния, при помощи кот определяются правомочности субъектов права - участников аграрных отношений; это способы выяснения, определения характера возникновения, изменения и прекращения отношений между субъектами АПК. Юр инструментом влияния на аграрных предпринимателей со стороны государства, способами регулирования внутренних и внешних правоотношений этих субъектов выступают как общие, так и специфические методы регулирования в аграрном праве.

Общими, основными методами регулирования выступают методы(способы) : разрешения; императивного указания; запрета.

К специфическим методам можно отнести: нормативно-явочный; разрешительно лицензионный; экономического стимулирования; соблюдения технологий, дисциплины и законодательства; локально-правового регулирования; организационно- управленческий и т д.

В общей теории права под принципами понимают основополагающие начала, идеи, научные положения, кот определяют общую направленность и наиболее существенные черты правового регулирования; принципы определяют характер права в целом или отдельных групп правовых норм, институтов отраслей права.

Основными принципами права, закрепленными в действующем законодательстве, являются: примат права собственности, защита прав собственника, равноправие, неразрывная связь прав и особенностей, защита социально незащищенных слоев населения, законность, виновная ответственность…

Система (структура) аграрного права - это научно обоснованное, логически последовательное размещение аграрно-правовых институтов, нормами кот регулируются аграрные отношения субъектов аграрного предпринимательства всех форм собственности и форм хозяйствования их представительских органов управления.

В систему аграрного права входят, кроме института права собственности на землю, также институт права членства, основания; институт права самоуправления; институт права коллективной собственности; институт правового регулирования производственно-хозяйственной деятельности и др институты и нормы.

Аграрное право регулирует аграрные отношения, объединенные по содержанию, сущности, целям и деятельности, кот складываются в процессе предпринимательской деятельности

сельскохозяйственных предприятий, основанных на разных формах собственности и хозяйствования, кот направлена на производство, транспортировку, хранение и реализацию сельскохозяйственной продукции и сырья, в том числе и в переработанном виде, с целью получения прибыли. Аграрное право представляет собой совок прав норм, призванных определить прав положение аграрных частных кооперативного и корпоративного типов и государственных, совместных товаропроизводительных предприятий-предпринимателей, а также регулировать имущественные, земельные, организационно-управленческие и трудовые отношения, кот складываются на этих предприятиях, в их производственной, предпринимательской и другой деятельности.

Первоочередное задание аграрного права состоит в обеспечении юридическими средствами реализации государственной аграрной политики, закреплении оптимального прав положения всех участников аграрных правоотношений, тщательном прав регулировании всех тех общ отношений, кот является предметом этой отрасли права, в эффективном применении методов и принципов прав регулирования, присущих этой отрасли права.

Источниками аграрного права являются унифицированные и дифференцированные акты правотворчества государственных органов, Президента, а также акты правотворчества субъектов аграрного предпринимательства (со статусом юр лиц) кооперативных и корпоративных типов, кот является формой выражения и закрепления желанной модели поведения и модели аграрных отношений, кот определяются многоукладностью экономики, равенством всех форм собственности и организационно-правовых форм аграрного предпринимательства и избранными методами хозяйствования рыночной ориентации.

Источниками аграрного права являются прав акты, кот содержат нормы аграрного права как отрасли, а также нормы, кот содержатся в актах других отраслей национального и международного законодательства, в той их части, где они регулируют аграрного отношения, определяют прав статус и правосубъектность всех легальных субъектов аграрного предпринимательства, определяют качество и безопасность продовольствия, продуктов питания и сырья растительного и животного происхождения, их переработку и реализацию.

Источники аграрного права делятся, прежде всего, на унифицированные (регулирующие аграрного правоотношения не зависимо от статуса субъектов) и дифференцированные (с учетом различий прав статуса субъектов аграрных правоотношений).

Аграрного право составляют законы, нормативные акты и внутрихозяйственные нормативные акты.

Прав регулирование наиболее существенных общественных аграрных отношений нормами законов (а не подзаконных актов) являются принципом, требованием и признаком гарантии, что данная прав норма отображает интересы и волю народа при помощи законодательного акта, принятого наивысшим органом государственной власти. Содержащиеся с законах прав нормы по своему назначению характеризуются как такие, кот имеют общий (унифицированный) и специальный (дифференцированный) характер.

Подзаконные нормативно-правовые акты имеют существенное значение в регулировании общественных отношений в аграрном секторе народного хозяйства. Этими источниками являются указы Президента АР, постановления и распоряжения КМ, приказы, инструкции, кот принимаются Министерством сельского хозяйства, Минздравом, другими ведомствами по вопросам аграрного предпринимательства.

Правосубъектность коллективных сельскохозяйственных предприятий, других частных юр лиц кооперативного и корпоративного типа в соответствии с действующим законодательством состоит в самостоятельном решении правовых вопросов производственно-хозяйственной, финансовой и другой деятельности. В решении этих вопросов наряду с организационно-управленческими средствами не правового характера важную роль играет правовая их регламентация, кот осуществляется на основе внутрихозяйственных норм-прав актов. Последние в зависимости от порядка приобретения юр силы разделяются на две группы.

К первой группе относятся внутрихозяйственные норм-прав акты, кто приобретают юр силу с момента регистрации предприятия в соответствующих государственных органах (Устав и

Учредительный договор). Ко второй - акты, приобретают юр силу сразу же с момента принятия их высшими органами самоуправления хозяйств.

Субъектами аграрного права в Украине являются аграрные предприниматели всех форм собственности и легальных организационно-правовых форм хозяйствования.

Субъекты аграрного права в зависимости от сферы, основной цели и предмета деятельности, а также от функций и взаимоотношений собственности разделяются на три взаимосвязанные группы.

Первую, основную группу таких субъектов составляют основанные на частной собственности (в всевозможных ее разновидностях), государственной и муниципальной формах собственности аграрные предприниматели, основным заданием и предметом деятельности кот является производство товарной массы продуктов питания и сырья растительного и животного происхождения.

Вторую группу субъектов аграрного права формируют предприниматели, деятельность кот основана на разных формах собственности и организационно-правовых формах, правосубъектность и уставная деятельность кот нацелены на обеспечение нормальной современной производственно-технической деятельности аграрных предпринимателей-товаропроизводителей (агрохимики, мелиораторы…).

Третью группу субъектов аграрного права составляют учреждения-предприниматели, главным образом корпоративного типа, правосубъектность и уставная деятельность кот направлены на предоставление всяческих финансово-кредитных, страховых, коммерческих, посреднических и других услуг для обеспечения предпринимательской деятельности аграрных товаропроизводителей.

Место аграрного права в развитии рыночной экономики

В настоящее время аграрное право и законодательство должны обеспечить постепенный переход от социалистической правовой системы организации сельскохозяйственного производства к свободной рыночной системе, что предполагает глубокое реформирование политических, экономических и правовых отношений в сельском хозяйстве. Задача аграрного права и законодательства - формирование новых норм и новых правовых и законодательных институтов для функционирования рыночных отношений.

В общей характеристике норм аграрного права и законодательства следует отметить значительное возрастание роли норм гражданского, земельного права и законодательства, которые приобретают все большее значение в регулировании отношений сельскохозяйственной собственности и прежде всего земельной собственности, а также договорных отношений в таких сферах, как сбыт сельскохозяйственной продукции, обслуживание сельскохозяйственного производства, кредитные и страховые. Важное значение стали приобретать отношения в области биржевой торговли и се новых форм, таких, как фьючерсная торговля, форвардные сделки, залоговые операции с сельскохозяйственной продукцией сельскохозяйственных производителей и организаций контрактной системы. Появляются первые экспортные контракты на сельскохозяйственную продукцию непосредственно с ее производителями.

Среди земельных норм выдвинулись на первый план нормы об аренде земли, залоге, нормы, регулирующие правомочия субъектов земельных отношений, касающихся их земельных участков.

Главным направлением преобразований в сфере АПК становится внедрение рыночных отношений во все звенья сельскохозяйственных отношений и прежде всего формирование сельскохозяйственного рынка. Для него характерны непосредственная связь между сельскохозяйственным производителем и потребителем его продукции без вмешательства вышестоящих управленческих и планирующих структур, свободный выбор партнеров для договорных отношений) Наличие конкуренции и свободно складывающихся цен на сельскохозяйственную продукцию. Развитие рыночных отношений ведет к избавлению от дотационного характера развития всего АПК, ликвидации монополизма поставщиков материальных ресурсов сельскому хозяйству, введению свободных рыночных цен на промышленную и сельскохозяйственную продукцию. Важнейшая задача Правового регулирования рыночных отношений - укрепление договорных отношений между сельскохозяйственными и иными организациями народного хозяйства.

Переход к рыночной экономике в стране, определяемый программами экономических реформ законодательной и исполнительной власти, означает переустройство аграрного сектора на основе формирования частной собственности, развитие предпринимательства, поддержку многообразных форм собственности и форм ведения сельскохозяйственного производства.

В процессе экономической реформы принят ряд законодательных актов, закрепивших основные направления и принципы развития рыночных отношений в аграрном секторе. Среди них главнейшее значение имеют акты о земельной реформе, преобразовании сельскохозяйственных предприятий, действующих на социалистических принципах) в коммерческие организации, ориентирующиеся на принципы частной собственности) и на этой основе проведение приватизации и демонополизации предприятий.

Для реализации указанных преобразований потребовалось создание новой правовой базы, которая стала складываться в виде законодательства, принимаемого Милли Меджлисом, Президентом, Правительством АР.

В Конституции АР и ряде законов получила закрепление ориентация на многообразные формы собственности и производства, свободу хозяйствования и предпринимательской деятельности, устранение государственного вмешательства в деятельность сельскохозяйственных предприятий. На первом этапе аграрной реформы предполагалось создание правовой базы для такого преобразования, на основе которого должно осуществляться перераспределение земель, преобразование колхозов и совхозов в акционерные, кооперативные и другие типы предприятий, формирование крестьянских (фермерских) хозяйств, создание новых рыночных структур в сфере переработки, торговли, автосервиса.

Перестройка отношений в АПК существенно затронула формирование и деятельность собственно аграрного рынка, включающего в себя рынок сельскохозяйственной продукции и продуктов ее переработки.

Система отношений в этой области формируется под воздействием законодательства прежде всего о сбыте сельскохозяйственной продукции. На смену планово-распорядительным инструментам приходят регулируемые рыночные отношения.

Сфера регулирования рыночных отношений закреплена Конституцией АР. Как записано в Конституции, на территории АР не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств.

Общие правовые и экономические принципы и положения формирования, размещения и исполнения на договорной основе заказов на закупку и поставку сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд предприятиями, организациями и учреждениями, расположенными на территории Российской Федерации, независимо от форм собственности установлены Государственным законом «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд»'.

Экономические меры регулирования рыночных отношений осуществляются различными путями, в том числе в виде прямой товарной интервенции на аграрном рынке, организации государственных и полугосударственных структур рынка, контроля за деятельностью рыночных структур для предотвращения монополизации и недобросовестной конкуренции, вовлечения в рыночные отношения частных структур. Для поддержания стабильности рыночных отношений создаются фонды стабилизации, закупается продовольствие за рубежом, реализуемое затем на аграрном рынке.

На сельскохозяйственный рынок полностью распространяется Закон АР «Об антимонопольной деятельности».

Созданию конкурентного рынка способствуют государственные меры по ликвидации препятствий для передвижения товаров и капиталов, развитию биржевых форм товарооборота и рыночной инфраструктуры, формированию кооперативов по сбыту и потребительских.

Регулирование рыночных отношений предполагает установление в законодательстве закупок государством сельскохозяйственной продукции и объявление заранее закупочных цен, возможность приема в залог сельскохозяйственной продукции по заранее обусловленным залоговым ценам, выделения дотаций при покупке отдельных видов сельскохозяйственной продукции. При этом должно допускаться

льготное кредитование, льготное налогообложение, страхование от коммерческого риска. В рыночной практике применяется гарантирование закупочных цен, предназначенных для поддержания доходов сельскохозяйственных производителей.

Между тем многие правовые документы, предназначенные для регулирования рыночных отношений, и прежде всего крупных товарных потоков, пока недостаточно отработаны. Внедрение биржевой торговли требует установления системы контроля за качеством, поскольку купля-продажа партий продовольственных или сельскохозяйственных товаров здесь осуществляется по образцам.

Система рыночных отношений требует введения новых отношений по заключению сделок, их выполнению. Помимо контрактной системы биржевые отношения предполагают внедрение фьючерсных и форвардных сделок, введение системы страхования от колебания цен и пр.

Фьючерсные сделки на биржах предусматривают поставку товара с оплатой в будущем. Стандартизированный контракт означает продажу в будущем определенного товара по фиксированной в момент покупки цене.

При форвардной сделке товар поставляется к назначенному времени. Цена или метод ее определения устанавливаются в момент поставки.

Развитию современных видов договорных отношений во многом препятствует отсутствие специального правового регулирования.

Таким образом, при биржевой торговле массовой сельскохозяйственной продукцией все более важное значение приобретает реализация товара, который будет получен в будущем. Стороны сделки о будущей поставке товара при известном качестве интересуются в основном ценой. Это цена, застрахованная от изменения в будущем, в значительной степени гарантирована. Стороной сделки становится сама биржа с ее расчетной палатой.

В настоящее время большинство сделок в области сбыта сельскохозяйственной продукции заключаются в форме ее закупок. Переработанная сельскохозяйственная продукция поставляется на контрактной основе. Такие сделки заключаются за счет бюджетных средств для обеспечения государственных нужд по государственным программам для государственных нужд, а по региональным программам - для нужд АР. В государственные нужды включаются объемы экспортных поставок, поддержание государственных материальных резервов, уровня обороноспособности и государственной безопасности, производства продуктов детского питания. Перечни и объемы этих поставок определяются Правительством АР. Перечень и объемы региональных фондов устанавливаются исполнительными органами субъектов Федерации.

Выделенные исполнительными органами заказчики предоставляют сельскохозяйственным предприятиям необходимые финансовые средства, получаемые для этих целей из государственного бюджета. Заказчик вправе осуществлять закупки через биржи, оптовые продовольственные рынки, ярмарки, аукционы на основе договоров закупки, поставки, лизинга, фьючерсных и форвардных сделок. Порядок закупок и поставок определяется на основе актов, издаваемых Правительством АР.

Договоры закупок сельскохозяйственной -продукции включают систему стимулов и льгот для поставщика, подробный перечень обязанностей сторон, а также меры ответственности за невыполнение договора.

Законодательство, направленное на формирование рыночных отношений в АПК, решило ряд важных проблем: создало возможность сельскохозяйственным коммерческим организациям действовать самостоятельно, исходя из собственных интересов; предоставило право свободно распоряжаться произведенной продукцией, строить свои договорные отношения на добровольной основе; сформировало основы новых рыночных отношений в виде системы закупок в государственные резервы, системы заготовок через биржи, оптовые рынки, ярмарки и пр.

Вместе с тем в развитии законодательства в этой области имеются недостатки. Основным из них является отсутствие концепции рыночного развития агропромышленного комплекса. Если за долгие годы социалистического развития рыночные отношения постоянно сдерживались законодательством, то в настоящее время последнее во многом ориентирует на саморегулирование рынка, на рыночную стихию, которая должна все отрегулировать сама. Государство занимает выжидательную позицию, не вмешиваясь

в процессы рыночных отношений. В результате вместо цивилизованного рынка с четкой инфраструктурой мы имеем стихийный рынок с теневой экономикой, во многом дезорганизующей рыночные отношения. Мало регулируется конкуренция между продавцом и покупателем, не до конца отрегулирована не только практика, но и теория ценообразования, не решены вопросы о размерах государственной интервенции в рыночные отношения и многие другие правила работы рынка. Во многом это вытекает из неясности общей проблемы: стоит ли помогать сельскому хозяйству и в какой мере в период перехода на рыночные отношения или дать событиям развиваться стихийно.

Важным направлением развития рыночных отношений является предоставление приоритета отечественным производителям и переработчикам продовольствия. Такие нормы сейчас осуществляются в отношений зерна.

Важнейшим сектором аграрного рынка является продовольственный рынок, который черпает свои ресурсы главным образом в сельском хозяйстве, хотя включает и продовольственный импорт, продукты моря, охотничьего промысла и пр.

На развитии рыночных отношений в продовольственном рынке сказались спад производства в сельском хозяйстве и особенно животноводстве, монополизм в сфере переработки сельскохозяйственной продукции, где господствуют крупные перерабатывающие предприятия, устанавливающие высокие цены на выпускаемое ими продовольствие. Такое положение привело к сокращению производства продовольствия, поскольку население в основной массе вынуждено отказываться от покупки чрезмерно дорогих продуктов. При сокращении выпуска продовольствия образовалось затоваривание продовольствием животного происхождения, существенно сократился необходимый ассортимент продукции. Последствия государственного регулирования в этой области оказались противоположными предполагаемым результатам. Ухудшилось продовольственное снабжение страны, усилилась социальная напряженность из-за недостатка полноценного питания, развалилась сама отрасль переработки сельскохозяйственной продукции.

Принятое в последнее время законодательство направлено главным образом на формирование антимонопольного законодательства в этой области.

Предполагается вывести перерабатывающие предприятия из системы административных границ и административной подчиненности местным органам власти, принять ряд более существенных мер в области борьбы с монополизмом, разработать меры антимонопольного законодательства применительно к этим предприятиям.

Следующим важным направлением развития законодательства, регулирующего отношения на продовольственном рынке, является введение системы залоговых отношений и контрактной системы заготовки продовольствия в федеральные и региональные фонды.

Министерство сельского хозяйства АР совместно с другими ведомствами подготовило и внесло в Правительство Проект программы развития оптовых продовольственных. С точки зрения регулирования рыночных отношений биржа выступает как объединение юридических и физических лиц, организующих торги, следящих за соблюдением правил торговли на основе конкуренции между продавцом и покупателем. Вместе с тем биржевая торговля основными сельскохозяйственными продуктами пока ведется и на бирже, и через систему заготовок в госрезервы через закупочные корпорации.

Упоминаемые в постановлении Правительства опционные сделки (сделки с премией) - особый вид биржевой сделки с ограниченным, по сравнению с фьючерсной сделкой, риском.

Покупатель опциона приобретает право купить или продать определенный вид товаров по заранее установленной в момент заключения сделки цене в пределах согласованного периода или отказаться от нее.

В соответствии с Законом АР «О товарных биржах», с последующими изменениями и дополнениями сельскохозяйственные коммерческие организации могут совершать срочные и опционные биржевые сделки только через организуемые ими брокерские конторы или на договорной основе через брокерские фирмы, осуществляющие деятельность на данной бирже. Право заниматься биржевой деятельностью наступает после уплаты установленного биржевого сбора. Торги ведутся через биржевых посредников. Сельскохозяйственные производители заключают с ними договоры на брокерское

обслуживание, в которых определяются взаимные обязательства сторон и ответственность за их нарушение. Предложение продажи оформляется договором поручения на продажу или договором комиссии. Сделки оформляются биржевым контрактом (договором поставки).

Методы правового регулирования сельского хозяйства

Под государственным регулированием развития сельского хозяйства понимаются целенаправленное воздействие государства на организацию хозяйственной деятельности коммерческих организаций в указанной сфере путем издания нормативных актов. Важнейшими инструментами такого регулирования являются закупочная, налоговая, ценовая, кредитная, страховая, внешнеэкономическая политика, т.е. преимущественно экономические методы.

Регулирование сельского хозяйства представляет собой сложную систему экономических, правовых, организационно-административных и социальных мероприятий.

Предметом государственного регулирования являются аграрные отношения в производственно-хозяйственной, социальной и иных сферах деятельности сельскохозяйственных коммерческих организаций.

Специфику регулирования рыночных аграрных отношений определяют:

во-первых, разнообразие природно-климатических факторов, которые требуют формирования системы правовых мер, направленных на защиту сельскохозяйственных производителей от риска, вызываемого стихийными обстоятельствами, — страхование сельскохозяйственного производства;

во-вторых, нестабильность цен на сельскохозяйственную продукцию, во многом зависящих от природных факторов, экономических условий сельскохозяйственного рынка, его конъюнктуры;

в-третьих, относительно слабая привлекательность инвестиций в сельскохозяйственное производство в силу продолжительности цикла производства.

Необходимость государственного регулирования сельскохозяйственного производства обусловливается тем, что государство ответственно перед своими гражданами за создание им нормальных условий для жизни, обеспечение продовольствием и другими сельскохозяйственными товарами.

Острый дефицит материальных и финансовых ресурсов, низкий технический уровень, слабая мотивация труда, нарушение межотраслевых связей, социальная отсталость деревни обусловливают необходимость государственной поддержки отрасли, которая самостоятельно не в состоянии выйти из кризиса.

Цель государственного регулирования — преобразование сельского хозяйства в эффективную отрасль рыночной экономики; стабилизация агропромышленного производства; создание условий для нормального экономического функционирования производства, осуществления аграрной реформы и прежде всего земельных преобразований, приватизации и разгосударствления; формирование структуры новых рыночных отношений, развитие предпринимательства.

Государственное регулирование аграрных отношений обеспечивает и практикует сельскохозяйственным и агропромышленным коммерческим организациям выбор любой формы собственности и организации производства, свободу предпринимательской деятельности, самостоятельность хозяйствования и распоряжения сельскохозяйственной продукцией, а также полученными от се реализации доходами. В условиях общего кризиса в стране, в том числе в сфере АПК, который может иметь тяжелые последствия не только для сельскохозяйственной отрасли, но для страны в целом, государственное регулирование аграрных отношений способствует глубоким преобразованиям экономического, правового и социального характера.

В правовом плане предпосылки для перехода к рыночным отношениям присущи не только аграрным отношениям, но во многом имеют общий характер.

Создание стабильных отношений в обществе, выработка четкой аграрной политики в АПК предполагают пересмотр всего законодательства, в том числе в сфере сельского хозяйства и АПК.

В законодательстве сложились направления, по которым государство обозначило приоритеты развития.

В числе первоочередных мер выделено осуществление земельной и аграрной реформ в целях реализации конституционных прав граждан на землю.

Программа предусматривает комплексное переустройство агропромышленного производства, многоукладность сельского хозяйства, многообразие форм собственности на землю и средства производства, государственный протекционизм и регулирование развития АПК, его технико-технологическое переоснащение, развитие кооперации и интеграции.

Основными направлениями реформирования становятся разработка и реализация мер по стабилизации агропромышленного производства, устранение диепаритета цен на сельскохозяйственную и промышленную продукцию, разработка системы продовольственного обеспечения населения, земельная реформа, введение в действие ценовых, налоговых, кредитных, бюджетных, таможенных и других регуляторов аграрной экономики, создание рыночной инфраструктуры, реорганизация системы и методов управления АПК, социальное преобразование села, подготовка кадров и др.

От непосредственного управления сельскохозяйственным производством государство перешло к созданию благоприятных условий для его функционирования, смягчению условий перехода от директивной экономики к рыночной. В широком плане меняются методы регулирования.

В большей мере учитываются воля и нынешнее положение сельскохозяйственных коммерческих организаций.

Основные сферы государственного регулирования направлены на осуществление следующих реформ: а) земельной; б) собственности; в) структуры сельскохозяйственных коммерческих организаций; г) отношений сельскохозяйственных производителей государством; д) экономических взаимоотношений с другими отраслями народного хозяйства.

Решающая роль в государственном регулированы сельского хозяйства принадлежит прежде всего аграрному законодательству, которое только формируется. Значительное место принадлежит здесь законам и нормативным актам федеральных органов государственной власти.

Законодательные акты определяют основные формы и методы государственного регулирования, содержание осуществляемых в этой области мероприятий, программ развития сельского хозяйства.

В период перестройки разрушена прежняя система управления сельским хозяйством, а взамен ее не создана система регулирования аграрных отношений в условиях рынка.

Замена прежней системы управления сельским хозяйством происходит очень медленно, в том числе из-за отсутствия законодательной базы, нечеткости ряда нормативных актов в этой области, что позволяет избежать предусматриваемых ими направлений развития либо проводить изменения формально, фиктивно. Это дает возможность проводить акционирование без формирования реальных собственников-акционеров, создавать новые коммерческие организации без изменения сути существовавших в них правовых отношений собственности, управления и пр. Такие процессы, как приватизация, разгосударствление, подменяются фиктивной приватизацией и фиктивным разгосударствлением. Вместо создания оптимальных по размерам крестьянских хозяйств, способных использовать существующую сельскохозяйственную технику, идет процесс возвращения к ручному труду. Акционирование, не подкрепленное законодательством об эффективном использовании полученной земельной доли или земельного участка, ведет к их омертвлению, снижению эффективности использования земельных участков.

Формирование сельскохозяйственных предприятий нового типа, основанных на различных формах собственности, значительно усложнило их отношения с государственными органами управления сельским хозяйством. Начался поиск иных подходов и взаимоотношений между названными органами и сельскохозяйственными коммерческими организациями. К этому оказались неподготовленными ни органы исполнительной власти, ни законодательные органы.

Главный принцип государственной поддержки аграрного сектора — не удовлетворение любых финансовых запросов отрасли, а реальная реформа ее экономического механизма.

Аграрные отношения регулируются органами управления сельским хозяйством совместно с другими органами государственного управления, каждый из которых действует в пределах своей компетенции, органы общей компетенции, органы управления сельским хозяйством всех уровней, а также органы, наделенные специальной компетенцией в сфере своих полномочий.

Важнейшими направлениями регулирующей деятельности сельскохозяйственных органов являются: прогнозирование развития сельского хозяйства; осуществление структурной перестройки в отрасли; разработка и координация в ходе выполнения государственных программ развития АПК;

содействие развитию всех форм собственности и самостоятельности хозяйствования сельскохозяйственных коммерческих организаций, формированию и деятельности рыночных структур в аграрном секторе; разработка мер по коммерциализации и демонополизации; организация освоения передовых технологий, методов хозяйствования, проведение научно-технической политики в отраслях сельскохозяйственного производства, АПК, капитального строительства на селе; разработка и внедрение государственных программ развития сельскохозяйственного производства, социального развития и инженерного обустройства сельских территорий.

В области экспортно-импортных отношений органы управления сельским хозяйством получили возможность осуществлять в установленном порядке квотирование поставок сельскохозяйственной продукции на экспорт, контролировать экспорт минеральных удобрений, привлекать иностранные инвестиции и валютные кредиты для развития АПК, способствовать привлечению частного капитала для развития агропромышленного комплекса. В области продовольственного импорта им предоставлено право вы ступать в роли государственного заказчика по закупке продовольствия, оборудования для АПК, продукции для продовольственных фондов.

Правовые основы, организационно-правовая система управления и понятие аграрного сектора

Органы управления в сфере агропромышленного комплекса

Вопросы регулирования сельскохозяйственного производства являются в АР актуальными в любой исторический период ее развития. Становление рыночной экономики отнюдь не отменило необходимости государственного воздействия на экономику села, изменились только приоритеты и методы регулирования. Но если в сфере гражданско-правового регулирования аграрного сектора России в связи с принятием Гражданского и Земельного кодексов АР наступает определенность, то в сфере публично-правового, а по сути в сфере административно-правового регулирования, еще имеются значительные возможности для улучшения нормативной базы.

Изучая аграрные правовые отношения, юридическая наука особое внимание уделяет учету особенностей сельского хозяйства в правовом регулировании, влиянию права и законодательства на формирование аграрного рынка и выведение сельского хозяйства из кризисной ситуации. Однако наиболее важной остается проблема правовых методов государственного регулирования аграрного производства. Сегодня развитие сельского хозяйства в нашей стране рассматривается в качестве одного из приоритетных национальных проектов. Это говорит о том, что, в аграрной сфере накопилось множество серьезных проблем, требующих своего решения. Цель данной контрольной работы - охарактеризовать современное состояние административно-правового регулирования в области управления агропромышленным комплексом. Задачи данной работы: выявить специфику сельского хозяйства как особой производственной отрасли; выявить и охарактеризовать современное правовое регулирование агропромышленным комплексом.

1. Законодательство, организационно-правовая система управления и понятие агропромышленного комплекса

Сельское хозяйство традиционно понимается как деятельность непосредственно по производству продукции растениеводства и животноводства. Наряду с этим применяется более широкий термин - «агропромышленный комплекс» (АПК). В это понятие включаются также отрасли, непосредственно

связанные с сельским хозяйством, - как правило, закупка сельскохозяйственной продукции, ее промышленная переработка, агрохимическое обслуживание сельского хозяйства, снабжение сельскохозяйственной техникой, иногда также торговля сельскохозяйственной продукцией и производство сельскохозяйственной техники. Сюда относятся государственный, коллективный, кооперативный, акционерный, фермерский и мелкотоварный сектора, имеющие разнообразные организационно-правовые формы объединений и предприятий сельского хозяйства, пищевой и перерабатывающей промышленности, а также соответствующие органы управления.

Помимо основных отраслей агропромышленного комплекса - полеводства, в частности зернового производства и животноводства, к этому комплексу относятся специальные отрасли: рыболовство, лесного, водного и охотничьего хозяйства, производство этилового спирта и табачной продукции. Конституция АР относит основные вопросы владения, пользования и распоряжения природными ресурсами (основной базы с/х производства) и законодательство о земле. К непосредственному ведению АР отнесено формирование основ государственной политики и государственных программ экономического развития страны.

В соответствии с Государственным законом от 07 мая 1999 г. N 665-IQ «О земельном рынке» государственная аграрная политика представляет собой составную часть государственной социально-экономической политики, направленной на устойчивое развитие сельского хозяйства и сельских территорий. Под устойчивым развитием сельских территорий понимается их стабильное социально-экономическое развитие, увеличение объема производства сельскохозяйственной продукции, повышение эффективности сельского хозяйства, достижение полной занятости сельского населения и повышение уровня его жизни, рациональное использование земель.

Главная задача государства в сфере агропромышленного комплекса - обеспечить должное функционирование агропромышленного производства при многоукладности сельского хозяйства, многообразии средств производства. В этой связи государственный протекционизм и регулирование развития агропромышленного комплекса, его технико-технологическое переоснащение, развитие форм и методов хозяйствования являются основой государственной политики в указанной отрасли. Государственная аграрная политика основывается на следующих принципах: доступность и адресность государственной поддержки сельскохозяйственных товаропроизводителей; доступность информации о состоянии государственной аграрной политики; единство рынка сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия и обеспечение равных условий конкуренции на этом рынке; последовательность осуществления мер государственной аграрной политики и ее устойчивое развитие.

2. Органы управления в сфере агропромышленного комплекса

В соответствии с Положением о Министерстве сельского хозяйства АР Указ президента АР «Об утверждении положения о Министерстве сельского хозяйства АР». Министерство сельского хозяйства АР является государственным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере агропромышленного комплекса, включая животноводство, ветеринарию, растениеводство, карантин растений, мелиорацию земель, плодородие почв, регулирование рынка сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия, пищевую и перерабатывающую промышленность, производство и оборот табачной продукции, устойчивое развитие сельских территорий, в сфере промышленного рыбоводства (аквакультуры), а также в области лесных отношений (за исключением лесов, расположенных на особо охраняемых природных территориях); по оказанию государственных услуг в сфере агропромышленного комплекса, включая устойчивое развитие сельских территорий; по управлению государственным имуществом на подведомственных предприятиях и учреждениях.

Министерство сельского хозяйства АР осуществляет координацию и контроль деятельности находящихся в его ведении службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору.

Министерство сельского хозяйства АР возглавляет министр, назначаемый на должность и освобождаемый от должности Президентом АР.

В структуре Министерства сельского хозяйства состоят департаменты.

Министерство сельского хозяйства АР: вносит в Правительство АР проекты государственных законов, нормативных правовых актов Президента АР и Правительства АР и другие документы, по которым требуется решение Правительства АР, по вопросам, относящимся к установленной сфере деятельности Министерства и к сферам деятельности подведомственных Министерству, а также проект плана работы и прогнозные показатели деятельности Министерства; в установленном законодательством АР порядке размещает заказы и заключает государственные контракты, а также иные гражданско-правовые договоры на поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг, а также на проведение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ для государственных нужд в установленной сфере деятельности, в том числе для обеспечения нужд Министерства; ведет различные реестры и учёты; осуществляет экономический анализ деятельности подведомственных государственных унитарных предприятий и утверждает экономические показатели их деятельности, проводит в подведомственных организациях проверки финансово-хозяйственной деятельности и использования имущественного комплекса и другие полномочия.

Как хозяйствующие субъекты органы сельского местного самоуправления осуществляют функции управления производством, распределением, обменом и потреблением продукции АПК подведомственных предприятий и организаций.

Правовые основы агропромышленного комплекса:

- государственный закон №759-IQ от18.11.1999 года «О пищевых продуктах»;
- государственный закон №587-IQ от 11.12.1999 года «О земельном аренде»;
- государственный закон 07 мая 1999 г. N 665-IQ «О земельном рынке» и др.

Государственная программа развития регионов АР НА 20013-2018 гг., утвержденная Указом Президента АР;

- иные законы и подзаконные акты, прямо или опосредованно регулирующие отношения в сфере производства, переработки и реализации сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия, а также законы и нормативные правовые акты субъектов АР.

Все вышеперечисленные и другие законодательные и нормативные правовые акты, определяющие экономико-правовое регулирование сельскохозяйственной деятельности, ориентированы на стабилизацию и инновационное развитие российского аграрного сектора и обеспечение продовольственной безопасности государства.

Выполняя Доктрину продовольственной безопасности АР, субъекты агропромышленного комплекса обязаны произвести, в среднем, не менее 80% продуктов питания на территории АР.

Объективно создаются новые экономические условия для функционирования и развития сельскохозяйственных организаций и предприятий пищевой и перерабатывающей промышленности, а также торговли продовольствием в новых условиях.

Эти обстоятельства потребуют разработки новой философии аграрной политики, направленной на:

- Объединение усилий органов государственной власти местного самоуправления, отраслевых союзов и ассоциаций АПК, субъектов агробизнеса, общественности по разработке аграрной политики, ориентированной на адаптацию и дальнейшее конкурентоспособное развитие организаций и предприятий агропромышленного комплекса субъектов АР.

- Освоение и развитие новых видов экономической деятельности аграрными предпринимателями региона, связанных с органическим сельскохозяйственным производством и реализацией сырья и продовольствия для системы внутренней продовольственной помощи.

- Организацию производства сельскохозяйственной продукции на неблагоприятных для такого производства территориях.

- Ориентацию конкурентоспособных организаций и предприятий агробизнеса субъектов УАРО на экспортное развитие для их последующего выхода на мировой агропродовольственный рынок.

- Разработку и реализацию мер защиты сельскохозяйственных товаропроизводителей и внутреннего регионального продовольственного рынка от экспансии зарубежных аграрных предпринимателей и импорта сельскохозяйственного сырья и продовольствия.

Как правило, такие земельные площади находятся в отдаленных территориях или вокруг бывших сельских населенных пунктов. Они не подвержены техногенным и иным негативным воздействиям окружающей среды.

Именно такие сельхозземли могут быть использованы для развития органического сельского хозяйства.

Этим инновационным направлением сельскохозяйственной деятельности целесообразно заняться фермерам, сельскохозяйственным кооперативам, владельцам личных подсобных хозяйств, то есть тем, кто может производить продукцию не промышленным путем.

Для них перейти на органическое производство будет менее сложно, чем крупным агрохолдингам, которые для того, чтобы иметь высокие показатели в растениеводстве и животноводстве вынуждены применять агрохимикаты (стимуляторы роста, защиты растений и другое), а так же всевозможные премиксы, добавки, ветпрепараты и т.д.

Эксперты отмечают, что развитию органического рынка России мешают отсутствие единой и официальной системы органик-сертификации, общей концепции развития и правил органического земледелия, понимания потребителем, что такое органик-продукты, установка барьерных цен крупными торговыми сетями. Изменение потребительских предпочтений в сторону здорового питания, развитие специализированных розничных магазинов, розничной торговли в Интернет, наличие в России обширных свободных земель, не обработанных химикатами, говорят о большом потенциале рынка.

В связи с этим необходимо провести комплекс мер организационно -правового, экономического и информационного характера.

Прежде всего, потребуется определить цену органической продукции, открыть специализированные магазины или отделы в крупных сетях, организовать пропаганду здорового питания и рекламу экопродукции, в том числе, и через специальную маркировку.

В субъектах АР должна быть создана соответствующая система по организации, контролю, сертификации, сбыту органической продукции, оказанию реальной помощи товаропроизводителям. Производство органической сельскохозяйственной продукции реальный шанс развития сельскохозяйственных организаций и, прежде всего, фермеров в условиях ВТО.

Другим перспективным направлением устойчивого развития российского сельского хозяйства, в том числе, и субъектов Уральского федерального округа, может быть организация производства и реализация продовольствия для системы внутренней продовольственной помощи населению (социальное питание).

Талонная система для наименее защищенных групп населения давно уже действует в США. Продуктовые карточки — это привычный для Америки инструмент социальной поддержки.

Правительство США реализуя социальные задачи оказывают финансовую поддержку фермерам и другим категориям сельскохозяйственных товаропроизводителей. Структура расходов американского бюджета на поддержку сельского хозяйства на 2013 - 2023 года в среднем выглядит так:

- Страхование - 6%;
- Залоговое кредитование - 16%;
- Продовольственная помощь населению - 78%.

В 2012 количество американцев, получающих продуктовые талоны, выросло до рекордных 46,7 млн. человек.

Мы приводим информацию о США для того, чтобы было понятно, как в условиях ВТО можно поддерживать отечественное сельское хозяйство.

Для сельскохозяйственного товаропроизводителя одним из важнейших факторов является реализация произведенной продукции. И ему очень нужна гарантия государства, что эта продукция будет своевременно закуплена и заработанные деньги уйдут на зарплату, налоги и пополнение оборотных средств.

Таким образом, сельскохозяйственная деятельность будет экономически целесообразной и эффективной.

Еще одним направлением сельскохозяйственной деятельности разрешенным «зеленой корзиной» ВТО является производство сельскохозяйственной продукции на неблагоприятных для такого производства территориях.

Необходимо отметить, что производство органической сельскохозяйственной продукции, производство сельскохозяйственного сырья и продовольствия для внутренней продовольственной помощи (социальное питание) и производство сельскохозяйственной продукции на неблагоприятных для этих целей территориях наряду с развитием аграрного производства субъектов УАРО в новых экономических условиях могут так же быть и защитными мерами.

Одним из наиболее эффективных методов государственной поддержки АПК из мер «зеленой» корзины ВТО (практически ничем не ограниченной) является организация системы Информационно-консультационных служб (ИКС). Именно широкое распространение ИКС для предприятий АПК может стать наиболее быстрой и эффективной мерой для минимизации возможных негативных последствий от вступления в ВТО.

Система страхования в сельском хозяйстве России, несмотря на значительный исторический опыт, требует адаптации принципов, целей, задач, экономических механизмов, защиты финансовых и имущественных интересов сельскохозяйственных товаропроизводителей к рыночным условиям.

Актуальность страхования в сельском хозяйстве еще более возрастает в связи с вступлением России во Всемирную торговую организацию (ВТО). Это требует, с одной стороны, следовать принципам ее деятельности, с другой -появляется возможность использовать наработки и опыт стран-участниц организации. Сельскохозяйственное страхование давно и успешно используется как эффективный экономический механизм устойчивого развития аграрного комплекса. При этом государственная поддержка страхования согласно правилам ВТО включена в «зеленую корзину» и не подлежит сокращению.

ВТО сегодня реальность для экономики России, а поскольку правила ВТО - это конституция мирового хозяйства, то российские сельскохозяйственные товаропроизводители обязаны планировать свое развитие с учетом норм и правил Всемирной Торговой Организации.

Главными задачами для российского АПК, в том числе и субъектов УАРО,

В настоящее время являются:

- обеспечение населения продовольствием;
- импортозамещение сельскохозяйственной продукции;
- переход конкурентоспособных субъектов АПК на экспортно - ориентированное развитие.

Важным шагом в подготовке предприятий и организаций агропромышленного комплекса к конкуренции с иностранными компаниями и фирмами является сертификация конечной продукции и процессов производства в соответствии с мировыми стандартами качества ИСО 9000-9002 и другими..

Сегодня целесообразно провести мониторинг экономического состояния сельскохозяйственных организаций и предприятий, по итогам которого для наиболее конкурентоспособных разработать мероприятия по технологической модернизации и инновационному развитию с ориентацией на экспорт своей продукции на мировой агропродовольственный рынок. К этой категории товаропроизводителей, в первую очередь, относятся крупные агрохолдинги, продуктовые кластеры, отдельные предприятия пищевой и перерабатывающие промышленности.

Организации малого и среднего агробизнеса целесообразно ориентировать на производство органической сельскохозяйственной продукции продовольственных товаров для внутренней продовольственной помощи (социальное питание) населению региона.

Сельское хозяйство - это бизнес. Безусловно, очень специфичный и требующий особого внимания со стороны государства, но все-таки это бизнес. А в бизнесе успешен только тот, кто готов быстро адаптироваться к изменяющимся условиям.

Поэтому сейчас очень важно, чтобы каждый руководитель сельскохозяйственной организации или предприятия пищевой и перерабатывающей промышленности определил все угрозы и риски для своей организации, разработал комплекс мер по адаптации к условиям ВТО и незамедлительно начал их реализовывать.

Органы государственной власти субъекта АР должны исходя из социальных потребностей и экономических возможностей разработать необходимые законодательные и иные нормативные правовые акты по адаптации агропромышленного комплекса к условиям функционирования с учетом норм и правил ВТО.

Место аграрного права в развитии рыночной экономики

В настоящее время аграрное право и законодательство должны обеспечить постепенный переход от социалистической правовой системы организации сельскохозяйственного производства к свободной рыночной системе, что предполагает глубокое реформирование политических, экономических и правовых отношений в сельском хозяйстве. Задача аграрного права и законодательства - формирование новых норм и новых правовых и законодательных институтов для функционирования рыночных отношений.

В общей характеристике норм аграрного права и законодательства следует отметить значительное возрастание роли норм гражданского, земельного права и законодательства, которые приобретают все большее значение в регулировании отношений сельскохозяйственной собственности и прежде всего земельной собственности, а также договорных отношений в таких сферах, как сбыт сельскохозяйственной продукции, обслуживание сельскохозяйственного производства, кредитные и страховые. Важное значение стали приобретать отношения в области биржевой торговли и се новых форм, таких, как фьючерсная торговля, форвардные сделки, залоговые операции с сельскохозяйственной продукцией сельскохозяйственных производителей и организаций контрактной системы. Появляются первые экспортные контракты на сельскохозяйственную продукцию непосредственно с ее производителями.

Среди земельных норм выдвинулись на первый план нормы об аренде земли, залоге, нормы, регулирующие правомочия субъектов земельных отношений, касающихся их земельных участков.

Главным направлением преобразований в сфере АПК становится внедрение рыночных отношений во все звенья сельскохозяйственных отношений и прежде всего формирование сельскохозяйственного рынка. Для него характерны непосредственная связь между сельскохозяйственным производителем и потребителем его продукции без вмешательства вышестоящих управленческих и планирующих структур, свободный выбор партнеров для договорных отношений) Наличие конкуренции и свободно складывающихся цен на сельскохозяйственную продукцию. Развитие рыночных отношений ведет к избавлению от дотационного характера развития всего АПК, ликвидации монополизма поставщиков материальных ресурсов сельскому хозяйству, введению свободных рыночных цен на промышленную и сельскохозяйственную продукцию. Важнейшая задача Правового регулирования рыночных отношений - укрепление договорных отношений между сельскохозяйственными и иными организациями народного хозяйства.

Переход к рыночной экономике в стране, определяемый программами экономических реформ законодательной и исполнительной власти, означает переустройство аграрного сектора на основе формирования частной собственности, развитие предпринимательства, поддержку многообразных форм собственности и форм ведения сельскохозяйственного производства.

В процессе экономической реформы принят ряд законодательных актов, закрепивших основные направления и принципы развития рыночных отношений в аграрном секторе. Среди них главнейшее значение имеют акты о земельной реформе, преобразовании сельскохозяйственных предприятий, действующих на социалистических принципах) в коммерческие организации, ориентирующиеся на принципы частной собственности) и на этой основе проведение приватизации и демонополизации предприятий.

Для реализации указанных преобразований потребовалось создание новой правовой базы, которая стала складываться в виде законодательства, принимаемого Федеральным Собранием, Президентом, Правительством АР.

В Конституции АР и ряде законов получила закрепление ориентация на многообразные формы собственности и производства, свободу хозяйствования и предпринимательской деятельности, устранение государственного вмешательства в деятельность сельскохозяйственных предприятий. На первом этапе аграрной реформы предполагалось создание правовой базы для такого преобразования, на основе

которого должно осуществляться перераспределение земель, преобразование колхозов и совхозов в акционерные, кооперативные и другие типы предприятий, формирование крестьянских (фермерских) хозяйств, создание новых рыночных структур в сфере переработки, торговли, автосервиса.

Перестройка отношений в АПК существенно затронула формирование и деятельность собственно аграрного рынка, включающего в себя рынок сельскохозяйственной продукции и продуктов ее переработки.

Система отношений в этой области формируется под воздействием законодательства прежде всего о сбыте сельскохозяйственной продукции. На смену планово-распорядительным инструментам приходят регулируемые рыночные отношения.

Сфера регулирования рыночных отношений закреплена Конституцией АР. Как записано в Конституции, на территории АР не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств.

Общие правовые и экономические принципы и положения формирования, размещения и исполнения на договорной основе заказов на закупку и поставку сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд предприятиями, организациями и учреждениями, расположенными на территории Российской Федерации, независимо от форм собственности установлены.

Экономические меры регулирования рыночных отношений осуществляются различными путями, в том числе в виде прямой товарной интервенции на аграрном рынке, организации государственных и полугосударственных структур рынка, контроля за деятельностью рыночных структур для предотвращения монополизации и недобросовестной конкуренции, вовлечения в рыночные отношения частных структур. Для поддержания стабильности рыночных отношений создаются фонды стабилизации, закупается продовольствие за рубежом, реализуемое затем на аграрном рынке.

На сельскохозяйственный рынок полностью распространяется Закон АР «Об антимонопольной деятельности».

Созданию конкурентного рынка способствуют государственные меры по ликвидации препятствий для передвижения товаров и капиталов, развитию биржевых форм товарооборота и рыночной инфраструктуры, формированию кооперативов по сбыту и потребительских.

Регулирование рыночных отношений предполагает установление в законодательстве закупок государством сельскохозяйственной продукции и объявление заранее закупочных цен, возможность приема в залог сельскохозяйственной продукции по заранее обусловленным залоговым ценам, выделения дотаций при покупке отдельных видов сельскохозяйственной продукции. При этом должно допускаться льготное кредитование, льготное налогообложение, страхование от коммерческого риска. В рыночной практике применяется гарантирование закупочных цен, предназначенных для поддержания доходов сельскохозяйственных производителей.

Между тем многие правовые документы, предназначенные для регулирования рыночных отношений, и прежде всего крупных товарных потоков, пока недостаточно отработаны. Внедрение биржевой торговли требует установления системы контроля за качеством, поскольку купля-продажа партий продовольственных или сельскохозяйственных товаров здесь осуществляется по образцам.

Система рыночных отношений требует введения новых отношений по заключению сделок, их выполнению. Помимо контрактной системы биржевые отношения предполагают внедрение фьючерсных и форвардных сделок, введение системы страхования от колебания цен и пр.

Фьючерсные сделки на биржах предусматривают поставку товара с оплатой в будущем. Стандартизированный контракт означает продажу в будущем определенного товара по фиксированной в момент покупки цене.

При форвардной сделке товар поставляется к назначенному времени. Цена или метод ее определения устанавливаются в момент поставки.

Развитию современных видов договорных отношений во многом препятствует отсутствие специального правового регулирования.

Таким образом, при биржевой торговле массовой сельскохозяйственной продукцией все более важное значение приобретает реализация товара, который будет получен в будущем. Стороны сделки о

будущей поставке товара при известном качестве интересуются в основном ценой. Это цена, застрахованная от изменения в будущем, в значительной степени гарантирована. Стороной сделки становится сама биржа с ее расчетной палатой.

В настоящее время большинство сделок в области сбыта сельскохозяйственной продукции заключаются в форме ее закупок. Переработанная сельскохозяйственная продукция поставляется на контрактной основе. Такие сделки заключаются за счет бюджетных средств для обеспечения государственных нужд по государственным программам для государственных нужд, а по региональным программам - для нужд АР. В государственные нужды включаются объемы экспортных поставок, поддержание государственных материальных резервов, уровня обороноспособности и государственной безопасности, производства продуктов детского питания. Перечни и объемы этих поставок определяются Правительством АР. Перечень и объемы региональных фондов устанавливаются исполнительными органами АР.

Выделенные исполнительными органами заказчики предоставляют сельскохозяйственным предприятиям необходимые финансовые средства, получаемые для этих целей из государственного бюджета. Заказчик вправе осуществлять закупки через биржи, оптовые продовольственные рынки, ярмарки, аукционы на основе договоров закупки, поставки, лизинга, фьючерсных и форвардных сделок. Порядок закупок и поставок определяется на основе актов, издаваемых Правительством АР.

Договоры закупок сельскохозяйственной -продукции включают систему стимулов и льгот для поставщика, подробный перечень обязанностей сторон, а также меры ответственности за невыполнение договора.

Законодательство, направленное на формирование рыночных отношений в АПК, решило ряд важных проблем: создало возможность сельскохозяйственным коммерческим организациям действовать самостоятельно, исходя из собственных интересов; предоставило право свободно распоряжаться произведенной продукцией, строить свои договорные отношения на добровольной основе; сформировало основы новых рыночных отношений в виде системы закупок в государственные резервы, системы заготовок через биржи, оптовые рынки, ярмарки и пр.

Вместе с тем в развитии законодательства в этой области имеются недостатки. Основным из них является отсутствие концепции рыночного развития агропромышленного комплекса. Если за долгие годы социалистического развития рыночные отношения постоянно сдерживались законодательством, то в настоящее время последнее во многом ориентирует на саморегулирование рынка, на рыночную стихию, которая должна все отрегулировать сама. Государство занимает выжидательную позицию, не вмешиваясь в процессы рыночных отношений. В результате вместо цивилизованного рынка с четкой инфраструктурой мы имеем стихийный рынок с теневой экономикой, во многом дезорганизующей рыночные отношения. Мало регулируется конкуренция между продавцом и покупателем, не до конца отрегулирована не только практика, но и теория ценообразования, не решены вопросы о размерах государственной интервенции в рыночные отношения и многие другие правила работы рынка. Во многом это вытекает из неясности общей проблемы: стоит ли помогать сельскому хозяйству и в какой мере в период перехода на рыночные отношения или дать событиям развиваться стихийно.

Важным направлением развития рыночных отношений является предоставление приоритета отечественным производителям и переработчикам продовольствия. Такие нормы сейчас осуществляются в отношений зерна.

Важнейшим сектором аграрного рынка является продовольственный рынок, который черпает свои ресурсы главным образом в сельском хозяйстве, хотя включает и продовольственный импорт, продукты моря, охотничьего промысла и пр.

На развитии рыночных отношений в продовольственном рынке сказались спад производства в сельском хозяйстве и особенно животноводстве, монополизм в сфере переработки сельскохозяйственной продукции, где господствуют крупные перерабатывающие предприятия, устанавливающие высокие цены на выпускаемое ими продовольствие. Такое положение привело к сокращению производства продовольствия, поскольку население в основной массе вынуждено отказываться от покупки чрезмерно дорогих продуктов. При сокращении выпуска продовольствия образовалось затоваривание

продовольствием животного происхождения, существенно сократился необходимый ассортимент продукции. Последствия государственного регулирования в этой области оказались противоположными предполагаемым результатам. Ухудшилось продовольственное снабжение страны, усилилась социальная напряженность из-за недостатка полноценного питания, развалилась сама отрасль переработки сельскохозяйственной продукции.

Принятое в последнее время законодательство направлено главным образом на формирование антимонопольного законодательства в этой области.

Предполагается вывести перерабатывающие предприятия из системы административных границ и административной подчиненности местным органам власти, принять ряд более существенных мер в области борьбы с монополизмом, разработать меры антимонопольного законодательства применительно к этим предприятиям.

Следующим важным направлением развития законодательства, регулирующего отношения на продовольственном рынке, является введение системы залоговых отношений и контрактной системы заготовки продовольствия в федеральные и региональные фонды.

Министерство сельского хозяйства АР совместно с другими ведомствами подготовило и внесло в Правительство Проект программы развития оптовых продовольственных. С точки зрения регулирования рыночных отношений биржа выступает как объединение юридических и физических лиц, организующих торги, следящих за соблюдением правил торговли на основе конкуренции между продавцом и покупателем. Вместе с тем биржевая торговля основными сельскохозяйственными продуктами пока ведется и на бирже, и через систему заготовок в госрезервы через закупочные корпорации.

Упоминаемые в постановлении Правительства опционные сделки (сделки с премией) - особый вид биржевой сделки с ограниченным, по сравнению с фьючерсной сделкой, риском.

Покупатель опциона приобретает право купить или продать определенный вид товаров по заранее установленной в момент заключения сделки цене в пределах согласованного периода или отказаться от нее.

В соответствии с Законом АР «О товарных биржах», с последующими изменениями и дополнениями сельскохозяйственные коммерческие организации могут совершать срочные и опционные биржевые сделки только через организуемые ими брокерские конторы или на договорной основе через брокерские фирмы, осуществляющие деятельность на данной бирже. Право заниматься биржевой деятельностью наступает после уплаты установленного биржевого сбора. Торги ведутся через биржевых посредников. Сельскохозяйственные производители заключают с ними договоры на брокерское обслуживание, в которых определяются взаимные обязательства сторон и ответственность за их нарушение. Предложение продажи оформляется договором поручения на продажу или договором комиссии. Сделки оформляются биржевым контрактом (договором поставки).

ТЕМА 14.

ТАМОЖЕННОЕ ПРАВО

1.Таможенное дело и таможенная политика Азербайджанской Республики
2. Предмет и метод таможенного права
3. Место таможенного права в системе права
4. Предмет таможенного права
5. Принципы таможенного права
6. Источники таможенного права
7. Таможенное правоотношение, его элементы
8. Субъект ы таможенных правоотношений

Таможенное дело и таможенная политика Азербайджанской Республики

Достижения в области международно-правового сотрудничества в сфере таможенного дела - одна из наиболее важных теоретических и практических задач, стоящих перед Азербайджанской Республикой, как полноправного субъекта международных отношений.

Одной из наиболее важных теоретических и практических задач, стоящих перед АР как полноправного субъекта международных отношений, является достижение продвижения в международно-правовом сотрудничестве в сфере таможенного дела.

Настоящий Кодекс АР определяет правовые, экономические и организационные основы таможенного дела и направлен на защиту экономической безопасности, суверенитета и интересов Азербайджанской Республики, расширение связей Азербайджанской экономики с мировым хозяйством, обеспечение защиты прав хозяйствующих субъектов, физических лиц и государственных органов и выполнение ими своих обязанностей в области таможенного дела.

Истоки возникновения таможенного дела

Отдельные элементы таможенного дела применялись на самых ранних этапах развития человеческой цивилизации. С возникновением первых государственных образований Древнего мира - таких, как Египет, Финикия, Крит, Микенская Греция - стала использоваться практика установления территориальных и торговых границ, взиматься плата за пересечение экономических рубежей по суше или водной поверхности. Такая плата получила название пошлина, которая наряду с налогами стала составлять экономическую основу существования государства.

Во II тысячелетии до н.э. плата вносилась нечеканными слитками из меди или благородных металлов (применялась также система взимания пошлины в натуральном выражении), а с 700 г. до н.э., с появлением в Лидийском царстве первых монет, стала осуществляться в денежной форме.

Ввозные и вывозные пошлины устанавливались в Древней Греции со времен Гомера (т.е. с VIII в до н.э.), преимущественно в виде пошлины на морскую торговлю. Особое развитие практика взимания пошлин получила в Афинах с конца V века до н.э. В эллинистических государствах, особенно в Египте, пошлины составляли важную часть государственного дохода (их размер доходил до 50% стоимости товара). В Римской империи пошлины (portoria) вносились при пересечении государственной границы; их взимание отдавалась на откуп частным лицам. Таможенные границы были установлены также между некоторыми провинциями. Кроме того, правом взимать ввозные и вывозные пошлины обладали некоторые города.

В раннеимператорскую эпоху размер пошлины у римлян составлял обычно 2-2,5%, в Сирии и Египте - 25% стоимости товара. В позднеантичный период на всей территории Восточной Римской империи была установлена единая пошлина в 12,5%.

Невысокая унифицированная пошлина послужила мощным катализатором развития международных торгово-экономических отношений. В пределах Римской империи торговля достигла невиданного ранее размаха. Она простиралась временами от Англии до Индии и Китая, от Северной Европы до Северной Африки.

С распадом римской империи международная торговля пошла на убыль. Причиной тому послужили такие факторы, как:

1.раздробление империи с единым центром власти на множество малых государств и княжеств со своим собственным торговым и таможенным режимом;

2.снижение безопасности торговых путей;

Различия в законодательстве тех государственных образований, по территории которых пролегали торговые пути.

Около двадцати лет отделяет нас от того дня, когда в Азербайджане была создана независимая таможенная служба. В действительности же таможенная служба Азербайджана намного старше и прошла она длительный исторический путь развития. Само существование таможенной системы в нашей стране еще в эпоху древнего Великого Шёлкового пути нашло обоснованное научное подтверждение. Наконец, в эпоху, когда Азербайджан входил в состав

царской России, указом Александра Первого, 7-го февраля 1807-го года, было учреждено Бакинское таможенное управление. После развала Советского Союза одной из новых и важных структур, созданных в независимом Азербайджане, стала таможенная система.30 января 1992-го года был создан Государственный таможенный комитет. Между тем, сложная общественно-политическая ситуация того времени помешала нормальному становлению таможенных органов, как и иных структур вновь созданного государства. И только после того, как общенациональный лидер азербайджанского народа Гейдар Алиев возглавил государство, во всех сферах жизни, в том числе и в таможенной системе, стали проводиться основательные реформы, а в деятельности Государственного таможенного комитета произошел коренной перелом.

Гейдар Алиев считал, что одним из основных направлений защиты и дальнейшего укрепления экономической безопасности государства является создание современной таможенной службы. Именно дальновидная политика Гейдара Алиева, его ценные указания по формированию таможенной системы и экономическая политика, направленная на модернизацию этой структуры, сделали возможным формирование в Азербайджане таможенной службы, соответствующей мировым стандартам.

Ныне Азербайджанская таможенная служба, обладая совершенной правовой базой и развитой инфраструктурой, осуществляет фискальную политику, защищая экономические интересы и безопасность страны на суше, в море и в воздушном пространстве, успешно борется с такой разновидностью преступлений как контрабанда.

В современный период развития страны, под руководством достойного продолжателя политического курса Гейдара Алиева - Президента Азербайджана Ильхама Алиева - стали приоритетными такие направления государственной политики, как обеспечение длительного и устойчивого социально-экономического развития страны, интенсивное использование информационных и коммуникационных технологий с целью перехода на современные принципы государственного управления, а также осуществление проектов на основе тезиса «Превратим «чёрное» золото в золото интеллектуальное». В этом направлении уже сделано немало и работа эта успешно продолжается.

Глава государства постоянно держит в центре внимания вопросы дальнейшего совершенствования по всем направлениям таможенной системы. Результатом этого стало неизменное, динамичное развитие Азербайджанской таможни в последние годы, а сама таможенная система, воплощая в реальность новые, современные проекты, уверенно развивается как образцовая организация, полностью отвечающая международным стандартам. Год от года добиваясь всё новых успехов, Государственный таможенный комитет и его местные органы за минувший период выполнили большую работу по совершенствованию таможенного контроля по импортно-экспортным операциям, таможенно-тарифного регулирования внешнеэкономической деятельности и финансово - налогового механизма в таможенных органах, принятию нового Таможенного Кодекса Азербайджанской Республики, а также укреплению нормативно-правовой базы по таможенно-налоговому законодательству, усилению борьбы с фактами контрабанды и нарушений таможенных правил, расширению международного таможенного сотрудничества, развитию материально-технической базы таможенных органов, качественному улучшению кадрового состава и росту профессионального уровня сотрудников. Одновременно, придавая особое значение внедрению информационно-коммуникационных технологий в практику работы, Азербайджанская таможенная служба осуществила коренные реформы в этой сфере.

Сущность таможенного дела и ее элементы

Таможенное дело представляет собой совокупность методов и средств обеспечения соблюдения мер таможенно-тарифного регулирования и запретов и ограничений, установленных в соответствии с законодательствам АР о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, связанных с перемещением товаров и транспортных средств через таможенную границу.

Таможенное дело в современных условиях представляет собой динамично развивающуюся область знаний, в основе которой - сложный, органически единый институт, являющийся частью системы исполнительной власти. Осуществление внешнеэкономической деятельности невозможно вне применения основ таможенного дела, так как пересечение границы и

перемещение через нее различных грузов всегда означает взаимодействие с таможенной системой.

Таможенное дело в Азербайджанской Республике составляют порядок и условия перемещения через таможенную границу Азербайджанской Республики товаров и транспортных средств, взимание таможенных платежей, таможенное оформление, таможенный контроль и другие средства проведения таможенной политики в жизнь.

Таможенное дело в Азербайджанской Республике развивается в направлении гармонизации и унификации с общепринятыми международными нормами и практикой.

Законодательство Азербайджанской Республики о таможенном деле состоит из настоящего Кодекса, Закона Азербайджанской Республики «О таможенном тарифе» и иных законодательных актов Азербайджанской Республики.

Таможенное дело в Азербайджанской Республике осуществляется таможенными органами, которые являются правоохранительными органами и составляют единую систему.

Орган исполнительной власти, осуществляющий таможенное дело Азербайджанской Республики:

-для проведения экспертиз и исследований товаров в таможенных целях создает таможенные лаборатории;

-в целях проведения научно-исследовательских работ в области таможенного дела, подготовки кадров и повышения их квалификации может создавать научно-исследовательские учреждения, учебные заведения профессионального образования, вычислительные центры, полиграфические, строительно-эксплуатационные и иные предприятия и организации, деятельность которых способствует решению задач таможенного дела;

-имущество таможенных органов, таможенных лабораторий, научно-исследовательских учреждений и учебных заведений, предприятий и организаций является государственной собственностью;

К элементам таможенного дела относятся:

таможенные операции;

таможенные процедуры;

таможенный тариф;

таможенная статистика.

Таможенные операции -отдельные действия в отношении товаров и транспортных средств, совершаемые лицами и таможенными органами при их таможенном оформлении. Они равно применяются независимо от стран происхождения, отправления, назначения товаров. К таможенным операциям следует отнести: уплату таможенных платежей, осуществление таможенного контроля, выпуск товаров таможенными органами.

Таможенные процедуры представляют собой совокупность положений, предусматривающих порядок совершения таможенных операций и определяющих статус товаров и транспортных средств для таможенных целей. К ним относятся: внутренний таможенный транзит, временное хранение, порядок выбора и использования таможенных режимов и т.д. Таможенные процедуры часто называют таможенными формальностями, их исполнение обычно происходит в процессе таможенного оформления грузов, перемещаемых через границу.

По своей сути таможенные операции и процедуры есть те полномочия, которые должны быть реализованы субъектами ВЭД (иными заинтересованными лицами) и таможенными органами при перемещении товаров и транспортных средств через таможенную границу АР.

Таможенный тариф представляет собой инструмент торговой политики и государственного регулирования внутреннего рынка российских товаров при его взаимосвязи с мировым рынком. Как элемент таможенного дела, он помогает определить объем таможенных платежей, подлежащих уплате субъектом ВЭД. Основой таможенного тарифа является Товарная номенклатура внешнеэкономической деятельности, которая применяется для осуществления мер таможенно-тарифного и нетарифного регулирования внешнеторговой и иных видов внешнеэкономической деятельности. Суть ее состоит в том, что в отношении каждого

перемещаемого товара определяется его классификационный код, который влияет на ставку таможенной пошлины.

Таможенная статистика представляет собой самостоятельный элемент таможенного дела. Она применяется в целях контроля за поступлением в федеральный бюджет таможенных платежей, валютного контроля, анализа состояния, динамики и тенденций развития внешней торговли АР, ее тортового и платежного балансов и экономики в целом.

Объектом таможенной статистики являются все товары, перемещение которых уменьшает или увеличивает материальные ресурсы страны. Сбор и обработка информации в области таможенного дела дают возможность выявить закономерности развития внешнехозяйственных отношений; факторы, влияющие на их динамику; провести анализ различных сторон международной торговли; спрогнозировать дальнейшие взаимосвязи субъектов таможенного дела.

Названные элементы таможенного дела воплощаются в жизнь, как правило, на основе норм таможенного права. Через таможенную политику реализуются основные задачи и направления развития таможенного дела, которые оформляются соответствующими законами и иными правовыми актами.

Таможенная политика в АР и ее цели

Таможенная политика - это система экономических, правовых, организационных и иных широкомасштабных мероприятий, проводимых государством и направленных на всестороннее регулирование таможенных отношений и реализацию внутри- и внешнеэкономических интересов Азербайджана.

Таможенная политика является составной частью внешнеэкономической политики каждого государства: она регулирует товарообмен между странами, оказывая экономическое и политическое влияние как на рынки стран-партнеров, так и на их политику, в том числе экономическую и торговую. Таможенная политика государства способствует расширению экономических связей, увеличению объема внешнеторговых операций, т.е. всего того, что так или иначе опосредуется в деятельности таможенных органов.

В Азербайджанской Республике осуществляется единая таможенная политика, являющаяся составной частью внутренней и внешней политики государства.

Таможенная политика Азербайджанской Республики направлена на расширение международного сотрудничества в области таможенного дела.

Таможенная политика предопределяет основные направления таможенного регулирования и таможенного дела.

Таможенная политика, составляющая основу таможенного дела, - сложная деятельность, в которой участвуют многочисленные органы. Формирование таможенной политики любого государства предполагает определение двух важных направлений этой политики - протекционизм и свободная торговля.

Протекционизм, защищающий собственные рынки государства от иностранной конкуренции, характерен высокими таможенными пошлинами. А свободная торговля или либерализация торговли предполагает сокращение таможенных пошлин, препятствующих укреплению экономических связей и устранение других препятствий.

В соответствии со ст. 2 Таможенного Кодекса АР, таможенная политика определена как составная часть внутренней и внешней политики государства. Этот факт свидетельствует о том, что внутригосударственное законодательство АР также построено именно в направлении интеграции. В литературе справедливо указывается, что таможенная политика является главным средством внешнеэкономической деятельности и укрепления интересов стран мирового сообщества.

Целями таможенной политики Азербайджанской Республики являются:

-обеспечение наиболее эффективного использования инструментов таможенного контроля и регулирования товарообмена на таможенной территории Азербайджанской Республики;

-защита внутреннего рынка Азербайджанской Республики;

-стимулирование развития национальной экономики;

-содействие проведению в жизнь задач, вытекающих из государственной экономической политики Азербайджанского государства;

-другие цели, определяемые в соответствии с Конституцией Азербайджанской Республики, настоящим Кодексом и иными актами законодательства Азербайджанской Республики.

Предмет и метод таможенного права

Таможенное право представляет собой средство государственного регулирования таможенного дела на территории АР, так как правовое регулирование является, в принципе, государственным регулированием. Без таможенного права невозможно создание нормально функционирующего таможенного

механизма, в основе которого лежит система исполнительной власти в лице таможенных органов.

Предмет таможенного права — общественные отношения, возникающие в процессе или по поводу перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу. В таможенном праве ключевым словом является «перемещение»: все, что связано с перемещением грузов через границу, — прерогатива таможенного права.

Основной метод таможенного права, — императивный метод — метод властных предписаний. Кроме императивного метода, в таможенном праве применяется и диспозитивный метод, однако пределы его действия существенно ограничены. В области таможенного дела он используется лишь в тех случаях, когда поведение субъектов регламентируется гражданско-правовыми нормами.

Место таможенного права в системе права

До настоящего времени ученые не пришли к единому мнению относительно места таможенного права в системе иных отраслей.

Долгие годы таможенное право рассматривалось как подотрасль или институт административного права.

Однако наиболее предпочтительной представляется позиция,подчеркивающая комплексность отрасли таможенного законодательства. Таможенное право включает в себя нормы различных отраслей права. Например, институт таможенных платежей регламентируется финансово-правовыми нормами, правоохранительная деятельность таможенных органов — административным и уголовным правом. В таможенном праве действуют и нормы международного права. Кодификация таможенного права подчеркивает значимость данной отрасли для государства.

Таможенное право — это комплексная отрасль российского законодательства, представляющая собой систему правовых норм различной отраслевой принадлежности, которые устанавливаются государством и предназначены для регулирования общественных отношений, связанных с перемещением товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации.

Таможенное право тесно связано с другими отраслями: с конституционным правом. Учитывая, что таможенное право преследует публично-правовые интересы, основы государственных отношений, изучаемых конституционным правом, представляют собой фундамент для всего таможенного механизма.

Конституционные положения, содержащие нормы, относящиеся к области таможенного дела, развиваются далее в отрасли таможенного права. Например, статья 71 Основного закона относит таможенное регулирование к исключительному федеральному ведению. Аналогичное положение установлено и в Таможенном кодексе АР. В Конституции АР провозглашено единство таможенной территории нашего государства, указанная норма также находит свое отражение в положениях Кодекса и подзаконных нормативных актах:

с административным правом. Таможенные органы, как и другие органы исполнительной власти, функционируют с ними на единых принципах. Как и административному праву, таможенному праву присущ императивный метод регулирования. Кроме того,нарушения

таможенных правил представляют собой разновидность административных правонарушений, поэтому, осуществляя правоохранительную деятельность, служащие таможенных органов обращаются к нормам Кодекса АР об административных правонарушениях;

с финансовым правом. Таможенные органы — субъекты финансовой деятельности государства, что выражается в первую очередь в формировании доходной части государственного бюджета. Доходы от внешнеторговой деятельности — немалая составляющая казны АР. Финансово-правовые аспекты таможенного законодательства выражаются в использовании положений, установленных в нормах важнейших источников финансового права — Налогового, Бюджетного кодексов АР, других законах;

с уголовным правом. Основной источник данной отрасли — Уголовный кодекс АР — содержит главу «Преступления в сфере экономической деятельности», которая объединяет составы неправомерных деяний, совершаемых в области таможенного дела (контрабанда и др.). Должностные лица таможенных органов, осуществляя предварительное расследование по данным преступлениям, руководствуются нормами уголовного и уголовно-процессуального законодательства;

с гражданским правом. В области таможенного дела субъекты ВЭД используют и нормы гражданского законодательства. Договоры об оказании услуг, о перевозке грузов, о хранении товара, залоговые обязательства — все это сфера регулирования гражданского права. Таможенное законодательство содержит бланкетные нормы, отсылающие лиц к области цивилистики.

Таможенное право является юридической оболочкой категории «таможенное дело». Это понятие закреплено в ТК АР. Под таможенным делом понимается совокупность методов и средств обеспечения соблюдения мер таможенно-тарифного регулирования и запретов и ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, связанных с перемещением товаров и транспортных средств через таможенную границу.

Принципы таможенного права

Специфика отрасли таможенного права выражена в его принципах, которые делятся на общие и специальные.

К общим принципам таможенного права относятся:

Законность — действия как таможенных органов, так и подконтрольных им субъектов (физических и юридических лиц, перемещающих товары через таможенную границу) должны строго соответствовать положениям Конституции Российской Федерации, федеральных законов (в том числе конституционных) и иному законодательству, а также международно-правовым нормам.

Перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу АР, согласно ТК АР, должно производиться в порядке, установленном таможенным законодательством.

Равноправие — одна из характеристик демократического общества. В области таможенного дела, согласно части ТК АР, все лица на равных основаниях имеют право на ввоз-вывоз товаров и транспортных средств, равно как и на осуществление внешнеэкономической деятельности на условиях, не противоречащих действующему законодательству. Как правило, никто из субъектов ВЭД не может быть лишен такого права или ограничен в нем.

Разделение властей — существование и функционирование трех ветвей власти сказывается и на правовом регулировании таможенного дела. ММ АР как орган законодательной власти принимает законы, направленные,в частности, на регулирование отношений в области таможенного дела. Непосредственную их реализацию обеспечивают органы исполнительной власти — в данном случае таможенные органы.

В рамках правосудия разрешаются таможенные споры, привлекаются к уголовной ответственности виновные лица.

Федерализм выражается в строгом подчинении нижестоящих таможенных органов вышестоящим. Во главе таможенных органов, которые являются органами государственной власти, находится ГТК АР. В соответствии с ТК АР органы государственной власти, органы

местного самоуправления, общественные объединения не могут вмешиваться в деятельность таможенных органов при осуществлении ими своих функций.

Сочетание публичных и частных интересов — преследуя публичные цели (формирование доходной части бюджетной системы, усиление борьбы с неправомерными деяниями в области таможенного дела), органы государственной власти должны ориентироваться и на частноправовые начала. В современных условиях приоритетные направления деятельности таможенных органов состоят в содействии развитию внешней торговли, ускорении товарооборота, унификации таможенных процедур. Это свидетельствует о стремлении государства к достижению оптимального баланса между публичными и частными интересами, что позволит добиться максимальной эффективности деятельности таможенных органов АР.

Характерные черты отрасли таможенного права выражены вего специальных принципах, в качестве которых выступают:

Государственное таможенное регулирование — начало, установленное Конституцией АР, развивается в части 1 ТК АР, где подтверждается, что регулирование отношений в области таможенного дела находится в исключительном ведении АР.

Охрана интересов государства и его граждан. ТК АР предусмотрена обязательность вывоза товаров, запрещенных в соответствии с российским законодательством к ввозу на таможенную территорию АР. Такой запрет может устанавливаться, исходя из соображений государственной безопасности, защиты общественного порядка, нравственности населения, защиты животных и растений, охраны окружающей природной среды и других интересов. Так, таможенные органы пресекают попытки незаконного перемещения через таможенную границу наркотических средств, оружия, ядовитых веществ и других «нежелательных» товаров.

Защита экономической безопасности АР — сохранение суверенитета страны в этом ракурсе предполагает установление обоснованных ограничений на перемещение некоторых видов товаров через таможенную границу. Такие ограничения включаются в предмет таможенного регулирования и устанавливаются законодательством АР о государственном регулировании внешнеторговой деятельности. Они могут основываться на направлениях экономической политики, условиях выполнения международных обязательств АР, необходимости защиты внутреннего потребительского рынка, а также быть ответом на дискриминационные или другие ущемляющие интересы лиц меры иностранных государств и их союзов.

Обоснованность и минимальная необходимость требований таможенных органов. Учитывая нацеленность таможенных органов на содействие развитию внешней торговли, их требования, предъявляемые при осуществлении таможенного оформления и таможенного контроля, в соответствии с ТК АР, ограничены. Они (требования) не могут служить препятствием для перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу и осуществления деятельности в области таможенного дела в большей степени, чем это минимально необходимо для обеспечения соблюдения таможенного законодательства. Обязательность обоснованности и ограниченности требований таможенных органов установлена и в других нормах Таможенного кодекса.

Свобода выбора таможенного режима. Это начало установлено положением статьи ТК АР и характеризуется тем, что лицо,перемещающее товары, вправе в любое время выбрать любой таможенный режим для таких товаров, а также изменить его на другой. При этом не имеют значения потребительские свойства товара, его количество, страна происхождения и другие условия,предусмотренные таможенным законодательством.

Обязательность соблюдения запретов и ограничений применяется при помещении товаров под любые таможенные режимы.

В этом случае согласно ТК АР лица обязаны соблюдать запреты и ограничения, не носящие экономического характера, а также требования законодательства АР, установленные в целях валютного регулирования и валютного контроля.

Источники таможенного права

В Конституции АР содержится понятие таможенное регулирование. Согласно части 1 ТК АР оно заключается в установлении порядка и правил, при соблюдении которых лица реализуют

право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу России. Иными словами, государство с помощью норм права определяет те положения, которые подлежат выполнению физическими и юридическими лицами при перемещении грузов через границу. Совокупность этих норм составляет содержание таможенного законодательства.

Принцип государственного таможенного регулирования ограничивает круг источников таможенного права исключительно правовыми актами законодательных и исполнительных органов государственной власти, принимаемыми исключительно на государственном уровне. Они обязательны для исполнения физическими и юридическими лицами на всей территории АР.

В систему источников таможенного права входят:

-Конституция АР. Положения Основного закона формируют основы таможенного регулирования.

-Нормы Конституции гарантируют единство экономического пространства на территории страны, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции, свободу экономической деятельности, обязывают каждого платить установленные налоги и сборы, устанавливают единство таможенной территории. Названные и иные положения Конституции находят свое отражение и развитие в нормах таможенного законодательства и подзаконных нормативных актах;

-международные договоры и соглашения имеют особое значение для формирования национального таможенного законодательства, образуют особую группу источников таможенного права (например, Международная конвенция о Гармонизированной системе описания и кодирования товаров (заключена в Брюсселе 14 июня 1983 г.);

-государственные законы как источники таможенного права делятся в науке на две группы:

1. органические (кодифицированные) законы (Таможенный, Налоговый, Бюджетный кодексы АР, Кодекс АР «Об административных правонарушениях» и др.);

2. иные текущие законы (например, Закон АР «О таможенном тарифе», закон «Об экспортном контроле» и «О валютном регулировании»).

Наиболее многочисленную группу источников таможенного права образуют подзаконные нормативные акты: указы Президента АР, постановления Правительства АР, нормативные акты Минэкономики и промышленности АР, Минфина АР, ГТК АР. Примеры таких источников таможенного права вы найдете в библио графическом списке к каждой теме курса лекций.

Примечательно, что таможенное законодательство содержит основания для принятия Правительством Российской Федерации и ГТК АР подзаконных нормативных актов, устанавливая пределы подзаконного нормотворчества.

Таможенное правоотношение, его элементы

Таможенные правоотношения представляют собой общественные отношения, урегулированные нормами таможенного права и возникающие в процессе или по поводу перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу АР.

Особенности таможенных правоотношений:

Во-первых, они возникают, функционируют и развиваются только на основе таможенно-правовых норм, содержащихся в различных источниках. Отношения, не урегулированные нормами права, не носят правовой характер.

Во-вторых, индивидуализированы, так как в них вступают конкретные субъекты — носители юридических прав и обязанностей. При этом участниками правоотношений являются две и более стороны.

В-третьих, возникают на основе перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу или связаны с таким перемещением. Иными словами, эти правоотношения носят имущественный характер, так как предполагают перемещение материальных ценностей или денежных средств. Такая особенность вытекает из специфики предмета правового регулирования таможенного права.

В-четвертых, имеют публичный характер. Для их возникновения, как правило, достаточно волеизъявления одной из сторон.

В большинстве случаев стороной в правоотношениях такого рода выступают таможенные органы, которые в своей деятельности применяют императивный метод: взимают таможенные платежи, производят таможенный досмотр, привлекают к ответственности виновных лиц.

В-пятых, охраняются от возможных нарушений принудительной силой государства в лице его органов (например, органов административной юрисдикции). Участник правоотношений, который считает, что его права нарушены, вправе обратиться за защитой в компетентные органы. В соответствии с Конституции АР каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.

Как и любое правоотношение, таможенное правоотношение имеет свою структуру, которая включает: объект правоотношений, субъекты правоотношений и содержание правоотношений.

Объектом таможенного правоотношения является порядок, складывающийся в связи с перемещением через таможенную границу товаров и транспортных средств.

Субъектами таможенных правоотношений являются их конкретные участники. Как правило, с одной стороны, это таможенные органы, а с другой — физические и юридические лица, перемещающие через таможенную границу товары и транспортные средства.

Содержание таможенного правоотношения составляют субъективные права и юридические обязанности его участников.

Таможенные правоотношения классифицируются на регулятивные (связанные с правомерным поведением субъектов) и охранительные (складывающиеся в процессе совершения субъектом нарушений таможенного законодательства). Они также подразделяются на простые (в таком правоотношении задействованы две стороны) и сложные (отношение возникает между тремя и более субъектами).

Кроме того, таможенные правоотношения могут быть прямыми (их большинство) и косвенными. Прямыми они являются тогда, когда непосредственно основаны на перемещении груза через границу, а косвенные возникают лишь в связи или по поводу перемещения товаров через границу. Например, перевозчик, не занимаясь внешнеэкономической деятельностью, получает разрешение на внутренний таможенный транзит товаров, ранее ввезенных в страну.

Наконец, таможенные правоотношения возникают на основе материальных и процессуальных норм. В соответствии с этим они дифференцируются на материальные и процессуальные.

Субъект ы таможенных правоотношений

Согласно с ТК АР общее руководство таможенным делом осуществляет Правительство АР. Ему напрямую подчинена система таможенных органов, в которую входят:

— ГТК АР (центральный орган исполнительной власти, уполномоченный в области таможенного дела);

— региональные таможенные управления;

— таможни;

— таможенные посты.

В систему таможенных органов в соответствии с ТК АР входят и иные, не являющиеся правоохранительными органами учреждения с их специфическими функциями:

таможенные лаборатории, вычислительные центры и учебные заведения. Они созданы для обеспечения деятельности таможенных органов. Эта система характеризуется как единая, федеральная и централизованная.

Определенными полномочиями в области таможенного дела обладает Министерство финансов АР. Оно наделено правом выработки государственной политики и нормативноправового регулирования в сфере таможенных платежей, определения таможенной стоимости товаров и транспортных средств. Место таможенных органов в системе иных органов исполнительной власти отражает.

Система таможенных органов строится на ряде принципов, к числу которых относятся: законность, единство и целостность данной системы; единство цели и задач таможенных органов, федерализм, взаимодействие с иными субъектами, гласность, ответственность.

Как органы исполнительной власти федерального уровня они осуществляют контрольно-надзорную деятельность за соблюдением порядка перемещения через таможенную границу товаров и транспортных средств.

В отличие от нижестоящих таможенных органов ГТК АР наделено функцией нормотворчества, что позволяет данной службе принимать нормативные правовые акты подзаконного характера в области таможенного дела по различным направлениям.

Руководитель ГТК АР назначается на должность и освобождается от нее Президентом АР. Он несет персональную ответственность за осуществление возложенных на ГТК АР полномочий. Его заместители назначаются на должность и освобождаются от нее Президент АР.

Деятельность региональных таможенных управлений распространяется на территорию одного из федеральных округов, в которых они и располагаются. Они осуществляют руководство деятельностью таможен (за исключением таможен, непосредственно подчиненных ГТК АР) и таможенных постов, находящихся в регионе их деятельности, и являются по отношению к ним вышестоящим таможенным органом. Региональное таможенное управление возглавляет начальник, назначаемый на должность и освобождаемый от должности руководителем ГТК АР.

ГТК АР образует также специализированные региональные таможенные управления, выполняющие особые функции в целях обеспечения правоохранительной деятельности всей системы таможенных органов, а также обеспечения собственной безопасности (например, Региональное оперативно-поисковое управление).

Таможня входит в единую государственную централизованную систему таможенных органов и обеспечивает реализацию задач и функций ГТК АР в своем регионе деятельности. По отношению к подчиненным ей таможенным постам она выступает вышестоящим органом. Начальник таможни руководит ею на принципах единоначалия и персональной ответственности. Он назначается на должность и освобождается от нее руководителем ГТК АР. Кандидатура на должность начальника таможни должна быть согласована с высшим должностным лицом.

Таможенные органы, непосредственно подчиненные ГТК АР:

В систему территориальных таможенных органов включаются и специализированные органы. Их полномочия ограничены рамками определенного направления. ТК АР предусмотрено право ГТК АР создавать специализированные таможенные органы, компетенция которых ограничивается отдельными правомочиями для выполнения некоторых функций, возложенных на таможенные органы, либо для совершения таможенных операций в отношении определенных видов товаров.

Основные функции таможенных органов перечислены в ТК АР. Они осуществляют таможенное оформление и таможенный контроль; взимают таможенные платежи; обеспечивают соблюдение порядка перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу; ведут борьбу с контрабандой и иными нарушениями таможенного законодательства; участвуют в осуществлении валютного контроля; ведут таможенную статистику внешней торговли; осуществляют информирование и консультирование в области таможенного дела.

Многогранность видов деятельности, осуществляемых таможенными органами, позволяет установить критерии для их классификации.

1. По содержанию:
— финансовая,
— административная,
— правоохранительная,
— информационная,
— международная.
2. По форме осуществления:
— нормотворческая,
— правоприменительная,
— договорная.
3. По территориальной подведомственности:
— деятельность ФТС России на всей территории страны;

— деятельность региональных таможенных управлений;
— деятельность таможен на подведомственных им территориях.
4. По отраслевой принадлежности:
— уголовно-процессуальная;
— финансово-правовая;
— административно-процессуальная;
— международно-правовая;
— гражданско-правовая.
5. По направленности воздействия:
— внешняя;
— внутренняя.

Физические и юридические лица как субъекты таможенных правоотношений

Участие субъектов в таможенных правоотношениях предполагает наделение их специальной правосубъектностью.

Таможенная правосубъектность представляет собой способность физического и юридического лица быть участником правоотношений, складывающихся в области таможенного дела, в том числе осуществлять права, исполнять обязанности, нести юридическую ответственность.

Индивидуальными субъектами таможенных правоотношений являются граждане АР, иностранные граждане и лица без гражданства, перемещающие через таможенную границу товары и (или) транспортные средства.

ТК АР установлены особенности перемещения через границу товаров физическими лицами. Данный порядок включает полное освобождение от уплаты таможенных пошлин, налогов, применение единых ставок таможенных пошлин, налогов, взимание таможенных платежей в виде совокупного таможенного платежа (т.е. без разграничения на виды), а также неприменение к товарам запретов и ограничений экономического характера, установленных в соответствии с законодательством АР о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, обязательного подтверждения соответствия товаров и упрощенный порядок таможенного оформления.

При этом получение льгот физическими лицами возможно лишь при ввозе товаров для личного потребления. С этой целью таможенными органами устанавливается предназначение перевозимых товаров, исходя из заявления лица и таких факторов, как:

характер товаров, их количество, частота перемещения. Обязанность по окончательному решению по определению цели перемещения товаров возлагается на должностное лицо таможенного органа.

Среди индивидуальных субъектов таможенных правоотношений особо выделяются лица, признанные в установленном порядке беженцами или вынужденными переселенцами. Они, равно как и лица, переселяющиеся из иностранных государств в АР на постоянное место жительства, могут ввозить без уплаты таможенных пошлин, налогов товары (за исключением транспортных средств), бывшие в употреблении и приобретенные ими до въезда на территорию АР.

К числу индивидуальных субъектов таможенных правоотношений причисляются и индивидуальные предприниматели, однако они по своему статусу, в том числе кругу полномочий в области таможенного дела, приравниваются к юридическим лицам — субъектам внешнеэкономической деятельности.

Коллективными субъектами таможенных правоотношений являются предприятия, учреждения, организации, перемещающие через таможенную границу товары и (или) транспортные средства. Большинство их — участники экспортно-импортных операций. Они подразделяются на следующие категории:

-непосредственные участники экспортно-импортных операций;

-лица, обслуживающие внешнеторговые связи (кредитные организации, предприятия почтовой связи, транспорта);

-дипломатические и консульские представительства иностранных государств, международные межгосударственные и межправительственные организации;

-юридические лица, осуществляющие определенные виды деятельности в области таможенного дела на основании специального свидетельства (таможенный брокер, таможенный перевозчик, владельцы складов временного хранения, таможенных складов).

Правовой статус лиц, осуществляющих деятельности в области таможенного дела

Деятельность юридических лиц в качестве таможенных перевозчиков, владельцев складов временного хранения, владельцев таможенных складов и таможенных брокеров (представителей) допускается при условии их включения соответственно в соответствующие реестры. Они ведутся ГТК АР и публикуются в официальной печати не реже одного раза в три месяца. Внесение такого лица в реестр сопровождается выдачей свидетельства по установленной форме.

Таможенным брокером (представителем) признается российское юридическое лицо, включенное в Реестр таможенных брокеров. В качестве таможенного брокера может выступать только коммерческая организация, казенное предприятие таможенным брокером являться не может.

Свидетельство о включении в Реестр таможенных брокеров включает его наименование, указание на организационноправовую форму, местонахождение, данные о размерах и форме обеспечения уплаты таможенных платежей, а также сведения об ограничении сферы деятельности, если они установлены. Срок действия свидетельства не ограничивается.

К функциям таможенного брокера относятся: декларирование товаров и транспортных средств, представление таможенному органу документов и сведений, необходимых для таможенных целей, предъявление декларируемых грузов, обеспечение уплаты таможенных платежей.

Таможенный перевозчик — это российское юридическое лицо, включенное в Реестр таможенных перевозчиков. Таможенный перевозчик перевозит товары, находящиеся под таможенным контролем.

Свидетельство о включении в Реестр таможенных перевозчиков действительно в течение 5 лет. В нем указывается регион деятельности данного лица.

К основным обязанностям перевозчика, указываемым в соглашении на перевозку товаров, относятся:

— соблюдать установленные законодательством условия и требования в отношении перевозки товаров, находящихся под таможенным контролем (доставлять товары и документы на них в место доставки, принять все необходимые меры для их сохранности

при форс-мажорных обстоятельствах, соблюдать сроки доставки и маршруты движения и т.д.);

— вести учет перевозимых товаров, находящихся под таможенным контролем, и представлять в таможенные органы отчетность о перевозке таких товаров;

— уплачивать таможенные пошлины, налоги в установленных случаях при внутреннем таможенном транзите;

— соблюдать конфиденциальность информации, полученной от отправителя товаров, их получателя или экспедитора.

Таможенный перевозчик несет ответственность перед таможенными органами, включая уплату таможенных платежей, до фактической передачи товаров владельцу склада временного хранения в месте доставки либо фактической передачи товаров лицу, обладающему полномочиями в отношении этих товаров, с разрешения таможенного органа назначения после доставки товаров в этот орган.

Владельцами складов временного хранения и таможенных складов могут быть только российские юридические лица или таможенные органы. Взаимоотношения представляемых лиц с владельцами складов строятся на основе договора складского хранения.

Владельцы складов временного хранения и таможенных складов обеспечивают сохранность и неизменность состояния помещенных на хранение товаров; ведут их учет; обеспечивают невозможность доступа посторонних лиц к хранимым товарам без разрешения

таможенного органа. Они несут ответственность за уплату таможенных пошлин, налогов в отношении хранящихся товаров в случае их утраты либо выдачи без такого разрешения.

Такая ответственность не наступает, если товары уничтожены либо безвозвратно утеряны вследствие аварии, действия непреодолимой силы или естественной убыли при нормальных условиях хранения.

Срок действия свидетельств о включении в соответствующие реестры не может превышать 5 лет.

По отношению ко всем перечисленным лицам может быть применена такая мера, как отзыв свидетельства таможенным органом. Это возможно в случаях несоблюдения хотя бы одного из условий включения в соответствующий реестр, а также обязанностей, предусмотренных Таможенным кодексом; неоднократного привлечения данных лиц к административной ответственности.

Соотношение таможенного права с другими отраслями права

Конституционное право, имеющее основополагающий, исходный характер для всех остальных отраслей права, играет такую роль и по отношению к таможенному праву. Некоторые нормы конституционного права, не теряя такого своего значения, одновременно входят в состав таможенного права. Это, например, часть 1 Конституции о недопущении установления на территории АР таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо препятствий для –свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств.

Таможенное право должно развиваться в соответствии с нормами и положениями конституционного права. Возможности такого развития имеются. Уже сейчас можно определить некоторые его основные направления. Но в Таможенном Кодексе по существу ничего не сказано о роли субъектов Российской Федерации в таможенном регулировании, что является очевидным пробелом. Конституционные положения призваны стать правовыми стимуляторами обновления ТК, привести к его дополнениям и изменениям. Нуждаются в изменении в соответствии с новой Конституцией и другие крупные акты таможенного законодательства, например, законы «О таможенном тарифе», «О вывозе и ввозе культурных ценностей».

Будучи комплексным по характеру и структуре, таможенное право вбирает в себя нормы уголовного и уголовно-процессуального права. Речь идет о формировании в Таможенном Кодексе статей о контрабанде, других преступлениях в сфере таможенного дела. Санкции за совершение таких преступлений в Таможенном Кодексе не устанавливаются – в нем содержатся отсылочные нормы к УК.

Административное право наиболее тесно среди всех других отраслей соприкасается с таможенным правом. Нормы материального административного права и административно-процессуальные нормы занимают доминирующее, ведущее положение в системе правовых норм таможенного права. Однако это не означает, что таможенное право поглощается административным правом. Хотя административно-правовые нормы занимают центральное место в таможенном праве, последнее вследствие многообразия и неоднородности регулируемых им отношений не растворяется в административном праве, сохраняет свою специфику, будучи одной из комплексных отраслей современного российского права.

Обнаруживается и взаимосвязь таможенного и трудового права. Речь идет о нормах ТК, касающихся правового статуса должностных лиц, их прав и обязанностей в области труда. Так, должностному лицу таможенного органа предоставляется дополнительный ежегодный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого устанавливается в соответствии со стажем службы в этих органах.

Система таможенного права

Обычно выделение правовых образований и признание их в качестве отраслей права связываются не только с характерными и специфическими для каждой из них предметом и методом регулирования либо правовым (юридическим) режимом, но и с определенной их

целостностью, независимо от того, каков характер этой отрасли права, является ли она базовой (профилирующей), специальной или комплексной. Это положение полностью относится и к таможенному праву. Системообразующими факторами в этом случае выступают комплексный характер регулируемых им общественных отношений, обусловленных спецификой самого таможенного дела, и одновременно комплексное правовое регулирование. Нормы, составляющие таможенное право, будучи включенными прежде всего в ТК, обретают необходимые последовательность, стройность, внутреннюю согласованность и образуют некую целостную систему. В этом смысле только и можно понимать таможенное право. Целостный и системный характер таможенного права обуславливается единством и комплексным характером таможенного дела.

Понятие «система таможенного права» - включает в себя подразделение юридических норм этой отрасли на главные части, основные разделы, институты и входящие в них нормы.

С некоторой долей условности можно подразделить таможенное право на общую и особенную часть, как это принято и в других отраслях права.

В общую часть входят понятие и содержание таможенного дела, таможенный политики и ее целей, таможенной территории и таможенной границы АР и другие общие термины и понятия, относящиеся к регламентации таможенного дела и закрепленные в таможенном законодательстве. Общая часть таможенного права несколько уже общей части учебного курса «Таможенное право АР», включающей разделы о научно-теоретических основах таможенного дела и об истории таможенного права, о предмете, системе и источниках таможенного права, не входящие, естественно, в общую часть права.

К общей части таможенного права относятся разделы о субъектах таможенного права; о формах и методах деятельности таможенных органов; об ответственности в таможенном праве.

Система особенной части таможенного права сформирована с учетом специфики соответствующих блоков, элементов таможенного дела. Она включает правовое регулирование порядка перемещения через таможенную границу товаров и транспортных средств; таможенного тарифа и взимания таможенных платежей; таможенного оформления; таможенного контроля; ведение товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности. К ней же относятся дознание, осуществляемое таможенными органами, их оперативно-розыскная деятельность, производство по делам о нарушении таможенных правил и их рассмотрения.

Источники таможенного права

Под источниками таможенного права - как и любой другой отрасли права, понимаются исходящие от органов государственной власти официально-документальные формы выражения и закрепления норм права.

Источниками таможенного права как отдельной правовой отрасли являются правовые акты, в которых содержатся нормы таможенного права. К их числу относятся Конституция; законы АР; нормативные акты Президента и Правительства АР, министерств, государственных комитетов и других органов исполнительной власти. К источникам таможенного права можно отнести те международные договоры и соглашения в сфере таможенного дела, которые признает и в которых участвует АР.

1. Конституция - будучи основным источником таможенного права, содержит достаточно ограниченное число юридических норм, непосредственно относящихся к таможенному праву. Это, например, уже упоминавшаяся в Конституции, в соответствии с которой на территории АР не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств; в соответствии с которым таможенное регулирование отнесено к ведению АР. Однако многие конституционные нормы более общего характера также имеют отношение к таможенному праву. Перечисленные конституционные нормы являются исходными положениями для таможенного права.

2. Следующий по значению источник таможенного права – законы. Среди них надо выделить: а) таможенные кодексы; б) другие законы, в которых содержатся нормы таможенного права. О значении, характере и специфике таможенных кодексов как комплексных законов в

сфере таможенного дела выше уже говорилось.

Иные, кроме таможенных кодексов, законы как источники таможенного права можно, в свою очередь, условно подразделить на 2 группы: собственно таможенные законы, основным содержание которых являются именно таможенные вопросы, и иные законы, в которых содержатся нормы таможенного права. К первой группе относится закон «О таможенном тарифе».

3. Нормативные акты Президента и Правительства АР. При всей важности законов для регулирования таможенного дела они объективно не в состоянии решить все вопросы, возникающие в связи с динамичным, мобильным характером таможенного дела. Это объясняется длительностью процедуры принятия законов, в том числе и в таможенной сфере. Собственно таможенные законы, имея фундаментальный характер, рассчитаны на длительный срок действия. Решить задачи более оперативного регулирования таможенных отношений, обеспечить возможности чуткого реагирования на возникающие вопросы призвано текущее нормативное регулирование таможенного дела. Важнейшую роль в нем играют указы Президента и постановления Правительства.

В этих правовых актах устанавливаются нормы и правила, имеющие значение не только для таможенного регулирования, но и для других областей, например, для таможенного регулирования, но и для других областей, например, для сферы финансовой деятельности. Такие акты в равной мере обязательны для руководства и исполнения работниками как таможенной системы, так и других соответствующих структур и исполнительной власти, например, Министерства финансов.

Предметом таможенного права - являются общественные отношения, носящие комплексный характер. Этот круг отношений обусловлен самим содержанием и структурой таможенного дела, которое и является предметом правового регулирования.

«Система таможенного права» включает в себя подразделение юридических норм этой отрасли на главные части, основные разделы, институты и входящие в них нормы.

Под источниками таможенного права, понимаются исходящие от органов государственной власти официально-документальные формы выражения и закрепления норм права. Конституция - основной источник таможенного права, а так же источник таможенного права – законы, нормативные приказы ГТК АР.

Тема 15.

Понятие международного экономического права и его систематика

П Л А Н

1. Понятие международного публичного права и международного экономического права. Предмет и определение международного экономического права
2. Правовая доктрина международного экономического права
3. Соотношение международного экономического права и международного частного права
4. Международное экономическое право в системе права
5. Система международного экономического права

1. Понятие международного публичного права и международного экономического права. Предмет и определение международного экономического права

§ 60. В классическом понимании международное право суть комплекс, система правовых норм, базирующихся на согласовании государственных воль либо посредством эксплицитного выражения этих воль прежде всего в международных договорах (опосредованно - в актах межгосударственных организаций), либо в имплицитном их выражении, в укоренившемся обычае.

Сказанное применимо вполне и к международному экономическому праву. В нем тоже присутствует коллективная властная государственная воля.
§ 61. Системы национального права и международного права не разделены и не могут быть разделены непроницаемой стеной, напротив, они имманентно взаимосвязаны. Если национальная правовая система, как доказывает исторический опыт, вполне может быть самодостаточной, международное право немыслимо вне связей с национальным правом государств-субъектов и творцов международного права.
Практически международное публичное право, его нормы находят свое реальное применение и выражение в конечном итоге посредством трансформирования в национальное право отдельных государств. Это касается и обычноправовых, и конвенционных норм. Но если обычно-правовые международные нормы могут соблюдаться в национальном правопорядке имплицитно и без их законодательного закрепления, то конвенционные нормы по существу не могут осуществляться государством иначе, как будучи эксплицитно переведены в национальный формат.
Предмет регулирования международного публичного права - это в реальностбо определенные изменения, либо неизменность действующего внутреннего правопорядка договаривающихся (согласовывающих свои воли) государств. Согласовываемые изменения могут относиться к самым разнообразным сферам внутринационального правового регулирования.
К примеру, международный мирный договор, включающий территориальные изменения, требует для его осуществления трансформации во внутринациональные правопорядки в части изменения пределов территориальной компетенции государств и т.п. Международные конвенционные запреты на смертную казнь; многообразные разрабатываемые в рамках Международной организации труда единые правила и условия охраны труда; договоренности об условиях либерализации взаимной торговли такие международные конвенционные нормы, которые запрещают производство боевых отравляющих газов и т.п., - во всех такого рода и многих других случаях соответствующие международные соглашения требуют от стран-участниц формально-юридически прежде всего именно: изменения (пополнения, исправления и т.п.), наоборот, неизменности соответствующего внутринационального правового режима договаривающихся государств. Международные договоры по существу - это договоры об изменениях стабзации национального правопорядка.
§ 62. Особенностью МЭП, отличающей его от других отраслей международного экономического права, является, прежде всего, предмет регулирования. То есть - какие именно по сути внутригосударственные сферы правового регулирования входят в круг согласования в рамках международного экономического права.
Предмет МЭП - международные экономические многосторонние и двусторонние отношения и соответственно опосредованное регулирование этих отношений на внутригосударственном правовом уровне.
Под международными в МЭП понимаются отношения между государствами, а также другими субъектами международного публичного права, а к экономическим относятся:
во-первых, торговые, коммерческие отношения в широком смысле слова, включая отношения производственные, научно-технические, валютно-финансовые, в областях транспорта, связи, энергетики, интеллектуальной и иной собственности, туризма и т.п.;
и, во-вторых, отношения имущественные, защита прав собственности (инвестиции, интеллектуальная собственность, "общее наследие человечества" и т.д.).
Реально согласованное регулирование международных экономических отношений опосредованно осуществляется на национальном уровне изменениями (неизменностью) национального правопорядка: в гражданском, таможенно-тарифном, валютном, транспортном, административном законодательстве и других секторах права. По сути, в любом секторе правовой системы страны, в котором в той иной степени осуществляется правовое регулирование внешнеэкономических отношений данного государства.
Критерием разграничения сфер применения МЭП от других отраслей международного публичного права может служить на практике наличие коммерческого элемента (извлечение прибыли) в тех иных регулируемых правоотношениях, а также наличие охраняемых имущественных прав. Те нормы международных актов, которые касаются, например, морских воздушных перевозок грузов и пассажиров,

определяют имущественный статус и защиту, например, морского дна и которые трактуют торгово-экономические, коммерческие и имущественные отношения, оправданно относить к международному экономическому праву., например, международное сотрудничество в области кинематографии становится предметом МЭП тогда, когда оно касается взаимоотношений государств, связанных с коммерцией, - прокат, продажа, совместное производство фильмов и т.п. Нормы, касающиеся защиты имущественных прав, например, интеллектуальной собственности на международном уровне, также относятся к МЭП.
Следует подчеркнуть, что предмет МЭП определяется не применительно к материальным вещественным нематериальным субстанциям (металлы, зерно, машины, одежда, авторские права и т.д.), но к предмету как виду регулируемых правоотношений: купля-продажа, найм и т.д. Именно коммерческие и имущественные правоотношения являются предметом регулирования МЭП. Хотя, разумеется, к примеру, купля-продажа товаров (и отдельных их специальных видов) и купля-продажа разного рода услуг могут регулироваться по-разному.
§ 63. Определение МЭП. Международное экономическое право - это отрасль международного публичного права, представляющая собой совокупность принципов и норм, регулирующих отношения между государствами и другими субъектами международного права в области международных экономических отношений.

2. Правовая доктрина международного экономического права
§ 64. Приведенное выше понятие МЭП соответствует современному классическому пониманию МЭП как в отечественной (М.М. Богуславский, Г.Е. Бувайлик, Г.М. Вельяминов, Е.Т. Усенко, В.М. Шумилов и др.), так и в зарубежной (Я. Броунли, П. Верлорен ван Темаат, Г. Шварценбергер и др.) доктрине международного права. Это понимание исходит из четкого определения содержания регулируемого МЭП предмета правоотношений.
В отечественной науке В.М. Корецкий еще в 1928 г. выдвинул теорию международного хозяйственного права как межотраслевого права, включающего регулирование международно-правовых (публичных) и гражданско-правовых отношений. И.С. Перетерский, с другой стороны, выступил в 1946 г. с идеей международного имущественного (хозяйственного в широком понимании) права как отрасли международного публичного права. По пути развития именно этой идеи пошли дальнейшие разработки отечественных ученых, но под рубрикой международного экономического (торгового) права.
Наша наука международного права может справедливо считаться по существу и во времени передовой в разработке современной концепции МЭП (Г.Е. Бувайлик, Г.М. Вельяминов, В.И. Лисовский, Г.И. Тункин, Е.Т. Усенко с 70-х гг., М.М. Богуславский - 80-е гг.). Ряд отечественных правоведов (А.А. Ковалев, В.М. Шумилов и др.) плодотворно работают в этой области и сегодня.
§ 65. Выше (§ 48-59) уже говорилось о воздействии прогресса торгово-финансового неоглобализма на международное право; такое воздействие, естественно, проявляется прежде всего в отношении правового регулирования международных торгово-экономических отношений, иначе - международного экономического права. Появляются и идеи пересмотра понимания, состава и систематики как международного публичного права в целом, так и его отрасли - международного экономического права.
Одной из первых таких идей стала концепция транснационального права, выдвинутая американским ученым Ф.С. Джессупом в 1956 г. (эта концепция разделялась и разделяется в той иной мере также А. Фражистасом, К. Шмиттхоффом, А. Гольдштейном, Б. Гольдманом, Ф. Каном, Ф. Фушаром и др.). Исходя из того, что классическое международное право регулирует сугубо межгосударственные отношения и не касается отношений так называемых транснациональных, негосударственных, возникающих при пересечении границ людьми и грузами, - предлагалась некая новая система регулирования, вненационального характера, которая была бы не связана с национальным правом тех иных государств и их властью, но была бы основана на общих для цивилизованных наций принципах и правилах свободы договора и т.п. (см. также § 547-548).
Профессор Герман (США) идет еще дальше, используя термин "мировое право" (1995 г.), которое должно включать регулирование правоотношений не только трансграничного характера, независимо от субъектов правоотношений, но и сделки, совершаемые внутри тех иных государств, поскольку (приводится пример)

морской коносамент на товар, отравляемый из Нью-Йорка в Калифорнию, имеет такое же значение, как и в экспортно-импортной сделке. Мировое право, таким образом, должно состоять как из международных договоров и конвенций, так и из национального законодательства.
Об этом же пишет и В.М. Шумилов: "Частные лица разных государств, будучи заинтересованными в обеспечении порядка, создают собственную автономную систему регулирования - нечто вроде международного договорного права (это - так называемое транснациональное право)". А такое транснациональное право вкупе с внутригосударственным правом, с международным правом и с наднациональным правом (не ясно, индивидуальным совокупным для всех стран. - Г.В.) якобы образуют так называемую глобальную правовую систему*(17).
В русле идей транснационального и мирового права в современной западной научно-правовой литературе высказываются и иные сходные по своей основе теории, согласно которым в международное экономическое право включаются все нормы, регулирующие любые экономические операции, которые выходят за пределы одного государства, в том числе и частноправовые сделки (Д. Карро, П. Жюйар и др.). Понятие международного экономического права при этом становится размытым, неотделимым от внутринациональных отраслей права. Источниками норм МЭП признаются не только международно-правовые нормы, но и внутригосударственные, а МЭП распространяет свое действие на всех субъектов права, участвующих в коммерческих отношениях, выходящих за пределы одного государства (В. Фикентшер - ФРГ; Е. Питерсман - Великобритания; П. Рейтер - Франция и др.). Эти идеи логически смыкаются с упомянутой теорией транснационального права, используемой и для того, чтобы уравнять в качестве субъектов международного права и государства, и так называемые транснациональные корпорации - ТНК (В. Фридман и др.).
В правовой литературе развивающихся стран получила распространение также теория международного права развития (М.Беджуан, М.Булаич, О.Ривверо, К.Хайлброннер и др.), которая делает акцент на особом регулировании прав так называемых развивающихся и наиболее экономически бедных стран, что безосновательно, по сути, подрывает единство общего международного права.
§ 66. Прообраз транснационального права находят и в так называемом неписаном купеческом праве (lex mercatoria), которым руководствовалось купечество в средние века в эпоху феодальной раздробленности с сопутствующей беспорядочностью карликовых правовых систем. Что ни город - то свое право.
В наше время под lex mercatoria понимается в теории обычно либо весь массив национального и международного регулирования внешнеэкономических операций, либо автономный, обособленный от национальных правовых систем комплекс норм, регламентирующих международные торговые сделки, и определяемый как "транснациональное" (К.Шмиттхофф), "вненациональное" (Ф.Фушар) право. К источникам lex mercatoria его сторонники относят международные конвенции и типовые законы, разрабатываемые на международном уровне; международные торговые обычаи; общие принципы права; рекомендательно-факультативные решения международных организаций, национальные правовые нормы, регулирующие внешнеэкономическую деятельность, а также гражданско-правовые отношения; арбитражные решения; даже условия контрактов и т.п. Сторонникам этой теории не удается, однако, представить lex mercatoria в виде упорядоченной и общепризнаваемой системы правовых норм, и очень трудно поэтому рассматривать конгломерат разнородных норм, условно помещаемых в lex mercatoria, в качестве некой правовой системы, а тем более - составной части МЭП.
Не следует думать, что в западной доктрине существует единообразие, встречаются диаметрально противоположные оценки lex mercatoria, от Б. Гольдмана, А. Ловенфельда, О. Ландо и К. Шмиттхоффа, считающих это купеческое, еще средневековых истоков право фундаментом распространения торговли по всему миру и превосходящим общее право, до М. Мастилла и Ж. Барта, полагавшего идею lex mercatoria вообще мифической. А А. Кассис характеризует lex mercatoria как абсолютно непредсказуемое с юридической точки зрения явление*(18).
§ 67. Еще далее идут идеи самодостаточности международного частноправового контракта, якобы могущего служить исчерпывающим "правом" для регулирования возникающих правоотношений (self-contained, lawless contracts) (§ 545-548, 559).

Попытки регулирования деловых отношений исключительно условиями контракта, вне государственно-правового вмешательства - явно таят опасность образования правового вакуума, бесправия, самоуправства. Именно это наблюдается, к сожалению, когда при невыполнении частноправовых сделок стороны, не уповая на эффективность государственно-правовых средств, обращаются к самопомощи, к физическим расправам, вплоть до наемных убийц.

§ 68. Теории транснационального, мирового и т.п. права, lex mercatoria весьма уязвимы как в теоретическом, так и практическом смыслах. Смешиваются два вида разных отношений: а) отношения публичного характера, и б) отношения частноправового характера (в последних могут, разумеется, участвовать и государства, и индивиды, и национальные юридические лица, в том числе и ТНК), регулируемые прежде всего применимым (гражданским, торговым) правом тех иных государств, а также унификационного характера международными конвенциями и договорами. Но будь то международные суды арбитражи, же национальные суды и арбитражи, - все они реально руководствуются сегодня, как общее правило, либо конкретными нормами международного публичного права, либо нормами национального права, а не нормами некоего нигде не систематизированного и юридически не закрепленного транснационального мирового права.

Что еще более важно практически, при необходимости принудительное исполнение решений судебных арбитражных органов всегда осуществляется государственной властью либо с использованием соответствующих международно-правовых средств (санкции, репрессии, реторсии и т.п. правомерные способы, существующие в современном международном праве), либо с применением соответствующих внутринациональных исполнительных процедур. Tertium non datur - третьего не дано. До тех пор пока не появится некое общемировое правительство с соответствующей общемировой судебной системой и общим кодифицированным правом, с единым аппаратом принудительного исполнения судебных решений, - говорить о "мировом праве" и об общих его субъектах от государств до индивидумов, очевидно, можно лишь сугубо умозрительно-теоретически.

Право - ничто без властного государственного, при необходимости силового обеспечения его соблюдения, и в этом его принципиальное отличие от морали, нравственности. Если основой морали является общепринимаемая справедливость, то для права это порядок, обладающий самоценностью, хотя, увы, никогда еще в истории не совпадавший полностью со справедливостью.

Надежен простой постулат: право есть фикция, если оно не обеспечивается государственной властью. Свобода вне права - не свобода, но беспредел, анархия. Бесправие - худший враг свободы. Правовые нормы только те, которые в той иной форме "освящены" государственной властью и таким образом обеспечивают свободу в рамках права.

§ 69. В мире существует гораздо больше двухсот государственно-национальных правовых систем (включая локально-федеративные и внутрирегиональные, типа Евросоюза), шь одна универсальная межгосударственная правовая система - международное публичное право. Каждая из правовых систем характеризуется особой сферой действия - юрисдикцией. Каждой свойственны особые предметы регулируемых отношений, особые субъекты этих отношений и особые источники правовых норм. Общим для всех правовых систем (включая и международное право) является - государственное, при необходимости принудительное обеспечение выполнения внутрисистемных правовых норм субъектами (и дестинаторами этих норм) соответствующих правовых систем.

Это не означает невозможности применения в одной из правовых систем (но строго в рамках ее специальных внутрисистемных норм) некоторых норм другой правовой системы. Например, российские коллизионные гражданско-правовые нормы позволяют в определенных случаях применять российскими субъектами и властными органами, инстанциями - иностранные правовые нормы.

§ 70. Любая правовая система включает в себя нормы обязательные, императивные для соответствующих субъектов права, - публично-правовые нормы, устанавливаемые, по идее, в интересах всего общества - всей "публики". Но, кроме того, существует большая меньшая область частноправовых отношений. Правовые системы определенным субъектам права в силу дискреционной государственной воли предоставляют свободу в установлении между собой на диспозитивной основе определенных обязательственных договорных и иных правоотношений. Это область частного, в основе своей

договорного права. Роль государства при этом заключается в обеспечении соблюдения "правгры" в области таких "частных" отношений. Но основой национальных, внутригосударственных правовых систем, несомненно, повсюду остаются публично-правовые нормы, обеспечивающие общий, публичный правопорядок. Государства диктуют соблюдение императивных норм даже в таких, казалось бы, сугубо личных, частных отношениях, как семейные, наследственные и т.п.

§ 71. Что касается публичного международного права, оно содержит сравнительно небольшое количество обычноправовых императивных, общепризнанных принципов (jus cogens) и норм. В основном же это межгосударственное договорное право, но в силу изначального императивного принципа pacta sunt servanda международные договорные нормы могут приобретать императивную силу, а исполнение их обеспечивается, как и вообще в праве, - государственной властью коллективно индивидуально.

§ 72. По мере все большей диверсификацичных, общественных, в том числе и международных отношений правовые системы начинают дробиться. В них образуются все новые подсистемы, отрасли и подотрасли. Во внутригосударственном праве это могут быть: трудовое право, административное, право интеллектуальной собственности, правила (право) уличного движения и т.п. В международном праве: экономическое право, космическое, экологическое, гуманитарное и т.п. Диверсифицируются, выделяются в большей меньшей степени узко: предмет регулирования, некоторые специфические правовые принципы (нормы), особенности субъектов и источников права в их юридико-техническом смысле. Но при этом необходимо подчеркнуть, что государственный властно-силовой элемент всегда сохраняется.

§ 73. Относительно теорий "мирового права", "глобальной правовой системы" можно сказать, что из числа приводимых элементов такой "системы" некоторые: международное право, внутригосударственное право и наднациональное право - действительно въявь существуют, а "транснациональное право" - фигурирует если не в жизни, то в теории.

В доктринальном плане, разумеется, допустимо декларирование любых систем; в реальности, однако, в данном случае никакой единой, "глобальной" системы не просматривается, во всяком случае сегодня. Нет единой системы даже внутри отдельных названных ее элементов. Взять, к примеру, национальное право: оно разное в каждом государстве и даже внутри некоторых государств. В чем системная связь между шариатским правом Саудовской Аравии, common law Англии и социалистическим правом КНДР, плюс еще международное право, плюс наднациональное право Евросоюза? Чтобы такая "связь" обрела правдоподобие, необходимо, по крайней мере, проиллюстрировать ее живой практикой, системоувязанным конкретным нормативным материалом. Тем более это касается так называемого транснационального права. Каков его нормативный состав? Где его искать? Где живые примеры юридических норм этого "права"? На самом деле "транснациональное право" есть доктринальный, а подспудно - политический (отнюдь не правовой) инструмент разрегулирования деловых отношений псевдоправовыми средствами.

И где в "глобальной правовой системе" (иначе - в "мировом праве") место международного экономического права? Тезис о том, что "глобализация ведет к формированию глобальной социальной системы" (В.М. Шумилов) в далеком и в идеальном плане, очевидно, закономерен. Сегодня, однако, наблюдается нечто прямо противоположное. Можно ли считать "глобально" близкими социальные системы, к примеру, США с 6 долларами стандартного минимума почасовой оплаты работника и нашими - 2,5 рублями*(19)? А есть страны и в еще более худшем положении, чем Россия. Несомненно, что как раз социальный аспект наиболее пренебрегаем в практике глобализации (см. § 40-43).

§ 74. Представляется, что поиски новых концептуальных правовых систем, тема транснационального права, нового lex mercatoria и т.п., связаны, называя вещи своими именами, с современной концепцией торгово-финансового неоглобализма, с неоколониализмом - поиском в связи с крушением "классической" системы колониализма новых экономических методов доступа к сырьевым ресурсам и рынкам развивающихся стран и новых юридических средств регулирования торговли товарами, услугами, защиты инвестиций и прав интеллектуальной собственности. Показательно, что практически инициативы в изменениях международного права в основном ориентированы на интересы именно торговой неоглобализации.

Идеи общего транснационального права с публично-правовым и с частноправовым содержанием, как и идеи нивелирования правового статуса государств и индивидов, - весьма не новы. И уже то, что эти идеи, оставаясь на уровне доктрины, всерьез не воспринимаются в правонормотворческой практике, свидетельствует по меньшей мере о их несвоевременности.

§ 75. МЭП в принципе регулируют макроэкономические отношения, т.е. отношения между обособленными экономическими и правовыми системами. Эти системы в современном мире могут быть не только национальные, внутригосударственные, но и межнациональные, например, в рамках таможенных союзов, экономических, интеграционных объединений (Евросоюз и т.п.). В сравнении с этим микроэкономика - это внутрисистемная экономика, экономические взаимоотношения между субъектами права внутри одной правовой системы и между субъектами различных правовых систем.

Но правоотношения могут складываться и между целыми экономическими системами (государства, международные объединения), с одной стороны, и субъектами, действующими в рамках микроэкономической системы (например, крупные банки, транснациональные корпорации, иные индивидуальные и коллективные операторы), с другой. Очевидно, такие "диагональные" правоотношения со смешанным составом участников (субъекты международного права, с одной стороны, и субъекты национального права, с другой стороны) не могут регулироваться МЭП, если рассматривать его как отрасль международного права, по той простой причине, что государства и иные субъекты международного права могут вступать не только в международно-правовые отношения, но и в частноправовые отношения. А субъекты национальных правовых систем (частные лица) не могут вступать в международные публично-правовые отношения, хотя могут участвовать в международных частноправовых отношениях (Е.Т.Усенко).

3. Соотношение международного экономического права и международного частного права

§ 76. Вопрос соотношения МЭП и международного частного права возникает не в последнюю очередь в связи с некоторым внешнесмысловым сходством значения слов "экономическое" (по русски: "хозяйственное") и "частное". Ответ на этот вопрос осложнен тем, что в доктрине международного частного права есть в основном два различных подхода к пониманию нормативного состава этого права.

Согласно одному подходу (в основном школа цивстов: М.М. Богуславский, М.И. Брагинский, И.А. Грингольц, В.П. Звеков, С.Н. Лебедев, А.Л. Маковский, Г.К. Матвеев, М.Г. Розенберг, О.Н. Садиков и др.) - международное частное право включает в себя:

во-первых, коллизионные нормы, входящие обыкновенно в состав национального гражданского права и имеющие целью определение так называемого применимого права, т.е. права того государства, в соответствии с нормами которого должны решаться конкретные правовые отношения, выходящие за рамки одной правовой системы;

во-вторых, не очерчиваемый строго и четко круг фрагментарно выделяемых норм гражданского, семейного, трудового и т.п. отраслей национального права, применимых к регулированию правоотношений с так называемым "иностранным элементом". Например, национальные нормы, регулирующие правовой режим иностранцев;

наконец, в третьих, - это нормы многих международных договоров, прежде всего так называемых "конвенций международного частного права" (точнее было бы говорить о "международных конвенциях о частном праве". См. § 523), нормы которых призваны регулировать частные правоотношения, выходящие за рамки одной правовой системы.

В доктрине (Д.Б.Левин, Е.Т.Усенко и др.) признается, что международные нормы не действуют для субъектов национальных правовых систем ex proprio vigore (собственной силой), но действуют опосредованно, будучи трансформированы (Ф.Трипель), иначе реципированы (Д.Б.Левин) в том ином национальном правопорядке либо посредством генеральной рецепции (например, согласно конституции, обусловливающей действенность в государстве международных договоров, заключенных данным государством), либо посредством специальной рецепции (например, в силу ратификации международного договора). Таким образом, рецептированная (трансформированная) международная норма, не теряя этого

своего качества, становится одновременно и национальной. Поскольку все три источника норм международного частного права, согласно "цивилистической" школе, - фактически нормы национальные, внутрисистемные, реально практически все международное частное право - есть не "международное", но внутринациональное (см. также § 61, 154).
§ 77. Вторая школа (в основном международников: И.П.Блищенко, Л.Н.Галенская, В.Э.Грабарь, С.А.Голунский, Ф.И.Кожевников, С.Б.Крылов, С.А.Малинин и др.) исходит из того, что в состав международного частного права входят только нормы международно-правовые, в основном договорные, а следовательно, международное частное право есть одна из составных международного публичного права в целом. Теоретически этот подход логичен. Ведь конвенционные международные нормы частного права отличаются только по предмету регулирования (частноправовые отношения) от норм других отраслей международного публичного права (например, охрана окружающей среды, сотрудничество в космосе и т.п.). Кроме того, и нормы таких других отраслей принципиально ничем не отличаются от международных норм частного права с точки зрения их действия в силу рецепции в национальных правопорядках различных стран (в частности, применения их органами и должностнымцами).
Многие международные конвенции о частном праве, те, которые направлены на регулирование международных частных экономических, торговых правоотношений, на наш взгляд, логично соответственно включать в состав международного экономического права, ибо это - международные договоры, имеющие предметом регулирование международных экономических отношений. Хотя нормы таких конвенций, будучи рецепированными, применяются и в качестве внутринациональных норм, их первооснова остается международной. Это проявляется прежде всего в их "связанности", "автономности", они не могут произвольно изменяться отменяться, будучи по происхождению международными.
Нельзя не заметить, что к международному частному праву англо-американская доктрина относит только коллизионные нормы. И в действующем Гражданском кодексе РФ под рубрикой "Международное частное право" фигурируют в основе лишь коллизионные нормы. Строго формально так называемое "международное частное право" - это право внутринациональное, коллизионное право того иного государства.
§ 78. Такова теория. В практическом же плане важнейшим отличием МЭП является, во-первых, то, что его субъекты - это субъекты международного публичного права, а субъекты международного частного права - это прежде всего субъекты национальных систем права. Во-вторых, МЭП как отрасль международного публичного права применяется к регулированию международных публично-правовых отношений, а международные частноправовые отношения, в том числе с участием в некоторых случаях государств и иных субъектов международного публичного права, - регулируются тем иным частным, национальным применимым правом, в том числе включающим в себя в ряде случаев опосредованно нормы тех иных международных договоров и конвенций, т.е. нормы, рецепированные (трансформированные) в национальные правовые системы.

4. Международное экономическое право в системе права

§ 79. Место МЭП в системе права можно, с учетом сказанного, определить как отрасль международного публичного права (его особенной части) в ряду таких отраслей, как: морское, космическое, воздушное, экологическое, гуманитарное и т.п.
§ 80. Существует и точка зрения (Д. Карро и П. Жюйар), что МЭП не просто отрасль международного публичного права, но самостоятельная правовая система, хотя и взаимосвязанная с "общим" международным правом. И если "общее" международное право - это право защиты (государственной независимости), то МЭП - это право на экспансию (право государства на обогащение).
Однако несомненно, что все принципы и нормы "общего" международного права вполне применимы и к МЭП, существенной же особенностью МЭП является не более чем особый предмет регулирования (межгосударственные экономические отношения). Нет различия между "общим" международным правом и МЭП и по признакам "защиты" "экспансии". И тот и другой признаки равно свойственны и "общему" международному праву, и МЭП. Так, к примеру, трансграничная охрана прав и свобод человека, борьба с

терроризмом, осуществляемые в рамках "общего" международного права, - есть явственное "право" на экспансию. С другой стороны, широко применяемая в рамках международного экономического права, причем и наиболее экономически развитыми государствами, протекционистская охрана, в частности с использованием региональной межгосударственной интеграции в отношении не участвующих в этой интеграции стран, - есть, с очевидностью, право "защиты".

5. Система международного экономического права

§ 81. Формальной, нормативно закрепленной системы международного экономического права, как, впрочем, в целом и всего международного публичного права, не существует. Можно поэтому говорить лишь о научной системе международно-экономического права, хотя научная систематика вообще дело условное. Кроме чисто теоретических подходов при этом неизбежны подходы прагматические, в учебных и подобных целях.

В настоящее время термин "международное экономическое право" практически общеупотребителен как в отечественной, так и в зарубежной науке. Ключевое в этом термине слово "экономическое". Но экономика, в том числе и международная, с очевидностью, состоит из нескольких базисных, регулируемых правом элементов, в том числе: производство, торговля, финансы и имущественная масса. Валютно-финансовые отношения при этом имеют по сути "вспомогательное", служебное значение и для производства, и для торговли, служат как бы общим связующим звеном. Между тем именно торговля и валютно-финансовые отношения, в том числе международные, как и их правовое регулирование, - в действительности неразделимы и традиционно выступают в качестве важных составных частей международного экономического права.

В стороне пока остается регулирование непосредственно производственных отношений, которые также давно уже являются международными, особенно в связи с деятельностью ТНК. Очевидно, международное экономическое право не охватывает производственных отношений по той причине, что производство регулируется до сего времени реально на национальном уровне, причем в рыночных условиях посредством торговых и финансовых рычагов.

§ 82. Производство, торговля, финансы - это экономика в ее динамике. Но еще одна составляющая экономики - это ее статика, а именно имущественные права, права собственности, на чем зиждется стабильность, самая возможность осуществления экономических, рыночных операций. Например, патент обеспечивает исключительное право собственника на то иное изобретение. Право это может пребывать в "дремлющем" состоянии. Продажа патента лицензии на его использование - это уже торговля, производство, финансовые операции. Соответственно, второй составляющей международного экономического права является охрана, защита на международном уровне имущественных прав как государственных, так, опосредованно, и частных.

Однако принципиальное большинство международных экономических отношений прямо косвенно - отношения торговые. Это особенно наглядно в свете распространения компетенции Всемирной торговой организации (ВТО) на так называемые торговые аспекты интеллектуальной собственности, на торговые аспекты инвестиционных мер, а также на валютно-финансовые услуги.

§ 83. Меры обеспечения валютно-финансовыми средствами надежности, стабильности движения капиталов - это меры, которые явственно направлены на создание условий для торговли как таковой. Традиционное в экономической науке противопоставление "товара" и "денег" является довольно условным. Деньги (особенно наглядно выступающие в виде "валюты"), выполняя свои специфические "посреднические" функции, кроме того, так же продаются и покупаются, как и иной товар. "Покупая" деньги (товар) по кредиту, к примеру, мы оплачиваем этот кредит деньгами же, но возможно товаром услугами. К тому же кредиты, в том числе на межгосударственном уровне, как правило, всегда целевые, обусловливающие закупки в счет кредита товаров, оборудования, производственных услуг и т.д., т.е. напрямую связанные с торговлей.

§ 84. Что же остается в сфере иных "экономических" отношений, кроме торговых?

Очевидно, это отношения и меры, обеспечивающие именно защиту имущественных прав и интересов их собственников, защиту имущественных прав от посягательств на их неправомерное использование, в том числе путем торговли. Образно, в цивстическом аспекте международное торговое право (в широком смысле слова) можно уподобить гражданскому обязательственному праву, а международное имущественное право - своего рода аналогу гражданского права собственности.

Если история международно-правового регулирования торговли как таковой уходит далеко в глубь веков, то международно-правовая охрана интеллектуальной собственности ведет отсчет временшь с 80-х гг. XIX в., а защита инвестиций и валютно-финансовое регулирование на международном уровне, по сути, имеет начало лишь с середины XX в. Но чем была вызвана к жизни международно-правовая защита как интеллектуальной собственности, так и инвестиций? Несомненно, все большим вовлечением и того и другого в международный торговый оборот.

§ 85. Таким образом, очевидно, в принципе любые экономические отношения, во-первых, торговые в узком смысле слова, прямо, косвенно обслуживающие торговлю. Во-вторых, это отношения имущественные.

Опыт международного экономического сотрудничества в новейшее время наглядно (в рамках ВТО особенно) свидетельствует о последовательном подведении и "не торговых" экономических отношений под крышу регулирования торговых отношений, в том числе правовыми средствами. Иначе, говоря о международном экономическом праве, все более находим это право реально формулируемым в рамках ВТО, которая по определению призвана, казалось бы, заниматься торговлей, и ничем иным.

§ 86. Включение международного имущественного права (понятие, вводимое в настоящем курсе) в состав международного экономического права представляется теоретически принципиально обоснованным, ибо международные имущественные отношения подпадают под регулирование тех же специальных принципов и норм международного экономического права. Это в основном относится и к имущественным аспектам международных финансовых отношений (инвестиции, налоги).

§ 87. С учетом сказанного выше научная система МЭП в настоящем курсе выглядит суммарно следующим образом.

Общая часть включает: генезис и философию МЭП, понятие МЭП и его систематику; субъекты МЭП и их особенности; источники МЭП в формальном смысле и особые международно-правовые принципы МЭП.

Особенная часть включает такие разделы, как:

а) организационно-правовые формы регулирования международных экономических отношений, в том числе на универсальном и региональном уровнях;

б) международное торговое право, в том числе: регулирование торговли товарами, услугами, валютно-финансовое регулирование; гармонизация и унификация торгового права; нарушения и ограничения международных торгово-экономических отношений;

в) международное имущественное право, в том числе: международно-правовой режим государственной и межгосударственной собственности; имущественный режим так называемого "общего наследия человечества"; международное инвестиционное право; международно-правовые аспекты режима ТНК; международное право интеллектуальной собственности и международное налоговое право.

Наконец, особо выделяется в курсе международное экономическое процессуальное право как отрасль международного публичного процессуального права.