

Гражданское право

Гражданское право

В двух частях

Под редакцией

доктора юридических наук, профессора, почетного работника
высшего профессионального образования РФ ***В.П. Камышанского***,

заслуженного юриста Российской Федерации,
доктора юридических наук, профессора ***Н.М. Коршунова***,

заслуженного юриста Российской Федерации,
кандидата юридических наук, профессора ***В.И. Иванова***



Закон и право • Москва • 2012

Гражданское право

Часть 1

*Рекомендовано Учебно-методическим центром
«Профессиональный учебник» в качестве **учебника**
для студентов высших учебных заведений, обучающихся
по направлению 030900 «Юриспруденция»*

*Рекомендовано Научно-исследовательским институтом
образования и науки в качестве **учебника**
для студентов высших учебных заведений, обучающихся
по направлению 030900 «Юриспруденция»*



УДК 347(470+571)(075.8)«2010.11.01»

ББК 67.404(2Рос)я73-1

Г75

Главный редактор издательства *Н.Д. Эриашвили*,
кандидат юридических наук, доктор экономических наук, профессор,
лауреат премии Правительства РФ в области науки и техники

Г75 **Гражданское право. В 2 ч. Ч. 1:** учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / под ред. В.П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В.И. Иванова. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. — 543 с. — (Серия «Юриспруденция для бакалавров»).

ISBN 978-5-238-02112-6

ISBN 978-5-238-02113-3 (ч. 1)

Агентство СІР РГБ

Первая часть учебника охватывает основной массив гражданского законодательства части первой ГК РФ и максимально приближена к его структуре. Законодательный материал изложен в редакции по состоянию на 1 ноября 2010 г., учтены также материалы судебной практики.

Первая часть включает 24 главы. В ней рассмотрены общие положения; субъекты и объекты гражданских прав; осуществление и защита гражданских прав; право собственности и другие вещные права; общие положения об обязательствах и договоре.

Для студентов бакалавриата, аспирантов, преподавателей юридических вузов, практических работников.

ББК 67.404(2Рос)я73-1

ISBN 978-5-238-02113-3 (ч. 1)

ISBN 978-5-238-02112-6

© ИЗДАТЕЛЬСТВО ЮНИТИ-ДАНА, 2011

Принадлежит исключительное право на использование и распространение издания (ФЗ № 94-ФЗ от 21 июля 2005 г.).

Воспроизведение всей книги или любой ее части любыми средствами или в какой-либо форме, в том числе в интернет-сети, запрещается без письменного разрешения издательства.

© Оформление «ЮНИТИ-ДАНА», 2011

Предисловие

Настоящий учебник «Гражданское право России» является первым учебником в современной России, предназначенным специально для подготовки бакалавров-юристов. Он выходит в свет в условиях, когда двухуровневая система подготовки юристов высшей квалификации стала объективной реальностью. От академических учебников, предназначенных для подготовки юристов-специалистов, его выгодно отличает предельная лаконичность, простота и доступность изложения материала. Вместе с тем мы не свели изложение материала учебного курса к упрощенной схеме, характерной для однотомных учебников, используемых для изучения гражданского права на неюридических факультетах.

При подаче материала авторы исходили из того, что в основе содержания соответствующих глав учебника должна быть не только информация о содержании норм действующего российского законодательства, но и сущность цивилистических понятий, гражданско-правовых категорий и юридических конструкций с учетом достижений современной российской и зарубежной науки гражданского права. Критический анализ трансформации названных правовых явлений в действующее российское законодательство позволяют формировать юристов, способных легко адаптироваться в условиях действия нестабильного и порой противоречивого гражданского законодательства Российской Федерации.

При раскрытии содержания основных институтов гражданского права авторы учебника постарались излагать наиболее устоявшиеся в научной доктрине понятия и категории, получившие, как правило, закрепление в действующем гражданском законодательстве. При этом были использованы материалы Концепции дальнейшего развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренной 7 октября 2009 г. Советом по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства при Президенте России. Кроме того, для лучшего усвоения и закрепления теоретического материала в учебнике содержатся материалы судебной практики, сопровождаемые аргументированной авторской оценкой, способствующей лучшему усвоению учебного материала студентами.

Предлагаемое читателю издание подготовлено авторским коллективом профессионалов высокого уровня, который объединил юридическую Россию от Краснодара и Ростова-на-Дону до Самары и Казани, от Санкт-Петербурга и Москвы до Тюмени и Южного Урала. В составе авторского коллектива 18 докторов юридических наук и профессоров, 10 заведующих кафедрами гражданского права, декан, заместитель декана юридических факультетов, научные сотрудники и федеральные судьи, имеющих значительный опыт научной, учебно-методической работы и преподавания гражданского права.

Главы учебника распределены между авторами таким образом, чтобы тематика содержащихся в них материалов была максимально приближена к сфере научных и практических интересов ее авторов. Это позволило наряду с новейшим гражданским законодательством и материалами судебной практикой включить в учебник отдельные

результаты научных исследований, полученные авторами в защищенных ими докторских и кандидатских диссертациях, а также иных трудах по актуальным проблемам современного гражданского и предпринимательского права.

Систематика изложения учебного курса существенно приближена к структуре Гражданского кодекса Российской Федерации. Как показывает многолетний опыт преподавания, такой подход позволяет с большим успехом последовательно усваивать подотрасли и основные институты гражданского права в неразрывной связи с гражданским законодательством, наукой гражданского права и правоприменительной практикой.

Первая часть учебника охватывает общие положения гражданского права, право собственности и другие вещные права, а также общие положения об обязательствах и договоре. Во вторую часть учебника вошли обязательства по передаче имущества в собственность и иное вещное право, обязательства по передаче имущества в пользование, обязательства по выполнению работ и оказанию услуг, обязательства по совместной деятельности, внедоговорные обязательства, а также право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (интеллектуальную собственность) и наследственное право.

Содержание учебного курса нацелено на решение следующих основных задач подготовки современного юриста: получение знаний основных начал и норм гражданского законодательства России; усвоение основных направлений и тенденций формирования судебной практики применения законов; получение первичных навыков практики осуществления и защиты гражданских прав. Решение этих задач позволит достичь главной цели — подготовить юриста-бакалавра, востребованного работодателем на рынке оказания юридических услуг.

Н.Д. Эриашвили — кандидат юридических наук, доктор экономических наук, профессор, лауреат премии Правительства РФ в области науки и техники, главный редактор издательства «ЮНИТИ-ДАНА»

Авторский коллектив

- Барков Алексей Владимирович* — доктор юридических наук, доцент (гл. 56, 57).
- Вавилин Евгений Валерьевич* — доктор юридических наук, доцент (гл. 34, 35, 37).
- Голубцов Валерий Витальевич* — доктор юридических наук, доцент (гл. 6, 32).
- Демидова Галина Степановна* — кандидат юридических наук, доцент (гл. 59).
- Иванов Вячеслав Игоревич* — кандидат юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации (§ 7, гл. 1).
- Иванова Светлана Анатольевна* — доктор юридических наук, профессор (гл. 47—49, 73—77).
- Камышанский Владимир Павлович* — доктор юридических наук, профессор, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации (§ 1—6 гл. 1; § 2, 3 гл. 8; § 2 гл. 10; гл. 13—19, 25—27; гл. 29 в соавт. с О.Л. Рассказовым; гл. 30, 31, 61).
- Кокоева Луиза Темболатовна* — доктор юридических наук, профессор (§ 1 гл. 10; гл. 33).
- Комиссарова Елена Генриховна* — доктор юридических наук, профессор (гл. 39, 40, 50, 66, 67).
- Коновалов Александр Иванович* — кандидат юридических наук, доцент (гл. 55).
- Коршунов Николай Михайлович* — доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации (гл. 9, 11, гл. 60 в соавт. с Ю.Л. Мареевым).
- Кузнецова Ольга Анатольевна* — доктор юридических наук, профессор (гл. 2, 46).
- Лапач Владимир Александрович — доктор юридических наук, профессор (гл. 7).
- Лукьянцев Александр Анатольевич* — доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы Российской Федерации (гл. 12, 58).
- Мареев Юрий Леонидович* — кандидат юридических наук, доцент (гл. 3—5; гл. 60 в соавт. с Н.М. Коршуновым).
- Михайлова Ирина Александровна* — доктор юридических наук, профессор (гл. 52).
- Молчанов Александр Александрович* — доктор юридических наук, профессор (гл. 28, 65).
- Морозов Сергей Юрьевич* — кандидат юридических наук, доцент (гл. 45).
- Параскевова Светлана Андреевна* — доктор юридических наук, профессор (гл. 72).
- Рассказов Олег Леонидович* — доктор юридических наук, доцент (гл. 29 в соавт. с В.П. Камышанским; гл. 42).
- Санникова Лариса Владимировна* — доктор юридических наук, доцент (гл. 44).
- Сосипатрова Надежда Евгеньевна* — кандидат юридических наук, доцент (гл. 43).
- Танага Андрей Николаевич* — кандидат юридических наук, доцент (гл. 20, 21, 41, 51).
- Тужилова-Орданская Елена Марковна* — доктор юридических наук, профессор (§1, 4, 5 гл. 8; гл. 23, 38).
- Харитоновна Юлия Сергеевна* — кандидат юридических наук, доцент (гл. 36, 53, 54, 62—64, 68—71).
- Цыбуленко Зиновий Иванович* — доктор юридических наук, профессор, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации (гл. 24).
- Чельшиев Михаил Юрьевич* — доктор юридических наук, профессор (гл. 22).
- Эриашвили Нодари Дарчоевич* — кандидат юридических наук, доктор экономических наук, профессор (предисловие).

Оглавление

Предисловие	5
Авторский коллектив	7
Раздел I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ	
Глава 1. Гражданское право как наука, отрасль права и учебный курс	14
1.1. Понятие гражданского права как науки, отрасли права и учебного курса	14
1.2. Предмет гражданского права как учебного курса	17
1.3. Система гражданского права	21
1.4. Понятие и виды источников гражданского права	24
1.5. Действие и применение источников гражданского права	29
1.6. Принципы гражданского права	33
1.7. Юридические факты и их составы в гражданском праве	38
Раздел II. СУБЪЕКТЫ И ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	43
Глава 2. Граждане (физические лица) как субъекты гражданских (частных) прав	44
2.1. Гражданско-правовая индивидуализация гражданина	44
2.2. Правоспособность граждан	46
2.3. Дееспособность граждан. Ограничение дееспособности и признание гражданина недееспособным	47
2.4. Признание гражданина безвестно отсутствующим и объявление гражданина умершим	52
2.5. Опекa, попечительство и патронаж	55
2.6. Акты гражданского состояния	59
Глава 3. Юридические лица как субъекты гражданских (частных) прав	61
3.1. Понятие и признаки юридического лица	61
3.2. Создание юридических лиц	75
3.3. Реорганизация и ликвидация юридических лиц	80
Глава 4. Коммерческие юридические лица	91
4.1. Хозяйственные товарищества	93
4.1.1. Полное товарищество	93
4.1.2. Товарищество на вере	97
4.2. Хозяйственные общества	99

Оглавление	9
4.2.1. Общество с ограниченной ответственностью	100
4.2.2. Общество с дополнительной ответственностью	112
4.2.3. Акционерное общество	112
4.3. Производственный кооператив	130
4.4. Государственные и муниципальные унитарные (казенные) предприятия	139
Глава 5. Некоммерческие юридические лица	155
5.1. Потребительские кооперативы	157
5.2. Общественные и религиозные организации (объединения)	163
5.3. Учреждения	167
5.4. Некоммерческое товарищество и некоммерческое партнерство	170
5.5. Автономная некоммерческая организация	176
5.6. Саморегулируемые организации	178
5.7. Фонды	181
5.8. Объединения юридических лиц (ассоциации, союзы)	183
5.9. Государственные корпорации и государственные компании	185
5.10. Иные виды некоммерческих юридических лиц	187
Глава 6. Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования как субъекты гражданских прав	190
6.1. Особенности гражданской правоспособности публично-правовых образований	190
6.2. Формы участия публично-правовых образований в гражданском обороте	193
6.3. Ответственность публично-правовых образований	199
Глава 7. Объекты гражданских прав	202
7.1. Понятие и признаки объектов гражданских прав	202
7.2. Классификация объектов гражданских прав	206
7.2.1. Имущественные объекты (вещи и иное имущество)	206
7.2.2. Работы и услуги	224
7.2.3. Результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (интеллектуальная собственность)	224
7.2.4. Нематериальные блага	226
7.3. Оборотоспособность объектов гражданских прав	231
Раздел III. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	235
Глава 8. Осуществление и защита гражданских прав. Общие положения	236
8.1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей	236
8.2. Ограничения и пределы осуществления гражданских прав	239
8.3. Ограничения гражданских прав	243
8.4. Понятие и содержание права на защиту	247
8.5. Способы защиты гражданских прав	249

Глава 9. Сделки. Недействительность сделок	253
9.1. Понятие и признаки сделки	253
9.2. Виды и формы сделок	255
9.3. Понятие, виды и общие последствия недействительности сделок	267
9.4. Ничтожные сделки	269
9.5. Оспоримые сделки	275
Глава 10. Представительство. Доверенность	286
10.1. Понятие и виды представительства	286
10.2. Доверенность	293
Глава 11. Сроки. Исковая давность	303
11.1. Понятие, порядок исчисления и виды сроков в гражданском праве	303
11.2. Сроки осуществления и защиты гражданских прав	306
11.3. Понятие и значение исковой давности	308
11.4. Применение исковой давности	312
11.4.1. Общие условия применения исковой давности	312
11.4.2. Требования, на которые не распространяется исковая давность	313
11.4.3. Течение срока исковой давности	314
Глава 12. Гражданско-правовая ответственность	326
12.1. Понятие и особенности гражданско-правовой ответственности	326
12.2. Условия применения гражданско-правовой ответственности	330
12.3. Виды гражданско-правовой ответственности	336
Раздел IV. ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА	339
Глава 13. Общие положения о праве собственности и других вещных правах	340
13.1. Понятие собственности	340
13.2. Право собственности в системе вещных прав	345
13.3. Содержание права собственности	347
13.4. Ограничения права собственности	351
Глава 14. Приобретение и прекращение права собственности	357
14.1. Первоначальные способы приобретения (возникновения) права собственности	357
14.2. Производные способы приобретения права собственности	365
14.3. Основания прекращения права собственности	367
Глава 15. Право собственности граждан и юридических лиц	376
15.1. Понятие, основания возникновения и объекты права собственности граждан	376
15.2. Содержание и пределы осуществления права собственности граждан	378
15.3. Понятие, субъекты и объекты права собственности юридических лиц	380
15.4. Содержание права собственности отдельных видов юридических лиц	383

Оглавление	11
Глава 16. Право государственной и муниципальной собственности	395
16.1. Понятие права государственной собственности	395
16.2. Субъекты и объекты права государственной собственности	397
16.3. Понятие права муниципальной собственности	403
16.4. Субъекты и объекты права муниципальной собственности	405
16.5. Осуществление права государственной и муниципальной собственности	408
Глава 17. Право общей собственности	411
17.1. Понятие и виды права общей собственности	411
17.2. Общая долевая собственность	412
17.3. Общая совместная собственность	416
Глава 18. Ограниченные вещные права	423
18.1. Понятие и общая характеристика ограниченных вещных прав	423
18.2. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления	425
18.3. Право пожизненного наследуемого владения и право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком	431
18.4. Право застройки земельного участка (суперфиций). Право постоянного владения земельным участком (эмфитевзис)	434
18.5. Сервитуты	439
18.6. Право вещных выдач	442
18.7. Право личного пользования (узуфрукт)	444
Глава 19. Защита права собственности и иных вещных прав	449
19.1. Понятие и гражданско-правовые способы защиты вещных прав	449
19.2. Истребование имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск)	450
19.3. Защита прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения (негативный иск)	456
19.4. Защита прав владельца, не являющегося собственником. Иски о признании права собственности, права хозяйственного ведения и права оперативного управления	458
Раздел V. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ И ДОГОВОРЕ	461
Глава 20. Общие положения об обязательствах	462
20.1. Понятие обязательства, понятие и система обязательственного права	462
20.2. Виды обязательств	463
20.3. Основания возникновения обязательств	466
20.4. Стороны обязательства. Перемена лиц в обязательстве	468
20.5. Регрессные обязательства	472
Глава 21. Исполнение обязательств	476
21.1. Понятие и принципы исполнения обязательств	476

21.2. Субъекты исполнения обязательств. Исполнение обязательств с множественностью лиц	477
21.3. Предмет исполнения	480
21.4. Место, срок и способ исполнения обязательств	482
Глава 22. Обеспечение исполнения обязательств	487
22.1. Понятие и значение способов обеспечения исполнения обязательств	487
22.2. Неустойка	491
22.3. Залог	494
22.4. Удержание	505
22.5. Поручительство	506
22.6. Банковская гарантия	508
22.7. Задаток	511
Глава 23. Прекращение обязательств	513
23.1. Понятие и основания прекращения обязательств	513
23.2. Прекращение обязательства по воле его участников	515
23.3. Прекращение обязательства по основаниям, не зависящим от воли его участников	522
Глава 24. Общие положения о договоре	526
24.1. Понятие и значение договора	526
24.2. Классификация договоров	528
24.3. Содержание договора	533
24.4. Заключение договора	536
24.5. Изменение и расторжение договора	541

Раздел I

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Глава 1. Гражданское право как наука, отрасль права и учебный курс

Глава 1

Гражданское право как наука, отрасль права и учебный курс

1.1. Понятие гражданского права как науки, отрасли права и учебного курса

Еще со времен античного Рима все юридические нормы принято было разделять на публичные и частные. Публичное право (*jus publicum*) регулирует отношения, затрагивающие властные отношения государства и общества. Частное право (*jus civil*, или *jus privatum*) регулирует отношения, затрагивающие обособленные интересы отдельно взятых граждан или их объединений. Гражданское право является важнейшим элементом частного права.

Гражданское право как юридическая категория имеет несколько значений в зависимости от того, что именно является предметом его изучения. Под гражданским правом следует понимать: науку как систему знаний о закономерностях гражданско-правового регулирования общественных отношений; отрасль российского права как систему норм; гражданское законодательство как систему федеральных законов; учебную дисциплину как систему знаний о гражданском праве.

Гражданское право как наука представляет собой систему знаний о закономерностях становления и развития гражданско-правовых явлений, а также деятельность по получению новых знаний о гражданском праве, наиболее полно отвечающих динамично развивающимся потребностям гражданского оборота.

Предметом науки гражданского права являются гражданское законодательство (Гражданский кодекс РФ (далее — ГК) и иные федеральные законы), иные правовые акты (указы Президента РФ и постановления Правительства РФ), акты министерств и иных федеральных органов исполнительной власти, содержащие нормы гражданского права, обычаи делового оборота, а также общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры Российской Федерации и, наконец, общественные отношения, регулируемые нормами гражданского права.

Для выработки норм, отвечающих потребностям участников гражданского оборота, недостаточно знаний действующих нормативных актов и практики их применения. Выработка предложений по совершенствованию действующего законодательства предполагает в качестве обязательного условия наличие глубоких познаний характера и сущности тех общественных отношений, которые нуждаются в регулировании нормами гражданского права. Необходимо учитывать, что

содержание гражданско-правовых норм в значительной мере предопределяется характером и сущностью регулируемых ими отношений.

Методы науки гражданского права. Метод любой науки, в том числе науки гражданского права, представляет собой совокупность приемов, способов и средств, применяемых для изучения исследуемых явлений и получения новых знаний. В науке гражданского права применяются следующие общенаучные и частнонаучные методы познания:

- диалектический метод, предполагающий анализ исследуемого явления в развитии и установление причинно-следственных связей закономерностей этого развития;
- системный метод, позволяющий исследовать объект как организованную определенным образом совокупность элементов, обладающую определенной структурой и функциональным единством;
- метод сравнительного правоведения, характеризующийся тем, что он позволяет сопоставить однородные правовые явления, категории, институты, закрепленные в законодательстве других стран. Изучение гражданского права стран СНГ и дальнего зарубежья позволяет выработать на их основе наиболее оптимальные пути повышения эффективности правового регулирования общественных отношений;
- метод комплексного исследования, позволяющий анализировать гражданско-правовые явления с использованием не только достижений науки гражданского права, но и других отраслей знаний: философии, истории, экономической теории, а также других юридических дисциплин. Он позволяет глубже и всесторонне рассмотреть сущность исследуемого гражданско-правового явления и выйти на более обоснованные выводы и предложения.

Наука гражданского права призвана решать *следующие задачи*:

1) разработка и уточнение содержания основных понятий и категорий гражданского права, совершенствование механизма правового регулирования общественных отношений, являющихся предметом гражданского права;

2) выработка предложений, направленных на совершенствование действующего законодательства, в том числе путем выработки законопроектов;

3) обобщение правоприменительной практики и выработка предложений для судов, арбитражных судов, прокуратуры, нотариата по формированию единообразной практики применения гражданского законодательства;

4) создание научно обоснованной единой концепции дальнейшего развития гражданского законодательства, позволяющей законодателю планировать законотворческую деятельность на глубокой научной основе. С этой целью существует необходимость в объединении науки гражданского права на основе как минимум четырех концепций: о корпорациях (юридических лицах); вещные права на недвижимость; право на объекты интеллектуальной собственности; наследование имущества.

Таким образом, наука гражданского права охватывает достаточно широкую сферу деятельности. Она изучает и вырабатывает предложения по осуществлению правовой реформы в России, исследует нормы права, правовые институты и конкретные правоотношения, обобщает практику правоохранительных и законодательных органов, активно участвует в законотворческой деятельности.

Гражданское право как учебная дисциплина призвано обеспечить изучение норм гражданского права и практики их применения на основе полученных научной гражданской права результатов.

Наука гражданского права и гражданское право как учебная дисциплина тесно взаимосвязаны. В связи с этим в предмет изучения учебной дисциплины входят выработанные наукой идеи, теории, концепции, а также тенденции дальнейшего развития современного законодательства. Такой подход позволяет обеспечить фундаментальные знания, которые независимо от изменений законодательства не утрачивают своего значения и позволяют не только прогнозировать дальнейшие перспективы развития правовой реформы, но и быстро адаптироваться в новых условиях.

Гражданское право как учебная дисциплина наряду с нормами и институтами гражданского права как отрасли права изучает историю его становления и развития, предмет, метод, источники гражданского права, понятие правоотношения и юридических фактов и т.д.

Гражданское право как учебный курс представляет собой систему знаний об источниках гражданского права, идеях, теориях, концепциях и тенденциях дальнейшего развития современного гражданского законодательства и практики его применения

Учебный курс гражданского права предполагает не только изучение гражданского права, но и выработку у студентов практических навыков по применению норм гражданского законодательства в конкретных реальных ситуациях, возникающих в связи с деятельностью участников гражданского оборота.

Гражданское право как отрасль российского права представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, а в случаях, прямо предусмотренных законом, и на властном подчинении одной стороны другой, автономии воли и имущественной обособленности участников гражданского оборота

Гражданское право занимает одно из центральных мест в системе российского права. Общее направление развития гражданского права призвано обеспечить устойчивое развитие экономических отношений в обществе, повышение жизненного уровня россиян, развитие предпринимательства, повышение качества товаров, работ и услуг, а также гарантии надежной защиты имущественных прав граждан и их объединений.

Появление гражданского права было вызвано необходимостью обеспечить разумное сочетание интересов экономически обособленных участников общественных отношений, разрешить возникающие между ними конфликты. Гражданское право играет важнейшую роль в современном обществе: взаимодействуя с другими отраслями, оно выполняет свои особые функции, что и предопределяет специфику механизма правового регулирования нормами данной отрасли права.

Раскрывая понятие и сущность гражданского права, в настоящее время невозможно ограничиваться исключительно его отличиями от публичного права. Не менее важное значение имеют изучение и выявление общих явлений и признаков между гражданским и публичным правом. В настоящее время совершенно

очевидно, что гражданское и публичное право могут регулировать одни и те же общественные отношения. Гражданское право достаточно эффективно регулирует отношения, выражающие как частные, так и публичные интересы. Например, оно регулирует отношения, возникающие в отношении объектов частной и государственной собственности. Приватизация государственного и муниципального имущества, резервирование и изъятие земельных участков для государственных и муниципальных нужд непосредственно затрагивают как интересы отдельно взятой личности, так и интересы отдельно взятых публичных образований и общества в целом.

Сфера действия гражданско-правовых норм не имеет явно выраженных границ. Она может ограничиваться только в отдельных случаях, когда публично-правовой порядок регулирования общественных отношений в большей степени отвечает интересам общества, определенным социальным группам, отдельно взятой личности либо обусловлен политической системой общества. Например, при социализме в СССР земля фактически была изъята из гражданского оборота и находилась в исключительной собственности государства. В настоящее время земельные участки, обособленные водные объекты и даже участки недр могут выступать предметом различных гражданско-правовых сделок.

При делении российского права на отрасли права обычно используются предмет и метод правового регулирования. В системе российского права гражданское право является наиболее крупной отраслью права. Для того чтобы выделить и условно обособить гражданское право из системы взаимосвязанных иных отраслей права, также обычно используются предмет и метод правового регулирования. Гражданское право как крупный блок юридических норм в системе права регулирует однородные общественные отношения, объединенные общим методом регулирования.

1.2. Предмет гражданского права как учебного курса

Под предметом гражданского права в цивилистике понимается круг общественных отношений, регулируемых гражданско-правовыми нормами. Законодатель в Гражданском кодексе Российской Федерации (п. 1 ст. 2) дает более полное определение.

Предметом учебного курса «Гражданское право» являются урегулированные законом имущественные и личные неимущественные отношения, возникшие на основе автономии воли субъектов гражданского права, властной неподчиненности друг другу и их имущественной самостоятельности, а также толкование законодательства, правоприменительной практики и научных доктрин.

Имущественные отношения представляют собой отношения по владению, пользованию и распоряжению вещами, которые складываются между людьми по поводу возникновения и передачи этого имущества. К имущественным относятся как отношения собственности, возникающие между собственником и иными лицами, так и отношения, возникающие при передаче имущества в пользование, на хранение либо в связи со строительством нового объекта.

Большинство имущественных отношений носит экономический характер. Это означает, что они возникают, изменяются и прекращаются по поводу вещей, имеющих экономическую ценность. Отсутствие обособленного имущества у гражданина или юридического лица является существенным препятствием для заключения различных сделок в силу того, что большинство из них носят возмездный характер и для получения различных материальных благ предполагается встречное удовлетворение. Имущественная обособленность участников гражданского оборота предполагает осуществление взаимных расчетов между ними при осуществлении сделок по отчуждению имущества, совершению работ и оказанию услуг. В связи с этим предмет гражданского права в значительной мере ограничивается сферой товарно-денежных отношений, составляющих основу любой развитой рыночной экономики.

Важнейший признак гражданского права — равенство участников (т.е. отсутствие власти и подчинения) в отношениях между его субъектами. Граждане и юридические лица имеют равные права в заключении договоров с теми лицами и на тех условиях, которые в наибольшей степени отвечают их интересам. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом. Например, если стороной договора является организация, занимающая доминирующее положение на соответствующем рынке товаров, работ или услуг.

Действием экономических законов предопределяется и юридическое равенство участников гражданских правоотношений. Это означает, что граждане и юридические лица имеют равные права в заключении договоров с теми лицами и на тех условиях, которые в наибольшей степени отвечают их интересам. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом. Например, если стороной договора является организация, занимающая доминирующее положение на соответствующем рынке товаров, работ или услуг.

Вместе с тем экономическая ценность вещей, по поводу которых возникают имущественные отношения, не является их обязательным признаком. К имущественным относятся и такие отношения, которые возникают по поводу вещи, не обладающей экономической ценностью. Эти отношения могут быть обусловлены личным интересом лица к вещи. Например, в соответствии со ст. 1055 ГК публичное обещание награды за обнаружение пропавшего любимого щенка порождает имущественное правоотношение в виде обязанности выплатить вознаграждение лицу, обнаружившему щенка.

Наряду с имущественными отношениями предметом гражданско-правового регулирования выступают и личные неимущественные отношения, которые возникают по поводу нематериальных благ и объектов.

Личные неимущественные отношения также являются предметом гражданского права. Для них характерны следующие основные признаки:

- отсутствие экономического содержания независимо от их связи с имущественными отношениями;
- предметом этих отношений выступают следующие нематериальные блага: имя, честь, достоинство, деловая репутация, авторство на произведения науки, литературы, искусства;
- нематериальные блага неотделимы от личности.

Личные неимущественные отношения делятся на две группы в зависимости от их связи с имущественными отношениями.

Первую группу личных неимущественных отношений составляют личные неимущественные отношения, связанные с имущественными. Это отношения по поводу авторства на произведения науки, литературы, искусства и иные результаты интеллектуальной деятельности. Они сами по себе являются вполне самостоятельными общественными отношениями. Вместе с тем в связи с осуществлением прав на результаты интеллектуальной деятельности возникают имущественные отношения, в рамках которых появляется необходимость выплаты автору авторского вознаграждения за использование его произведения. Объектами этой группы общественных отношений являются также исключительные права физических и юридических лиц на товарный знак и знак обслуживания, а также коммерческая и служебная информация.

Вторую группу личных неимущественных отношений составляют личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными. Они возникают по поводу неотчуждаемых прав и свобод человека и гражданина. Основное назначение этих прав и свобод заключается в том, чтобы обеспечить физическое здоровье личности и сформировать ее индивидуальность. Гражданское право обеспечивает охрану личных неимущественных прав, не связанных с имущественными, и их защиту от возможных посягательств в случае их нарушения. За всеми гражданами с момента их рождения в силу закона признаются право на жизнь и здоровье, честь и достоинство личности, имя, личную неприкосновенность, деловую репутацию. В соответствии с п. 1 ст. 150 ГК жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и непередаваемы иным способом. В случаях и в порядке, предусмотренных законом, личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежавшие умершему, могут осуществляться и защищаться другими лицами, в том числе наследниками правообладателя.

Перечисленные права называются личными неимущественными, поскольку они возникают по поводу благ, лишенных экономического содержания. Они характеризуются следующими особенностями: не могут быть оценены в денежном выражении; их осуществление не сопровождается имущественными обязанностями других лиц; индивидуализируют конкретную личность; имеют специфические основания возникновения и прекращения.

В зависимости от характера блага личные неимущественные права могут принадлежать как гражданам, так и юридическим лицам.

Метод правового регулирования представляет собой устойчивое сочетание юридических средств, способов и форм, применяемых государством для регулирования определенной группы социально значимых общественных отношений. Он определяется прежде всего характером предмета правового регулирования, т.е. спецификой регулируемых общественных отношений.

Метод правового регулирования как комплект хорошо подобранных инструментов должен учитывать особенности юридически значимых признаков опреде-

ленной отрасли права, которые выражаются в специфике формирующих ее норм, а также характер порождаемых ими правоотношений. Содержание метода правового регулирования определяется не только характером регулируемых общественных отношений, но и множеством иных факторов, влияющих на динамику развития экономической и политической ситуации в обществе.

Метод гражданского права как способ воздействия норм гражданского права на регулируемые ими отношения обладает следующими характерными для него признаками:

1) *юридическое равенство общего правового положения участников гражданских правоотношений*. Речь не идет о равной правоспособности или равенстве субъективных гражданских прав каждого из участников в конкретном правоотношении. Юридическое равенство означает, что участники гражданско-правовых отношений, по общему правилу, не подчинены друг другу, за исключением случаев, предусмотренных законодательством (п. 3 ст. 2 ГК);

2) *наличие для участников гражданско-правовых отношений возможности широкого выбора линии поведения* между несколькими вариантами, предусмотренными законом;

3) для гражданско-правового регулирования общественных отношений характерно применение таких способов защиты нарушенных или оспариваемых субъективных прав, как: признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признание оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащита права; присуждение к исполнению обязанности в натуре; возмещение убытков; взыскание неустойки; компенсация морального вреда; прекращение или изменение правоотношения; неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону. При этом выбор возможного способа защиты и его фактическое применение зависят от воли субъекта, чьи права нарушены;

Совокупность перечисленных признаков метода гражданско-правового регулирования вместе с предметом позволяет отграничить гражданское право от смежных с ним иных элементов российского права.

Отдельные ученые считают, что расширение вмешательства государства в экономику сопровождается усилением публичных начал в гражданском праве. По утверждению В.Ф. Яковлева, «гражданское право не может обойтись без государственного принуждения. В гражданском праве довольно много мер, которые могут использоваться в принудительном порядке»¹. В сфере регулирования имущественных отношений возрастает роль административного права. Все это приводит к размыванию грани между публичным и частным правом и образованию ком-

¹ Яковлев В.Ф. Гражданский кодекс и государство // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С.А. Хохлова (Исследовательский центр частного права) / Под ред. А.Л. Маковского. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1998. С. 59.

плексных институтов, в которых нормы гражданского и публичного права тесно связаны¹.

Более того, в российском гражданском законодательстве, в том числе в ГК, совершенно определенно присутствуют элементы публично-правового регулирования. При выработке концепции нового ГК этот вопрос был одним из главных. Рассматривались два варианта: создать ГК как исключительно частноправовой акт или исходить из необходимости *вкрапления* в него некоторых элементов публично-правового регулирования. В итоге действующий ГК был создан по второй модели².

Поэтому очень важно добиться оптимального соотношения публично-правового и частноправового метода регулирования имущественных отношений в целом. Следует учитывать имеющее место взаимное проникновение норм гражданского, земельного, административного и налогового законодательства. Здесь очень важно четко разграничить предмет и сферу деятельности публичного и частного права. Причем граница между ними не может носить неизменный характер за счет неподвижного законодательства. Она постоянно меняется с учетом изменяющихся общественных отношений.

Глубокие преобразования отношений собственности, формирование многоукладного рынка предполагают сосуществование частного и государственного секторов экономики. Несмотря на то что в основе правового регулирования этих секторов лежит гражданское законодательство, правовое регулирование имущественных отношений в государственном секторе имеет свою специфику. Избрание метода правового регулирования имущественных отношений должно определяться не столько в зависимости от субъектного состава его участников (орган государственного управления или коммерческая организация), сколько от характера самих отношений, сталкивающихся интересов, подлежащих урегулированию. Различие между административными и гражданско-правовыми методами правового регулирования имущественных отношений можно установить не только по субъектам правоотношения и характеру отношений между ними. Если субъективные права граждан и юридических лиц обусловлены правовым положением третьего лица, наделенного властными полномочиями, то эти отношения регулируются методом власти и подчинения и носят административный характер. Если речь идет об отношениях равных партнеров без соподчинения, то имеет место метод равенства, а возникающие правоотношения носят гражданско-правовой характер.

1.3. Система гражданского права

Система гражданского права — это внутренне согласованная совокупность взаимосвязанных гражданско-правовых институтов, основанных на общих принципах гражданско-правового регулирования, составляющих в своем единстве самостоятельную отрасль права.

¹ См.: Кулагин М.И. Предпринимательство и право: опыт Запада. М.: Дело, 1992. С. 5—6.

² См.: Яковлев В.Ф. Указ. соч. С. 63.

Объединение норм гражданского права в отдельные институты и разграничение этих институтов строится с учетом особенностей и характера регулируемых ими имущественных и связанных с ними личных неимущественных отношений. Следует иметь в виду, что общие свойства множества общественных отношений, составляющих предмет гражданского права, предопределяют единые подходы к их правовому регулированию. В свою очередь, специфика и особенности отдельных видов имущественных и связанных с ними личных неимущественных отношений лежат в основе дифференциации их правового регулирования.

Системная структуризация норм гражданского права имеет важное теоретическое и практическое значение. При осуществлении законотворческой деятельности принятие каждой новой нормы должно согласовываться с уже существующими, с тем чтобы исключить дублирование либо противоречие между ними. Обеспечить это гораздо легче, когда нормы гражданского права выстроены в определенной системе, а не образуют хаотичную совокупность норм и правил, направленных на регулирование предмета гражданского права. Для правоприменителя также гораздо легче отыскать и применить конкретную норму к определенной жизненной ситуации, если эти нормы изложены системно применительно к виду регулируемых ими общественных отношений.

Система гражданского права в общих чертах нашла свое выражение в ГК. Система гражданского права может быть дифференцирована и иметь свои особенности в зависимости от того, что именно подвергнуто структуризации: гражданское право как отрасль права; гражданское право как отрасль законодательства; гражданское право как отрасль юридической науки; гражданское право как учебная дисциплина.

Первый раздел гражданского права как отрасли права составляет его Общая часть. Общая часть выступает объединяющим началом для всей отрасли гражданского права, позволяющим обеспечить единые подходы к правовому регулированию общественных отношений различными институтами гражданского права. Тем самым она позволяет исключить дублирование правовых норм в различных институтах гражданского права и существенно сократить объем гражданского законодательства. В Общей части содержатся основные положения, субъекты и объекты гражданских прав, сделки, сроки и исковая давность. В системе гражданского законодательства более подробно выделяются представительство, доверенность, порядок исчисления сроков и др.

Второй раздел гражданского права составляет право собственности и другие вещные права. Он опосредует статику имущественных отношений. Право собственности подразделяется на право частной, государственной и муниципальной собственности. В этом разделе содержатся основания приобретения и прекращения права собственности, а также способы защиты права собственности и иных вещных прав. Среди иных вещных прав выделяются право хозяйственного ведения, право оперативного управления, сервитуты. В зависимости от объектного состава рассматриваются право собственности и другие вещные права на земельные участки и жилые помещения.

Третий раздел включает в себя обязательственное право. Он опосредует динамику имущественных отношений. Обязательственное право подразделяется на две части: Общую и Особенную. В Общей части обязательственного права содержатся общие положения о договорах и обязательствах, их исполнении, обеспечении и прекращении, а также ответственности за нарушение обязательств. Особенная часть обязательственного права содержит отдельные виды обязательств, в том числе обязательства, связанные с переходом права собственности и иных вещных прав, передачей имущества во временное владение и пользование, выполнением работ и оказанием услуг, внедоговорные обязательства, а также обязательства из односторонних действий.

В учебном плане Общая часть гражданского права, право собственности и иные вещные права, а также Общая часть обязательственного права составляют первую часть курса и учебника гражданского права. Особенная часть обязательственного права, содержащая отдельные виды обязательств, составляет содержание второй части учебника «Гражданское право».

Четвертый раздел гражданского права содержит право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (интеллектуальную собственность). Предметом этой подотрасли права являются как имущественные, так и личные неимущественные отношения. Она регулирует, с одной стороны, статику имущественных отношений, возникающих по поводу принадлежности, осуществления и защиты. С другой стороны — динамику имущественных отношений при возникновении обязательств по созданию, использованию и отчуждению результатов интеллектуальной деятельности. Раздел содержит две части: Общую и Особенную. Общая часть содержит общие положения об охране и защите результатов интеллектуальной деятельности, субъекты, объекты, порядок осуществления и защиты интеллектуальных прав. Особенная часть включает в себя следующие институты: авторское право и права, смежные с авторскими, патентное право, а также права на иные объекты интеллектуальной собственности, включающие в себя права на селекционные достижения, типологии интегральных схем, права на секреты производства (ноу-хау), а также средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий.

Пятый раздел — наследственное право. Оно регулирует отношения, опосредующие переход имущества от умершего лица или лица, объявленного умершим, к наследникам в порядке универсального правопреемства. Наряду с общими положениями о наследовании в этом разделе раскрывается наследование по закону и завещанию, приобретение наследства, а также особенности наследования отдельных видов имущества.

Шестой раздел — международное частное право — в учебном курсе гражданского права отдельно не выделяется. Частично вопросы применения гражданско-правовых норм к отношениям с участием иностранных лиц или осложненным иностранным элементом нашли отражение в Общей части Гражданского кодекса и в отдельных федеральных законах. В основном они рассматриваются в рамках специальной учебной дисциплины с тем же названием — международное частное право.

1.4. Понятие и виды источников гражданского права

Источниками гражданского права являются различные нормы, содержащиеся в нормативных актах, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, которые содержатся в международных правовых актах, федеральных законах, указах Президента РФ и постановлениях Правительства РФ, нормативных актах министерств и ведомств. Их нельзя путать с актами тех же органов, изданными в процессе правоприменительной деятельности.

Нормы, регулирующие гражданские отношения, находят свое внешнее объективированное выражение в статьях различных нормативных актов, которые принято именовать *источниками гражданского права*. В них закрепляется содержание норм.

Источники гражданского права могут быть классифицированы по следующим основаниям:

- 1) по *форме акта* — на законы, указы, постановления, правила, положения и т.д.;
- 2) по *степени обобщенности* — на кодифицированные и некодифицированные.

К числу кодифицированных относится ГК.

- 3) по *субъектам, к которым применяются источники гражданского права*, — на общие и специальные. Общие призваны регулировать отношения с участием любых субъектов гражданского права, специальные рассчитаны на применение к определенным лицам;

- 4) по *предмету правового регулирования* — на регулирующие вещные, обязательственные, личные неимущественные отношения.

Нужно учесть, что правотворческая деятельность осуществляется рядом государственных органов. Поэтому целесообразно классифицировать источники гражданского права, прежде всего, по их юридической силе и органам, принимающим те или иные акты. Они расположены в зависимости от положения в системе источников гражданского права, обусловленного их юридической силой.

Нормы гражданского права могут быть закреплены как на законодательном уровне, так и на подзаконном. Законы как нормативные акты высших органов государственной власти обладают большей юридической силой по отношению к подзаконным нормативным актам.

Гражданское законодательство и его система. В соответствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ гражданское законодательство находится в ведении Российской Федерации. Закрепление принципа единства гражданско-правового регулирования — это оптимальное правовое решение, отражающее объективную потребность обеспечения единства экономического пространства страны (ст. 8 Конституции РФ)¹.

Прежде всего рассмотрим понятие «законодательство». В теории права термин «законодательство» понимается в широком и узком смысле.

Современная позитивная тенденция в законодательстве выражается в закреплении узкого понимания законодательства. Впервые ныне действующий ГК в п. 2 ст. 3 установил, что гражданское законодательство состоит из ГК и принятых

¹ См.: Рузанова В.Д. Гражданское законодательство как предмет ведения Российской Федерации // Актуальные проблемы правоправедения. 2004. № 2. С. 79.

в соответствии с ним иных федеральных законов. На такой же позиции стоит и Конституционный Суд РФ. Понимание законодательства как исключительно совокупности законов позволяет придать гражданскому закону наибольшую юридическую силу. Указы Президента и постановления Правительства РФ, нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, касающиеся гражданско-правовых отношений, не создают норм гражданского законодательства, но являются источниками гражданского права.

Необходимо различать понятия «гражданское право» и «гражданское законодательство»: если первое представляет собой совокупность всех норм права, правовую отрасль, то второе — совокупность только законодательных актов, в которых нормы находят свое материальное закрепление. При этом указанные акты нередко имеют комплексную, межотраслевую природу, содержат не только гражданско-правовые нормы. В свою очередь, нормы гражданского права могут содержаться и в актах других отраслей законодательства. Например, жилищное законодательство состоит из законов, содержащих нормы как гражданского, так и административного права. Эти акты могут в соответствии с п. «к» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ приниматься и субъектами Федерации при условии их непротиворечия федеральным законам (ч. 2 и 5 ст. 76 Конституции РФ). Законы систематизируются по различным признакам, в результате чего система гражданского права и система законодательства не совпадают.

Законы, регулирующие гражданско-правовые отношения, составляют весьма значительный по объему нормативно-правовой массив. Главное место среди законодательных актов занимает Конституция РФ. Будучи Основным законом, она обладает высшей юридической силой. Все другие законы и иные акты государственных органов издаются в соответствии с Конституцией РФ. Она является юридической базой действующего гражданского законодательства. Анализ конституционных норм, относящихся к сфере имущественных и личных неимущественных отношений, показывает, что они по преимуществу действуют прямо, определяя правовое положение (статус) участников указанных отношений. Первостепенное значение для гражданско-правового регулирования имеют конституционные нормы, определяющие формы и содержание права собственности (ст. 8, 9, 34—36 и др. Конституции РФ), объем правоспособности граждан (ст. 17—25, 35, 44 и др. Конституции РФ). Вместе с тем, действуя непосредственно, они раскрываются и конкретизируются в отраслевом законодательстве.

Общепризнанными началами законотворчества являются, во-первых, целесообразность уменьшения количества принимаемых законодательных актов посредством их укрупнения и, во-вторых, унификация правового режима при регулировании однородных отношений. Как известно, высшая форма систематизации законодательства — его кодификация. Отличительной чертой кодифицированных законов является согласованное и взаимообусловленное сочетание норм общеправового регулирования (нормы-цели, нормы-дефиниции, нормы-принципы и т.д.) и норм конкретного правового регулирования, позволяющее определять такие законы в качестве нормативной основы отрасли законодательства¹.

¹ См.: Бриксов В.В. О юридической силе кодифицированных федеральных законов // Журнал российского права. 2003. № 8.

Поэтому среди актов непосредственно гражданского законодательства особую роль играет ГК. Его структура выражает объективно существующую систему гражданского права. ГК не относится к числу федеральных конституционных законов, поскольку не отвечает требованиям, предъявляемым к такого рода актам, установленным ст. 108 Конституции РФ. Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК (п. 2 ст. 3 ГК). При коллизии гражданско-правовых норм, содержащихся в Кодексе, других федеральных законах и иных источниках гражданского права, необходимо руководствоваться нормами ГК, если только в самом этом акте не предусмотрено иное¹. При этом общие принципы действия законов, которые признают, что последующий акт вытесняет ранее изданный, а специальный — общий акт, в данном случае не применяются.

Гражданский кодекс содержит развернутую регламентацию всех важнейших отношений и институтов гражданского права, характерных для рыночной экономики.

Предметом гражданского права является достаточно широкий спектр общественных отношений. Урегулировать их только в ГК сложно, да и, что очевидно, нецелесообразно. Поэтому наряду с указанным Кодексом систему гражданского законодательства образуют специальные законы, которые:

1) определяют признаки и правовой статус отдельных видов юридических лиц, например федеральные законы «Об акционерных обществах», «О некоммерческих организациях», «О производственных кооперативах», «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации», «Об общественных объединениях»;

2) регулируют отдельные виды общественных отношений, входящих в предмет гражданского права, например законы Российской Федерации «О защите прав потребителей», «Об организации страхового дела в Российской Федерации», федеральные законы «Об актах гражданского состояния», «Об ипотеке (залоге недвижимости)», «О несостоятельности (банкротстве)». Некоторые законы принимаются в форме кодексов, регулирующих определенную узкую (отраслевую или межотраслевую) группу общественных отношений, например Кодекс торгового мореплавания РФ, Воздушный кодекс РФ, Кодекс внутреннего водного транспорта РФ.

Принятие ряда специальных законов (примерно 30) установлено самим ГК. Этим, во-первых, обусловлена целостность структуры гражданского законодательства. Во-вторых, существенно расширена сфера прямой законодательной регламентации и исключено регулирование соответствующих отношений подзаконными актами. Но надо отметить, что, к сожалению, не все законы, издание которых прямо предусмотрено Кодексом, приняты. Например, нет законов об иммунитете государства и его собственности (ст. 127), о некоторых специальных видах страхования (ст. 970), об особенностях отдельных видов договора комиссии

¹ Для сравнения см. п. 1 постановления Конституционного Суда Российской Федерации (КС РФ) от 29 июня 2004 г. № 13-П по делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы.

(ст. 990), о порядке возмещения вреда, причиненного действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда (ст. 1070).

Вместе с тем некоторые положения отдельных законов не действуют как не соответствующие ГК. Примером могут служить правила о банкротстве граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями, предусмотренные Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)».

Иные источники российского гражданского права. Российская Федерация является частью мирового сообщества, она достаточно активно участвует в мировой экономике. Поэтому общепризнанные принципы и нормы международного права и заключенные ею международные договоры (в том числе как правопреемника СССР) являются составной частью правовой системы Российской Федерации. Важное значение имеют международные соглашения, регламентирующие куплю-продажу, лизинг, интеллектуальные права. Указанные международные договоры применяются к отношениям, входящим в предмет гражданского права, непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание внутригосударственного акта. Конституция РФ, а вслед за ней и ГК придали более высокую юридическую силу этим актам по сравнению с российскими: если международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные отечественным законом, то применяются правила международного договора (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, п. 2 ст. 7 ГК). Международные акты обычно вводятся в действие путем принятия федеральных законов об их ратификации.

Среди подзаконных нормативных актов основную роль играют указы Президента РФ и постановления федерального Правительства, которые в нормах Гражданского кодекса РФ объединены единым термином «иные правовые акты» (п. 6 ст. 3 ГК РФ).

Указы Президента РФ не должны противоречить законам, они принимаются только при отсутствии специальных указаний законодателя на то, что данный вопрос может быть урегулирован исключительно законом и в соответствии с ним. Так, реализуя свои полномочия, Президент РФ издал 18 октября 2002 г. указ № 1205 «О высвобождении и реализации движимого имущества, находящегося в оперативном управлении некоторых органов, учреждений и предприятий»¹.

На основании и во исполнение ГК и иных законов, указов Президента РФ Правительство РФ как коллегиальный орган вправе принимать постановления, содержащие нормы гражданского права (например, во исполнение названного указа Правительством РФ 23 апреля 2003 г. было принято одноименное постановление № 231)². При этом постановления Правительства РФ не должны противоречить Конституции РФ, федеральным законам и указам Президента РФ, в противном случае они могут быть отменены Президентом РФ (ч. 3 ст. 115 Конституции РФ).

В соответствии с п. 7 ст. 3 ГК министерства и иные федеральные органы исполнительной власти также могут издавать акты, содержащие нормы гражданского права, но только в случаях и пределах, предусмотренных Гражданским кодек-

¹ СЗ РФ. 2002. № 42. Ст. 4108.

² См.: СЗ РФ. 2003. № 17. Ст. 1615.

сом РФ, другими законами и иными правовыми актами. Иными словами, нормотворческая деятельность этих органов существенно ограничена.

Постановлением Верховного Совета РСФСР от 12 декабря 1991 г. «О ратификации Соглашения о создании Содружества Независимых Государств» было установлено, что на территории Российской Федерации нормы бывшего Союза ССР применяются в части, не противоречащей Конституции РФ, российскому законодательству и данному Соглашению. Это правило обеспечивает определенную преемственность в правовом регулировании гражданских отношений. Как известно, в период существования Советского государства они упорядочивались актами Союза ССР и РСФСР. Российский законодатель не мог сразу признать утратившими силу все многочисленные нормативные акты, принятые в советский период, ведь современное гражданское законодательство создавалось постепенно. Не исключены были случаи, когда некоторые имущественные и личные неимущественные отношения на территории России оказались бы неурегулированными или урегулированными недостаточно полно. Таким образом, вопрос о применении либо неприменении положений бывшего союзного законодательства следует решать в каждом конкретном случае с учетом содержания нормы и ее сопоставления с источниками российского гражданского права, прежде всего с гражданским законодательством. Если не введен в действие федеральный закон, призванный регулировать определенные гражданские отношения, то нормативные акты Верховного Совета РСФСР, Верховного Совета РФ, не являющиеся законами, нормативные акты Президиума Верховного Совета РСФСР, Президента РФ и Правительства РФ, применяемые на территории России нормативные акты Верховного Совета СССР, Президиума Верховного Совета СССР, Президента СССР и Правительства СССР по этим вопросам продолжают действовать. Все неотмененные акты прежнего гражданского законодательства применяются, постольку-поскольку не противоречат ГК и иным российским законам, принятым после 12 июня 1990 г. (см. ст. 4 Федерального закона от 30 ноября 1994 г. «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Вспомогательным источником права признается обычай делового оборота, т.е. сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности (например, в транспортной, банковской, биржевой сферах) правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе (п. 1 ст. 5 ГК). Обычаем не может считаться порядок взаимоотношений между отдельными предпринимателями, который может быть целесообразным, однако общим правилам обычая не отвечает. Обычай делового оборота необязательно должен быть зафиксирован в нормативном акте, хотя нередко такие документы имеются (например, Кодекс торгового мореплавания РФ). К отношениям, входящим в предмет гражданского права, не урегулированным законодательством или соглашением сторон, применяется обычай делового оборота (ст. 6, 309 ГК). Вместе с тем обычаи делового оборота, противоречащие обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства или договору, не применяются (п. 2 ст. 5 ГК РФ).

Судебная и арбитражная практика не может рассматриваться в качестве самостоятельного источника гражданского права. Законотворческая и правотворческая деятельность не входит в сферу компетенции судов общей юрисдикции и арбитражных судов. Поэтому формирование единообразной практики рассмотрения отдельных категорий дел не должно приводить к формированию прецедентов, противоречащих нормам гражданского законодательства.

1.5. Действие и применение источников гражданского права

Нормы гражданского права начинают действовать с момента официального опубликования нормативных актов, в которых они содержатся, в специальных изданиях. Опубликование необходимо для ознакомления всех участников гражданского оборота с содержанием гражданского законодательства. Это позволяет ознакомиться не только с содержанием, но и сроками вступления нормативных актов в законную силу. Согласно Федеральному закону от 14 июня 1994 г. «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания Российской Федерации»¹ на территории России применяются только федеральные конституционные законы и федеральные законы, которые официально опубликованы. Указанные акты подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после их подписания Президентом РФ. Официальным опубликованием федерального конституционного закона, федерального закона считается первая публикация его полного текста в «Парламентской газете», «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации».

Указы Президента и постановления Правительства РФ относятся к иным правовым актам, В соответствии с указом Президента РФ от 23 мая 1996 г. № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента РФ, Правительства РФ и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти»² иные правовые акты также обязательно официально публикуются в «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации» в течение 10 дней после дня подписания.

В целях контроля за соблюдением Конституции РФ и федеральных законов ведомственные нормативные акты, касающиеся прав, свобод и обязанностей граждан, подлежат обязательной государственной регистрации в Министерстве юстиции РФ. После регистрации в срок не позднее 10 дней они должны быть опубликованы в «Российской газете», а также в Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. Ведомственные нормативные акты, не прошедшие государственной регистрации в Минюсте РФ, либо зарегистрированные, но не опубликованные в указанные сроки и порядке, не имеют юридической силы и не влекут каких-либо правовых последствий.

Для правильного применения нормативного акта участниками гражданского оборота при осуществлении своей деятельности особое значение приобретает

¹ См.: СЗ РФ. 1994. № 8. Ст. 801.

² См.: СЗ РФ. 1996. № 22. Ст. 2663.

точное определение моментов вступления актов гражданского права в силу и прекращения их действия. Момент, которым определяется начало действия правового акта, является временем вступления правового акта в силу.

Федеральные конституционные законы, федеральные законы вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по общему правилу — по истечении 10 дней после их официального опубликования. В некоторых случаях законом устанавливается иной порядок вступления их в силу. Это может быть, к примеру, введение в действие закона с момента опубликования либо более поздний по сравнению с общепринятым срок. Последнее, как правило, связано с необходимостью проведения подготовительных мероприятий, призванных подготовить участников правоотношений к применению нового закона. В отдельных случаях принимается специальный (вводный) закон о порядке введения в действие Основного закона.

Гражданский кодекс РФ устанавливает требования к применению нового закона. По общему правилу, закон не имеет обратной силы и применяется к отношениям, которые возникли после введения его в действие (п. 1 ст. 4 ГК). Вместе с тем гражданское законодательство может предусматривать случаи распространения своего действия и на отношения, возникшие до вступления его в силу. Как правило, обратная сила закона придается нормам гражданского права, регулирующим отношения, ранее не урегулированные гражданским законодательством, либо предоставляющим дополнительные права для участников гражданского оборота или гарантирующим дополнительную защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц. Например, Федеральный закон «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» в ст. 11, 12 распространил новые правила: об охране прав и интересов вкладчиков на отношения, связанные с привлечением денежных средств во вклады, возникшие до принятия части второй Кодекса и сохранившиеся на момент введения его в действие. Отношения, регулируемые гражданским законодательством, нередко носят длящийся характер. Потому отдельные права и обязанности могут возникнуть уже после того, как возникло само правоотношение. Согласно п. 2 ст. 4 ГК новый закон применяется также к правам и обязанностям, которые хотя и основаны на отношениях, существовавших до введения закона в действие, но возникли после этого момента.

Иные правила применяются в отношениях сторон по договору. Действует положение, последовательно опирающееся на принцип *pacta sunt servanda* (договоры должны исполняться). Согласно п. 2 ст. 422 ГК, если после заключения договора принят закон, устанавливающий иные обязательные правила, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу. Тем самым обеспечивается точное, надлежащее исполнение взятых на себя сторонами договора обязанностей. Однако в новом законе может быть установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров. Например, согласно ч. 1 ст. 8 Федеральный закон «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» распространил нормы указанного акта об основаниях, последствиях и порядке расторжения договоров отдельных видов на все действовавшие на 1 марта 1996 г. договоры независимо от даты их заключения.

Указы Президента РФ вступают в силу в течение 7 дней после дня их первого официального опубликования либо со дня их подписания. Постановления Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности граждан, вступают в силу по истечении 7 дней после дня их первого официального опубликования, а иные — со дня их подписания. Вместе с тем в названных актах может предусматриваться и иной порядок вступления их в силу.

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении 10 дней после дня их официального опубликования, если самими актами не установлен другой порядок вступления их в силу.

Прекращение действия источника гражданского права. Не менее важное значение имеет момент прекращения действия источника гражданского права. В большинстве случаев срок действия нормативных актов заранее не определен. Они прекращают свое действие в результате принятия и вступления в силу нового нормативного акта, прямо отменяющего действующий ранее акт или изменяющего его содержание. Например, Федеральный закон «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» признал утратившими силу законы РСФСР «О собственности в РСФСР» и «О предприятиях и предпринимательской деятельности» (последний — кроме ст. 34 и 35). Федеральный закон «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» признал утратившими силу с 1 января 2008 г. Патентный закон, законы Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах», «О селекционных достижениях» и др. Если в самом нормативном акте установлен срок его действия, то нормативный акт утрачивает свою юридическую силу по истечении указанного срока. В отношении федеральных законов как актов одинаковой юридической силы также применяется правило *lex posterior derogat priori* (последующий закон отменяет предыдущие), означающее, что, даже если в последующем законе отсутствует специальное предписание об отмене ранее принятых законоположений, в случае коллизии между ними действует последующий закон.

Согласно разъяснению Конституционного Суда РФ, которое он дал в Постановлении от 29 июня 2004 г. № 13-П по делу о проверке конституционности отдельных положений ст. 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса РФ в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы, *независимо от времени принятия приоритетными признаются нормы того закона, который специально предназначен для регулирования соответствующих отношений.*

Общее правило о действии источников гражданского права в пространстве состоит в том, что они действуют на всей территории Российской Федерации. Из этого правила есть два исключения. Во-первых, в силу указания федерального закона территориальные границы его действия или действия его отдельных частей могут быть ограничены, например, границами города-курорта Сочи. Однако такое территориальное ограничение может вводиться только в случаях, когда это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (абз. 2 п. 3 ст. 1 ГК). Во-вторых, законодательство одного государства в определенных случаях и по определенным вопросам может применяться на территории другого государства. Например, сторо-

ны внешнеторгового контракта, руководствуясь принципом свободы договора, могут условиться о рассмотрении возникших между ними споров по правилам материального права страны истца, т.е. по гражданскому законодательству другой для одной из сторон страны.

По общему правилу о действии гражданского законодательства по кругу лиц, гражданские законы распространяются на российских граждан, юридические лица и публично-правовые образования, которые вступают в гражданские правоотношения на территории Российской Федерации. Вместе с тем они применяются также к отношениям с участием иностранцев, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом (абз. 4 п. 1 ст. 2 ГК). Действие закона, ограниченного конкретной территорией, распространяется только на находящиеся на ней лиц. В необходимых случаях законодатель прямо или косвенно определяет в законе круг лиц, на которых распространяется действие тех или иных правовых норм. Например, п. 2 ст. 1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» установил перечень организаций, на которые распространяются положения указанного акта.

Особенностью источников гражданского права является наличие в нем значительного числа диспозитивных норм, действующих только в том случае, если сами участники регулируемого отношения не предусмотрят иной вариант поведения. Гражданское право предоставляет участникам регулируемых отношений возможность самим выбрать наиболее приемлемый вариант поведения в общих рамках, установленных законом. Диспозитивная норма обычно содержит определенное правило поведения, но с оговоркой — «если иное не установлено договором (соглашением сторон)», которая и позволяет сторонам урегулировать свои отношения иначе, чем это предусматривает закон. Например, согласно ст. 850 ГК права и обязанности сторон договора банковского счета, связанные с кредитованием счета (когда банк осуществляет платежи со счета, несмотря на отсутствие на нем денежных средств), определяются, по общему правилу, положениями о займе и кредите. Однако в договоре стороны вправе иначе регламентировать указанные права и обязанности.

Вместе с тем в гражданском законодательстве предусмотрено немало императивных норм, не допускающих никаких отступлений от своего содержания. Например, ст. 198 ГК исключает возможность изменения соглашением сторон сроков исковой давности и порядка их исчисления. Императивные нормы представляют собой особую форму, которую принимают публичные начала в гражданском праве. М.И. Брагинский справедливо выделяет три цели ограничения воли участников гражданских отношений: 1) защита интересов слабой стороны в договоре; 2) защита интересов третьих лиц; 3) защита публичных интересов.

В случае сомнения в юридической природе конкретной гражданско-правовой нормы следует исходить из ее императивного характера, ибо диспозитивность должна быть прямо в ней выражена.

Каким бы полным ни было гражданское законодательство, пробелы в нем всегда были, есть и будут. Они требуют восполнения. В ст. 6 ГК установлены правила об аналогии закона и права, которые позволяют устранять такие пробелы.

Под *аналогией закона* понимается применение к неурегулированному отношению гражданского законодательства, регулирующего сходные отношения (п. 1 ст. 6 ГК). Она допустима при наличии следующих условий:

- 1) существование пробела в законодательстве, не восполняемого с помощью предусмотренных законом средств, включая обычаи имущественного оборота;
- 2) наличие законодательного регулирования сходных отношений;
- 3) применение аналогичного закона к регулируемым отношениям не должно противоречить их существу.

Под *аналогией права* понимается восполнение пробелов в законодательстве на основании общих начал (т.е. принципов) и смысла (отраслевых особенностей) гражданского законодательства. Руководствуются также требованиями добросовестности, разумности и справедливости (п. 2 ст. 6 ГК РФ). Аналогия права допустима при наличии пробела в законе, невосполнимого с помощью аналогии закона.

Применение аналогии закона и аналогии права должно быть обоснованно.

1.6. Принципы гражданского права

Под *принципами гражданского права* следует понимать исходные основные начала, основополагающие идеи, выражающие объективные закономерности и тенденции становления и развития гражданско-правового регулирования общественных отношений, закрепленные в нормах действующего гражданского законодательства и имеющие в силу этого общеобязательное значение. Основные начала гражданского законодательства закреплены в ст. 1 ГК РФ.

Принципы гражданского права оказывают цементирующее воздействие на все гражданское законодательство. Они пронизывают, объединяют и аккумулируют в себе наиболее существенные свойства гражданского права как самостоятельной отрасли права. В связи с этим всестороннее и целостное понимание и применение норм современного гражданского законодательства невозможно без учета общих принципов гражданского права. Принципы гражданского права позволяют регламентировать общественные отношения, не урегулированные нормами гражданского законодательства (пробелы законодательства), и применять аналогию права.

К принципам гражданского права относятся:

- 1) принцип равенства участников регулируемых гражданским правом общественных отношений;
- 2) принцип неприкосновенности собственности;
- 3) принцип свободы договора;
- 4) принцип недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела;
- 5) принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на всей территории Российской Федерации;
- 6) принцип дозволительной направленности гражданско-правового регулирования;
- 7) принцип допустимости ограничений гражданских прав только на основании федерального закона и соразмерно общественно значимым целям;
- 8) принцип добросовестности.

Принцип равенства участников регулируемых гражданским правом общественных отношений. Равенство сторон гражданского правоотношения, их независимость и неподчинение друг другу являются основополагающими началами теории гражданского права. Сущность этого принципа заключается в том, что фактически неравные, но независимые участники гражданского оборота в конкретном правоотношении вынуждены признавать друг друга равными партнерами. Конструкция принципа равенства в современном гражданском праве обеспечивается законодателем и правоприменителем. Закон не должен дифференцировать правила поведения в зависимости от субъекта правоотношения. Это равенство обеспечивается государством путем распространения норм гражданского права в равной мере как на граждан, так и на юридических лиц, Российскую Федерацию, субъекты Федерации и муниципальные образования. В свою очередь, правоприменитель не должен применять закон, который ставит участников гражданского правоотношения в неравное положение.

Принцип равенства участников гражданского правоотношения пронизывает все разделы ГК. Например, во втором его разделе «Право собственности и другие вещные права» этот принцип получил закрепление в п. 4 ст. 212 ГК, в соответствии с которым права всех собственников защищаются равным образом.

Принцип неприкосновенности собственности. Этот принцип составляет основу рыночной экономики. В Российской Федерации установлено многообразие форм собственности (частная, государственная, муниципальная), которым предоставлено в равной мере право на защиту. Участники гражданских правоотношений выступают в гражданском обороте в качестве обладателей обособленного имущества и наделены самостоятельной распорядительностью. Принцип неприкосновенности собственности, закрепленный в нормах гражданского права, обеспечивает собственникам возможность беспрепятственного осуществления правомочий по владению, пользованию и распоряжению принадлежащим им имуществом. Все третьи лица не вправе вмешиваться в сферу юридического господства собственника, за исключением случаев, предусмотренных законом. Это принцип получил закрепление в Конституции РФ. В соответствии с п. 3 ст. 35 Конституции РФ ни один субъект гражданского права не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Прекращение права собственности помимо воли собственника допускается только в случаях, прямо предусмотренных законом. В соответствии с п. 3 ст. 235 ГК принудительное изъятие у собственника имущества, по общему правилу, не допускается, кроме случаев, когда по основаниям, предусмотренным законом, производится:

- 1) обращение взыскания на имущество по обязательствам (ст. 237 ГК);
- 2) отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу (ст. 238 ГК);
- 3) отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием участка (ст. 239 ГК);
- 4) выкуп бесхозно содержимых культурных ценностей, домашних животных (ст. 240 и 241 ГК);
- 5) реквизиция (ст. 242 ГК);
- 6) конфискация (ст. 243 ГК).

Принцип свободы договора. Принцип свободы договора означает, что граждане и юридические лица свободны и независимы при решении вопроса о заключении

договора. В соответствии с п. 1 ст. 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена ГК, законом или добровольно принятыми обязательствами. Этот принцип исключает произвольное административное вмешательство в гражданский оборот.

Субъекты гражданского оборота свободны в выборе вида договора. Они вправе заключать как поименованный, так и не предусмотренный гражданским законодательством договор. Стороны вправе конструировать самостоятельные модели договоров, в том числе содержащих в себе элементы различных гражданско-правовых договоров, предусмотренных ГК (смешанные договоры), если их содержание не противоречит действующему законодательству.

Субъектам гражданского права предоставляется свобода усмотрения в выборе контрагента по договору с учетом собственных потребностей и интересов, за исключением случаев, когда закон исключает свободу такого выбора. Например, в публичных договорах (розничной купли-продажи, договоры перевозки транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.) отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается (п. 3 ст. 426 ГК).

В современном гражданском законодательстве этот принцип проявляется в ограничении числа императивных предписаний о договорах и формулировании этих положений преимущественно в виде диспозитивных норм, которые позволяют сторонам реализовать собственное усмотрение в полной мере при формировании условий договора. Однако условия договора не должны противоречить законодательству под угрозой их недействительности.

Принцип недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела. Значительная часть норм гражданского законодательства отражает и гарантирует частные интересы участников гражданского оборота. Это означает, что органы государственной власти и управления, должностные лица не вправе произвольно вмешиваться в частную деятельность граждан и юридических лиц, если она осуществляется в соответствии с действующим законодательством. Органы государственной власти и управления, а также органы местного самоуправления, должностные лица не вправе навязывать субъектам предпринимательской деятельности номенклатуру производимых им товаров, виды выполняемых работ и оказываемых услуг. Недопустимыми являются как попытки органов государственной власти и управления обязать товаропроизводителей реализовывать произведенную им продукцию в установленном ими месте и по указанной цене, так и принятие мер к монополистам, которые, пользуясь своим доминирующим положением на рынке товаров, работ и услуг, устанавливают необоснованно высокие цены и тем самым ущемляют права и законные интересы иных участников рынка.

В тех случаях, когда частные интересы могут вступить в противоречие с законными интересами публичных образований (муниципальное образование, субъект Федерации, Российская Федерация), гражданское законодательство предусматривает нормы, допускающие вмешательство в частные дела граждан и юридических лиц (п. 3 ст. 2 ГК).

Разумное, дозированное присутствие государства как регулятора отношений и гаранта прав его участников на рынке товаров и услуг предполагает его непосредственное активное участие. Это может быть контроль за недопущением на рынок субъектов, не способных надлежаще обеспечивать взятые на себя обязательства, и даже вмешательство в деятельность граждан и предпринимателей в случаях нарушения ими законодательства. Например, в соответствии с п. 1 ст. 49 ГК отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законом, юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии).

Принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на всей территории Российской Федерации. Единый российский рынок не допускает каких-либо внутренних границ и препятствий. Согласно ст. 8 Конституции РФ и п. 3 ст. 1 ГК товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации. Это означает, что субъекты Федерации, муниципальные образования не вправе принимать акты, устанавливающие запреты свободному перемещению товаров, услуг и финансовых средств за пределы границ субъектов Федерации и муниципальных образований.

Единые правила осуществления предпринимательской деятельности на всей территории Российской Федерации отвечают интересам его участников и общества в целом. В соответствии с п. 3 ст. 15 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹ запрещается установление запретов или введение ограничений в отношении свободного перемещения товаров в Российской Федерации, иных ограничений прав хозяйствующих субъектов на продажу, покупку, иное приобретение или обмен товаров. Исключением из общего правила являются случаи принятия актов и осуществления определенных действий (бездействия) при условии, что они предусмотрены федеральными законами. Согласно ч. 2 ст. 74 Конституции РФ ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

Принцип дозвоительной направленности гражданско-правового регулирования. В условиях рыночной экономики гражданский оборот может успешно развиваться только в том случае, если его участники обладают достаточной мерой свободы, позволяющей им проявлять инициативу, творчество и предприимчивость при создании и обмене товарами, работами и услугами.

В действующем гражданском законодательстве нормы права позволяют участникам гражданского оборота совершать любые действия, не запрещенные законом и не противоречащие основополагающим принципам гражданского права. Например, в соответствии со ст. 18 и 49 ГК РФ граждане и юридические лица могут заниматься любыми видами предпринимательской и иной деятельности, не запрещенной законом.

¹ Все нормативные правовые акты (в том числе судебные), упомянутые в данном учебнике, рассматриваются (за исключением особо оговоренных случаев) в действующей редакции. С источниками их опубликования, а также с внесенными в них изменениями и дополнениями можно ознакомиться, обратившись к справочно-правовым системам типа «Гарант», «КонсультантПлюс» и др.

Субъекты гражданского права могут приобретать права и нести обязанности как предусмотренные законом и иными правовыми актами, так и такие права и обязанности, которые не предусмотрены гражданским законодательством, но не противоречат общим началам и смыслу гражданского законодательства (ст. 8 ГК).

Наиболее эффективным механизмом правового регулирования имущественных отношений признается механизм, в котором социально значимые личные интересы его участников получили законодательное закрепление. В соответствии с п. 1 ст. 9 ГК граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права. Это означает, что, по общему правилу, никто не вправе навязывать участникам гражданского оборота, как осуществлять принадлежащие им гражданские права и какие возлагать на себя обязанности. Вместе с тем свобода усмотрения граждан и юридических лиц имеет свои пределы (границы). Например, в соответствии с п. 1 ст. 10 ГК не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции.

Отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им гражданских прав не влечет прекращения этих прав, за исключением случаев, предусмотренных законом (п. 2 ст. 9 ГК). В связи с тем что осуществление и защита гражданских прав в значительной мере определяются усмотрением участников гражданского оборота, органы государственной власти и местного самоуправления, иные лица не вправе принуждать участников гражданского оборота к осуществлению или защите принадлежащих им субъективных прав.

Принцип допустимости ограничений гражданских прав только на основании федерального закона и соразмерно степени общественной значимости целей. В соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции РФ и п. 2 ст. 1 ГК гражданские права могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. В этих нормах заложены правовые основы для оптимизации сочетания частных и публичных интересов в гражданском обществе.

Принцип добросовестности. Этот принцип участников гражданского оборота направлен на укрепление нравственных начал гражданско-правового регулирования. Концепцией развития гражданского законодательства Российской Федерации предусмотрено введение в гражданское законодательство принципа добросовестности в качестве одного из наиболее общих и важных принципов гражданского права¹. Действие этого принципа должно пронизывать все элементы правовой системы, чтобы он оказывал общее воздействие на развитие гражданского правоотношения.

Принцип добросовестности должен распространяться на действия участников гражданского оборота при:

- а) установлении прав и обязанностей (ведение переговоров о заключении договоров и т.д.);
- б) приобретении прав и обязанностей;
- в) осуществлении прав и исполнении обязанностей;
- г) защите прав;

¹ См.: *Концепция* развития гражданского законодательства Российской Федерации / Вступ. ст. А.Л. Маковского. М.: Статут, 2009. С. 26.

Принципу добросовестности должны подчиняться не только действия по осуществлению прав и исполнению обязанностей, но и оценка содержания прав и обязанностей сторон. Например, толкование условий договора должно основываться на презумпции добросовестности сторон.

Должна быть исключена возможность ограничить действие принципа добросовестности частным соглашением, предусматривающим, что то или иное действие не рассматривается как недобросовестное. Это возможно либо путем введения общего запрета, либо оговорками в специальных нормах. Указание в п. 2 ст. 10 ГК на то, что «суд может отказать в защите», не должно рассматриваться как допущение защиты права недобросовестного лица.

Отказ в защите права — оправдавшая себя мера. Ее необходимо дополнить правилом о возмещении вреда, причиненного в результате недобросовестности. Поскольку действие принципа добросовестности должно распространяться и на оценку содержания сделок (это означает, по сути, запрет недобросовестных условий), нуждается в законодательном закреплении решение вопроса о соотношении отказа в защите права и признания сделки (части сделки) недействительной

1.7. Юридические факты и их составы в гражданском праве

Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских прав — это определенный комплекс различных по своему содержанию взаимосвязанных юридических явлений, взаимодействие которых влечет за собой движение гражданского правоотношения.

К ним относят прежде всего основания, указанные в законе и регулирующие определенный вид общественных отношений.

Кроме того, говорят о правосубъектных основаниях, которые определяют способность лица к участию в том или ином виде гражданских правоотношений. И наконец, выделяют юридико-фактические основания динамики правоотношения, которые представляют собой определенные факты реальной действительности, с наличием которых правовые нормы связывают возникновение, изменение и прекращение соответствующих прав и обязанностей правосубъектного лица (юридические факты).

Юридические факты — факты реальной действительности, с которыми действующие законы и иные правовые акты связывают возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, а также порождают правовую связанность субъектов.

Юридические факты разнообразны и классифицируются по различным основаниям. По признаку зависимости от воли субъектов они подразделяются на действия и события.

Кроме того, в литературе было высказано мнение о том, что нельзя свести фактические обстоятельства, с которыми связано возникновение правоотношения, только к действиям и событиям. Бывает, что для возникновения правоотношения требуется ряд последовательно совершившихся фактов. Или бывают такие обстоятельства, предусмотренные в норме права, которые не являются ни событиями, ни действиями. К ним, частности, относятся сроки.

Юридические факты — действия. В действиях проявляется воля субъектов — физических и юридических лиц. При этом по устоявшемуся представлению действие определяется применительно к данной ситуации как единство воли и ее изъявления. Однако нужно помнить, что соответствие воли волеизъявлению является необходимым признаком не только сделок и юридических актов, но и односторонних действий.

По признаку дозволенности законом действия бывают правомерные и неправомерные. *Правомерные* — это действия, соответствующие требованиям законов, иных правовых актов и принципов права. *Неправомерные* — это действия, нарушающие предписания законов, иных правовых актов и принципов права. К числу неправомерных действий, порождающих гражданские правонарушения, можно отнести:

- причинение вреда (ущерба) (так называемые *деликты*);
- нарушения договорных обязательств;
- неосновательное обогащение — приобретение или сбережение имущества за счет средств другого лица без достаточных оснований;
- злоупотребление правом;
- действия, совершенные в виде сделок, признанных недействительными;
- действия, нарушающие исключительные права авторов произведений науки, литературы, искусства и патентообладателей, и др.

Правомерные действия, в свою очередь, подразделяются на юридические акты и юридические поступки. Среди них необходимо выделить односторонние действия.

Юридические акты — правомерные действия субъектов, имеющие целью возникновение, изменение или прекращение гражданских прав или только достижение правовой связанности одного субъекта. Такими односторонними действиями являются оферта, составление завещания, односторонне расторжение договора, действия в интересах лица без полномочия и многие другие, специально указанные в законе.

Основным видом гражданско-правовых юридических актов являются *сделки* — волевые действия юридического или физического лица, направленные на достижение определенного правового результата. Например, совершая сделку купли-продажи, субъект стремится приобрести право собственности на деньги или вещь.

При этом поскольку большинство сделок представляет собой договоры, говорят о том, что в понятии договор (сделка) смешиваются два разных понятия — договор (сделка) как юридический факт и договор (сделка) как форма существования правоотношения¹.

Поэтому юридическим фактом — сделкой следует считать действие, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. В отличие от этого само правоотношение, основанием движения которого является договор-сделка, точнее именовать договорным правоотношением.

Наряду с гражданско-правовыми актами гражданские права могут порождаться *административными актами* государственных органов и органов местного самоуправления, предусмотренными законом и иными правовыми актами в качестве основания их возникновения. Такие акты являются по своей природе ненормативными и непосредственно направлены на возникновение гражданских прав и обязанностей у конкретного субъекта — адресата акта.

В условиях существовавшей в России государственной централизованно регулируемой экономики на формирование содержания гражданских правоотноше-

¹ Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. С. 117.

ний, опосредовавших экономические процессы, большое влияние оказывали плановые акты по распределению товаров и продукции, по определению объема, характера, количества и содержания услуг и т.п., представлявшие собой разновидность административных актов.

В условиях рыночной экономики в качестве оснований возникновения гражданских прав и обязанностей выступают качественно иные административные акты. Например, одним из основных средств упорядочения рыночных отношений является лицензирование отдельных видов предпринимательской деятельности. Выдача государственным органом или органом местного самоуправления какому-либо субъекту права лицензии означает предоставление ему права осуществлять, не выходя за границы лицензии, определенную деятельность (например, оказание платных банковских услуг и т.д.) либо совершать определенные сделки (например, внешнеэкономические по вывозу стратегически важного сырья, валютные операции, связанные с движением капитала, и т.д.).

Другой разновидностью административных актов, порождающих гражданские права и обязанности, являются акты, подобные вынесению органами государственной власти или местного самоуправления решений об изъятии земельных участков, которые не используются в соответствии с их назначением, а также подобные реквизиции имущества, при которых в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотии и при иных обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер, имущество в интересах общества возмездно изымается у собственника по решению государственного органа.

Важную роль в процессе возникновения, изменения или прекращения гражданских прав играют такие административные акты, как государственная регистрация юридических действий и событий. Особым видом юридических актов являются судебные решения, устанавливающие гражданские права и обязанности. В качестве примера можно привести решения о признании права собственности на самовольное строение при условии, что земельный участок в установленном порядке будет предоставлен застройщику; о принудительном заключении договора на условиях, определенных в судебном решении, и им подобные.

Юридические поступки — правомерные действия субъектов, с которыми закон связывает определенные юридические последствия независимо от того, была ли у субъектов цель достижения того или иного правового результата. Например, к числу таких юридических фактов относятся находка потерянной вещи, обнаружение клада. Эти действия, если даже субъекты не предполагали этого, при определенных условиях порождают у них право собственности на найденную вещь, обнаруженный клад. Несомненно, что к юридическим поступкам относится и создание произведений литературы, науки и искусства. Авторское право на эти результаты интеллектуальной деятельности возникает в силу самого факта их создания. Автор может даже и не знать о комплексе прав, которые возникают у него, но он становится их обладателем при наличии самого факта создания произведения.

В силу отмеченного нельзя отнести к юридическим поступкам создание изобретения, полезной модели и промышленного образца, так как права на изобретение, полезную модель и промышленный образец могут возникнуть при признании указанных технических решений таковыми патентным ведомством и выдаче патентов на изобретение, промышленный образец и свидетельства на полезную модель.

Юридические факты — события. События — явления реальной действительности, которые происходят независимо от воли человека. Например, такое событие,

как сильное землетрясение, является юридическим фактом, порождающим право страхователя жилого дома на получение страхового возмещения, т.е. право на компенсацию ущерба, возникшего у него вследствие разрушения дома в результате этого землетрясения. Такое событие, как смерть человека, может породить многочисленные правовые последствия, в том числе по наследованию имущества.

События подразделяются на абсолютные и относительные. *Абсолютные события* — такие явления, возникновение и развитие которых не связаны с волевой деятельностью субъектов. К их числу относятся стихийные бедствия и другие природные явления. *Относительные события* — такие явления, которые возникают по воле субъектов, но развиваются и проистекают независимо от их воли. Так, смерть убитого есть относительное событие, ибо само событие (смерть) возникло в результате волевых действий убийцы, но одновременно это событие (смерть) явилось следствием патологических изменений в организме потерпевшего, уже не зависящих от воли убийцы.

Близки к относительным событиям такие юридические факты, как *сроки*. Сроки по происхождению зависят от воли субъектов или воли законодателя, но течение сроков подчинено объективным законам течения времени (см. подробнее гл. 11 настоящего учебника). Сроки играют самостоятельную и многогранную роль в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений. В одних случаях наступление или истечение срока автоматически порождает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности (например, авторское право наследников прекращается из одного факта истечения 50 лет со дня смерти автора), в других — наступление или истечение срока порождает гражданско-правовые последствия в совокупности с определенным поведением субъектов (например, просрочка исполнения обязательства может служить основанием возложения ответственности при наличии виновных действий должника или кредитора; истечение срока приобретательной давности при условии добросовестного, открытого и непрерывного владения субъектом не своим имуществом может породить у него право собственности на это имущество и т.п.).

Юридические составы. Возникновение, изменение или прекращение правоотношений может быть обусловлено одним юридическим фактом или совокупностью юридических фактов, которая именуется юридическим составом.

В юридические составы могут входить в различных комбинациях как действия, так и события. Так, для возникновения права на страховое возмещение помимо такого юридического факта — события, как землетрясение, разрушившее дом, необходимо наличие другого юридического факта — действия, а именно такого как договор страхования, заключенный страхователем — собственником дома со страховщиком.

В одних случаях юридические составы порождают правовые последствия при условии возникновения составляющих их юридических фактов в строго определенном порядке и наличия их, вместе взятых, в нужное время. Например, наследник, указанный в завещании, может стать собственником наследуемого имущества при наличии следующих юридических фактов, разворачивающихся в строгой последовательности: составление завещания наследодателем; открытие наследства; принятие наследства наследником. В общей теории права такие юридические составы именуется *сложными (связанными) системами юридических фактов*.

В других случаях юридические составы порождают правовые последствия только при наличии всех, вместе взятых, необходимых юридических фактов независимо от того, в какой последовательности они возникли. Так, приостановление срока исковой давности наступает при наличии следующих фактов (причем совершенно безразлично, в каком порядке они накапливаются): нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных Сил; переводение данных Вооруженных Сил на военное положение. Важно только то, чтобы эти два факта были в наличии и возникли в течение последних шести месяцев срока исковой давности. Юридические составы указанного вида именуются в общей теории права *простыми (свободными) комплексами юридических фактов*.

Особую разновидность юридических составов в механизме гражданско-правового регулирования представляют собой составы, обязательным элементом которых является такой юридический факт, как государственная регистрация действия или события. Особая роль таких юридических составов заключается в том, что само по себе наличие юридического факта в форме действия или события при отсутствии факта их государственной регистрации не вызывают гражданско-правовых последствий. Так, сделки с недвижимым имуществом порождают права на такое имущество только при условии их государственной регистрации, а такое событие, как смерть человека, может породить наследственные правоотношения, только будучи зарегистрированным в качестве акта гражданского состояния. Существование таких юридических составов объективно необходимо, так как государственная регистрация прав, действий, событий является средством публичного контроля за гражданским оборотом в целях обеспечения наиболее полной охраны важнейших имущественных и личных прав, благ и свобод субъектов.

Литература

- Егоров Н.Д.* Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация. Л., 1988.
- Концепция* развития гражданского законодательства Российской Федерации / Вступ. ст. А.Л. Маковского. М.: Статут, 2009.
- Мозолин В.П.* Развитие гражданского законодательства на современном этапе (дискуссионные проблемы) // Журнал российского права. 2005. № 7.
- Ткаченко А.А.* Система источников гражданского права Российской Федерации / Под науч. ред. В.П. Камышанского. Краснодар, 2009.
- Чельшев М.Ю.* Концепция оптимизации межотраслевых связей гражданского права: постановка проблемы. Казань: КГУ им. В.И. Ульянова-Ленина, 2006.

Раздел II

СУБЪЕКТЫ И ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Глава 2. Граждане (физические лица) как субъекты гражданских прав

Глава 3. Юридические лица как субъекты гражданских (частных) прав

Глава 4. Коммерческие юридические лица

Глава 5. Некоммерческие юридические лица

Глава 6. Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования
как субъекты гражданских прав

Глава 7. Объекты гражданских прав

Глава 2

Граждане (физические лица) как субъекты гражданских прав

2.1. Гражданско-правовая индивидуализация гражданина

Субъектами гражданского права являются физические лица (граждане), юридические лица и публично-правовые образования.

Важно отметить, что в отличие от конституционного права, которое рассматривает гражданина только как лицо, имеющее юридическую связь с конкретным государством, в гражданском праве категории «физическое лицо» и «гражданин» используются как синонимы.

Для того чтобы участвовать в гражданских правоотношениях, гражданин должен быть индивидуализирован.

Важнейшими, имеющими наибольшее правовое значение средствами индивидуализации являются имя гражданина и его место жительства.

Имя гражданина. Гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, а в случаях и в порядке, предусмотренных законом, он может использовать псевдоним (вымышленное имя). Согласно п. 1 ст. 19 ГК имя гражданина включает фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая. Имя гражданину дается при рождении. Ребенок получает имя по соглашению между родителями, фамилию — по фамилии родителей или одного из них, отчество — по имени отца, если иное не предусмотрено законом субъекта РФ или национальным обычаем.

Имя ребенка указывается в свидетельстве о рождении и вносится в его паспорт при достижении 14 лет.

Гражданин вправе переменить свое имя в порядке, установленном законом. Право на перемену имени возникает по достижении 14 лет путем подачи соответствующего заявления в орган ЗАГС. Перемена имени лицом, не достигшим совершеннолетия, возможна только с согласия родителей или лиц, их заменяющих, а при отсутствии такого согласия — на основании решения суда. Перемена имени лицу, не достигшему 14 лет, производится на основании решения органа опеки и попечительства в порядке, установленном ст. 59 Семейного кодекса РФ (далее — СК).

Перемена гражданином имени не является основанием для прекращения прав и обязанностей, возникших под прежним именем. Гражданин, переименованный

имя, обязан принимать необходимые меры для уведомления своих должников и кредиторов о перемене своего имени и несет риск последствий, вызванных отсутствием у этих лиц сведений о перемене его имени.

Переменивший имя гражданин вправе требовать внесения за свой счет соответствующих изменений в документы, оформленные на его прежнее имя.

Право на имя является нематериальным благом, защищаемым гражданским законодательством (ст. 150 ГК). Вред, причиненный гражданину в результате неправомерного использования его имени, подлежит возмещению в соответствии с правилами ГК. При искажении либо использовании имени гражданина способами или в форме, которые затрагивают его честь, достоинство или деловую репутацию, применяются правила ст. 152 ГК.

Гражданский кодекс прямо запрещает приобретать права и обязанности под именем другого лица (п. 4 ст. 19 ГК).

Место жительства гражданина. Место жительства — это место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает (ст. 20 ГК). Местом жительства несовершеннолетних, не достигших возраста 14 лет, или граждан, находящихся под опекой, признается место жительства их законных представителей.

Место жительства гражданина учитывается при решении многих гражданско-правовых вопросов. Так, по месту жительства осуществляется регистрация в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 23 ГК), устанавливаются опека и попечительство (ст. 34, 35 ГК). Место жительства должника или кредитора является надлежащим местом исполнения ряда обязательств (ст. 316 ГК). При признании гражданина безвестно отсутствующим или объявлении его умершим судом устанавливается отсутствие сведений о его месте пребывания в месте его постоянного жительства (ст. 42, 45 ГК). Место открытия наследства определяется последним местом жительства гражданина (ст. 1115 ГК).

Место жительства гражданина важно отличать от его места пребывания. Закон РФ «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места жительства в пределах Российской Федерации»¹ устанавливает перечневую дефиницию понятия «место пребывания» — это гостиница, санаторий, дом отдыха, пансионат, кемпинг, туристская база, больница, другое подобное учреждение, а также жилое помещение, не являющееся местом жительства гражданина, в которых он проживает временно.

Граждане обязаны регистрироваться по месту жительства и по месту пребывания. Эта регистрация носит административный характер и не является единственным и безусловным доказательством, определяющим место жительства гражданина.

Свобода выбора места жительства и места пребывания — важнейшая конституционная свобода человека (ст. 27 Конституции РФ). Эта свобода является относительной, поскольку может быть ограничена в целях безопасности, охраны государственных интересов и интересов населения.

Право на выбор места жительства, так же как и право на имя, является нематериальным благом гражданина и защищается ГК.

¹ Закон РФ от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места жительства в пределах Российской Федерации» (в посл. ред. ФЗ от 25 декабря 2006 г. № 281-ФЗ) // Ведомости РФ. 1993. № 32. Ст. 1227.

2.2. Правоспособность граждан

Граждане обладают гражданской правоспособностью — свойством быть субъектом гражданского права. Это свойство имеет два качества — правоспособность и дееспособность.

Понятие правоспособности. Гражданская правоспособность — это способность иметь гражданские права и нести обязанности (п. 1 ст. 17 ГК).

Правоспособность является общей предпосылкой возникновения гражданских прав. Правоспособность — одно из условий возникновения и существования гражданских прав.

Основные характеристики (черты) гражданской правоспособности.

1. Равенство правоспособности. Правоспособность признается в равной мере за всеми гражданами. При этом равенство правоспособности не означает равенства ее объема у всех граждан. Некоторые права, входящие в содержание правоспособности, возникают лишь при достижении определенного возраста и наличии других условий (право заниматься предпринимательской деятельностью, право создания юридического лица). Равенство означает равную возможность в приобретении и осуществлении гражданских прав независимо от расы, пола, языка, религии и других обстоятельств. Никто из граждан не имеет никаких преимуществ в обладании гражданскими правами и обязанностями.

2. Правоспособность возникает в момент рождения и прекращается в момент смерти гражданина, принадлежит ему как психофизическому существу.

3. Неотчуждаемость, непередаваемость правоспособности. Гражданская правоспособность не может быть отчуждена. Полный или частичный отказ гражданина от правоспособности запрещен. Такой отказ признается ничтожным.

4. Недопустимость ограничения правоспособности. Никто не может быть ограничен в правоспособности иначе как в случаях и в порядке, установленных законом (п. 1 ст. 22). Возможно лишь частичное ограничение правоспособности, лишение какого-либо права, входящего в содержание правоспособности. Например, гражданин может быть лишен права заниматься предпринимательской деятельностью вследствие совершения правонарушения (ст. 44 УК, ст. 3.2 КоАП РФ). Свобода выбора места жительства ограничивается особыми правовыми режимами некоторых территорий. Сделки, направленные на ограничение правоспособности, признаются ничтожными, за исключением случаев, когда такие сделки допускаются законом (п. 3 ст. 22 ГК).

Содержание гражданской правоспособности — это совокупность предоставляемых физическому лицу гражданских прав и обязанностей.

В соответствии со ст. 18 ГК в содержание правоспособности включены следующие права: иметь имущество на праве собственности; наследовать и завещать имущество; заниматься предпринимательской и любой иной, не запрещенной законом деятельностью; создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами; совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах; избирать место жительства; иметь права авторов произведений науки, литературы и искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности; иметь иные имущественные и личные неимущественные права.

Несмотря на то что ст. 18 ГК не упоминает об обязанностях как об элементах содержания правоспособности, последние, безусловно, являются частью содержания правоспособности. К гражданско-правовым обязанностям относятся: обязанность нести бремя собственности (ст. 210); надлежащим образом исполнить обязательство (ст. 307); возместить причиненный вред (ст. 1064) и др.

2.3. Дееспособность граждан. Ограничение дееспособности и признание гражданина недееспособным

Понятие дееспособности. Дееспособность — это способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (п. 1 ст. 21 ГК).

Соотношение правоспособности и дееспособности. Правоспособность и дееспособность соотносятся как возможность и действительность. Правоспособность — это возможность иметь гражданские права и обязанности, а дееспособность связана с реальным воплощением гражданином этой возможности своими действиями. Дееспособность заключается в личной реализации различных элементов правоспособности. При невозможности этого недостаток дееспособности (в силу возраста, психического здоровья и др.) восполняется институтом представительства. Например, новорожденный ребенок может быть собственником дома (поскольку право быть собственником имущества — это элемент правоспособности), однако осуществлять своими действиями полномочия собственника он в силу понятных причин не может, за него это делают законные представители. Таким образом, можно сказать, что все граждане — правоспособны, но не все дееспособны, однако все дееспособные — правоспособны.

В целом различия между правоспособностью и дееспособностью можно свести к следующему.

1. Дееспособность предполагает способность гражданина понимать значения своих действия, руководить ими, отдавать отчет и осознавать правовые последствия своего поведения, тогда как правоспособность этого не требует.

2. Недостаток дееспособности может быть восполнен действиями представителей, недостаток правоспособности вообще невозможен.

3. Дееспособность заключается в реализации гражданином *своими действиями* элементов содержания правоспособности.

4. Правоспособность возникает в момент рождения, дееспособность — при достижении определенного возраста. Правоспособность прекращается в момент смерти, дееспособность может прекратиться в результате признания гражданина недееспособным.

5. Объем дееспособности зависит от возраста и психического здоровья, от того, злоупотребляет ли гражданин алкогольными и наркотическими средствами. Эти обстоятельства на объем правоспособности не влияют.

Виды дееспособности граждан.

1. *Полная дееспособность* возникает при достижении гражданином 18 лет. Закон устанавливает два случая, когда полная дееспособность возникает раньше:

а) вступление в брак до достижения 18 лет в случаях, когда закон такие браки допускает (п. 2 ст. 21 ГК). Статья 16 СК РФ предусматривает возможность вступ-

ления в брак до достижения брачного возраста при наличии уважительных причин с разрешения органа местного самоуправления лицам, достигшим 16 лет. Законами субъектов РФ могут устанавливаться случаи вступления в брак лиц моложе 16 лет. При вступлении в брак лицом до 18 лет полная дееспособность возникает в момент регистрации брака в органах ЗАГС. Приобретенная таким образом дееспособность сохраняется в полном объеме и в случае расторжения брака до достижения гражданином 18 лет. При признании брака недействительным суд может принять решение об утрате несовершеннолетним супругом полной дееспособности с момента, определяемого судом (абз. 3 п. 2 ст. 21 ГК);

б) эмансипация. Гражданин может быть объявлен эмансипированным при наличии трех условий: 1) достижение 16-летнего возраста; 2) работа по трудовому договору (контракту) или занятие с согласия законных представителей предпринимательской деятельностью; 3) согласие обоих родителей, усыновителей или попечителя либо при отсутствии такого согласия — решение суда. При условии согласия законных представителей эмансипация осуществляется органами опеки и попечительства (административная эмансипация), в противном случае несовершеннолетний вправе добиваться судебной эмансипации (получения соответствующего решения суда в порядке особого производства (подп. 5 п. 1 ст. 262 ГПК)). Эмансипированный несовершеннолетний получает полную сделкоспособность и деликтоспособность. В ГК прямо указано, что родители, усыновители и попечитель не несут ответственности по обязательствам несовершеннолетнего, в том числе по обязательствам, возникшим вследствие причинения вреда (п. 2 ст. 27 ГК). Однако важно учитывать, что эмансипация распространяется на сферу гражданско-правовых отношений и не дает права такому гражданину, например, вступить в брак или быть усыновителем.

2. *Частичная дееспособность* несовершеннолетних от 6 до 18 лет. Она различается по объему в зависимости от возраста несовершеннолетнего.

Несовершеннолетние в возрасте от 6 до 14 лет (малолетние) обладают сделкоспособностью. Закон позволяет им совершать три вида сделок:

а) мелкие бытовые сделки. ГК не определяет, какие сделки следует относить к мелким бытовым сделкам. Обычно признается, что это сделка в рамках бытовых покупок (булка хлеба, пакет молока) или продажи мелких предметов (канцелярские товары, книги) на незначительную сумму.

б) сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации. К таким сделкам можно отнести, например, подарки, денежные суммы, полученные от родственников по договорам дарения, сделки по бесплатному ремонту принадлежащего малолетнему магнитофона, велосипеда, по безвозмездному пользованию чужим имуществом, по безвозмездному обучению иностранному языку, ремеслу;

в) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения.

Иные сделки, совершенные малолетними, по общему правилу, ничтожны (ст. 172 ГК).

Малолетние не обладают деликтоспособностью, они не способны нести гражданско-правовую ответственность, в том числе по сделкам, совершенным ими

самостоятельно. Имущественную ответственность по всем сделкам, совершенным малолетними, а также за причиненный ими вред в результате деликта несут законные представители в соответствии с законом (п. 3 ст. 28 ГК, ст. 1073 ГК).

Несовершеннолетние от 14 до 18 лет вправе заключать любые сделки с письменного согласия законных представителей. Допускается последующее письменное одобрение сделки указанными выше лицами (родителями, усыновителями, попечителем). Устанавливая, что несовершеннолетние могут совершать сделки с согласия родителей, ГК не имеет в виду непереносимое согласие обоих родителей: достаточно согласия одного из них, поскольку на практике встречаются ситуации, когда получение согласия второго родителя затруднительно из-за невозможности установить место его нахождения при раздельном проживании с ребенком или вследствие его уклонения от воспитания и содержания. То же надо сказать об усыновителях: требуется согласие не обоих усыновителей (если их двое), а хотя бы одного из них. Отсутствие такого согласия позволяет признать сделку недействительной (ст. 175 ГК).

Однако несовершеннолетние в возрасте от 14—18 лет могут самостоятельно, без согласия законных представителей, совершать следующие действия:

а) распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами. Под иными доходами следует понимать доходы от акций, принадлежащих несовершеннолетним, от их предпринимательской деятельности, доли в прибылях организаций, где они принимают участие, выигрыши спортивных призов, различных конкурсов, получение грантов.

Несовершеннолетний вправе распорядиться и накопленным им заработком (независимо от суммы), а также вещами, приобретенными на заработок. На основе толкования подп. 1 п. 2 ст. 26 ГК можно сделать вывод, что такой гражданин может распоряжаться не только уже полученным доходами, но и теми, на получение которых он имеет право, т.е. совершать сделки в кредит.

При наличии достаточных оснований суд по ходатайству родителей, усыновителей или попечителя либо органа опеки и попечительства может ограничить или лишить несовершеннолетнего права самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией, иными доходами, за исключением случаев, когда такой несовершеннолетний приобрел полную дееспособность (п. 4 ст. 26 ГК). При этом не имеет значения то обстоятельство, что несовершеннолетний никого не ставит в тяжелое материальное положение, достаточно фактов чрезмерной и неразумной траты заработка, стипендии, доходов. Эти действия должны причинять вред самому несовершеннолетнему (например, алкоголь, азартные игры, наркотики), и (или) эти действия просто должны быть неразумными;

б) осуществлять права автора произведения науки, литературы и искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности;

в) в соответствии с законом вносить вклады в кредитные организации и распоряжаться ими;

г) совершать сделки, которые вправе совершать малолетние в возрасте от 6 до 14 лет.

Способность граждан от 14 до 18 лет нести гражданско-правовую ответственность различается в зависимости от ее основания. Так, по всем совершенным

сделкам, в том числе с согласия законных попечителей, несовершеннолетние отвечают самостоятельно (п. 3 ст. 26 ГК). За причиненный вред несовершеннолетние также несут ответственность самостоятельно, однако если у них нет дохода или иного имущества, достаточных для возмещения вреда, вред должен быть возмещен полностью или в недостающей части его законными представителями, если они не докажут, что вред возник не по их вине (ст. 1074).

3. *Ограниченная дееспособность.* Гражданин может быть ограничен судом в дееспособности при наличии двух условий: если он злоупотребляет алкогольными и наркотическими средствами и тем самым ставит свою семью в тяжелое материальное положение.

Пленум ВС РФ так толкует термин «злоупотребление спиртными напитками или наркотическими средствами, дающее основание для ограничения дееспособности гражданина» — это чрезмерное или систематическое их употребление, которое находится в противоречии с интересами его семьи и влечет за собой непосильные расходы денежных средств на их приобретение, чем вызывает материальные затруднения и ставит семью в тяжелое положение¹. ГК не ставит возможность ограничения дееспособности гражданина в зависимость от признания его хроническим алкоголиком или наркоманом.

Судом было рассмотрено дело о признании ограниченно дееспособной М., 1974 г. рожд. М., имея на иждивении малолетнюю дочь, отец которой умер, злоупотребляла спиртными напитками. Получая на дочь детское пособие и пенсию по потере кормильца, денежные средства использовала на приобретение спиртных напитков, денег на содержание дочери, воспитываемой в семье отца, не давала. Суд принял решение об ограничении дееспособности М.

Важно подчеркнуть, что одинокие граждане по смыслу закона не могут быть ограничены в дееспособности, поскольку не могут поставить семью в тяжелое материальное положение.

Дом-интернат для престарелых и инвалидов обратился в суд с заявлением об ограничении в дееспособности Б., проживающей в интернате, в связи с тем что она злоупотребляет спиртными напитками, нарушает правила внутреннего распорядка, в состоянии алкогольного опьянения оскорбляет проживающих, портит имущество интерната. Суд, отказывая в удовлетворении заявления, указал, что нет оснований, предусмотренных ст. 30 ГК РФ, для ограничения Б. в дееспособности в связи со злоупотреблением последней спиртными напитками, поскольку для этого необходима совокупность двух обстоятельств: факт злоупотребления лицом спиртными напитками и постановка вследствие этого злоупотребления своей семьи в тяжелое материальное положение. Из материалов дела следует, что у Б. имеется семья, материальное положение которой не ухудшается вследствие того, что Б. злоупотребляет спиртными напитками, так как она постоянно проживает в доме-интернате.

¹ *Постановление* Пленума ВС РФ от 4 мая 1990 г. № 4 «О практике рассмотрения судами Российской Федерации дел об ограничении дееспособности граждан, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими средствами» // Бюллетень ВС РСФСР. 1990. № 7. (в ред. постановлений Пленума ВС РФ от 21 декабря 93 № 1). (*Бюллетень* ВС РФ. 1994. № 3); от 25 октября 1996 г. № 10 (*Бюллетень* ВС РФ. 1997. № 1).

Недостатком действующего законодательства в этой сфере является невозможность ограничения дееспособности гражданина, если он ставит семью в тяжелое положение не по причине алкогольной или наркотической зависимости, а по причине иных злоупотреблений и пороков, которые вызывают материальные трудности семьи (азартные игры, страсть к коллекционированию и пр.).

В ГК РСФСР 1922 г. (ст. 8) был использован более точный термин в качестве основания ограничения дееспособности — расточительство.

Сущность ограничения в дееспособности состоит в том, что в соответствии с решением суда над гражданином устанавливается попечительство и совершать сделки (за исключением мелких бытовых), а также получать заработок, пенсию и иные доходы и распоряжаться ими он может лишь с согласия попечителя. Сделки, совершенные без такого согласия, могут быть признаны недействительными по иску попечителя (ст. 176 ГК).

Гражданка М. имела на иждивении малолетнего сына, нигде не работала, систематически употребляла спиртные напитки, практически не занималась воспитанием сына, имела большие денежные задолженности перед соседями, была по решению суда ограничена в дееспособности. Ее попечителем была назначена сестра — Е. Впоследствии, ничего не говоря сестре, М. продала свою квартиру Л. По истечении месяца после оформления договора, оставшись без жилплощади, Е. пришла к своей сестре, которая обратилась в суд с иском о признании недействительным договора купли-продажи квартиры, мотивируя тем, что М. ограничена в дееспособности, а ее согласия на заключение сделки не было. Судом требование Е. было удовлетворено, договор купли-продажи квартиры признан недействительным.

Однако у ограниченно дееспособного лица сохраняется деликтоспособность, он самостоятельно несет ответственность за причиненный им вред.

При прекращении злоупотребления гражданином спиртными напитками или наркотическими средствами либо если такое злоупотребление перестанет ставить семью в тяжелое материальное положение суд отменяет ограничение его дееспособности. На основании решения суда отменяется установленное над гражданином попечительство.

Так, П. обратился в суд с заявлением об отмене ограничения его дееспособности, мотивируя тем, что спиртные напитки он уже не употребляет, прошел курс лечения от алкоголизма, работает, денежные доходы не тратятся в ущерб семье. Эти факты были подтверждены в судебном заседании свидетельскими показаниями. Суд удовлетворил требования П., отменил в отношении него ограничение в дееспособности.

Признание гражданина недееспособным. Гражданин может быть признан недееспособным по решению суда, если вследствие психического расстройства он не может понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 29). Таким образом, для признания гражданина недееспособным суду требуется установить два критерия недееспособности — медицинский (наличие психического расстройства) и юридический (неспособность понимать значение своих действий и руководить ими).

Признание гражданина недееспособным производится в порядке особого производства, установленном гражданским процессуальным законодательством.

Согласно ст. 281 ГПК с соответствующим заявлением могут обратиться в суд члены его семьи, близкие родственники (родители, дети, братья, сестры) независимо от совместного с ним проживания, орган опеки и попечительства, психиатрическое или психоневрологическое учреждение.

Для рассмотрения такого дела требуется обязательное назначение судебно-психиатрической экспертизы и присутствие в судебном заседании прокурора и представителя органа опеки и попечительства (ст. 283, 284 ГПК).

Я. обратилась в суд с заявлением о признании своей матери М. недееспособной. Я. указала, что осуществляет уход за матерью, но, несмотря на проводимое лечение, к испытуемой не вернулись утраченные способности: речь, способность передвигаться и обслуживать себя. Из-за болезни она нуждается в уходе и опеке. Назначена судебно-психиатрическая экспертиза. Экспертиза показала следующее: М. продуктивному контакту недоступна, большинство задаваемых вопросов не осмысливает, речь практически полностью утрачена, читать и писать не может, интеллект значительно снижен, эмоциональные реакции неадекватны, навыки самообслуживания, критика к своему состоянию утрачены. На основании изложенного комиссия пришла к выводу, что по своему психическому состоянию М. не может понимать значения своих действий и руководить ими, нуждается в учреждении опеки.

Над гражданином, признанным недееспособным, устанавливается опека. Недееспособный гражданин не обладает ни сделкоспособностью, ни деликтоспособностью. Орган опеки и попечительства назначает ему опекуна, который совершает все юридические значимые действия от имени опекаемого. Вред, причиненный недееспособным лицом, возмещает его опекун или организация, обязанная осуществлять за ним надзор, если не докажут, что вред возник не по их вине.

Если основания, в силу которых гражданин был признан недееспособным, отпали, суд признает его дееспособным. На основании решения суда отменяется установленная над ним опека.

2.4. Признание гражданина безвестно отсутствующим и объявление гражданина умершим

Понятие и условия признания гражданина безвестно отсутствующим. Безвестное отсутствие — это установленное судом длительное отсутствие сведений о месте пребывания гражданина в месте его жительства. Необходимость правового института безвестного отсутствия очевидна. При длительном отсутствии гражданина, при неизвестности его места пребывания возникает неопределенность в судьбе тех правовых отношений, в которых такой гражданин состоял. Так, кредиторы отсутствующего гражданина не могут потребовать исполнения обязательств, некому осуществлять права и исполнять обязанности собственника его имущества и защищать имущественные и личные неимущественные права. Кроме того, безвестное отсутствие гражданина мешает реализации семейно-правовых, трудовых и других правовых отношений.

Гражданин может быть признан безвестно отсутствующим при наличии следующих условий.

1. Отсутствие в месте жительства гражданина сведений о месте его пребывания в течение 1 года. Этот срок, по общему правилу, начинает течь со дня получения последних сведений об отсутствующем. При невозможности установить этот день началом безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние известия, а при невозможности установить этот месяц — первое января следующего года.

2. Невозможность установить место пребывания гражданина.

3. Решение суда. Заявление о признании гражданина безвестно отсутствующим рассматривается судом в порядке особого производства (гл. 30 ГПК). С таким заявлением могут обратиться в суд заинтересованные лица (например, супруг, иждивенцы, кредиторы отсутствующего, а также прокурор и органы опеки и попечительства). Суд при подготовке дела к судебному разбирательству выясняет, кто может сообщить сведения об отсутствующем гражданине, а также запрашивает соответствующие организации по последнему известному месту жительства, месту работы отсутствующего гражданина, органы внутренних дел, воинские части об имеющихся о нем сведениях (ст. 278 ГПК).

Правовые последствия признания гражданина безвестно отсутствующим. Основные юридические последствия признания гражданина безвестно отсутствующим заключаются в следующем.

1. Имущество, принадлежащее гражданину, при необходимости постоянного управления им передается на основании решения суда в доверительное управление лицу, которое определяется органом опеки и попечительства и с которым заключается договор доверительного управления. Из этого имущества выдается содержание гражданам, которых безвестно отсутствующий гражданин обязан содержать, и погашается задолженность по иным обязательствам безвестно отсутствующего. Орган опеки и попечительства может и до истечения года со дня получения сведений о месте пребывания отсутствующего гражданина назначить управляющего его имуществом.

2. Прекращается действие доверенности, выданной этим гражданином или этому гражданину (подп. 6,7 п. 1 ст. 188 ГК).

3. Прекращают действие заключенные с участием безвестно отсутствующего договоры фидуциарного характера: поручения (п. 1 ст. 977 ГК), комиссии (ст. 1002 ГК), агентский договор (ст. 1010 ГК), договор доверительного управления (п. 1 ст. 1024 ГК), договор простого товарищества (п. 1 ст. 1050 ГК).

4. Супруг безвестно отсутствующего имеет право расторгнуть брак в упрощенном административном порядке (в органах ЗАГС) независимо от наличия общих несовершеннолетних детей и взаимного согласия на развод (п. 2 ст. 19 СК).

5. Прекращается трудовой договор, в котором безвестно отсутствующий был работником или работодателем (п. 6 ст. 83 ТК).

6. Иные последствия, предусмотренные федеральными законами.

Последствия явки или обнаружения места пребывания гражданина, признанного безвестно отсутствующим. В случае явки или обнаружения места пребывания безвестно отсутствующего гражданина суд отменяет решение о признании его безвестно отсутствующим. На основании данного решения суда отменяется управление его имуществом. Брак может быть восстановлен органом ЗАГС по совмест-

ному заявлению супругов, кроме случая, когда другой супруг вступил в новый брак (ст. 26 СК).

Понятие и условия объявления гражданина умершим. Гражданин может объявлен умершим при наличии следующих условий.

1. Отсутствие в месте жительства гражданина сведений о месте его пребывания в течение пяти лет, а если гражданин пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, — в течение шести месяцев. Если гражданин пропал без вести в связи с военными действиями, он может быть объявлен умершим по истечении двух лет со дня окончания военных действий.

2. Невозможность установить место пребывания гражданина и факт нахождения его в живых.

3. Решение суда. С заявлением об объявлении гражданина умершим могут обратиться любые заинтересованные лица, дело рассматривается судом в порядке особого производства.

Р. обратилась в суд с заявлением об объявлении ее отца — Р.Е. — умершим, указав, что он, штурман 1-го класса, был направлен в служебную командировку в Республику Ангола. 26 октября 1998 г. самолет, управляемый экипажем, в составе которого находился ее отец, взлетел с аэродрома, но к месту назначения не прибыл, до настоящего времени судьба экипажа и самолета неизвестны. Исчезновение членов экипажа работодателем отца 14 мая 2004 г. было квалифицировано как несчастный случай, связанный с производством. Опасными производственными факторами признаны самолет как транспортное средство повышенной опасности и начавшиеся в Анголе военные действия. Р.Е. был объявлен судом умершим.

Решение суда, которым гражданин объявлен умершим, является основанием для внесения органом ЗАГС записи о смерти в книгу государственной регистрации актов гражданского состояния (п. 2 ст. 279 ГПК).

Институт объявления умершим в российском законодательстве базируется на презумпции смерти гражданина: «если в течение определенного времени отсутствуют сведения о месте пребывания гражданина в месте его постоянного жительства, то он предполагается умершим, пока не доказано обратное»¹. Законодательство ряда зарубежных стран устанавливает обратную презумпцию — презумпцию жизни. Так, ст. 85 ГК Квебека гласит: «Отсутствующее лицо предполагается живым в течение последующих семи лет после его исчезновения, если только его смерть не будет доказана до истечения этого срока».

Пункт 3 ст. 45 ГК содержит норму-фикцию, устанавливающую, что днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти этого гражданина день его предполагаемой гибели.

¹ См. подробнее: Кузнецова О.А. Презумпции в гражданском праве. СПб.: Юридический центр «Пресс», 2004. С. 190—192.

Правовые последствия явки гражданина, объявленного умершим.

1. Суд отменяет решение об объявлении гражданина умершим.
2. Органами ЗАГС аннулируется запись о смерти в книге государственной регистрации актов гражданского состояния.
3. Органы ЗАГС могут восстановить брак такого гражданина по совместному заявлению супругов и при условии, что другой супруг не вступил в новый брак (ст. 26 СК).
4. Гражданин может потребовать от любого лица возврата сохранившегося имущества, которое безвозмездно перешло к этому лицу после объявления гражданина умершим, за исключением случаев возврата денег и ценных бумаг на предъявителя, находящихся у добросовестных приобретателей. Однако в последнем случае явившийся гражданин вправе предъявлять обязательственные иски, в том числе из неосновательного обогащения.
5. Гражданин может потребовать возврата сохранившегося имущества, которое возмездно перешло к другим лицам, если будет доказано, что, приобретая имущество, они знали, что гражданин, объявленный умершим, находится в живых. При невозможности возврата такого имущества в натуре возмещается его стоимость.

2.5. Опека, попечительство и патронаж

Понятие и правовое регулирование опеки и попечительства. Для защиты прав и интересов недееспособных и не полностью дееспособных граждан, а в отношении несовершеннолетних также в целях воспитания устанавливаются опека и попечительство.

Опека устанавливается над малолетними гражданами в возрасте до 14 лет, а также над гражданами, признанными судом недееспособными. Таким гражданам назначается опекун, который является их законным представителем, совершает от их имени сделки и иные юридически значимые действия, выступает в защиту их прав и законных интересов.

Попечительство устанавливается над несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет, а также над гражданами, признанными судом ограниченно дееспособными вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами. Попечитель в отличие от опекуна действует не вместо подопечного, а содействует подопечному в осуществлении его прав и исполнении обязанностей, охраняет несовершеннолетних подопечных от злоупотреблений третьих лиц, а также дает согласие на совершение предусмотренных ст. 26 и 30 ГК сделок подопечным.

Институт опеки и попечительства имеет комплексную природу. К отношениям, возникающим в связи с установлением, осуществлением и прекращением опеки и попечительства, применяется ГК (ст. 31—40), а в части, не урегулированной Кодексом, Закон «Об опеке и попечительстве»¹ и иные нормативные правовые акты Российской Федерации. В частности, опека и попечительство над

¹ СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

несовершеннолетними регулируется положениями СК, постановлением Правительства РФ от 18 мая 2009 г. № 423 «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан»¹.

Установление опеки и попечительства. Опека и попечительство устанавливаются путем назначения конкретного гражданина опекуном (попечителем). Решение об установлении опеки (попечительства) принимают органы опеки и попечительства, которые издают соответствующее постановление. Органами опеки и попечительства являются органы исполнительной власти субъекта РФ. Полномочия органа опеки и попечительства в отношении подопечного возлагаются на орган, который установил опеку и попечительство. При перемене места жительства подопечного полномочия органа опеки и попечительства возлагаются на орган опеки и попечительства по новому месту жительства подопечного.

Порядок назначения опекуна (попечителя) состоит в следующем.

1. Опекун (попечитель) назначается органом опеки и попечительства по месту жительства лица, нуждающегося в опеке или попечительстве, в течение 1 месяца, когда органу стало известно о необходимости установления опеки (попечительства) над гражданином. О необходимости установления опеки (попечительства) в отношении лиц, признанных ограниченно дееспособными или недееспособными, орган опеки и попечительства узнает из соответствующего решения суда. В соответствии с п. 2 ст. 34 ГК суд обязан в течение трех дней со времени вступления в законную силу решения о признании гражданина недееспособным или об ограничении его дееспособности сообщить об этом органу опеки и попечительства по месту жительства такого гражданина для установления над ним опеки или попечительства.

2. Орган опеки и попечительства подбирает кандидатуру опекуна (попечителя). Закон устанавливает ряд обязательных условий назначения опекуна (попечителя). Опекунами (попечителями) могут назначаться только совершеннолетние граждане. Не могут быть опекунами (попечителями) граждане, лишенные родительских прав, а также граждане, имеющие на момент установления опеки (попечительства) судимость за умышленное преступление против жизни или здоровья (п. 2 ст. 35 ГК).

Семейный кодекс РФ устанавливает дополнительные требования к опекунам (попечителям) детей. Не назначаются опекунами (попечителями) лица, больные хроническим алкоголизмом или наркоманией; лица, отстраненные от выполнения обязанностей опекунов (попечителей); лица, ограниченные в родительских правах; бывшие усыновители, если усыновление отменено по их вине, а также лица, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять обязанности по воспитанию ребенка (п. 3 ст. 146; ст. 127 СК). Передача несовершеннолетних братьев и сестер под опеку или попечительство разным лицам не допускается, за исключением случаев, если такая передача отвечает интересам этих детей.

При выборе опекуна (попечителя) учитываются отношения между ним и лицом, передающимся под опеку (попечительство), а также, если это возможно, учитывается и желание подопечного. Единственный родитель несовершеннолетнего ребенка вправе определить на случай своей смерти опекуна или попечителя

¹ СЗ РФ. 2009. № 21. Ст. 2572.

ребенка. Несовершеннолетний гражданин в возрасте от 14 до 18 лет вправе подать в орган опеки и попечительства заявление о назначении попечителя с указанием конкретного лица.

При выборе опекуна (попечителя) учитываются нравственные и иные личные качества кандидата, а также его способность к выполнению обязанностей опекуна (попечителя).

3. Для назначения гражданина опекуном (попечителем) требуется его согласие.

Права и обязанности опекунов (попечителей).

1. Опекуны (попечители) обязаны заботиться о содержании своих подопечных, об обеспечении их уходом и лечением, защищать их права и интересы. У попечителей ограниченно дееспособных граждан такой обязанности нет. Опекуны и попечители несовершеннолетних обязаны также заботиться об их обучении и воспитании.

2. Опекуны и попечители несовершеннолетних граждан обязаны проживать вместе с ними. Раздельное проживание попечителя с подопечным, достигшим 16 лет, допускается с разрешения органа опеки и попечительства при условии, что это не отразится негативно на воспитании и защите прав и интересов подопечного.

3. Опекуны и попечители обязаны сообщать в орган опеки и попечительства о перемене своего места жительства.

4. Опекуны и попечители обязаны ходатайствовать перед судом о признании подопечного дееспособным и о снятии с него опеки или попечительства, если основания, в силу которых гражданин был признан недееспособным или ограниченно дееспособным вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами, отпали.

5. Опекуны (попечители) обязаны управлять имуществом подопечного в порядке, установленном ФЗ «Об опеке и попечительстве». Доходы подопечного гражданина, в том числе от управления его имуществом, за исключением доходов, которыми подопечный вправе распоряжаться самостоятельно, расходуются опекуном или попечителем исключительно в интересах подопечного и с предварительного разрешения органа опеки и попечительства. Без предварительного разрешения можно производить необходимые для содержания подопечного расходы за счет сумм, причитающихся подопечному в качестве его дохода.

6. Опекун не вправе без предварительного согласия органа опеки и попечительства совершать, а попечитель — давать согласие на совершение сделок по отчуждению, в том числе по обмену или дарению, имущества подопечного, сдаче его в наем (в аренду), в безвозмездное пользование или в залог; сделок, влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выдел из него доли, а также любых других сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного. В целях предупреждения злоупотреблений опекуну (попечителю), их супругам и близким родственникам запрещено совершать сделки с подопечными, за исключением сделок по передаче подопечному имущества в дар или безвозмездное пользование.

Обязанности опекунов (попечителей) исполняются безвозмездно, кроме случаев, предусмотренных законом.

Прекращение опеки (попечительства). Основания прекращения опеки (попечительства) сводятся к следующим.

1. Вынесение судом решения о признании подопечного дееспособным или отмене ограничений его дееспособности по заявлению опекуна, попечителя или органа опеки или попечительства.

2. Достижение несовершеннолетним подопечным 18 лет, а также в других случаях обретения им полной дееспособности до 18-летнего возраста. В этих случаях принятие какого-либо особого решения о прекращении попечительства не требуется.

3. Достижение малолетним 14 лет. При этом опека над ним прекращается, а гражданин, осуществляющий обязанности опекуна, становится попечителем несовершеннолетнего без дополнительного решения об этом.

4. Смерть опекуна (попечителя) или подопечного.

5. Истечение срока действия акта о назначении опекуна (попечителя).

6. Освобождение опекуна (попечителя) от исполнения своих обязанностей по следующим основаниям: если несовершеннолетний подопечный возвращен родителям или его усыновили; при помещении подопечного под надзор соответствующих организаций (образовательных, медицинских и иных); по просьбе опекуна (попечителя); по инициативе органа опеки (попечительства) при возникновении противоречий между интересами подопечного и опекуна (попечителя).

7. Отстранение опекуна (попечителя) от исполнения своих обязанностей в случаях: ненадлежащего исполнения возложенных на них обязанностей; нарушения законных прав и интересов подопечного, в том числе при осуществлении опеки или попечительства в корыстных целях либо при оставлении подопечного без надзора и необходимой помощи; выявления органом опеки и попечительства фактов существенного нарушения опекуном (попечителем) установленных правил охраны имущества и (или) распоряжения им.

Права и обязанности опекуна (попечителя) прекращаются с момента принятия органом опеки и попечительства акта об освобождении опекуна (попечителя) от исполнения возложенных на них обязанностей либо об их отстранении от исполнения возложенных на них обязанностей. Этот акт может быть обжалован в судебном порядке.

Патронаж. В целях обеспечения интересов совершеннолетних и полностью дееспособных граждан, которые по состоянию здоровья не могут самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять обязанности, является патронаж (ст. 41 ГК). Орган опеки и попечительства в течение 1 месяца со дня выявления такого гражданина назначает ему помощника.

Помощник назначается с его согласия, выраженного в письменной форме, а также с согласия в письменной форме гражданина, над которым устанавливается патронаж. Работник организации, осуществляющей социальное обслуживание гражданина, нуждающегося в установлении над ним патронажа, не может быть назначен помощником такого гражданина.

Важно подчеркнуть, что гражданин, над которым установлен патронаж, является полностью дееспособным лицом, поэтому помощник совершает все действия в его интересах и только с его согласия. При этом помощник действует на основании договора поручения, доверительного управления или иного гражданско-правового договора, заключенного с подопечным.

Орган опеки и попечительства осуществляет контроль за исполнением помощником своих обязанностей и извещает находящегося под патронажем гражданина о нарушениях, допущенных его помощником и являющихся основанием для расторжения заключенного между ними договора.

Патронаж прекращается с прекращением договора поручения, доверительного управления или иного гражданско-правового договора, заключенного между помощником и гражданином, находящимся под патронажем.

2.6. Акты гражданского состояния

Понятие акта гражданского состояния и его государственной регистрации. Акты гражданского состояния — это действия граждан или события, влияющие на возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей, а также характеризующие правовое состояние граждан. Акты гражданского состояния влекут правовые последствия после государственной регистрации.

Государственная регистрация актов гражданского состояния — это составление в двух идентичных экземплярах записи актов гражданского состояния на бланке установленной формы¹. На основании сделанной записи выдается свидетельство о государственной регистрации соответствующего акта.

Вопросы актов гражданского состояния и их государственной регистрации регулируются специальным законом — ФЗ «Об актах гражданского состояния»².

В соответствии со ст. 47 ГК государственной регистрации подлежат семь актов гражданского состояния: рождение, заключение брака, расторжение брака, усыновление (удочерение), установление отцовства, перемена имени и смерть гражданина.

После государственной регистрации акта гражданского состояния начинает действовать презумпция бесспорности сделанной записи, которая может быть опровергнута в судебном порядке.

Изменение и исправление актовой записи. Изменение актовой записи происходит при необходимости внесения в актовую запись взамен имеющейся новой информации, появившейся в установленном законом порядке. Например, при усыновлении ребенка в актовую запись о его рождении могут быть внесены на основании решения суда изменения, касающиеся места и даты рождения, имени, фамилии, отчества ребенка, данных о его родителях. При установлении отцовства вносится соответствующая запись об отце ребенка. При перемене имени в записи изменяется имя гражданина.

Исправление актовой записи — это устранение ошибок, допущенных органом ЗАГС при составлении актовой записи.

Исправление и изменение записей актов гражданского состояния производятся самими органами ЗАГС при наличии достаточных оснований к этому и при отсутствии спора между заинтересованными лицами.

¹ *Постановление* Правительства РФ от 6 июля 1998 г. № 709 «О мерах по реализации Федерального закона «Об актах гражданского состояния»» (в ред. от 8 декабря 2008 г.) // СЗ РФ. 1998. № 28. Ст. 3359.

² *Федеральный закон* «Об актах гражданского состояния» от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ (в посл. ред. от 27 декабря 2009 г. № 365-ФЗ) // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.

Отказ изменить или исправить запись актов гражданского состояния может быть обжалован в судебном порядке.

Восстановление и аннулирование записи актов гражданского состояния. Восстановление записей гражданского состояния — это воспроизведение на основании решения суда утраченной записи при наличии достаточных оснований полагать, что такая запись имелась ранее.

Аннулирование записи гражданского состояния — это уничтожении записи на основании решения суда в связи с утратой ее юридического значения. Так, при признании судом брака недействительным аннулируется запись о заключении брака.

Литература

- Белькова Е.Г.* Проблемы гражданской правосубъектности физических лиц. Иркутск: БГУЭП, 2007.
- Михайлова И.А.* Гражданская правосубъектность физических лиц: проблемы законодательства, теории и практики. М.: Юрист, 2006.
- Михеева Л.Ю.* Опекa и попечительство: теория и практика. М.: Волтерс Клувер, 2004.
- Нечаева А.М.* Правоспособность и дееспособность физических лиц // Государство и право. 2001. № 2.

Глава 3

Юридические лица как субъекты гражданских (частных) прав

Юридическое лицо наряду с физическим является основным носителем субъективных гражданских прав и обязанностей. Имея в основе своей юридически значимые связи физических лиц, будучи изначально результатом и формой их деятельности и имея с ними общие свойства, позволяющие наравне с ними участвовать в гражданском обороте, оно выступает по отношению к ним самостоятельным субъектом гражданского права, обладающим собственной индивидуальностью, собственными юридически значимыми свойствами, особенностями возникновения и прекращения.

3.1. Понятие и признаки юридического лица

В отношениях, регулируемых гражданским правом, наряду с физическими лицами участвуют юридические лица. Их появление — результат и необходимое условие развития общества, опирающегося на товарное производство и товарно-денежное обращение. Сегодня их роль в экономическом обороте выглядит более значимой в сравнении с результатами аналогичной деятельности физических лиц. Юридические лица в общей своей массе подавляют физических лиц отнюдь не числом, а масштабами своей юридически значимой деятельности, разнообразием направлений и сложностью содержания и организации этой деятельности, колоссальными размерами материальных и интеллектуальных ценностей, которыми они распоряжаются в гражданском обороте, а равно рисками, которые эту деятельность сопровождают. Соотношение количества нормативных актов и соответственно правовых норм о юридических лицах с аналогичными актами и нормами о лицах физических, помимо прочего, есть прямое подтверждение значимости юридических лиц в качестве предмета правового и прежде всего гражданско-правового регулирования.

Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имуществомные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде (п. 1 ст. 48 ГК).

В основе этого определения лежат четыре признака юридического лица: 1) организационное единство; 2) имущественная обособленность; 3) самостоятельная имущественная ответственность; 4) наличие своего имени.

I. Организационное единство¹. Всякое юридическое лицо по смыслу закона прежде всего — организация. Этим термином подчеркивается фундаментальный признак, отличающий этот класс субъектов гражданского права от лиц физических. Организация предполагает устойчивое объединение, взаимодействие людей с определенной целью, опирающееся на разделение труда и требующее иерархической структуры управления этим взаимодействием. Простейшими примерами организации служат учебные группы (классы), организацией высочайшего уровня сложности может считаться государство. Известно, что не каждая организация нуждается в наличии качества юридического лица, но у любой организации, претендующей на получение статуса юридического лица, должны быть в наличии структурные особенности, обеспечивающие в совокупности ее *организационное единство*.

Организационное единство позволяет окружающим судить об организации как о едином целом, уподобляя ее во многом лицу физическому, хотя внутренне эта организация представлена пестрым составом лиц с самыми различными функциями, объединенными, однако, единой волей. Организационное единство призвано как раз обеспечить это единство воли как на стадии ее зарождения и формирования, так и в процессе ее изъявления. Если человеку таковые свойства присущи внутренне и поддерживаются его природными качествами, то организации единство воли дается согласованием действий многих лиц и требует постоянного приложения специальных усилий.

Организационное единство всякой организации требует, во-первых, наличия в структуре организации органов управления; во-вторых, правил формирования органов управления; в-третьих, распределения полномочий между органами управления; в-четвертых, правил осуществления полномочий и разрешения конфликтов, возникающих в процессе формирования органов управления и осуществления ими своих полномочий. Организационное единство большинства видов юридических лиц требует также наличия правил, определяющих состав их участников, действия которых иногда приравниваются к действиям органов юридического лица. В отдельных случаях юридическое лицо может действовать в гражданском обороте преимущественно либо даже исключительно через своих участников и не иметь органов в общепринятом смысле этого слова, т.е. особых структурных подразделений, специально создаваемых для этих целей (хозяйственные товарищества). Для реализации отдельных задач юридическое лицо, кроме того, может иметь самые разнообразные структурные подразделения (бухгалтерские, финансово-экономические, плановые, производственные, ремонтные, охраны и т.д.).

Учредительные документы. Организационное единство, необходимое для приобретения организацией статуса юридического лица, не может быть предоставлено стихии случая и разовым договоренностям, но должно легитимироваться осо-

¹ «Организационное единство... проявляется в обособлении деятельности юридического лица от деятельности его учредителей и закрепляется в учредительных документах посредством определения наименования, места нахождения, порядка управления деятельностью и целей деятельности юридического лица» (Тарасенко Ю.А.) Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой / Под ред. д.ю.н. Белова В.А. М.: Юрайт, 2008. С. 99).

быми юридическими актами, именуемыми учредительными документами. К учредительным документам относятся устав и учредительный договор.

Юридическое лицо действует на основании устава, либо учредительного договора и устава, либо только учредительного договора.

Учредительный договор юридического лица заключается, а устав утверждается его учредителями (участниками).

Юридическое лицо, созданное одним учредителем, всегда действует на основании устава.

На основании устава, кроме того, действуют все хозяйственные общества, кооперативы, унитарные предприятия и большинство некоммерческих юридических лиц.

На основании учредительных договоров действуют хозяйственные товарищества.

Некоторые юридические лица действуют на основе устава и учредительного договора (ассоциации, союзы). В случае расхождений между содержанием этих двух документов приоритет имеет устав.

В учредительных документах юридического лица должны определяться наименование юридического лица, место его нахождения, порядок управления деятельностью юридического лица, а также содержаться другие сведения, предусмотренные законом для юридических лиц соответствующего вида. В учредительных документах некоммерческих организаций и унитарных предприятий, а в предусмотренных законом случаях и других коммерческих организаций должны быть определены предмет и цели деятельности юридического лица. Предмет и определенные цели деятельности коммерческой организации могут быть предусмотрены учредительными документами и в случаях, когда по закону это не является обязательным.

В учредительном договоре учредители обязуются создать юридическое лицо, определяют порядок совместной деятельности по его созданию, условия передачи ему своего имущества и участия в его деятельности. Договором определяются также условия и порядок распределения между участниками прибыли и убытков, управления деятельностью юридического лица, выхода учредителей (участников) из его состава.

В виде редчайшего исключения ГК (п. 1 ст. 53) допускает возможность существования некоммерческих юридических лиц без учредительных документов, действующих на основании общего (типового) положения об организациях данного вида. В настоящее время на основании общего положения действуют органы государственной власти, юридическая личность которых является предметом спора. Примером юридического лица, действующего на основании Федерального закона и решения о его создании, является государственная корпорация, которая тем не менее занимается предпринимательской деятельностью и потому не является коммерческим юридическим лицом, а кроме того, не является также государственной (поскольку ей принадлежит право собственности на переданное имущество) и не является корпорацией (ибо не имеет участников).

Согласно Федеральному закону от 24 июля 2008 г. № 161-ФЗ для создания Федерального фонда содействия развитию жилищного строительства и осуществления его деятельности учредительные документы, предусмотренные ст. 52 ГК, также не требуются. Он создается и действует на основании закона.

Органы управления юридического лица, в зависимости от роли, которая им в основном присуща в процессе формирования и реализации воли организации, можно поделить на волеобразующие и волеизъявляющие или исполнительные. К первым относятся общее собрание участников, учредитель, совет директоров (наблюдательный совет); ко вторым — исполнительный орган (директор, генеральный директор, правление). Первые определяют факт существования и стратегические цели организации, вторые избирают способы, пригодные для достижения этих целей, и реализуют их своими действиями.

По своему составу органы юридического лица, как волеобразующие, так и исполнительные, бывают коллегиальными (общее собрание, совет директоров (наблюдательный совет), попечительский совет, правление) и единоличными (директор, генеральный директор, президент).

Ни один из органов юридического лица не признается субъектом гражданского права, но является обязательным звеном в реализации гражданской правоспособности юридического лица. Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительными документами (п. ст. 53 ГК).

Закон и учредительные документы позволяют предложить различные, иногда достаточно гибкие варианты структуры органов юридического лица (в особенности относящегося к группе коммерческих). В одних случаях варьируется число органов, в других — порядок их формирования и состав, в третьих — полномочия и порядок их осуществления. В отдельных случаях закон может исключать либо существенно ограничивать возможности усмотрения при определении статуса органов юридического лица (государственные и муниципальные учреждения, унитарные предприятия).

Органы юридического лица могут либо избираться (хозяйственные общества, кооперативы и другие), либо назначаться (учреждения, унитарные предприятия и другие). Порядок назначения или избрания определяется законом и учредительными документами (п. 1 ст. 53 ГК).

Органы юридического лица выступают в гражданском обороте от его имени в силу прямого указания закона. Они руководствуются при этом требованиями закона, иных правовых актов и учредительных документов (п. 1 ст. 54 ГК). Решение общего собрания хозяйственного общества, правления кооператива, директора учреждения признаются решениями самого юридического лица без каких-либо других дополнительных условий.

Акты органов юридического лица имеют волевою природу, отличаются направленностью на достижение определенного правового результата (возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей) и этим дают повод применять к себе правила о сделках, хотя вполне сделками признаны быть все же не могут. Поэтому в первую очередь к ним подлежат применению специальные правила закона и учредительных документов в части, в которой они закону не противоречат. Лишь в случаях, прямо предусмотренных законом, а также тогда, когда в законе и учредительных документах отсутствует подходящая норма, к актам органов управления юридического лица могут применяться правила о сделках.

Действия органов юридического лица принимают форму решений, приказов и распоряжений. С их принятием законом и учредительными документами связывается ряд гражданско-правовых и иных правовых последствий, причем не только для самого юридического лица (что является нормой в обычном варианте участия кого бы то ни было в гражданском обороте), но и для других лиц, в том числе необязательно причастных к совершению этого действия (для участников, работников, кредиторов и должников юридического лица).

Органы юридического лица следует отличать от его участников, представителей и работников. Названные категории лиц также причастны к реализации правосубъектности юридического лица. Но только органы, по общему правилу, имеют право выступать от имени юридического лица в силу закона и(или) учредительных документов.

Представителям всегда нужен документ, подтверждающий их полномочие действовать от имени другого лица (доверенность). Риск превышения полномочий органом юридического лица, по общему правилу, несет юридическое лицо, риск превышения полномочий представителем — представитель. Органы юридического лица не могут рассматриваться как самостоятельные субъекты гражданских правоотношений и являются частью юридического лица. Поскольку орган юридического лица не является представителем последнего, в случаях превышения полномочий этим органом при заключении сделки п. 1 ст. 183 ГК применяться не может (постановления Президиума ВАС РФ от 9 февраля 1999 г. № 6164/98; от 8 октября 2002 г. № 6112/02).

Участниками организации признаются лица, обладающие правами участия в делах и имуществе юридического лица. Участники в некоторых случаях могут наделяться отдельными полномочиями органа юридического лица, в том числе правом выступать в обороте от его имени, когда закон либо учредительные документы не предусматривают создания специального органа, постоянно действующего от имени юридического лица (хозяйственные товарищества). Однако, по общему правилу, участникам не свойственны эти полномочия, но главное, что отличает их от органов, — наличие особых прав участия, позволяющих участникам быть не просто исполнителями чужой воли, но участвовать в формировании этой воли. Орган — структурное подразделение юридического лица, участник — лицо, состоящее в особом правоотношении с юридическим лицом. Это правоотношение предполагает наличие у участника и юридического лица особых прав и обязанностей, именуемых в теории корпоративными правами и обязанностями.

От участников следует отличать учредителей и работников. Учредителями считаются лица, волей которых создано юридическое лицо. Любое юридическое лицо имеет учредителей, но не каждое имеет участников. Учредители юридического лица в связи с участием в образовании его имущества по смыслу ГК (п. 2 ст. 48 ГК) либо приобретают обязательственные права в отношении этого лица, либо обладают вещными правами на его имущество, либо не приобретают в отношении него никаких имущественных прав. К первым относятся хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы, ко вторым — государственные и муниципальные унитарные предприятия, а также учреждения, к третьим — общественные и религиозные организации (объедине-

ния), благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).

Только юридическое лицо, относящееся к первой группе, имеет участников в гражданско-правовом смысле этого слова, т.е. лиц, обладающих в отношении него и его имущества субъективным гражданским правом участия. Первыми участниками такого юридического лица становятся его учредители.

В унитарных предприятиях и учреждениях термин участник лишен смысла, поскольку их учредитель не может передавать свои права в отношении имущества юридического лица иначе, как только лишив его предварительно права на это имущество (учреждение) либо даже прекратив существование самого юридического лица (унитарное предприятие). Что касается неимущественных прав (назначение руководителя, дача обязательных указаний, доведение заданий и установление показателей работы), то они здесь вообще непередаваемы и в большинстве случаев не являются субъективными гражданскими правами, но административными полномочиями (государственные и муниципальные предприятия и учреждения).

Некоммерческие юридические лица, названные в третьей группе, могут иметь участников (членов) — объединения юридических лиц, общественные организации, а могут не иметь таковых (благотворительные и иные фонды, религиозные организации, общественные организации). В любом случае, однако, эти участники (члены) не обладают оборотоспособными гражданскими правами участия.

Работниками юридического лица считаются лица, заключившие трудовой договор с юридическим лицом в порядке, предусмотренном ТК РФ. Работники в процессе исполнения своих трудовых обязанностей действуют в интересах юридического лица, но создают своими действиями гражданские права и обязанности для юридического лица только в случаях, прямо указанных в законе (см. об этом ниже). Однако единоличный исполнительный орган юридического лица и члены коллегиального исполнительного органа — это одновременно работники юридического лица, трудовые обязанности которого требуют совершения действия от имени и в интересах юридического лица на основании закона и учредительных документов. Они заключают договоры с юридическим лицом, на которые распространяется законодательство о труде (в хозяйственных обществах — в части, не противоречащей положениям законов о хозяйственных обществах).

Из сказанного следует также, что структура организации не сводится к структуре его органов, поскольку не любое структурное подразделение юридического лица участвует в процессе приобретения и реализации его гражданских прав и обязанностей. Так, ревизионные комиссии (ревизоры), заместители и помощники единоличного исполнительного органа, не говоря уже о производственных, эксплуатационных, транспортных, финансовых, снабженческо-сбытовых и других подразделениях, не имеют прямого отношения к реализации того, что получило в теории наименование правосубъектности юридического лица (см. об этом ниже).

Особое положение в составе структурных подразделений юридического лица занимают *территориально обособленные структурные единицы*, т.е. расположенные не по месту нахождения юридического лица.

Структурные подразделения юридического лица, расположенные не по месту его нахождения, должны иметь правовой статус либо представительства, либо филиала юридического лица.

Представительством является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения, которое представляет интересы юридического лица и осуществляет их защиту.

Филиалом является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее все его функции или их часть, в том числе функции представительства.

Представительства и филиалы не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом создавшего их юридического лица и действуют на основании утвержденных им положений.

Руководители представительств и филиалов назначаются юридическим лицом и действуют на основании его доверенности.

Представительства и филиалы должны быть указаны в учредительных документах создавшего их юридического лица. Территориально обособленные структурные подразделения, не указанные в учредительных документах юридического лица и не зарегистрированные в Едином государственном реестре юридических лиц (далее — ЕГРЮЛ), не признаются его филиалами и представительствами (постановления ФАС СЗО от 30 октября 2003 г. № А42—969/03—23, от 17 декабря 2003 г. № А56—2656/03).

II. Имущественная обособленность. Имущественная обоснованность означает наличие у организации собственного имущества, физически, организационно и юридически отделенного от имущества лиц, действующих от имени и(или) в интересах организации, т.е. от имущества учредителей, участников, работников, представителей. Имущественная обособленность служит необходимой предпосылкой *имущественной самостоятельности*, обеспечиваемой с помощью совокупности прав, позволяющих обособленному в имущественном отношении субъекту своей волей определять физическую и юридическую судьбу имущества и устранять других лиц от воздействия на него.

С юридической точки зрения речь идет прежде всего о закреплении за юридическим лицом соответствующего вещного права на обособленное имущество — права собственности или ограниченного вещного права (права хозяйственного ведения, оперативного управления). Правда, такое возможно только в отношении вещей либо прав, имеющих хотя бы вещную оболочку (ценные бумаги). Денежные средства (безналичные деньги) обособляются с помощью особых денежных обязательств юридического лица (банковских счетов, открываемых на имя юридического лица в кредитных учреждениях). Исключительные права обособляются в специальных охранных и правоустанавливающих документах (патенты, свидетельства, лицензионные договоры).

В момент создания юридического лица имущественная обособленность выражается в отделении имущества организации от имущества учредителей посредством актов формирования уставного капитала (фонда) и передачи имущества для закрепления за будущим юридическим лицом (начальное обособление путем создания «стартового капитала», материальной базы). В последующем имущество юридического лица обособляется с помощью средств оперативного, техническо-

го, кадастрового и бухгалтерского учета, а также посредством государственной регистрации отдельных видов имущества и прав на него (обособление имущественных последствий деятельности организации).

Внешне необходимая степень имущественной обособленности проявляется у юридических лиц *в наличии самостоятельного баланса или сметы*, выражающих в стоимостной форме состояние имущества юридического лица на определенную дату (п. 1 ст. 48 ГК). Самостоятельный баланс и самостоятельная смета не являются единственными обязательными, но универсальными формами учета имущества юридического лица, поскольку только они распространяются на все виды принадлежащего ему имущества. Наряду с документами инвентарного учета они, однако, только свидетельствуют о нахождении имущества во владении юридического лица, но не определяют сами сущности и содержания гражданских прав юридического лица на это имущество. Балансодержатель — не обязательно собственник имущества. Последнее устанавливается особым образом и с помощью особых юридических средств (правоустанавливающих документов).

Имущественная обособленность призвана обеспечивать устойчивость гражданского оборота, но не гарантирует его. Она означает обязательность наличия у юридического лица собственного имущества, а значит, и необходимость отделения собственного имущества юридического лица от имущества других лиц. Однако при этом не определяются ни степень и ни даже критерии достаточности собственного имущества, а лишь в отдельных случаях устанавливаются требования к минимальному размеру собственных средств. Действующее законодательство и в России, и за рубежом не ставит жестко возможность участия в гражданском обороте в зависимости от наличия у лица собственного имущества. Речь идет, таким образом, о необходимости его наличия, в каждом случае определяемой законом, самим юридическим лицом и его кредиторами. Закон в особых случаях предусматривает обязанность юридического лица гарантировать наличие такого имущества в определенном размере к определенному моменту (хозяйственные общества, унитарные предприятия, кредитные и страховые организации, инвестиционные фонды, профессиональные участники рынка ценных бумаг и др.). Таким образом, законодательство не исключает возникновения и даже функционирования юридических лиц, вовсе не имеющих какое-то время собственного имущества (заемные средства, арендуемое имущество, рассрочка в оплате уставного капитала делают такую возможность вполне реальной). Опасность, которую такие лица представляют для кредиторов, не является юридическим препятствием к их появлению и функционированию.

III. Самостоятельная имущественная ответственность. Она представляет собой негативную сторону имущественной обособленности. Отделение имущества организации от имущества других лиц необходимо прежде всего для юридического закрепления ее имущественной самостоятельности, без чего ни один субъект гражданского права обходиться не может. Однако имущественная самостоятельность предполагает необходимость самостоятельной имущественной ответственности. Обособление имущества выступает необходимым условием такой ответственности. Лицо, не располагающее юридической возможностью иметь собственное имущество (а для этого, как мы видели, требуется обособление имущества),

не способно нести самостоятельную имущественную ответственность и потому не должно допускаться к самостоятельному участию в гражданском обороте.

Понятие «самостоятельная имущественная ответственность» означает, во-первых, возможность обращения взыскания по долгам на собственное имущество юридического лица. Юридические лица, кроме учреждений, отвечают по своим обязательствам всем принадлежащим им имуществом (п. 1 ст. 56 ГК). Порядок обращения взыскания регулируется законодательством об исполнительном производстве.

Во-вторых, необходимость отделения имущественной ответственности юридического лица от ответственности лиц, определяющих содержание его действий, прежде всего его участников (учредителей). Учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечают по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника, за исключением случаев, предусмотренных ГК либо учредительными документами юридического лица.

Гражданский кодекс РФ (п. 3 ст. 56) предусматривает такую ответственность в качестве общего правила для случаев доведения юридического лица до банкротства. Если несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана учредителями (участниками), собственником имущества юридического лица, на них в случае недостаточности имущества юридического лица может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам. Такая же ответственность возлагается на других лиц, которые имеют право давать обязательные для этого юридического лица указания либо иным образом имеют возможность определять его действия (члены совета директоров, единоличный исполнительный орган и др.). Требование о привлечении таких лиц к субсидиарной ответственности может предъявлять конкурсный управляющий либо кредиторы должника (п. 4 ст. 10, 129 ФЗ о банкротстве, п. 7 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 № 29).

Наряду с этим в ГК имеются и другие случаи ответственности учредителей (участников), относящиеся к отдельным видам юридических лиц (хозяйственные товарищества, хозяйственные общества, кооперативы).

Организационное единство, имущественная обособленность и самостоятельная имущественная ответственность образуют вместе содержание организационно-правовой формы юридического лица. *Под организационно-правовой формой принято понимать совокупность установленных законом имущественных и организационных отличий, способов формирования имущественной базы, особенностей взаимодействия учредителей (участников), пределы ответственности юридического лица и его участников (учредителей) по долгам юридического лица, а также порядок и особенности управления.* Каждое юридическое лицо должно создаваться и функционировать в соответствии с требованиями, установленными законом для данной организационно-правовой формы юридических лиц. Каждая организационно-правовая форма должна быть прямо предусмотрена законом. Не могут поэтому создаваться и функционировать юридические лица, которые не соответствуют ни одной из известных закону организационно-правовых форм.

IV. Наличие своего имени. Это главное средство индивидуализации юридического лица в гражданском обороте. Если организационное единство, имущественная обособленность и самостоятельная имущественная ответственность обра-

зуют типичные признаки юридического лица, позволяющие относить его к определенной организационно-правовой форме юридических лиц, то имя, которое присваивается юридическому лицу его учредителями, призвано выделить его из круга субъектов, обладающих сходными с ним типичными признаками и занимающихся аналогичными видами деятельности. Под своим именем юридическое лицо выступает в гражданском обороте, участвует в суде на стороне истца или ответчика. *Имя юридического лица представляет собой его наименование, указываемое в его учредительных документах.*

Действующее законодательство не содержит норм, устанавливающих единообразные правила к наименованию юридических лиц. Однако вместе с тем некоторые общие требования все же существуют.

Наименование юридического лица бывает полным и сокращенным.

Полное наименование любого юридического лица должно включать указание на его организационно-правовую форму (унитарное предприятие, полное товарищество, производственный кооператив, общество с ограниченной ответственностью, учреждение и т.д.). Для многих юридических лиц по закону требуется указание на характер (предмет) деятельности (все некоммерческие юридические лица, а в случаях, указанных в законе, и коммерческие юридические лица — образовательное учреждение, страховые и инвестиционные компании, банки и др.). Для отдельных юридических лиц требуется дополнительно указывать сведения об учредителях или собственнике имущества (хозяйственные товарищества, унитарные предприятия, государственные и муниципальные учреждения). Полное наименование может содержать также сведения о месте нахождения юридического лица, в том числе в качестве средства, обеспечивающего его индивидуализацию среди аналогичных юридических лиц. Наконец, полное наименование может (а для коммерческих юридических лиц, как правило, должно) включать собственное (необязательно уникальное) наименование, позволяющее однозначно идентифицировать юридическое лицо («Татнефть», «Норникель», «ЛУКОЙЛ», «АвтоВАЗ» и т.п.).

Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно иметь **фирменное наименование** (п. 4. ст. 54 ГК). Фирменное наименование определяется в учредительных документах коммерческого юридического лица и включается в Единый государственный реестр юридических лиц. Требования к фирменному наименованию устанавливаются в § 1 гл. 76 ГК и другими законами. Права на фирменное наименование определяются в соответствии с разделом VII ГК («Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации»).

Фирменное наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму и собственно наименование юридического лица, которое не может состоять только из слов, обозначающих род деятельности.

Фирменное наименование юридического лица на русском языке и языках народов Российской Федерации может содержать иноязычные заимствования в русской транскрипции или соответственно в транскрипциях языков народов Российской Федерации, за исключением терминов и аббревиатур, отражающих организационно-правовую форму юридического лица.

Законодательство в целом ряде случаев устанавливает общие и специальные запреты и ограничения на использование отдельных слов и фраз в наименованиях юридических лиц. Для фирменных наименований общий перечень таких слов и словосочетаний содержится в п. 4 ст. 1473 ГК.

Слова «банк», «кредитная организация», «биржа», «инвестиционный фонд» и некоторые другие могут и обязаны использовать только юридические лица, имеющие специальное разрешение (лицензию) на занятие соответствующей деятельностью.

Юридические лица обязаны иметь полное наименование на русском языке. Наряду с этим юридическим лицам (за исключением отдельных некоммерческих юридических лиц) разрешено иметь полные, в том числе фирменные, наименования на языках народов Российской Федерации и (или) на иностранных языках.

Юридические лица вправе также иметь сокращенное, в том числе сокращенное фирменное, наименование. Требования к языку сокращенного наименования (фирменного наименования) аналогичны требованиям, предъявляемым к языку полного (фирменного) наименования.

Наименование, внесенное в учредительные документы и зарегистрированное в установленном порядке (включенное в ЕГРЮЛ), охраняется законом. Юридическому лицу в отношении него принадлежит особое неимущественное право, право на наименование, аналогичное праву на имя. Оно, однако, не относится к числу исключительных прав, в силу чего на него не распространяется действие п. 4 ст. 54 ГК (постановление ФАС ДО от 20 января 2004 № Ф03-А51/03—1/3305).

Коммерческим юридическим лицам, напротив, принадлежит исключительное право на фирменное наименование (ст. 1474 ГК). Они вправе использовать свое фирменное наименование в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом, в том числе путем его указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках.

Распоряжение исключительным правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается.

Имя — важнейшее, но единственное средство индивидуализации юридического лица. Задачам идентификации юридического лица в обороте служат *способы индивидуализации юридической личности* — фирменное наименование, коммерческое обозначение, место нахождения; *способы индивидуализации результатов деятельности юридического лица* — товарный знак, знак обслуживания, наименование мест происхождения товаров; *способы индивидуализации документооборота юридического лица* — печать, штампы, бланки.

Наряду с наименованием целям индивидуализации юридического лица служат коммерческое обозначение и место нахождения.

Коммерческое обозначение используется любыми (как коммерческими, так и некоммерческими) юридическими лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, а также индивидуальными предпринимателями для индивидуализации принадлежащих им торговых, промышленных и других предприятий (ст. 132 ГК). Коммерческое обозначение не является фирменным наименованием и не подлежит обязательному включению в учредительные документы и Единый

государственный реестр юридических лиц. Коммерческое обозначение может использоваться правообладателем для индивидуализации одного или нескольких предприятий. Для индивидуализации одного предприятия не могут одновременно использоваться два и более коммерческих обозначения (ст. 1538 ГК). Гражданский кодекс РФ в качестве обязательного условия признания права на коммерческое обозначение требует, чтобы соответствующее обозначение обладало достаточными различительными признаками (различительной способностью), его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия было известным в пределах определенной территории, а также не нарушало запреты, установленные на его использование, а равно права других лиц на тождественные и аналогичные обозначения (п. 1 и 2 ст. 1539 ГК). Исключительное право на коммерческое обозначение может переходить от одних лиц к другим, право на использование коммерческого обозначения может передаваться, по договору по договорам аренды предприятия или коммерческой концессии (п. 4 и 5 ст. 1539 ГК).

Место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации (п. 2 ст. 54 ГК. Подробнее о государственной регистрации см. ниже). Оно должно быть указано в уставе (учредительном договоре) юридического лица.

От средств индивидуализации юридического лица следует отличать *средства индивидуализации его деятельности* в обороте. Они, разумеется, также призваны помочь участникам оборота правильно определить личность соответствующего участника, но в то же время делается это опосредованно, через индивидуализацию производимых либо реализуемых товаров. Таким приемом обеспечивается информирование возможно более широкого круга участников гражданского оборота, а не только контрагентов юридического лица, т.е. тех, которые непосредственно с ним вступают в соответствующие правоотношения.

Средствами индивидуализации результатов деятельности юридических лиц в гражданском обороте служат *товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товаров*.

V. Правосубъектность юридического лица. Участие в гражданском обороте с юридической точки зрения требует от любого участника наличия *гражданской правоспособности и гражданской дееспособности*. Юридическое лицо здесь не составляет исключения. Однако эти юридические свойства у него проявляются по-особому.

Прежде всего, и гражданская правоспособность, и гражданская дееспособность возникают и прекращаются у него одновременно: в момент государственной регистрации возникновения либо соответственно прекращения юридического лица (внесения записи в ЕГРЮЛ — п. 3 ст. 49, п. 2 ст. 51, п. 8 ст. 63 ГК).

Во-вторых, правоспособность юридического лица носит вспомогательный характер по отношению к целям и содержанию (предмету) его деятельности. По общему правилу, юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности, т.е. *его гражданская правоспособность является специальной* (п. 1. ст. 49 ГК).

Однако коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом, могут иметь гражданские

права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом. Им, как и гражданам, по общему правилу, свойственна общая гражданская правоспособность. Правда, при этом коммерческие юридические лица могут по решению учредителей иметь специальную гражданскую правоспособность. Им может быть определен перечень как разрешенных, так и запрещенных видов деятельности, о чем должно быть прямо сказано в их учредительных документах. Для других участников оборота такое ограничение, разумеется, является неочевидным, в силу чего его обязательность для них прямо связывается с их информированностью о нем: оно имеет силу только для лиц, которые знали или должны были знать о его существовании (ст. 173 ГК). Такое знание должно подтверждаться доказательствами оповещения заинтересованным юридическим лицом своих контрагентов о наличии у него ограничений такого рода.

Наряду с этим для некоторых коммерческих юридических лиц специальная правоспособность может устанавливаться по прямому указанию закона. Так, например, специальная правоспособность предусмотрена для унитарных предприятий. Они могут иметь (приобретать и осуществлять) гражданские права и нести (исполнять) обязанности, соответствующие предмету и целям их деятельности. В отдельных случаях специализация правоспособности юридического лица может приобретать и более радикальный характер. Существуют юридические лица, которым закон разрешает заниматься строго определенным видом основной деятельности, запрещая соответственно любые действия, которые выходят за ее пределы и(или) ей противоречат (банковская, страховая, инвестиционная деятельность, деятельность профессиональных участников рынка ценных бумаг). Извещать об этом кого-либо не требуется, поскольку о характере деятельности должно быть известно уже из наименования соответствующего юридического лица, а знание соответствующего закона предполагается.

Со специальной правоспособностью юридического лица связано понятие лицензирования. *Лицензирование* в общем случае представляет собой деятельность по выдаче специальных разрешений (лицензий) на занятие определенным видом деятельности. Гражданский кодекс говорит о лицензировании в ст. 49, посвященной правоспособности юридического лица: «Отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законом, юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии)». Право юридического лица осуществлять деятельность, на занятие которой необходимо получение лицензии, возникает с момента получения такой лицензии или в указанный в ней срок и прекращается по истечении срока ее действия, если иное не установлено законом или иными правовыми актами. Тем не менее права и обязанности, связанные с занятием лицензируемым видом деятельности (точнее говоря, необходимые для занятия этой деятельностью), нельзя характеризовать понятием специальной правоспособности или хотя бы понятием ограниченной правоспособности. У юридических лиц, получивших лицензию, может быть как специальная, так и общая гражданская правоспособность в зависимости от того, ограничен предмет и цели их деятельности лицензируемым ее видом или нет. Например, деятельность по перевозке пассажиров автомобильным транспортом, оборудованным для перевозки более 8 человек, является лицензируемой. Однако

юридическое лицо, получившее соответствующую лицензию, может заниматься любым другим незапрещенным видом предпринимательской деятельности и иметь общую гражданскую правоспособность. Напротив, получение лицензии на занятие банковской деятельностью означает ограничение правоспособности юридического лица содержанием этой деятельности. Таким образом, с чисто юридической точки зрения лицензирование в целом не определяет общего объема правоспособности юридического лица, но условия ее реализации. Правоспособность, поставленная в зависимость от наличия лицензии, по общему правилу, «дополнительная», «добавочная», «динамическая» (т.е. возникающая и прекращающаяся у юридических лиц и физических лиц в зависимости от конкретных обстоятельств, в данном случае от наличия лицензии). В противном случае мы должны признать, что юридические лица вообще не имеют общей правоспособности, поскольку наличие лицензируемых видов деятельности при таком подходе должно рассматриваться как ее ограничение.

Лишь когда закон запрещает юридическому лицу, получившему лицензию на занятие определенным видом деятельности, заниматься каким-либо другим видом деятельности, мы можем говорить о наличии у такого юридического лица специальной правоспособности, ограниченной содержанием (предметом) лицензируемой деятельности.

От специальной правоспособности следует отличать *ограничение правоспособности*, под которым ГК понимает ограничение в правах, которые юридическое лицо могло бы иметь в силу обычно присущей ему правоспособности, все равно — общей или специальной. Такое ограничение носит адресный и временный характер и является следствием определенных обстоятельств, возникающих в деятельности юридического лица. Юридическое лицо может быть ограничено в правах лишь в случаях и в порядке, предусмотренных законом. Решение об ограничении прав может быть оспорено юридическим лицом в суде (п. 2 ст. 49 ГК). Ограничения юридического лица в правах возможны в связи с его реорганизацией (ст. 15 ФЗ об АО), несостоятельностью (ст. 64 ФЗ о банкротстве), нарушением правил лицензирования (ст. 74 ФЗ о ЦБ) и в других случаях, предусмотренных в законе.

Правосубъектность (правоспособность и дееспособность) юридического лица реализуется его органами и другими лицами, имеющими право действовать от его имени без доверенности (учредители, в определенных случаях его работники), а также представителями (см. об этом выше, п. I).

Закон требует от всех лиц, действующих от имени юридического лица без доверенности, руководствоваться его, а не собственными интересами и поступать разумно и добросовестно (п. 3 ст. 53 ГК). Нарушение этого требования, если иное не предусмотрено законом или договором, служит основанием для предъявления к указанным лицам (а равно и к лицам, определяющим решения юридического лица) требования о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу. Правом предъявления такого требования обладают участники (учредители) юридического лица. Однако сами по себе такие действия не дают права ни юридическому лицу, ни его участникам (учредителям) требовать признания недействительными сделок, совершенных указанными лицами от имени юридического лица.

Полномочия органов юридического лица действовать от его имени могут также дополнительно ограничиваться законом и(или) учредительными докумен-

тами. На совершение определенных сделок может требоваться получение предварительного либо последующего согласия определенных лиц. Если такое ограничение установлено законом, то соответствующая сделка может, а в определенных случаях должна быть признана недействительной. Если же подобное ограничение предусмотрено уставом юридического лица, то для оспаривания соответствующей сделки значение имеет факт осведомленности другой стороны сделки о наличии такого ограничения (ст. 174 ГК).

Лица, не являющиеся органами юридического лица, но имеющие в силу его учредительных документов полномочие действовать от его имени без доверенности, должны всякий раз полагаться на осведомленность контрагентов о содержании соответствующих учредительных документов. В свою очередь, контрагенты юридического лица, полагающиеся только на содержание внутренних служебных документов юридического лица (приказы единоличного органа о передаче отдельных полномочий своим заместителям, служебные удостоверения и т.п.) и обстоятельства совершения сделки, принимают на себя риск совершения сделки с неуполномоченным лицом (ст. 183 ГК).

Правосубъектность (правоспособность и дееспособность) юридического лица возникает с момента его *государственной регистрации*, т.е. внесения записи в ЕГРЮЛ сведений о возникновении юридического лица. Это обстоятельство дает повод утверждать, что четыре рассмотренных признака юридического лица необходимы, но недостаточны для появления данного субъекта права. Эти признаки поэтому предлагают дополнить пятым — государственной регистрацией организации в качестве юридического лица. Судебная практика также придерживается позиции, что организация, не зарегистрированная в ЕГРЮЛ, не может рассматриваться в качестве субъекта права (см. постановления ФАС СЗО от 11 января 2006 г. № А52-3212/2005/2, от 6 февраля 2006 г. № А05-6724/2005-29). Однако акт государственной регистрации, имеющий в данном случае не только декларативное (доведение до сведения неопределенного круга лиц), но и конститутивное (возникновение субъекта права) значение, основан на наличии у организации четырех необходимых признаков, достаточных в совокупности для ее государственной регистрации в качестве юридического лица. Порядок возникновения юридических лиц исключает какую-либо возможность усмотрения регистрирующего органа, который при наличии обязательных предпосылок обязан зарегистрировать организацию в качестве субъекта права — юридического лица. Отказ в государственной регистрации юридического лица допускается только в случаях, установленных законом. Отказ в государственной регистрации юридического лица, а также уклонение от такой регистрации могут быть оспорены в суде (ст. 51 ГК). Все это позволяет считать акт государственной регистрации организации в качестве юридического лица не признаком, но обязательным завершающим этапом возникновения юридического лица.

3.2. Создание юридических лиц

Юридическое лицо возникает по воле учредителей в результате создания нового юридического лица и в результате реорганизации существующего юридического лица (юридических лиц).

Создание нового юридического лица в основном регулируется нормативными актами, относящимися к различным организационно-правовым формам юридических лиц. В ГК имеется лишь немногочисленные нормы, относящиеся к созданию любого юридического лица. Однако это не означает, что нет оснований говорить о наличии в данном случае общих правовых предписаний, позволяющих характеризовать порядок создания юридического лица в целом.

Способы создания юридического лица сегодня принято делить на явочно-нормативный (или нормативно-явочный, или заявительный) и разрешительный.

При *явочно-нормативном способе* инициатива создания юридического лица принадлежит исключительно его учредителям, которые не обязаны согласовывать с кем-либо свое решение. Регистрирующий орган только проверяет соблюдение учредителями требований, предъявляемых к регистрации юридических лиц. Отказ в государственной регистрации может последовать только по основаниям, указанным в законе. Акт государственной регистрации имеет необратимый характер, так что в случае неустранимых нарушений, допущенных при государственной регистрации юридического лица, регистрирующий орган может предъявить в суд требование о его ликвидации, но не о признании недействительным акта регистрации. При этом все действия такого юридического лица будут иметь силу для его контрагентов.

Разрешительный способ предполагает получение предварительного разрешения на создание юридического лица от компетентного органа публичной власти. Делается это в общих интересах участников гражданского оборота, поскольку деятельность таких лиц способна оказывать на них существенное влияние (коммерческие банки, коммерческие юридические лица, занимающие доминирующее положение на товарном рынке).

Любое новое юридическое лицо создается волей его учредителей. Следовательно, процесс создания возможен только после того, как определен состав учредителей и ими избрана подходящая организационно-правовая форма юридического лица.

В общем случае учредителями юридических лиц могут выступать физические и юридические лица, а также публичные образования — Российская Федерация, субъект Федерации, муниципальное образование. Состав учредителей конкретного юридического лица, однако, зависит от его организационно-правовой формы. Закон в одних случаях указывает, кто может быть учредителем (участником) юридического лица, в других — устанавливает запрет на вхождение определенных лиц в состав учредителей (участников) юридического лица. Так, учредителями хозяйственных товариществ могут быть только индивидуальные предприниматели и коммерческие юридические лица (ст. 66 ГК). Учредителями производственных кооперативов могут быть только граждане (ст. 107 ГК), потребительских — граждане и юридические лица (ст. 116 ГК). Государственные органы и органы местного самоуправления не вправе выступать участниками хозяйственных обществ, если иное не установлено законом (ст. 66 ГК). Законом может быть запрещено или ограничено участие отдельных категорий граждан в хозяйственных товариществах и обществах, за исключением открытых акционерных обществ. Перечень ограничений на вхождение в состав учредителей может быть продолжен. Так, например, число учредителей кооператива не может быть менее 5, а число учредителей ООО и ЗАО — более 50.

Начальной точкой процесса создания юридического лица является решение его учредителей. В зависимости от организационно-правовой формы юридическое лицо может иметь одного либо нескольких учредителей. Один учредитель всегда у учреждений и унитарных предприятий (собственник имущества либо публичное образование). Несколько учредителей (минимальное количество определяется законом) — у хозяйственных товариществ, кооперативов, общественных и религиозных организаций (объединений), объединений юридических лиц (союзов и ассоциаций). Хозяйственные общества и фонды могут иметь как нескольких, так и одного учредителя.

Принятие решения, а равно форма решения о создании юридического лица специально не регулируются. Исключение составляют решения публичных образований о создании учреждений и унитарных предприятий. В этих случаях нормативные акты определяют как компетентный орган, так и процедуру принятия решения, его форму и содержание. Законодательство допускает поэтому, что решение о создании юридического лица может иметь вид протокола, договора или иного документа (например, постановления компетентного органа о создании унитарного предприятия или решения единственного учредителя).

Принятое решение нуждается в исполнении, совершении целого ряда действий, завершающихся государственной регистрацией юридического лица. Поскольку на момент принятия решения есть только учредители, то им необходимо определить, кто и в каком порядке будет нести ответственность за совершение всех этих действий. А необходимо как минимум разработать и утвердить учредительные документы юридического лица, сформировать имущество, предназначенное для передачи в собственность юридическому лицу, сформировать органы будущего юридического лица, обратиться в регистрирующий орган за государственной регистрацией. Наряду с этим может понадобиться совершение и некоторых дополнительных действий — согласование с компетентными органами создания и территориального размещения юридического лица. Все эти действия совершаются учредителями в соответствии с заключаемым ими договором о создании юридического лица, либо лицами, указанными в решении о создании юридического лица (для унитарных предприятий и публичных учреждений), либо единоличным учредителем или, по его поручению, иными лицами.

Учредительные документы, как уже говорилось выше, состоят из учредительного договора и(или) устава. Учредительный договор заключается, а устав утверждается учредителями юридического лица (п. 1 ст. 52 ГК).

От учредительного договора необходимо отличать договор о создании юридического лица (общества с ограниченной ответственностью и акционерного общества). Последний не является учредительным документом. В нем не указываются сведения об участии учредителей в деятельности юридического лица, а также условия и порядок распределения между участниками прибыли и убытков, управления деятельностью юридического лица, выхода учредителей (участников) из его состава. Договор этот прекращается, как правило, с момента государственной регистрации юридического лица.

Формирование органов юридического лица происходит по решению учредителей на основании утвержденных ими учредительных документов. И хотя самого юридического лица к этому моменту может еще не быть и юридически правильно

было бы поэтому вести речь не об органах, а о лицах, которым учредителями представляется право действовать от имени будущего юридического лица без доверенности, такое решение тем не менее обязательно для регистрирующего органа, будущего юридического лица, а в последующем и для всех остальных лиц.

Формирование имущества юридического лица на этапе его создания представляет собой процесс передачи учредителями своего имущества для юридического лица. В разных организационно-правовых формах этот процесс происходит по-разному. В хозяйственных товариществах формируется складочный капитал, в хозяйственных обществах — уставный капитал, в унитарных предприятиях — уставный фонд, в кооперативах — паевый фонд. Для остальных организационно-правовых форм этот процесс предоставлен усмотрению учредителей, которые в соответствии с принятым решением, заключенным договором передают принадлежащее им имущество вновь создаваемому юридическому лицу.

Во всех случаях речь идет, во-первых, об имуществе, наличие которого закон считает обязательным для начала деятельности юридического лица и требует от учредителей предъявления доказательств его наличия к определенному моменту. Во-вторых, можно говорить об имуществе, которое необходимо юридическому лицу для начала его основной деятельности. Его приобретение предоставлено усмотрению учредителей, и законодательством о создании юридических лиц обычно прямо не регулируется. Для того чтобы создать общество с ограниченной ответственностью, занимающееся ремонтом и сервисным обслуживанием автотранспорта, учредителям достаточно сформировать уставный капитал в 10 000 руб. Но этому обществу для занятия своей основной деятельностью потребуются ценности стоимостью как минимум в несколько миллионов рублей. Законодательство о создании юридических лиц не требует ни строительства производственных зданий, ни приобретения и установки технологического оборудования, транспортных средств и т.п. в качестве обязательного условия возникновения юридического лица, заявляющего о намерении заниматься такой производственной деятельностью. Эта цель косвенно обеспечивается реализацией требований других правовых норм, без соблюдения которых тот или иной вид деятельности осуществлять невозможно (нормы о лицензировании, техническом регулировании, государственном надзоре, защите прав потребителей и т.д.). Но в главном она предоставлена все же усмотрению учредителей, определяющих виды и размер материальных, финансовых и трудовых ресурсов, необходимых создаваемому ими юридическому лицу к начальному моменту, а равно самостоятельно определяющих правовые формы их передачи (в собственность, в аренду, в концессию, взаем и т.д.).

Здесь, однако, существует одно юридическое препятствие, затрудняющее решение задачи формирования имущества юридического лица. Оно заключается в том, что к моменту государственной регистрации у организации уже должно быть имущество, необходимое для ее деятельности. Однако субъекта, которому это имущество должно в итоге принадлежать, еще не существует. В случаях когда закон позволяет приступать к формированию обязательной части имущества юридического лица после его создания (акционерные общества), такой проблемы не существует. Во всех остальных случаях учредителями должно быть определено лицо, действующее в интересах формирования имущества будущего юридического лица, которое обязано будет передать ему имущество, полученное от учредителей, в случае государственной регистрации юридического лица.

Заключительный этап создания юридического лица — *государственная регистрация*, заключающаяся внесению в ЕГРЮЛ записи о создании юридического лица.

Государственная регистрация вновь создаваемого юридического лица осуществляется уполномоченным государственным органом (налоговой инспекцией) по месту нахождения указанного учредителями в заявлении о государственной регистрации постоянно действующего исполнительного органа, в случае отсутствия такого исполнительного органа — по месту нахождения иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности.

Государственная регистрация осуществляется в срок не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган.

При государственной регистрации юридических лица заявителями могут быть следующие физические лица:

1) руководитель постоянно действующего исполнительного органа регистрируемого юридического лица или иное лицо, имеющие право без доверенности действовать от имени этого юридического лица;

2) учредитель или учредители юридического лица при его создании;

3) руководитель юридического лица, выступающего учредителем регистрируемого юридического лица;

4) иное лицо, действующее на основании полномочия, предусмотренного федеральным законом, актом специально уполномоченного на то государственного органа или актом органа местного самоуправления.

При государственной регистрации создаваемого юридического лица в регистрирующий орган представляются:

а) подписанное заявителем заявление о государственной регистрации по утвержденной форме;

б) решение о создании юридического лица в виде протокола, договора или иного документа в соответствии с законодательством Российской Федерации;

в) учредительные документы юридического лица (подлинники или засвидетельствованные в нотариальном порядке копии);

г) выписка из реестра иностранных юридических лиц соответствующей страны происхождения или иное равное по юридической силе доказательство юридического статуса иностранного юридического лица — учредителя;

д) документ об уплате государственной пошлины.

В ЕГРЮЛ наряду со сведениями о самом юридическом лице, его имуществе, филиалах и представительствах включается целый ряд сведений о его органах, учредителях (участниках) и принадлежащих им правах участия, а также и о некоторых других лицах (реестродержателях).

Отказ в государственной регистрации допускается в случае:

1) непредставления необходимых для государственной регистрации документов;

2) представления документов в ненадлежащий регистрирующий орган;

3) несоблюдения нотариальной формы представляемых документов в случаях, если такая форма обязательна в соответствии с федеральными законами;

4) подписания неуполномоченным лицом заявления о государственной регистрации.

Решение об отказе в государственной регистрации может быть обжаловано в судебном порядке.

3.3. Реорганизация и ликвидация юридических лиц

I. Реорганизация юридического лица осуществляется путем слияния, присоединения, разделения, выделения, преобразования по решению его учредителей (участников) либо органа юридического лица, уполномоченного на то учредительными документами (п. 1 ст. 57 ГК).

Слияние представляет собой реорганизацию двух и более юридических лиц, при которой участвующие в слиянии лица прекращают свое существование, а их место в гражданском обороте занимает новое юридическое лицо, к которому переходят их гражданские права и обязанности.

При *присоединении*, в котором также участвуют не менее двух юридических лиц, происходит прекращение присоединяемого юридического лица (юридических лиц), а его (их) место в гражданском обороте переходит к юридическому лицу, к которому они были присоединены.

Разделение представляет собой процедуру реорганизации, обратную слиянию. В этом случае разделяемое юридическое лицо прекращает свое существование, а вместо него в гражданском обороте появляется несколько (два и более) новых юридических лиц, каждое из которых получает определенную часть прав и обязанностей, принадлежащих разделенному юридическому лицу.

Выделение, в свою очередь, является зеркальным отражением присоединения. Юридическое лицо утрачивает в результате выделения часть своих прав и обязанностей, имущества и участников, которые переходят к вновь создаваемому на его базе юридическому лицу.

Наконец, *преобразованием* называется изменение организационно-правовой формы юридического лица, т.е. по существу прекращение одного юридического лица и возникновение на его месте нового юридического лица, к которому переходят права и обязанности прекратившегося юридического лица.

Кроме вышеназванных видов, которые могут быть названы основными, законодательство устанавливает дополнительно комбинированные виды реорганизации. Так, ФЗ об АО различает реорганизацию в виде разделения со слиянием, разделения с присоединением, выделения со слиянием, выделения с присоединением (ст. 19.1).

Закон не дает прямого ответа на вопрос, что следует считать реорганизацией, однако знакомство с ее видами позволяет сделать вывод, что этим термином обозначается совокупность способов прекращения и(или) возникновения юридического лица (юридических лиц) с сохранением совокупного объема прав и обязанностей юридических лиц, участвующих в реорганизации. Правопреемство делает возможным достижение такого результата, при котором права и обязанности лиц, участвующих в реорганизации, меняют своих обладателей (переходят от одних лиц к другим полностью либо в части), но их совокупный объем остается неизменным.

С точки зрения юридического результата реорганизация представляет собой акт одновременного перераспределения прав и обязанностей между юридическими лицами (акт, направленный на возникновение, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей). Однако с содержательной стороны реорганизация представляет собой совокупность взаимосвязанных действий, к которым

могут применяться в отдельных случаях правила о сделках, включая и правила об их недействительности, но ни один вид реорганизации как совокупность действий не может считаться сделкой.

Реорганизация может быть добровольной и принудительной. В большинстве случаев она осуществляется по воле учредителей юридических лиц, участвующих в реорганизации. В случаях, прямо указанных в законе, разделение и выделение могут производиться по решению суда, выносимому по иску антимонопольного органа (ст. 38 ФЗ «О защите конкуренции»).

Правовое регулирование реорганизации осуществляется многими нормативными актами и носит выраженный казуистичный характер. Есть немного норм, имеющих универсальное действие. Большинство же ориентировано на конкретную форму реорганизации юридических лиц определенной организационно-правовой формы: обществ с ограниченной ответственностью, акционерных обществ, производственных кооперативов, унитарных предприятий. В одной процедуре реорганизации возможно участие юридических лиц только одной организационно-правовой формы.

Процедура реорганизации. Эта процедура может быть поделена на ряд этапов, каждый из которых проходит с особенностями, определяемыми видом реорганизации и организационно-правовой формой участвующих в ней лиц. Деление это условное, не отражающее точно последовательности действий во времени. Речь идет иногда о действиях, совершаемых одновременно и параллельно, но различных, преследующих разные цели.

Принятие решения (заключение договора) о реорганизации. Решение о реорганизации относится к компетенции высшего органа управления юридического лица и принимается по особо строгим правилам, нарушение которых влечет возможность признания решения недействительным. В случаях когда реорганизация происходит путем слияния или присоединения, участники реорганизации, являющиеся собственниками принадлежащего им имущества, должны заключить договор о слиянии или присоединении, который подлежит утверждению каждым участником в том же порядке, в каком принимается решение о реорганизации. Решение о реорганизации при этом есть одновременно решение об одобрении договора о слиянии или присоединении.

Государственная регистрация решения о реорганизации. Юридическое лицо в течение трех рабочих дней после даты принятия решения о его реорганизации обязано в письменной форме сообщить в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, о начале процедуры реорганизации с указанием формы реорганизации. В случае участия в реорганизации двух и более юридических лиц такое уведомление направляется юридическим лицом, последним принявшим решение о реорганизации. На основании данного уведомления орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, вносит в Единый государственный реестр юридических лиц запись о том, что юридическое лицо (юридические лица) находится (находятся) в процессе реорганизации. Она влечет за собой ряд важных юридических последствий для реорганизуемого юридического лица, включая ограничение его в некоторых правах на период проведения реорганизации (п. 1 ст. 60 ГК).

Публичное сообщение о реорганизации. Публичное сообщение производится через средства массовой информации, в которых публикуются данные о государственной регистрации юридических лиц. Делается это дважды с периодичностью один раз в месяц. Сообщение публикуется от имени всех юридических лиц лицом, которое последним приняло решение о реорганизации (п. 1 ст. 60 ГК).

Принятие решения о правопреемстве (имуществе). Объем прав и обязанностей (имущество), перераспределяемый в результате реорганизации, должен фиксироваться в особых документах — в передаточном акте и разделительном балансе. Первый составляется при слиянии, присоединении и преобразовании, второй — при разделении и выделеении (ст. 58 ГК). Эти документы должны содержать данные о правопреемстве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица в отношении всех его кредиторов и должников, включая и обязательства, оспариваемые сторонами.

Передаточный акт и разделительный баланс утверждаются учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшим решение о реорганизации юридических лиц, и представляются вместе с учредительными документами для государственной регистрации вновь возникших юридических лиц или внесения изменений в учредительные документы существующих юридических лиц.

Непредставление вместе с учредительными документами соответствующего передаточного акта или разделительного баланса, а также отсутствие в них положений о правопреемстве по обязательствам реорганизованного юридического лица влекут отказ в государственной регистрации вновь возникших юридических лиц (ст. 59 ГК).

Удовлетворение требований кредиторов. Кредитор юридического лица, если его права требования возникли до опубликования уведомления о реорганизации юридического лица, вправе потребовать досрочного исполнения соответствующего обязательства должником, а при невозможности досрочного исполнения — прекращения обязательства и возмещения связанных с этим убытков, за исключением случаев, установленных законом (п. 2 ст. 60 ГК).

Кредитор открытого акционерного общества, реорганизуемого в форме слияния, присоединения или преобразования, такое требование вправе заявлять только в судебном порядке и только если реорганизуемым юридическим лицом, его участниками или третьими лицами не предоставлено достаточное обеспечение исполнения соответствующих обязательств. Он вправе предъявить такое требование в суд не позднее 30 дней с даты последнего опубликования уведомления о реорганизации юридического лица (п. 3 ст. 60 ГК). В случае если обязательства перед кредиторами реорганизуемого юридического лица — должника обеспечены залогом, такие кредиторы не вправе требовать предоставления дополнительного обеспечения (п. 5 ст. 60 ГК).

В случае если требования о досрочном исполнении или прекращении обязательств и возмещении убытков удовлетворены после завершения реорганизации, вновь созданные в результате реорганизации (продолжающие деятельность) юридические лица несут солидарную ответственность по обязательствам реорганизованного юридического лица (п. 4 ст. 60 ГК).

Утверждение учредительных документов (изменений в учредительных документах) и формирование органов управления реорганизованных (вновь возникших) юри-

дических лиц производится участниками реорганизованного (вновь возникшего) юридического лица в порядке, установленном для утверждения учредительных документов и формирования органов вновь создаваемого юридического лица.

Государственная регистрация результатов реорганизации осуществляется в порядке, аналогичном порядку государственной регистрации вновь создаваемых юридических лиц.

Государственная регистрация осуществляется на основании заявления и других обязательных документов, исчерпывающий перечень которых содержится в ФЗ о государственной регистрации лиц. Производится она по месту нахождения реорганизуемых юридических лиц, а в случаях, когда место нахождения создаваемого юридического лица отличается от места нахождения реорганизуемого юридического лица, — органом, определяемым по особым правилам (см.: постановление Правительства РФ от 26 февраля 2004 г. № 110 «О совершенствовании процедур государственной регистрации и постановки на учет юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»)¹.

В *случае преобразования* реорганизация юридического лица считается завершённой с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а преобразованное юридическое лицо — прекратившим свою деятельность.

В *случае слияния* реорганизация юридических лиц считается завершённой с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а юридические лица, реорганизованные в форме слияния, считаются прекратившими свою деятельность.

В *случае разделения* реорганизация юридического лица с момента государственной регистрации последнего из вновь возникших юридических лиц считается завершённой, а юридическое лицо, реорганизованное в форме разделения, считается прекратившим свою деятельность.

В *случае выделения* реорганизация юридического лица с момента государственной регистрации последнего из вновь возникших юридических лиц считается завершённой.

В *случае присоединения* реорганизация юридического лица с момента внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности последнего из присоединенных юридических лиц считается завершённой.

II. Ликвидация юридического лица влечет его прекращение без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам (п. 1 ст. 61 ГК). Этим ликвидация отличается от прекращения юридических лиц в результате реорганизации. При ликвидации, правда, не исключается переход отдельных прав и обязанностей ликвидируемого юридического лица (сингулярное правопреемство), но только в случаях и в пределах, прямо предусмотренных законом.

Ликвидация юридического лица представляет собой основной способ его прекращения, завершения всех дел и прекращения всех прав и обязанностей без перехода к другим юридическим лицам (универсального правопреемства). Кроме ликвидации в последние годы появились еще два способа прекращения юридического лица без правопреемства — исключение из ЕГРЮЛ по решению регистри-

¹ СЗ РФ. 2004. № 10. Ст. 864.

рующего органа и исключение из ЕГРЮЛ вследствие отчуждения имущественного комплекса унитарного предприятия либо имущества учреждения. Оба они здесь рассматриваться не будут.

Ликвидация может осуществляться добровольно и принудительно.

Добровольная ликвидация может в любое время осуществляться по решению учредителей либо уполномоченного на то органа юридического лица, в частности, по истечении срока или с достижением целей, для которых оно создавалось. В случаях, предусмотренных в законе, добровольная ликвидация не допускается (к числу таких лиц относится, например, фонд, который может быть ликвидирован только в принудительном порядке, — п. 2 ст. 119). Добровольная ликвидация может быть исключена также особыми условиями приватизации государственного имущества (условиями конкурса).

Принудительная ликвидация производится по решению суда. Основаниями принудительной ликвидации являются:

- 1) допущенные при его создании грубые нарушения закона, если эти нарушения носят неустранимый характер, либо
- 2) осуществление деятельности без надлежащего разрешения (лицензии), либо
- 3) запрещенной законом, либо
- 4) с нарушением Конституции Российской Федерации, либо
- 5) с иными неоднократными или грубыми нарушениями закона или иных правовых актов, либо
- 6) при систематическом осуществлении некоммерческой организацией, в том числе общественной или религиозной организацией (объединением), благотворительным или иным фондом, деятельности, противоречащей ее уставным целям, а также
- 7) в иных случаях, предусмотренных ГК.

Вышеназванные основания носят публичный характер, а потому право требовать ликвидации в таких случаях принадлежит государственным или муниципальным органам в случаях, прямо указанных в законе (п. 3 ст. 61 ГК). Примером такой ликвидации может служить уже упоминавшийся выше случай признания государственной регистрации юридического лица недействительной из-за допущенных при создании юридического лица нарушений неустранимого характера. Решение суда в этом случае должно содержать приказ о ликвидации возникшего юридического лица, а не аннулирование (объявление недействительными) всех действий, совершенных им с момента государственной регистрации.

Наряду с ними есть еще одно универсальное основание принудительной ликвидации юридического лица — **признание его несостоятельным или банкротом**.

Банкротом не могут быть признаны казенное предприятие, учреждение, политическая партия и религиозная организация.

Государственная корпорация или государственная компания может быть ликвидирована вследствие признания ее несостоятельной (банкротом), если это допускается федеральным законом, предусматривающим ее создание.

Фонд не может быть признан несостоятельным (банкротом), если это установлено законом, предусматривающим создание и деятельность такого фонда.

Во всех случаях, когда стоимость имущества ликвидируемого юридического лица оказывается недостаточной для удовлетворения требований кредиторов, оно

подлежит ликвидации в порядке, предусмотренном для лиц, признаваемых несостоятельными (банкротами).

Ликвидация юридического лица одновременно затрагивает интересы многих лиц: кредиторов, включая кредиторов по требованиям об уплате обязательных платежей, работников, участников, публичных образований. Данное обстоятельство заставило законодателя обратить внимание на необходимость обеспечения баланса защиты интересов указанных лиц, поскольку в подавляющем большинстве случаев защитить их полностью оказывается невозможным. Гражданское законодательство особое внимание уделяет защите интересов кредиторов, предусматривая гарантии разумной и добросовестной ликвидации.

Процедура ликвидации в общем и целом может быть представлена следующими этапами.

Решение о ликвидации принимается либо учредителями (участниками) юридического лица, либо лицом, наделенным законом правом принятия такого решения, либо судом.

Государственная регистрация решения о ликвидации осуществляется по заявлению лица, принявшего решение о ликвидации. Последний обязан незамедлительно письменно сообщить об этом в уполномоченный государственный орган для внесения в Единый государственный реестр юридических лиц сведений о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации. С момента внесения данных сведений к наименованию (фирменному наименованию) юридического лица обязательно добавляются слова «в ликвидации».

Назначение ликвидационной комиссии (ликвидатора) производят лица, принявшие решение о ликвидации. Они же устанавливают порядок и сроки ликвидации в соответствии с требованиями законодательства. О назначении ликвидационной комиссии уведомляется регистрирующий орган. С момента назначения ликвидационной комиссии к ней переходят полномочия по управлению делами юридического лица. Ликвидационная комиссия от имени ликвидируемого юридического лица выступает в суде.

Выявление кредиторов и составление промежуточного ликвидационного баланса. Ликвидационная комиссия помещает в органах печати, в которых публикуются данные о государственной регистрации юридического лица, публикацию о его ликвидации и о порядке и сроке заявления требований его кредиторами. Этот срок не может быть менее двух месяцев с момента публикации о ликвидации.

Ликвидационная комиссия принимает меры к выявлению кредиторов и получению дебиторской задолженности, а также письменно уведомляет кредиторов о ликвидации юридического лица.

После окончания срока для предъявления требований кредиторами ликвидационная комиссия составляет *промежуточный ликвидационный баланс*, который содержит сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне предъявленных кредиторами требований, а также о результатах их рассмотрения.

Промежуточный ликвидационный баланс утверждается учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица. В случаях, установленных законом, промежуточный ликвидационный баланс утверждается по согласованию с уполномоченным государством

венным органом (ст. 23 ФЗ о банках, ст. 50.42 ФЗ о банкротстве кредитных организаций, ст. 14 ФЗ о ЖНК).

Если выясниться, что стоимость имущества юридического лица недостаточна для удовлетворения требований кредиторов, оно может быть ликвидировано только в порядке, установленном для ликвидации несостоятельных должников (абз. 2 п. 4 ст. 61, ст. 65 ГК).

Расчеты с кредиторами. Требования кредиторов удовлетворяются за счет денежных средств ликвидируемого юридического лица. Если имеющиеся у ликвидируемого юридического лица (кроме учреждений) денежные средства недостаточны для удовлетворения требований кредиторов, ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества юридического лица с публичных торгов в порядке, установленном для исполнения судебных решений.

Выплата денежных сумм кредиторам ликвидируемого юридического лица производится ликвидационной комиссией в порядке очередности, установленной ст. 64 ГК, в соответствии с промежуточным ликвидационным балансом, начиная со дня его утверждения, за исключением кредиторов третьей и четвертой очереди, выплаты которым производятся по истечении месяца со дня утверждения промежуточного ликвидационного баланса.

Гражданский кодекс делит всех кредиторов ликвидируемого юридического лица на четыре очереди.

Первая очередь: требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, путем капитализации соответствующих повременных платежей, а также по требованиям о компенсации морального вреда. При ликвидации банков перечень требований первой очереди увеличивается за счет трех категорий: а) требований физических лиц, являющихся вкладчиками по договорам банковского вклада либо банковского счета (за исключением требований по возмещению убытков в форме упущенной выгоды и по уплате сумм финансовых санкций и требований физических лиц, отрывающих счета в банках для занятия профессиональной деятельностью — индивидуальных предпринимателей, адвокатов, нотариусов); б) требований организации, осуществляющей функции по обязательному страхованию вкладов, в связи с выплатой возмещения по вкладам в соответствии с законом о страховании вкладов физических лиц в банках; в) требований Банка России в связи с осуществлением выплат по вкладам физических лиц в банках в соответствии с законом.

Вторая очередь: расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности.

Третья очередь: расчеты по обязательным платежам в бюджет и во внебюджетные фонды.

Четвертая очередь: расчеты с другими кредиторами.

Требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди, за исключением требований кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица.

Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица, удовлетворяются за счет средств, полу-

ченных от продажи предмета залога, преимущественно перед иными кредиторами, за исключением обязательств перед кредиторами первой и второй очереди, права требования по которым возникли до заключения соответствующего договора залога.

Не удовлетворенные за счет средств, полученных от продажи предмета залога, требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица, удовлетворяются в составе требований кредиторов четвертой очереди (п. 2 ст. 64 ГК).

При недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица оно распределяется между кредиторами соответствующей очереди пропорционально суммам требований, подлежащих удовлетворению, если иное не установлено законом (п. 3 ст. 64 ГК).

В случае отказа ликвидационной комиссии в удовлетворении требований кредитора либо уклонения от их рассмотрения кредитор вправе до утверждения ликвидационного баланса юридического лица обратиться в суд с иском к ликвидационной комиссии. По решению суда требования кредитора могут быть удовлетворены за счет оставшегося имущества ликвидируемого юридического лица (п. 4 ст. 64 ГК).

Требования кредитора, заявленные после истечения срока, установленного ликвидационной комиссией для их предъявления, удовлетворяются из имущества ликвидируемого юридического лица, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, заявленных в срок (п. 5 ст. 64 ГК).

Утверждение окончательного ликвидационного баланса. После завершения расчетов с кредиторами ликвидационная комиссия составляет ликвидационный баланс, который утверждается учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица. В случаях, установленных законом, ликвидационный баланс утверждается по согласованию с уполномоченным государственным органом (п. 5 ст. 63 ГК).

При недостаточности у ликвидируемого казенного предприятия имущества, а у ликвидируемого учреждения — денежных средств для удовлетворения требований кредиторов последние вправе обратиться в суд с иском об удовлетворении оставшейся части требований за счет собственника имущества этого предприятия или учреждения (п. 6 ст. 63 ГК).

Требования кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица, считаются погашенными. Погашенными считаются также требования кредиторов, не признанные ликвидационной комиссией, если кредитор не обращался с иском в суд, а также требования, в удовлетворении которых решением суда кредитору отказано (п. 6 ст. 64).

Оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или обязательственные права в отношении этого юридического лица, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или учредительными документами юридического лица (п. 7 ст. 63 ГК).

Государственная регистрация ликвидации юридического лица. Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо — прекратившим

существование после внесения об этом записи в Единый государственный реестр юридических лиц (п. 8 ст. 63 ГК).

Ликвидация юридического лица при банкротстве. Ликвидация при банкротстве осуществляется в порядке, установленном специальным законодательством о банкротстве. Гражданский кодекс предусматривает, что юридическое лицо, за исключением казенного предприятия, учреждения, политической партии и религиозной организации, по решению суда может быть признано несостоятельным (банкротом).

Признание юридического лица банкротом судом влечет его ликвидацию.

Ликвидация юридического лица при банкротстве регулируется Федеральным законом о банкротстве и Федеральным законом о банкротстве кредитных организаций.

Под несостоятельностью (банкротством) понимается *признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей*.

Суть ликвидации юридического лица при банкротстве заключается в признании его арбитражным судом несостоятельным (банкротом) и открытии особой процедуры конкурсного производства, в ходе которой имущество юридического лица распродается в порядке, установленном законом, а вырученные суммы распределяются между кредиторами в порядке установленной законом очередности пропорционально размеру их требований.

Такое признание осуществляется по требованию заинтересованных лиц при условии установления признаков банкротства, указанных в законе (ст. 3 ФЗ о банкротстве).

Признаками несостоятельности являются наличие просроченной задолженности по денежным обязательствам и приравненным к ним обязанностям по уплате обязательных платежей. Если просрочка в уплате составляет более трех месяцев, то юридическое лицо уже считается неспособным удовлетворить требования кредиторов.

С заявлением о несостоятельности могут обратиться в арбитражный суд сам должник, его кредиторы, уполномоченные органы (ст. 7 ФЗ о банкротстве). При этом сумма денежных требований, дающая право на возбуждение в суде дела о банкротстве, должна быть по отношению к юридическому лицу не менее 100 000 руб.

Возбуждение дела о несостоятельности юридического лица в суде в подавляющем большинстве случаев приводит к открытию особой процедуры, именуемой наблюдением. Цель ее — установить наличие у должника признаков несостоятельности и обеспечить сохранность имущества должника для проведения иных процедур банкротства. Разбирательство по делу о несостоятельности необязательно должно завершаться признанием должника несостоятельным (банкротом), открытием конкурсного производства и государственной регистрацией ликвидации юридического лица. Законодательство предусматривает возможность проведения в отношении должника специальных процедур, направленных на восстановление платежеспособности должника (финансовое оздоровление, внешнее управление). Дело может быть также прекращено без признания должника несостоятельным путем заключения сторонами мирового соглашения.

В случае если будет признано нецелесообразным проведение восстановительных процедур или же их проведение запрещено законом, арбитражный суд выносит решение о признании должника банкротом. Это решение влечет за собой открытие конкурсного производства (ст. 124 ФЗ о банкротстве). Руководит конкурсным производством специальное лицо — конкурсный управляющий, назначаемый арбитражным судом.

Все имущество должника, за исключением отдельных видов, указанных в законе, составляет конкурсную массу. Оно продается в порядке, установленном законом, и из вырученных сумм производятся расчеты с кредиторами (ст. 142 ФЗ о банкротстве) в порядке очередности, установленной ФЗ о банкротстве (ст. 134—138). После завершения расчетов с кредиторами конкурсный управляющий представляет в арбитражный суд отчет о результатах проведения конкурсного производства. На основании этого отчета суд выносит определение о завершении конкурсного производства. Это определение является основанием для внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации должника. Заявление об этом представляется конкурсным управляющим (п. 2—3 ст. 149 ФЗ о банкротстве).

Литература

- Авилов Г., Суханов Е.* Юридические лица в современном российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. Т. 6. № 1
- Бакулина Е.* К вопросу о судебном оспаривании реорганизации хозяйственных обществ // Хозяйство и право. 2004. № 3.
- Бараненков В.В.* Понятие юридического лица в современном гражданском праве России // Государство и право. 2003. № 11.
- Белов В.А.* и др. Корпоративное право: Актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт, 2009.
- Брагинский М., Ярошенко К.* Граждане (физические лица). Юридические лица: Комментарий ГК РФ // Хозяйство и право. 1995.
- Голованов Н.М.* Юридические лица. СПб.: Питер, 2003.
- Гражданское право. Актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. д.ю.н. В.А. Белова. М.: Юрайт, 2008.*
- Грешиников И.П.* Субъекты гражданского права: юридическое лицо в праве и законодательстве (Теория и практика граждан. права и граждан. процесса). СПб.: Юридический центр Пресс, 2002.
- Захаров В.А.* Создание юридических лиц: правовые вопросы (Современное гражданское право). М.: НОРМА, 2002.
- Зинченко С., Галов В.* Юридическое лицо и правовой статус органов государственного и муниципального управления // Хозяйство и право. 2006. № 10.
- Илюшина М.Н.* Проблемы правопреемства при реорганизации юридических лиц // Закон. 2006. № 9.
- Кашковский О.П.* О критериях разграничения коммерческих и некоммерческих организаций // Юрист. 2000. № 5.
- Климкин С.И.* Реализация правоспособности юридического лица через его органы // Цивилистические записки: Межвуз. сб. науч. тр. / Памяти Владимира Александровича Плетнева. М.: Статут, 2001.

- Красавчиков О.А.* Сущность юридического лица // Категории науки гражданского права: Избр. тр.: В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005.
- Козлова Н.* Создание юридических лиц: взгляд в будущее // Хозяйство и право. 2002. № 1.
- Козлова Н.В.* Гражданско-правовая природа отношений между юридическим лицом и его учредителями // Законодательство. 2004. № 7, 8.
- Козлова Н.* Гражданско-правовой статус органов юридического лица // Хозяйство и право. 2004. № 8.
- Козлова Н.* Правовая природа учредительных документов юридического лица // Хозяйство и право. 2004. № 1.
- Козлова Н.В.* Правосубъектность юридического лица. М.: Статут, 2005.
- Концепция* развития законодательства о юридических лицах // http://privlaw.ru/index.php?section_id=24.
- Концепция* развития корпоративного законодательства на период до 2008 г. // Закон. 2006. № 9.
- Мамедов У.Ю.* К вопросу о признании судом недействительной реорганизации юридического лица и применении последствий такого признания в российском корпоративном праве (практический аспект) // Юрист. 2002. № 6.
- Реорганизация* и ликвидация юридических лиц по законодательству России и стран Западной Европы (Res cottidiana). М.: Юристъ: Гос. ун-т: Высш. школа экономики. Рос. фонд правовых реформ, 2000.
- Сергеев Д.И.* Вопросы ответственности органа юридического лица // Актуальные проблемы правождения. 2004. № 2.
- Степанов А.* Ликвидация юридического лица // Право и экономика. 2004. № 8.
- Степанов Д.* Формы реорганизации коммерческих организаций: вопросы законодательной реформы // Хозяйство и право. 2001. № 3.
- Степанов Д.И.* Формы реорганизации некоммерческих организаций // Хозяйство и право. Приложение. 2003. № 10.
- Сумской Д.А.* Понятие и классификация юридического лица: проблемы теории и практики // Социальные проблемы права: Сб. ст. Вып. IV / Под ред. д.ю.н., профессора В.С. Толстого М.: Дашков и Ко, 2004.
- Телюкина М.В.* Реорганизация как способ прекращения деятельности юридических лиц // Законодательство. 2000. № 1.
- Суханов Е.А.* Толстой на путях поиска «людского субстрата» юридического лица // Правоведение. 2007. № 3.
- Толстой Ю.К.* К разработке теории юридического лица на современном этапе // Проблемы современного гражданского права / Под ред. д.ю.н., профессора В.А. Рахмиловича, к.ю.н. В.Н. Литовкина М.: Городец, 2000.
- Щенникова Л.В.* О конструкции юридического лица в гражданском законодательстве и цивилистической доктрине // Законодательство. 2005. № 1.

Глава 4

Коммерческие юридические лица

Коммерческими юридическими лицами признаются организации, имеющие в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли (п. 1 ст. 51 ГК). Получаемую прибыль они в дальнейшем вправе (в отдельных случаях обязаны) распределять между своими участниками (учредителями). Поскольку прибыль выражает результат предпринимательской деятельности за определенный промежуток времени, постольку цель извлечения прибыли для коммерческого юридического лица — не результат свободного усмотрения его учредителей либо органов, но обязательный признак, установленный законом для избранной ими организационно-правовой формы. Поэтому факт получения прибыли либо убыточность того или иного коммерческого юридического лица не меняет его общего статуса.

Коммерческим юридическим лицам свойственны, кроме того, следующие общие черты.

Коммерческие юридические лица обладают общей правоспособностью и потому вправе заниматься любым видом деятельности, не запрещенной законом.

Коммерческие юридические лица являются собственниками закрепленного за ними имущества.

Основной деятельностью коммерческого юридического лица является деятельность предпринимательская, вследствие чего они являются постоянными и профессиональными участниками гражданского оборота, к усмотрению, самостоятельности и ответственности которых предъявляются повышенные требования.

Гражданский кодекс РФ предусматривает, что коммерческие юридические лица могут создаваться в форме хозяйственных товариществ и обществ, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий (п. 2 ст. 50 ГК).

Хозяйственные товарищества и хозяйственные общества являются основными видами коммерческих юридических лиц. Они создаются исключительно для занятия предпринимательской деятельностью и обладают общими характерными особенностями, позволившими законодателю объединить их в один класс организаций, урегулировав их общий статус в § 2 подпараграф 1 (ст. 66—68) ГК. Особенности эти состоят в следующем.

1. Хозяйственные товарищества и общества являются корпорациями, т.е. организациями, построенными на добровольности участия частных лиц и особых правах членства или участия, именуемых корпоративными правами. Государственные органы и органы местного самоуправления не вправе выступать участни-

ками хозяйственных обществ и вкладчиками в товариществах на вере, если иное не установлено законом.

2. Они являются организациями, управление которыми, распределение доходов которых между участниками, а также объем прав участников, по общему правилу, напрямую зависят от величины вложенного ими капитала.

3. Общими правами участников товариществ и обществ являются права:

- на участие в управлении делами товарищества или общества, за исключением случаев, предусмотренных п. 2 ст. 84 ГК и Законом об акционерных обществах;
- на получение информации о деятельности товарищества или общества и знакомства с его бухгалтерскими книгами и иной документацией в установленном учредительными документами порядке;
- на участие в распределении прибыли;
- получать в случае ликвидации товарищества или общества часть имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, или его стоимость.

Участники хозяйственного товарищества или общества могут иметь и другие права, предусмотренные ГК, законами о хозяйственных обществах, учредительными документами товарищества или общества.

Участники хозяйственного товарищества или общества *обязаны*:

- вносить вклады в порядке, размерах, способами и в сроки, которые предусмотрены учредительными документами;
- не разглашать конфиденциальной информации о деятельности товарищества или общества.

Участники хозяйственного товарищества или общества могут нести и другие обязанности, предусмотренные его учредительными документами

4. Имущество, созданное за счет вкладов учредителей (участников), а также произведенное и приобретенное хозяйственным товариществом или обществом в процессе его деятельности, принадлежит ему на праве собственности (п. 1 ст. 66 ГК).

5. Вкладом в имущество хозяйственного товарищества или общества могут быть деньги, ценные бумаги, другие вещи или имущественные права либо иные права, имеющие денежную оценку.

6. Хозяйственные товарищества и общества могут быть учредителями (участниками) других хозяйственных товариществ и обществ, за исключением случаев, предусмотренных ГК и другими законами.

7. Они имеют общую правоспособность.

8. Хозяйственные товарищества и общества одного вида могут преобразовываться в хозяйственные товарищества и общества другого вида или в производственные кооперативы по решению общего собрания участников в порядке, установленном ГК.

9. При преобразовании товарищества в общество каждый полный товарищ, ставший участником (акционером) общества, в течение двух лет несет субсидиарную ответственность всем своим имуществом по обязательствам, перешедшим к обществу от товарищества. Отчуждение бывшим товарищем принадлежавших ему долей (акций) не освобождает его от такой ответственности. Данные правила соответственно применяются при преобразовании товарищества в производственный кооператив.

Наличие вышеназванных общих свойств не означает полного тождества организационно-правовых форм хозяйственных товариществ с обществами. В товариществах на первом месте стоит состав участников, их деловые качества, взаимное доверие, состоятельность, необходимые для их личного участия в деятельности товарищества, а в обществах — только способность участника оплатить долю своего участия в обществе.

4.1. Хозяйственные товарищества

Хозяйственными товариществами признаются *коммерческие организации (юридические лица) с разделенным на вклады учредителей (участников) складочным капиталом* (п. 1 ст. 66 ГК).

Хозяйственные товарищества представляют собой договорные объединения нескольких лиц для совместного ведения предпринимательской деятельности под общим именем. Каждый участник товарищества, исходя из этого, обязан принимать личное участие в предпринимательской деятельности товарищества. Этим хозяйственные товарищества (объединения лиц) принципиально отличаются от хозяйственных обществ (объединений капиталов), участники которых не обязаны принимать личное участие в их деятельности.

Деятельность хозяйственного товарищества является предпринимательской, из чего следует, что товарищи, лично осуществляющие эту деятельность, также должны иметь предпринимательский статус, что делает невозможным такое участие в товариществах граждан, некоммерческих юридических лиц и публичных образований. Товарищи могут быть либо индивидуальными предпринимателями, либо коммерческими организациями (абз. 1 п. 4 ст. 66 ГК).

Личное участие в делах товарищества налагает на товарищей, также являющихся по статусу субъектами предпринимательской деятельности, обязанность воздерживаться от конкуренции с товариществом при осуществлении собственной предпринимательской деятельности, прежде всего не совершать в личных интересах сделок, составляющих предмет деятельности товарищества. Этим же обстоятельством обусловлен отчасти (но не главным образом) и запрет участвовать более чем в одном полном товариществе. В то же время личное участие в деятельности товарищества избавляет последнее от необходимости создавать специальные исполнительные органы, действующие в гражданском обороте от его имени.

Хозяйственные товарищества могут создаваться в форме полного товарищества и товарищества на вере (коммандитного товарищества).

4.1.1. Полное товарищество

Полное товарищество представляет собой *товарищество, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом.* Исходя из этого три признака определяют юридическую личность полного товарищества: 1) предпринимательская деятельность участников (полных товарищей) от имени товарищества, 2) наличие договора, заключенного всеми участниками и определяющего предмет, пределы и порядок занятия такой деятельностью, и 3) субси-

диарная (дополнительная) ответственность участников принадлежащим им имуществом по обязательствам товарищества.

Правовое положение полного товарищества определяется ГК — основными положениями о юридических лицах (§ 1 гл. 4), общими положениями о хозяйственных товариществах и обществах (подпараграф 1 § 2 гл. 4) и нормами о полном товариществе (подпараграф 2 § 2 гл. 4). Какого-либо специального закона о полных товариществах не существует и принятие его не предусматривается.

Организационное единство полного товарищества характеризуется следующими основными особенностями.

Участниками полного товарищества могут быть не менее двух лиц, заключивших учредительный договор о его создании. *Учредительный договор является единственным учредительным документом* полного товарищества. Он должен быть подписан всеми участниками, предельное количество которых законом не устанавливается.

Участникам полного товарищества в дополнение к правам, принадлежащим участникам любых хозяйственных товариществ и обществ, принадлежат следующие *права*:

- право знакомиться со всей документацией по ведению дел, независимо от того, уполномочен ли он вести дела товарищества. Отказ от этого права или его ограничение, в том числе по соглашению участников товарищества, ничтожны;
- право действовать от имени товарищества, за исключением случаев, когда учредительным договором предусмотрено иное;
- право выйти из товарищества, заявив об отказе от участия в нем. Соглашение между участниками товарищества об отказе от права выйти из товарищества ничтожно;
- право на получение стоимости части имущества товарищества, соответствующей доле участника в случае его выбытия из товарищества.

Участник полного товарищества *обязан*:

- участвовать в деятельности товарищества в соответствии с условиями учредительного договора;
- внести вклад в складочный капитал в порядке и сроки, установленные ГК и учредительным договором;
- без согласия остальных участников не совершать от своего имени в своих интересах или в интересах третьих лиц сделки, однородные с теми, которые составляют предмет деятельности товарищества.

Состав участников полного товарищества в принципе должен оставаться неизменным все время его существования. В случае выбытия кого-либо из товарищей¹ товарищество может продолжить свою деятельность, если это предусмотрено учредительным договором товарищества или соглашением остающихся участников. Частным случаем, в котором предусматривается обязательное наличие со-

¹ Выход, смерть, признание одного из них безвестно отсутствующим, недееспособным или ограниченно дееспособным, либо несостоятельным (банкротом), открытие в отношении одного из участников реорганизационных процедур по решению суда, ликвидации участвующего в товариществе юридического лица либо обращения кредитором одного из участников взыскания на часть имущества, соответствующую его доле в складочном капитале (п. 1 ст. 76 ГК).

глашения остающихся участников, является исключением из полного товарищества кого-либо из участников. Участники полного товарищества вправе требовать в судебном порядке исключения кого-либо из участников из товарищества *по единогласному решению* остающихся участников и при наличии к тому серьезных оснований, в частности вследствие грубого нарушения этим участником своих обязанностей или обнаружившейся неспособности его к разумному ведению дел. При условии, однако, что в товариществе остается не менее двух участников.

Новые участники в полное товарищество могут приниматься только с согласия других участников и только будучи правопреемниками выбывших участников. Гражданский кодекс РФ предусматривает возможность принятия в товарищество наследников выбывшего участника и правопреемника реорганизованного юридического лица, бывшего до реорганизации участником товарищества (п. 2 ст. 78 ГК). Наряду с этим допускается передача участником своей доли не только другому участнику товарищества, но и третьему лицу, если на это получено согласие остальных участников (ст. 79 ГК).

В обычном случае выбытие участника, если оно не влечет за собой его ликвидации, приводит к пропорциональному увеличению долей участия остающихся участников, если иное не предусмотрено учредительным договором или иным соглашением участников (п. 3. ст. 78 ГК).

Функции органов полного товарищества выполняют его участники. Управление деятельностью товарищества осуществляется ими по общему согласию, т.е. единогласно. Такое отступление в пользу принципа кооперативного вызвано особой юридической природой товарищеских отношений, предполагающих равный риск ответственности товарищей вне зависимости от величины внесенного вклада. Тем не менее закон разрешает участникам полного товарищества предусмотреть в учредительном договоре случаи, когда решения принимаются большинством голосов. Каждый участник имеет один голос, однако учредительный договор может предусматривать иной порядок определения количества голосов его участников (в зависимости от внесенного вклада, иных обстоятельств, определяющих роль участника в деятельности товарищества).

Исполнительных органов в полном товариществе нет. Каждый участник полного товарищества вправе действовать от имени товарищества, если учредительным договором не установлено, что все его участники ведут дела совместно, либо ведение дел поручено отдельным участникам.

При совместном ведении дел товарищества его участниками для совершения каждой сделки требуется согласие всех участников товарищества.

Если ведение дел товарищества поручается его участниками одному или некоторым из них, остальные участники для совершения сделок от имени товарищества должны иметь доверенность от участника (участников), на которого возложено ведение дел товарищества.

Особенность ведения дел конкретного товарищества определяется его учредительным договором, знакомство с положениями которого, по общему правилу, не является обязанностью остальных участников гражданского оборота. Они вправе полагаться на обычный порядок ведения дел в товариществе, установленный ГК. Отсюда в отношениях с третьими лицами товарищество не вправе ссылаться на положения учредительного договора, ограничивающие полномочия участников

товарищества, за исключением случаев, когда товарищество докажет, что третье лицо в момент совершения сделки знало или заведомо должно было знать об отсутствии у участника товарищества права действовать от имени товарищества (абз. 4 п. 1 ст. 72 ГК).

Имущественная обособленность полного товарищества носит относительный характер. С одной стороны, она выражается в наличии у него собственного имущества. В учредительном договоре наряду с общими для этого документа сведениями (п. 2 ст. 52 ГК) обязательно должны содержаться условия о размере и составе складочного капитала товарищества; о размере и порядке изменения долей каждого из участников в складочном капитале; о размере, составе, сроках и порядке внесения ими вкладов; об ответственности участников за нарушение обязанностей по внесению вкладов. Товарищество обязано учитывать свое имущество на самостоятельном балансе и иметь как минимум один банковский счет для ведения денежных операций.

С другой стороны, прибыль и убытки полного товарищества не поступают в собственность товарищества (соответственно относятся на его имущество), но распределяются между его участниками пропорционально их долям в складочном капитале, если иное не предусмотрено учредительным договором или иным соглашением участников. Не допускается соглашение об устранении кого-либо из участников товарищества от участия в прибыли или в убытках.

В указанных в законе случаях (например, когда товарищество имеет признаки банкротства либо может приобрести таковые в случае распределения прибыли, а также в случае, когда стоимость чистых активов станет меньше размера складочного капитала) распределять прибыль запрещается.

Самостоятельная имущественная ответственность полного товарищества соответственно также является относительной. Разумеется, товарищество отвечает перед своими кредиторами закрепленным за ним имуществом, однако возникающие при этом убытки товарищества в конечном счете распределяются пропорционально между его участниками. Кроме того, при недостаточности имущества у товарищества участники солидарно несут субсидиарную ответственность своим имуществом по обязательствам товарищества. Более того, такую ответственность несет даже бывший участник в течение двух лет со дня утверждения отчета о деятельности товарищества за год, в котором он выбыл из товарищества. Разумеется, речь идет только об обязательствах, возникших в период его участия в товариществе. А участник, не являющийся учредителем (принятый в порядке правопреемства либо отчуждения доли) отвечает наравне с другими участниками по обязательствам, возникшим до его вступления в товарищество (п. 2 ст. 75 ГК).

Такие высокие требования к ответственности участника призваны обеспечивать финансовую устойчивость товарищества в обороте, его надежность в глазах кредиторов, в силу чего закон запрещает кому бы то ни было быть участником более чем одного полного товарищества (п. 2 ст. 69 ГК).

Напротив, товарищество не отвечает по обязательствам своего участника. Поэтому обращение взыскания на долю участника в складочном капитале полного товарищества по собственным долгам участника допускается лишь при недостатке иного его имущества для покрытия долгов. Кредиторы такого участника вправе потребовать от полного товарищества выдела части имущества товарищества, соответствующей доле должника в складочном капитале, в целях обращения взы-

скания на это имущество. Обращение взыскания на имущество, соответствующее доле участника в складочном капитале полного товарищества, прекращает его участие в товариществе, но не отменяет его ответственности по обязательствам товарищества, предусмотренной для выбывающего участника (ст. 80 ГК).

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

Ликвидация и реорганизация полного товарищества имеют следующие особенности.

Полное товарищество в дополнение к общим основаниям ликвидации может быть ликвидировано также в случае, когда в его составе остается один участник. Однако ГК представляет такому участнику право в течение 6 месяцев преобразовать такое товарищество в хозяйственное общество. Полное товарищество подлежит ликвидации и в случае выбытия из его состава кого-либо из участников, если учредительным договором товарищества или соглашением остающихся участников не предусмотрено, что товарищество продолжит свою деятельность.

4.1.2. Товарищество на вере

Товарищество на вере, в котором наряду с участниками, осуществляющими от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам товарищества своим имуществом (полными товарищами), имеется один или несколько участников — вкладчиков (коммандитистов), которые несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах сумм внесенных ими вкладов и не принимают участия в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности.

Товарищество на вере является видоизменением полного товарищества, в связи с чем к нему применяются многие положения, регулирующие положение полного товарищества. Порядок создания товарищества, положение полных товарищей (комплементаров), их ответственность, порядок управления и ведения дел, участие в прибылях и убытках и многое другое в товариществе на вере является точно таким же, как и в полном товариществе. Гражданский кодекс РФ на этот счет гласит, что к товариществу на вере применяются правила о полном товариществе, постольку-поскольку это не противоречит правилам ГК о товариществе на вере (п. 5 ст. 82).

Законом разрешается быть товарищем только в одном товариществе на вере. Поскольку положение полного товарища в товариществе на вере в целом тождественно положению полного товарища в полном товариществе, то участие в одном из них исключает возможность участия в другом. Товарищ товарищества на вере не может быть одновременно товарищем в полном товариществе, и наоборот.

Основные же отличия товарищества на вере от полного товарищества вызваны участием в его составе вкладчиков или коммандитистов, на которых и следует здесь остановиться чуть более подробно.

Учредительный договор, являющийся единственным учредительным документом товарищества на вере, должен помимо сведений, требующихся при создании полного товарищества, содержать условия о совокупном размере вкладов, вносимых вкладчиками, т.е. фиксированной доле вкладчиков в складочном капитале (п. 2 ст. 83).

Положение вкладчиков характеризуется следующими особенностями.

1. Они не вправе участвовать в управлении и ведении дел товарищества на вере, выступать от его имени иначе как по доверенности. Они не вправе оспаривать действия полных товарищей по управлению и ведению дел товарищества (п. 2 ст. 84 ГК).

2. На вкладчика возлагается одна-единственная обязанность — внести вклад в складочный капитал. Внесение вклада удостоверяется свидетельством об участии, выдаваемым вкладчику товариществом (п. 1 ст. 85 ГК). А вот прав у него значительно больше. Он в соответствии с п. 2 ст. 85 ГК имеет право: 1) получать часть прибыли товарищества, причитающуюся на его долю в складочном капитале, в порядке, предусмотренном учредительным договором; 2) знакомиться с годовыми отчетами и балансами товарищества; 3) по окончании финансового года выйти из товарищества и получить свой вклад в порядке, предусмотренном учредительным договором; 4) передать свою долю в складочном капитале или ее часть другому вкладчику или третьему лицу. У вкладчиков, кроме того, есть преимущественное перед третьими лицами право покупки доли (ее части). Передача всей доли иному лицу прекращает участие вкладчика в товариществе. Учредительным договором товарищества на вере могут предусматриваться и иные права вкладчика.

Фирменное наименование товарищества на вере должно содержать либо имена (наименования) всех полных товарищей и слова «товарищество на вере» или «коммандитное товарищество», либо имя (наименование) не менее чем одного полного товарища с добавлением слов «и компания» и «товарищество на вере» или «коммандитное товарищество». Имена вкладчиков в фирменное наименование включаться не должны. В целях защиты добросовестных участников оборота сложилось правило, в соответствии с которым лица, имена которых включены в фирменное наименование товарищества на вере, считаются его полными товарищами. Отсюда ГК устанавливает: если в фирменное наименование товарищества на вере включено имя вкладчика, такой вкладчик становится полным товарищем (абз. 2 п. 4 ст. 82 ГК).

Особенности ликвидации и реорганизации. Товарищество на вере ликвидируется по тем же основаниям, что и полное товарищество. Однако оно сохраняется, если в нем остаются по крайней мере один полный товарищ и один вкладчик. Дополнительным основанием ликвидации товарищества на вере служит выбытие из его состава всех вкладчиков. Но полные товарищи в этом случае вправе преобразовать товарищество на вере в полное товарищество.

При ликвидации товарищества на вере, в том числе в случае банкротства, вкладчики имеют преимущественное перед полными товарищами право на получение вкладов из имущества товарищества, оставшегося после удовлетворения требований его кредиторов.

Оставшееся после этого имущество товарищества распределяется между полными товарищами и вкладчиками пропорционально их долям в складочном капитале товарищества, если иной порядок не установлен учредительным договором или соглашением полных товарищей и вкладчиков.

4.2. Хозяйственные общества

Данные коммерческие юридические лица представляют собой объединения капиталов, из чего следует, что их участники не обязаны принимать личное участие в деятельности общества, но имеют право участвовать в управлении его делами.

Имущество и ответственность хозяйственных обществ и их участников разделяются законодательством наиболее решительным образом. Их взаимная ответственность по обязательствам друг друга почти полностью исключается, кроме случаев, которые одновременно могут быть охарактеризованы как скрытая (опосредованная) форма ответственности за собственные действия (ответственность за неоплату доли участия, доведение до банкротства, за дачу обязательных указаний, следствием выполнения которых явились убытки, и др.).

Именно на примере хозяйственных обществ можно говорить о юридических лицах как форме перераспределения рисков и ответственности между участниками оборота путем обособления имущества, размерами которого эта ответственность ограничивается. Эта особенность делает общества привлекательными в глазах учредителей, желающих сохранить принадлежащие им ценности от обращения взыскания по долгам, связанным с деятельностью общества, и передающих обществу в собственность минимум средств, достаточных для его появления на рынке, а основные ценности предоставляющих обществу на условиях срочности и возвратности (временного владения и пользования). Чтобы предотвратить появление хозяйственных обществ, вообще лишенных реального имущества (в том числе использование одних и тех же ценностей для оплаты уставного капитала многих компаний), закон вынужден предусматривать специальные запретительные и охранительные меры. Так, общество, состоящее из одного участника, не может быть единственным учредителем/участником другого общества. Для обществ, участниками которых являются другие корпорации — общества или товарищества, дополнительно устанавливается правовой режим основного и дочернего (ст. 105 ГК), а также преобладающего и зависимого хозяйственных обществ (ст. 106 ГК).

Основным по отношению к обществу становится любое общество или товарищество (необязательно участник), которые имеют возможность определять решения, принимаемые таким обществом. Такая возможность возникает либо в силу преобладающего участия в дочернем обществе, либо в силу договора, либо по иным основаниям. Основное общество и товарищество вместе с дочерним обществом солидарно отвечают по сделкам, совершенным дочерним обществом во исполнение обязательных указаний. В случае банкротства дочернего общества, наступившего по вине основного общества или товарищества, последние несут дополнительную (субсидиарную) ответственность по его долгам.

Зависимость общества определяется наличием среди его участников другого общества, обладающего 20% общего объема прав участия, принадлежащих всем участникам (акций или уставного капитала общества с ограниченной ответственностью). О возникновении такой зависимости преобладающее общество должно незамедлительно публиковать сведения в порядке, установленном законами о хозяйственных обществах.

Данная особенность хозяйственных обществ является также одной из причин, по которой взаимное участие (перекрестное владение правами участия) хозяйственных обществ может регулироваться законом, устанавливающим пределы такого участия и число голосов, принадлежащих таким участникам на общих собраниях участников в каждом из обществ (п. 3 ст. 106 ГК).

Участники, обладающие меньшей долей участия и соответственно меньшим объемом прав, образуют меньшинство общества и именуются *миноритариями*. Характерной особенностью статуса хозяйственных обществ является наличие специальных средств защиты прав и интересов миноритариев от чрезмерной власти и злоупотребления большинством (единогласное решение отдельных вопросов, право выхода, требование выкупа права участия обществом и др.).

Хозяйственные общества создаются в двух организационно-правовых формах — в форме общества с ограниченной ответственностью и акционерного общества. Первые по замыслу законодателя должны использоваться для организации мелких и средних предприятий, вторые — в крупном бизнесе. Однако прямых запретов, как и прямых предписаний на использование какой-либо организационно-правовой формы в зависимости от размеров предприятия (стоимости имущества, численности работников, объема торговых операций и т.п.), не существует.

4.2.1. Общество с ограниченной ответственностью

В соответствии с п. 1 ст. 87 ГК это общество, уставный капитал которого разделен на доли; *участники общества с ограниченной ответственностью не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им долей*.

Правовое положение общества с ограниченной ответственностью и права и обязанности его участников определяются ГК и законом об обществах с ограниченной ответственностью (Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»¹ (далее — ФЗ об ООО)). Особенности правового положения кредитных организаций, созданных в форме обществ с ограниченной ответственностью, права и обязанности их участников определяются также законами, регулирующими деятельность кредитных организаций (в частности, ФЗ о банках).

Участники ООО. Учредителями/участниками ООО могут как физические, так и юридические лица. Для некоторых категорий лиц законом могут быть установлены ограничения. Публичные образования могут быть учредителями/участниками общества в случаях, прямо предусмотренных законом.

Участниками ООО являются лица, имеющие долю в его уставном капитале. Участниками становятся учредители общества, а также лица, к которым впоследствии перешла доля учредителя либо которые приобрели долю у общества.

Общество относится к числу закрытых компаний. Состав его участников относительно стабилен за счет правил, затрудняющих либо даже полностью исключаящих передачу прав участия (замену одних участников другими). На выход участника требуется прямое указание устава, а прием нового участника если не исключается уставом вообще, то требует согласия всех участников. Тем не менее

¹ См.: СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

у любого участника имеется право отчуждения своей доли, осуществляемое на условиях и в порядке, предусмотренном ГК и ФЗ об ООО.

Выбытие участника и появление нового участника обставляется в законодательстве рядом условий.

Прежде всего, большую роль играет устав общества. Учредители (участники) могут создать общество, полностью закрытое для любых новых участников, сделать невозможным переход доли к третьим лицам в какой бы то ни было форме. Для это участникам может быть запрещено отчуждать свою долю третьим лицам, а переход доли к наследникам граждан и правопреемникам юридических лиц, а равно передача доли ликвидированного юридического лица его учредителям могут быть поставлены в зависимость от согласия всех остальных участников общества. Более того, продажа доли с публичных торгов также не порождает права участия для приобретателя без согласия участников общества (п. 9 ст. 21 ФЗ об ООО).

В таких случаях участнику общества закон предоставляет право продать (передать) свою долю другим участникам общества или либо потребовать покупки доли обществом (оплаты действительной стоимости доли или выдачи в натуре имущества, соответствующего такой стоимости). Правопреемникам участника и учредителям (участникам) ликвидированного юридического лица в случае отказа в согласии на переход (передачу) доли закон предоставляет право требовать принудительной покупки доли обществом (выплаты действительной стоимости доли либо выдачи в натуре имущества, соответствующего такой стоимости).

Если устав не содержит таких запретов, то правопреемники (наследники и иные указанные выше лица) участника становятся участниками общества в силу перехода к ним доли в уставном капитале.

Продажа либо отчуждение участником иным способом своей доли третьему лицу также становятся возможными. Однако продажа доли третьим лицам и в этом случае поставлена в зависимость от преимущественного права покупки. Это право принадлежит остальным участникам общества. Устав может предусматривать наличие такого права и у общества для случаев, когда участники общества не использовали своего преимущественного права.

Реализация преимущественного права регулируется ФЗ об ООО и уставом общества (п. 2 ст. 93 ГК, ст. 21 ФЗ об ООО). Это право может регулироваться уставом с максимальной гибкостью в пределах диспозитивных вариантов, предлагаемых законом. Устав, например, может устанавливать максимальный размер доли участника общества или возможность изменения соотношения долей участников общества (п. 3 ст. 14 ФЗ об ООО). Преимущественное право покупки осуществляется участниками пропорционально размерам своих долей, но устав может предусматривать и иной порядок его осуществления. Уставом общества может быть предусмотрена возможность участников общества или общества воспользоваться преимущественным правом покупки не всей доли или не всей части доли в уставном капитале общества, предлагаемых для продажи (п. 4 ст. 21 ФЗ об ООО).

Третьи лица могут становиться участниками общества не только в результате приобретения доли от другого участника, но, как уже упоминалось, при покупке доли с публичных торгов, а также путем приобретения доли напрямую от обще-

ства. Последнее становится возможным в двух случаях: 1) при продаже доли, приобретенной обществом у участника по основаниям, допускаемым законом (либо в порядке осуществления преимущественного права покупки, либо в порядке обязательного приобретения доли по требованию участника, либо в порядке перехода доли участника, исключенного из общества, либо в порядке выплаты стоимости доли по требованию кредиторов участника); 2) при принятии в общество третьего лица и внесении вклада для оплаты доли, образуемой в порядке увеличения уставного капитала общества (п. 2 ст. 19)

Число участников общества с ограниченной ответственностью не должно превышать предела, установленного Законом об обществах с ограниченной ответственностью (не более 50 — п. 3 ст. 7 ФЗ об ООО).

Общество ведет *список участников общества* с указанием сведений о каждом участнике общества, размере его доли в уставном капитале общества и ее оплате, а также о размере долей, принадлежащих обществу, датах их перехода к обществу или приобретения обществом (п. 1 ст. 31.1 ФЗ об ООО). Такие сведения имеются также в Едином государственном реестре юридических лиц (далее ЕГРЮЛ), куда они заносятся одновременно с государственной регистрацией ООО и затем обновляются по мере изменения в установленном порядке.

Данные списка должны соответствовать данным в ЕГРЮЛ. Это соответствие обеспечивается обязанностью участников ООО и его органов своевременно информировать об изменениях ООО и регистрирующий орган. В случае расхождения наступают последствия, предусмотренные п. 4 и 5 ст. 31.1 ФЗ об ООО. Если ООО и его участники не уведомили о произошедших изменениях соответственно регистрирующий орган и ООО, то они лишаются права ссылаться на расхождение данных списка с данными ЕГРЮЛ в спорах с третьими лицами, действовавшими с учетом сведений, указанных в списках общества. Однако право на долю или часть доли в случаях спора о расхождении сведений всегда устанавливается на основании данных ЕГРЮЛ. Достоверность сведений ЕГРЮЛ о принадлежности права на долю или часть доли, однако, может быть оспорена и изменена на основании договора или иного подтверждающего возникновение у учредителя или участника права на долю или часть доли документа.

Участники ООО в дополнение к общим правам участника всякого общества, имеют следующие *права*:

- продать или осуществить отчуждение иным образом своей доли или части доли в уставном капитале общества одному или нескольким участникам данного общества либо другому лицу в порядке, предусмотренном ФЗ об ООО и уставом общества;
- выйти из общества путем отчуждения своей доли обществу, если такая возможность предусмотрена уставом общества, или потребовать приобретения доли обществом (выплаты обществом действительной стоимости доли либо выдачи имущества в натуре, соответствующей ее стоимости) в случаях, предусмотренных ФЗ об ООО¹;

¹ Выход участников общества из общества, в результате которого в обществе не остается ни одного участника, а также выход единственного участника общества из общества не допускается (п. 2 ст. 26 ФЗ об ООО).

- преимущественное право покупки доли или части доли участника общества в порядке, установленном ФЗ об ООО;
- требовать приобретения доли обществом в случаях, указанных в законе.

Устав общества может предусматривать иные права (дополнительные права) участника (участников) общества. Указанные права могут быть предусмотрены уставом общества при его учреждении или предоставлены участнику (участникам) общества по решению общего собрания участников общества, принятому всеми участниками общества единогласно. Если дополнительные права были предоставлены определенному участнику общества, то они в силу их личного характера к приобретателю его доли не переходят.

Специфическими обязанностями участника общества являются дополнительные обязанности, предусмотренные уставом общества при его учреждении или возложенные на всех участников общества по решению общего собрания участников общества, принятому всеми участниками общества единогласно (таковы, например, обязанности по внесению вкладов в имущество ООО). Дополнительные обязанности могут быть возложены также и на определенного участника, но по решению общего собрания участников общества, принятому большинством не менее двух третей голосов общего числа голосов участников общества, при условии, если участник общества, на которого возлагаются такие дополнительные обязанности, голосовал за принятие такого решения или дал письменное согласие.

Участники общества обязаны добросовестно пользоваться принадлежащими правами.

Участники общества, доли которых в совокупности составляют не менее чем 10% уставного капитала общества, вправе требовать в судебном порядке исключения из общества участника, который грубо нарушает свои обязанности либо своими действиями (бездействием) делает невозможной деятельность общества или существенно ее затрудняет.

Организационное единство ООО характеризуется следующими основными особенностями.

Учредительным документом общества является устав, в котором в дополнение к сведениям, содержащимся в любом уставе, должны быть указаны сведения о составе и компетенции органов управления ООО, порядке принятия ими решений (в том числе решений по вопросам, принимаемым единогласно или квалифицированным большинством голосов) и иные предусмотренные ФЗ об ООО (п. 3 ст. 89 ГК).

Управление в обществе обычно строится по двухзвенной модели: высший орган — исполнительный орган.

Высшим органом ООО является общее собрание его участников.

К компетенции общего собрания относятся:

- 1) изменение устава общества, изменение размера его уставного капитала;
- 2) образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий, а также принятие решения о передаче полномочий единоличного исполнительного органа общества управляющему, утверждение такого управляющего и условий договора с ним, если уставом общества решение указанных вопросов не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества;

3) утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов общества и распределение его прибылей и убытков;

4) решение о реорганизации или ликвидации общества;

5) избрание ревизионной комиссии (ревизора) общества.

Федеральный закон об ООО к компетенции общего собрания также относит решение иных вопросов.

Вопросы, отнесенные к компетенции общего собрания участников общества, не могут быть переданы им на решение исполнительного органа общества.

Проводится общее собрание и принимаются решения по правилам, предусмотренным в ФЗ об ООО и уставе общества. При этом каждый участник имеет на общем собрании участников общества число голосов, пропорциональное его доле в уставном капитале общества, за исключением случаев, предусмотренных ФЗ об ООО (абз. 4 п. 1 ст. 32 и п. 5 ст. 37).

Исполнительный орган ООО может быть единоличным (генеральный директор, президент) либо коллегиальным и единоличным (правление и генеральный директор, президент). Исполнительный орган ООО осуществляет текущее руководство его деятельностью и подотчетен общему собранию его участников, а также совету директоров в случае его создания.

Единоличный орган управления обществом, которым, по общему правилу, может быть только физическое лицо¹, может быть избран также и не из числа его участников. Избирают его общее собрание общества на срок, определенный уставом общества. Уставом общества эти полномочия могут быть переданы совету директоров (наблюдательному совету) общества.

С лицом, избранным на должность единоличного исполнительного органа, подписывается договор, содержание которого одновременно подчиняется действию как гражданского (корпоративного), так и трудового законодательства, а споры с участием единоличного исполнительного органа рассматриваются соответственно и в арбитражных судах, и судах общей юрисдикции.

Единоличный исполнительный орган общества:

1) без доверенности действует от имени общества, в том числе представляет его интересы и совершает сделки;

2) выдает доверенности на право представительства от имени общества, в том числе доверенности с правом передоверия;

3) издает приказы о назначении на должности работников общества, об их переводе и увольнении, применяет меры поощрения и налагает дисциплинарные взыскания;

4) осуществляет иные полномочия, не отнесенные ФЗ об ООО или уставом общества к компетенции общего собрания участников общества, совета директоров (наблюдательного совета) общества и коллегиального исполнительного органа общества.

Полномочия *коллегиального исполнительного органа* устанавливаются уставом общества.

¹ Исключение ст. 42 ФЗ об ООО, допускающая возможность передачи по договору полномочий единоличного исполнительного органа управляющему, т.е. коммерческой организации либо индивидуальному предпринимателю.

По усмотрению участников в обществе может быть создан еще один, промежуточный, орган управления — совет директоров или наблюдательный совет, что должно быть обязательно отражено в уставе. Порядок образования и деятельности совета директоров (наблюдательного совета) общества, а также порядок прекращения полномочий членов совета директоров (наблюдательного совета) общества и компетенция председателя совета директоров (наблюдательного совета) общества определяются уставом общества.

Компетенция совета директоров (наблюдательного совета) общества определяется уставом общества в соответствии с ФЗ об ООО. Закон перечисляет полномочия, которые могут быть отнесены уставом к компетенции совета директоров. В их числе:

- 1) определение основных направлений деятельности общества;
- 2) образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий, а также принятие решения о передаче полномочий единоличного исполнительного органа общества коммерческой организации или индивидуальному предпринимателю (далее — управляющий), утверждение такого управляющего и условий договора с ним;
- 3) установление размера вознаграждения и денежных компенсаций единоличному исполнительному органу общества, членам коллегиального исполнительного органа общества, управляющему;
- 4) принятие решения об участии общества в ассоциациях и других объединениях коммерческих организаций;
- 6) утверждение или принятие документов, регулирующих организацию деятельности общества (внутренних документов общества);
- 7) создание филиалов и открытие представительств общества;
- 8) одобрение крупных сделок и сделок с заинтересованностью;
- 9) решение вопросов, связанных с подготовкой, созывом и проведением общего собрания участников общества и иные предусмотренные ФЗ об ООО вопросы, а также вопросы, предусмотренные уставом общества и не отнесенные к компетенции общего собрания участников общества или исполнительного органа общества.

Имущественная обособленность выражается в наличии у общества имущества, принадлежащего ему на праве собственности и учитываемого им на самостоятельном балансе. Для ведения расчетов по своим обязательствам ООО в установленном порядке открывает один или несколько банковских счетов с сообщением о каждом из них в налоговые органы.

Первоначально имущество общества формируется из вкладов учредителей в уставный капитал и вкладов в имущество общества.

Вклад учредителя в уставный капитал представляет собой имущество, передаваемое им обществу в счет оплаты своей доли участия в уставном капитале общества. Доля участия и ее размер (номинальная стоимость доли) определяются самими учредителями в договоре об учреждении общества (п. 5 ст. 11 ФЗ об ООО). Доля участия определяется в процентах либо в виде дроби, выражающих ее соотношение с размером уставного капитала. Соответственно сумма номинальных стоимостей долей участников общества соответствует размеру уставного капитала: уставный капитал общества составляется из номинальной стоимости долей его участников (абз. 1 п. 1. ст. 14 ФЗ об ООО).

Уставный капитал общества не является объектом какого-либо субъективного гражданского права, принадлежащего обществу, поскольку он представляет собой денежную сумму, записанную в уставе общества, которую учредители объявляют в качестве минимальной стоимости имущества, принадлежащего обществу и свободного от обязательств перед третьими лицами (т.е. в качестве минимальной величины чистых активов общества). Эту сумму, однако, нельзя считать имеющей чисто учетное значение. Она одновременно выражает обязанность общества обеспечивать наличие у него своего имущества, свободного от обязательств перед третьими лицами (чистых активов), в размере не ниже размера уставного капитала. Невыполнение этого влечет для общества обязанность уменьшить размер уставного капитала до уровня чистых активов, а в случаях, когда стоимость чистых активов общества уменьшится ниже установленного законом минимального размера уставного капитала, общество подлежит ликвидации. Закон эту юридическую сущность уставного капитала выражает следующей нормой: уставный капитал общества определяет минимальный размер его имущества, гарантирующего интересы его кредиторов (абз. 4 п. 1 ст. 14 ФЗ об ООО). Соблюдение этого требования обеспечивается специальным механизмом определения величины чистых активов общества на определенную дату либо событие¹.

Размер уставного капитала общества должен быть не менее чем 10 тыс. руб.

Оплата долей в уставном капитале общества (вклад) может осуществляться деньгами, ценными бумагами, другими вещами или имущественными правами либо иными имеющими денежную оценку правами (п. 1 ст. 15 ФЗ). Из этого следует, что общество какое-то время вообще может не иметь имущества, принадлежащего ему на праве собственности (в случаях оплаты долей обязательственными либо исключительными правами).

Денежная оценка имущества, вносимого для оплаты долей в уставном капитале общества, утверждается решением общего собрания участников общества, принимаемым всеми участниками общества единогласно. Если доля оплачивается неденежными средствами, а ее номинальная стоимость превышает 20 000 руб., то для оценки имущества должен привлекаться независимый оценщик, если иное не предусмотрено федеральным законом (например, денежная оценка права по лицензионному договору производится независимым оценщиком, только если номинальная стоимость доли превышает 500 000 руб.²).

Устав общества может устанавливать запрет на использование того или иного вида имущества для оплаты доли.

Каждый учредитель общества должен оплатить полностью свою долю в уставном капитале общества в течение срока, который определен договором об учреждении общества или в случае учреждения общества одним лицом решением об учреждении общества и не может превышать один год с момента государственной регистрации общества. При этом доля каждого учредителя общества может быть оплачена по цене не ниже ее номинальной стоимости.

¹ См. Порядок оценки стоимости чистых активов акционерных обществ, утвержденный приказом Минфина РФ и ФКЦБ от 29 января 2003 г. № 10н, 03-6/пз.

² См. абз. 3 п. 3.1 ст. 5 Федерального закона от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» (СЗ РФ. 1996. № 37. Ст. 4137).

Не допускается освобождение учредителя общества от обязанности оплатить долю в уставном капитале общества.

На момент государственной регистрации общества его уставный капитал должен быть оплачен учредителями не менее чем наполовину.

В случае неполной оплаты доли в уставном капитале общества в течение указанного срока неоплаченная часть доли переходит к обществу. Такая часть доли должна быть реализована обществом в порядке и в сроки, установленные законом (ст. 24 ФЗ об ООО).

Договором об учреждении общества может быть предусмотрено взыскание неустойки (штрафа, пени) за неисполнение обязанности по оплате долей в уставном капитале общества.

Доля учредителя общества, если иное не предусмотрено уставом общества, предоставляет право голоса только в пределах оплаченной части принадлежащей ему доли.

Общество не вправе приобретать доли или части долей в своем уставном капитале, за исключением случаев, предусмотренных ФЗ об ООО (исключение из общества, выход участника из общества и др.). Строго говоря, и в таких случаях общество не может приобретать права участия в самом себе, так что говорить о наличии у него прав на долю можно с большими оговорками. Доли, принадлежащие обществу, не учитываются при голосовании, распределении прибыли, а также имущества при ликвидации общества. В течение года со дня возникновения права общество должно либо перераспределить их между участниками, либо предложить для приобретения участникам и(или) третьим лицам. В случае если в указанный срок общество не избавится от прав на эти доли, они должны быть погашены с уменьшением уставного капитала на величину номинальной стоимости этих долей.

Вклады в имущество общества в отличие от вкладов в уставный капитал вносятся участниками только в случае, если соответствующая обязанность предусмотрена уставом общества и возложена решением общего собрания общества. Это решение принимается большинством не менее двух третей голосов общего числа голосов участников общества, если необходимость большего числа голосов для принятия такого решения не предусмотрена уставом общества.

Вклады в имущество общества вносятся всеми участниками общества пропорционально их долям в уставном капитале общества, если иной порядок определения размеров вкладов в имущество общества не предусмотрен уставом общества. Уставом общества может быть предусмотрена максимальная стоимость вкладов в имущество общества, вносимых всеми или определенными участниками общества, а также могут быть предусмотрены иные ограничения, связанные с внесением вкладов в имущество общества. Ограничения, установленные в отношении определенного участника общества, носят личный характер и не распространяются на приобретателей его доли.

Вклады в имущество общества вносятся деньгами, если иное не предусмотрено уставом общества или решением общего собрания участников общества. Они не изменяют размеров и номинальной стоимости долей участников общества в уставном капитале общества (ст. 27 ФЗ об ООО).

Вклады могут вноситься участниками общества в том числе на преодоление его несостоятельности, увеличение чистых активов до размеров уставного капи-

тала либо для соответствующего увеличения этого капитала. Как можно видеть, вклады участников в имущество общества так же, как и вклады в уставный капитал, сами по себе не увеличивают размеров имущества, принадлежащего ему на праве собственности, поскольку деньги, внесенные на счет общества, не являются объектом права собственности.

В процессе своей деятельности общество *может увеличивать и уменьшать свой уставный капитал* в порядке, установленном законом (ст. 90 ГК, ст. 18—20 ФЗ об ООО). Увеличение уставного капитала может производиться как за счет имущества общества, так и за счет *дополнительных вкладов участников общества*. По общему правилу, при этом размеры долей участников не меняются. Меняется только номинальная стоимость каждой доли пропорционально увеличению уставного капитала. Если требуется увеличить уставный капитал за счет дополнительного вклада только некоторых участников и увеличить их доли, то для этого требуется специальное решение общего собрания, принимаемое единогласно (п. 2 ст. 19 ФЗ об ООО).

Имуществом, приобретаемым впоследствии в ходе предпринимательской деятельности, в том числе доходами от размещения ценных бумаг, общество владеет, пользуется и распоряжается в соответствии с действующим законодательством. Оно может быть использовано, в частности, для организации производственной и иной хозяйственной деятельности, для оплаты труда работников, расчетов с кредиторами, уплаты обязательных платежей, увеличения уставного капитала, покрытия возникающих убытков, выплат и выдач участникам общества. Общество может создавать резервный фонд и иные фонды в порядке и размерах, предусмотренных уставом общества.

Чистая прибыль, получаемая обществом, и составляющая рассчитываемую в определенном порядке часть его доходов, может распределяться между его участниками. Общество вправе ежеквартально, раз в полгода или раз в год принимать решение о распределении своей чистой прибыли между участниками общества. Решение об определении части прибыли общества, распределяемой между участниками общества, принимается общим собранием участников общества.

Часть прибыли общества, предназначенная для распределения между его участниками, распределяется пропорционально их долям в уставном капитале общества.

Уставом общества при его учреждении или путем внесения в устав общества изменений по решению общего собрания участников общества, принятому всеми участниками общества единогласно, может быть установлен иной порядок распределения прибыли между участниками общества (ст. 28 ФЗ об ООО).

Распределение прибыли между участниками является правом, а не обязанностью общества. Таким образом, до принятия соответствующего решения никто из участников не имеет права требовать выплаты ему какой-либо части прибыли. Кроме того, в случаях, указанных в законе, обществу запрещается принимать решения о распределении прибыли между участниками 1) до полной оплаты уставного капитала, 2) при наличии признаков несостоятельности или возможности появления таковых в случае принятия такого решения, 3) если стоимость чистых активов меньше уставного капитала и резервного фонда или станет меньше их размера в результате принятия решения и в других случаях, предусмотренных ФЗ об ООО и другими федеральными законами (п. 1 ст. 29 ФЗ об ООО).

Однако если решение принято, то общество обязано выплатить прибыль участникам, которые вправе истребовать ее в судебном порядке (см. п. 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 9 декабря 1999 г. № 90/14 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»¹).

При наличии обстоятельств, указанных в законе, обществу, правда, запрещается выплачивать прибыль (п. 2 ст. 29 ФЗ об ООО). Оно не вправе делать это, если на момент выплаты общество отвечает признакам несостоятельности (банкротства) в соответствии с Федеральным законом о несостоятельности (банкротстве) или если указанные признаки появятся у общества в результате выплаты; если на момент выплаты стоимость чистых активов общества меньше его уставного капитала и резервного фонда или станет меньше их размера в результате выплаты; в иных случаях, предусмотренных законами. Вместе с тем этот запрет имеет силу только на период действия этих обстоятельств, после чего прибыль должна быть выплачена участникам.

Самостоятельная имущественная ответственность общества, как можно было видеть из общего определения его статуса в законодательстве, носит ничем не ограниченный характер. Общество несет ответственность по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Оно не отвечает по обязательствам своих участников и соответственно участники не отвечают по обязательствам общества (абз. 1 п. 1 ст. 87 ГК).

Участники общества, не полностью оплатившие доли, несут солидарную ответственность по обязательствам общества в пределах стоимости неоплаченной части доли каждого из участников (абз. 2 п. 1 ст. 87 ГК).

В случае несостоятельности (банкротства) общества по вине его участников или по вине других лиц, которые имеют право давать обязательные для общества указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, на указанных участников или других лиц в случае недостаточности имущества общества может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам (п. 3 ст. 3 ФЗ об ООО).

Обращение по требованию кредиторов взыскания на долю или часть доли участника общества в уставном капитале общества по долгам участника общества допускается только на основании решения суда при недостаточности для покрытия долгов другого имущества участника общества. В этом случае общество вправе выплатить кредиторам действительную стоимость доли или части доли участника общества. Она также может быть выплачена кредиторам остальными участниками общества пропорционально их долям в уставном капитале общества, если иной порядок определения размера оплаты не предусмотрен уставом общества или решением общего собрания участников общества. Однако для этого требуется специальное решение общества, принимаемое единогласно.

Если в течение трех месяцев с момента предъявления требования кредиторами общество или его участники не выплатят действительную стоимость всей доли или всей части доли участника общества, на которую обращается взыскание, обращение взыскания на долю или часть доли участника общества осуществляется путем ее продажи с публичных торгов (ст. 25 ФЗ об ООО).

¹ *Российская газета*. 2000. № 19. 27 января.

Выплата действительной стоимости доли по требованию кредиторов участника влечет переход его доли к обществу либо соответственно к участникам общества (п. 6 ст. 23 ФЗ об ООО).

Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования не несут ответственности по обязательствам общества, равно как и общество не несет ответственности по обязательствам Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований (п. 4 ст. 3 ФЗ об ООО).

Фирменное наименование общества. Общество должно иметь полное и вправе иметь сокращенное фирменное наименование на русском языке. Общество вправе иметь также полное и (или) сокращенное фирменное наименование на языках народов Российской Федерации и (или) иностранных языках.

Полное фирменное наименование общества на русском языке должно содержать полное наименование общества и слова «с ограниченной ответственностью». Сокращенное фирменное наименование общества на русском языке должно содержать полное или сокращенное наименование общества и слова «с ограниченной ответственностью» или аббревиатуру ООО.

Фирменное наименование общества на русском языке и на языках народов Российской Федерации может содержать иноязычные заимствования в русской транскрипции или в транскрипциях языков народов Российской Федерации, за исключением терминов и аббревиатур, отражающих организационно-правовую форму общества.

Иные требования к фирменному наименованию общества устанавливаются Гражданским кодексом Российской Федерации.

Особенности учреждения общества. Общество может быть учреждено одним или несколькими учредителями. К содержанию решения в этих случаях предъявляются неодинаковые требования, хотя есть и условия, которые должны присутствовать в любом решении (ст. 11 ФЗ об ООО). Решения об учреждении общества, утверждении его устава, утверждении денежной оценки ценных бумаг, других вещей или имущественных прав либо иных имеющих денежную оценку прав, вносимых учредителями общества для оплаты долей в уставном капитале общества, принимаются учредителями общества единогласно.

Учредители общества заключают в письменной форме договор об учреждении общества, определяющий порядок осуществления ими совместной деятельности по учреждению общества, размер уставного капитала общества, размер и номинальную стоимость доли каждого из учредителей общества, а также размер, порядок и сроки оплаты таких долей в уставном капитале общества. Этот договор не является учредительным документом.

Избрание органов управления общества, образование ревизионной комиссии или избрание ревизора общества и утверждение аудитора общества осуществляются большинством не менее трех четвертей голосов общего числа голосов учредителей общества. Если к этому моменту размер долей учредителей не определен, то каждый из них считается имеющим один голос.

Деятельность по учреждению общества предполагает совершение разнообразных сделок (аренды помещений, договоров на оказание услуг и выполнение работ и др.). Учредители общества несут солидарную ответственность по обязательствам, связанным с учреждением общества и возникшим до его государственной регистрации. Общество несет ответственность по обязательствам учредителей общества, связанным с его учреждением, только в случае последующего одобре-

ния их действий общим собранием участников общества. При этом размер ответственности общества в любом случае не может превышать одну пятую оплаченного уставного капитала общества.

Особенности реорганизации и ликвидации общества. Реорганизация и ликвидация общества регулируется ГК (ст. 57—60, 92) и гл. V ФЗ об ООО.

Общество с ограниченной ответственностью может быть реорганизовано или ликвидировано добровольно по единогласному решению его участников.

При слиянии обществ общества, участвующие в слиянии, заключают договор о слиянии, в котором определяются порядок и условия слияния, порядок обмена долей в уставном капитале каждого общества на доли в уставном капитале нового общества. Общее собрание участников каждого общества, участвующего в реорганизации в форме слияния, принимает решение о такой реорганизации, об утверждении договора о слиянии и устава общества, создаваемого в результате слияния, а также об утверждении передаточного акта.

В случае принятия такого решения избрание исполнительных органов общества, создаваемого в результате слияния, осуществляется на совместном общем собрании участников обществ, участвующих в слиянии. Сроки и порядок проведения такого общего собрания определяются договором о слиянии.

При слиянии обществ доли в уставных капиталах обществ, принадлежащие другим участвующим в слиянии обществам, погашаются.

Присоединение происходит по правилам, в целом похожим на правила, применяемые при слиянии. Общее собрание участников каждого общества, участвующего в реорганизации в форме присоединения, принимает решение о такой реорганизации, об утверждении договора о присоединении, а общее собрание участников присоединяемого общества также принимает решение об утверждении передаточного акта. Совместное общее собрание участников обществ, участвующих в присоединении, вносит в устав общества, к которому осуществляется присоединение, изменения, предусмотренные договором о присоединении, а также при необходимости решает иные вопросы, в том числе вопросы об избрании органов общества, к которому осуществляется присоединение. Сроки и порядок проведения такого общего собрания определяются договором о присоединении.

При присоединении общества подлежат погашению:

- 1) принадлежащие присоединяемому обществу доли в уставном капитале общества, к которому осуществляется присоединение;
- 2) доли в уставном капитале присоединяемого общества, принадлежащие этому обществу;
- 3) доли в уставном капитале присоединяемого общества, принадлежащие обществу, к которому осуществляется присоединение;
- 4) принадлежащие обществу, к которому осуществляется присоединение, доли в уставном капитале этого общества.

Общество с ограниченной ответственностью вправе *преобразоваться в хозяйственное общество другого вида*, хозяйственное товарищество или производственный кооператив. Общее собрание участников общества, реорганизуемого в форме преобразования, принимает решение о такой реорганизации, о порядке и об условиях преобразования, о порядке обмена долей участников общества на акции акционерного общества, доли участников общества с дополнительной ответственностью, доли или вклады в складочный капитал хозяйственного товарищества

или паи членов производственного кооператива, об утверждении устава создаваемого в результате преобразования юридического лица, а также об утверждении передаточного акта. Участники юридического лица, создаваемого в результате преобразования, принимают решение об избрании его органов в соответствии с требованиями федеральных законов о таких юридических лицах и поручают соответствующему органу осуществить действия, связанные с государственной регистрацией юридического лица, создаваемого в результате преобразования.

При ликвидации общества ФЗ об ООО особо регулирует порядок распределения между участниками имущества, оставшегося после завершения расчетов с кредиторами (порядок удовлетворения требований из права на ликвидационную квоту). Это имущество распределяется ликвидационной комиссией между участниками общества в следующей очередности:

- в первую очередь осуществляется выплата участникам общества распределенной, но невыплаченной части прибыли;
- во вторую очередь осуществляется распределение имущества ликвидируемого общества между участниками общества пропорционально их долям в уставном капитале общества.

Требования каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований предыдущей очереди.

Если имеющегося у общества имущества недостаточно для выплаты распределенной, но невыплаченной части прибыли, имущество общества распределяется между его участниками пропорционально их долям в уставном капитале общества (ст. 59 ФЗ об ООО).

4.2.2. Общество с дополнительной ответственностью

Общество с дополнительной ответственностью является разновидностью общества с ограниченной ответственностью. Участники такого общества солидарно несут субсидиарную ответственность по его обязательствам своим имуществом в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их долей, определенном уставом общества. При банкротстве одного из участников его ответственность по обязательствам общества распределяется между остальными участниками пропорционально их вкладам, если иной порядок распределения ответственности не предусмотрен учредительными документами общества.

Фирменное наименование общества с дополнительной ответственностью должно содержать наименование общества и слова «с дополнительной ответственностью».

4.2.3. Акционерное общество

Акционерное общество — это общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций; участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций (п. 1 ст. 96 ГК, п. 1 ст. 2 Закона об АО).

Правовое положение акционерного общества и права и обязанности акционеров определяются в соответствии с ГК и Федеральным законом от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»¹ (далее — ФЗ об АО).

Кроме того, существуют отдельные виды акционерных обществ, на которые распространяется действие специальных законов. К ним относятся:

- акционерные общества, созданные путем приватизации государственных и муниципальных предприятий. Особенности их правового положения определяются также законами и иными правовыми актами о приватизации этих предприятий (гл. VII Федерального закона от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества»²);
- кредитные организации, созданные в форме акционерных обществ (акционерные общества в сфере банковской деятельности). Особенности их правового положения, права и обязанности акционеров определяются также законами, регулирующими деятельность кредитных организаций (Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»³; Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций»⁴; Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»⁵);
- акционерные общества в сфере инвестиционной деятельности (Федеральный закон от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах»⁶; Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»⁷; Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»⁸);
- акционерные общества в сфере страховой деятельности (Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»⁹);
- акционерные общества, созданные на базе реорганизованных в соответствии с указом Президента Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 323 «О неотложных мерах по осуществлению земельной реформы в РСФСР»¹⁰ колхозов, совхозов и других сельскохозяйственных предприятий, а также крестьянских (фермерских) хозяйств, обслуживающих и сервисных предприятий для сельскохозяйственных производителей. Особенности создания, реорганизации, ликвидации, правового положения этих обществ определяются федеральными законами.

¹ СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

² СЗ РФ. 2002. № 4. Ст. 251.

³ СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

⁴ СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1097.

⁵ СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492.

⁶ СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4562.

⁷ СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1096.

⁸ СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

⁹ *Российская газета*. 1993. № 6. 21 января

¹⁰ *Ведомости СНД и ВС РСФСР*. 1992. № 1. Ст. 53.

Федеральный закон об АО применяется и ко всем указанным обществам, за исключением случаев, когда это противоречит положениям специальных законов.

Акционерное общество по большинству признаков, представленных в его легальном определении, похоже на общество с ограниченной ответственностью. В действительности же это гораздо более сложная организация с переменным составом неограниченного числа участников, объем прав и обязанностей которых в отличие от общества с ограниченной ответственностью прямо определяется законом. Управление такой организацией нуждается в более сложных и более многочисленных правилах, а предоставленная обществу возможность привлекать средства неопределенного круга лиц затрагивает публичные интересы и вынуждает государство более жестко контролировать деятельность акционерных обществ. В определении эти особенности скрываются за словами, которые указывают на то, что уставный капитал общества разделен на определенное число акций и что соответственно риск убытков его участники несут в пределах стоимости принадлежащих им акций. Акция, таким образом, является в определении единственным признаком, отличающим акционерное общество от общества с ограниченной ответственностью, но она же является причиной появления множества различий принципиального характера между ними. Именно поэтому российский законодатель только акционерным обществам предоставил право выпускать акции.

Вместе с тем акционерное общество является разновидностью хозяйственного общества и таким образом относится к тому же типу коммерческих организаций, что и общество с ограниченной ответственностью. Это объясняет причину совпадения остальных признаков в их определениях. Более того, между обществом с ограниченной ответственностью с одним участником и акционерным обществом с одной акцией различия будут носить фактически формальный характер, в силу чего такие акционерные общества создаваться не должны. Но и в акционерных обществах, в которых все акции принадлежат одному акционеру, значительная часть норм, отражающих специфику акционерного общества, перестает работать, а запрет акционерам свободно, по своему усмотрению распоряжаться своими акциями (также допускаемый законом для акционерных обществах) приводит к устранению самого главного различия между таким акционерным обществом и обществом с ограниченной ответственностью. Акционерное общество относится к открытым, а общество с ограниченной ответственностью — к закрытым компаниям.

Тем не менее действующий закон разрешает создавать акционерные общества двух типов — *открытое акционерное общество* и *закрытое акционерное общество* (далее соответственно ОАО и ЗАО). Первое имеет право проводить открытую подписку на выпускаемые им акции и их свободную продажу. Его участники имеют право свободного отчуждения своих акций. Второе выпускаемые акции распределяет только среди своих учредителей или иного заранее определенного круга лиц. Права проводить открытую подписку на акции или иным образом предлагать акции для приобретения неограниченному кругу лиц у него нет. Его акционеры, аналогично участникам общества с ограниченной ответственностью, имеют преимущественное право покупки акций, продаваемых другими акционерами.

Закрытое акционерное общество является, таким образом, акционерной модификацией общества с ограниченной ответственностью. Его *единственным принципиальным отличием* от общества с ограниченной ответственностью является отсутствие у него обязанности выкупить акции акционера, если от их приобретения отказались остальные акционеры, а у него такого права нет либо его осуществление признано нецелесообразным.

Акционеры или участники акционерного общества — лица, которым принадлежат акции, выпущенные обществом. Акционерами могут быть как физические, так и юридические лица. Численность акционеров зависит от типа акционерного общества, количества выпущенных акций, устава общества и особенностей его учреждения. Так, акционерное общество может быть создано одним лицом или состоять из одного лица в случае приобретения одним акционером всех акций общества. Сведения об этом должны содержаться в уставе общества, быть зарегистрированы и опубликованы для всеобщего сведения. Частным случаем такого общества является открытое акционерное общество, созданное путем преобразования унитарного предприятия в процессе приватизации. Все акции такого общества принадлежат Российской Федерации либо субъекту Федерации.

Число акционеров ЗАО не может быть больше 50. В противном случае оно подлежит преобразованию в открытое акционерное общество в течение года, а по истечении этого срока — ликвидации в судебном порядке, если их число не уменьшится до установленного законом предела (абз. 3 п. 2 ст. 97 ГК).

Численность акционеров в открытом акционерном обществе влияет на особенности его правового положения. По этому критерию могут различаться АО с одним акционером, АО, численность акционеров которого менее 50, далее соответственно более 50, более 500, 1000 и более, более 10 тыс., более 500 тыс.

Стать акционером можно, только приобретя акции по одному из допускаемых законом оснований. Учредители общества приобретают акции в порядке формирования уставного капитала, оплачивая их стоимость акционерному обществу. Другие лица могут приобретать акции либо от учредителей — по сделке, в порядке универсального правопреемства или по иным допускаемым законом основаниям, либо от общества (при дополнительной эмиссии акций либо при продаже акций, приобретенных обществом у акционеров в случаях, предусмотренных законом).

Приобретение (отчуждение) акций отличается от приобретения (отчуждения) долей в обществе с ограниченной ответственностью.

Акция, по российскому законодательству, как и доля в обществе с ограниченной ответственностью, представляет собой идеальный объект права, долю участия в уставном капитале АО. Уставный капитал общества составляется из номинальной стоимости акций общества, приобретенных акционерами (п. 1 ст. 25 ФЗ об АО).

Хотя ГК и причисляет акцию к ценным бумагам (ст. 143), она представляет собой долю участия в уставном капитале акционерного общества, фиксируемую бездокументарным способом, в виде записи в особом списке — реестре акционеров. На акцию поэтому распространяются правила о бездокументарных ценных бумагах (ст. 149 ГК) с изъятиями, установленными ФЗ об АО и законодательством о рынке ценных бумаг. Первоначально право на акцию возникает по особым правилам, в результате сложной многоступенчатой процедуры, именуемой эмис-

сий акций. В результате этой процедуры акции общества оказываются размещенными между определенными лицами. Все акции общества являются именными (п. 2 ст. 25 ФЗ об АО). Имена владельцев акций вносятся в реестр акционеров с указанием количества и категорий (типов) акций, принадлежащих каждому из них (п. 1 ст. 44 ФЗ об АО). *Эта запись и является единственным способом удостоверения права на акцию.*

Лицом, ответственным за внесение записей в реестр акционеров (держатель реестра) акционеров общества может быть или это общество, или регистратор. В обществе с численностью акционеров более 50 держателем реестра акционеров общества должен быть регистратор, а в некоторых случаях даже специализированный регистратор (п. 3 ст. 44 ФЗ об АО, абз. 10 п. 1 ст. 8 ФЗ о рынке ценных бумаг).

В соответствии с ФЗ о рынке ценных бумаг запись в реестр вносится держателем реестра на основании:

1) распоряжения владельца о передаче ценных бумаг, или лица, действующего от его имени, или иного лица, наделенного законом таким правом. Форма распоряжения о передаче ценных бумаг и указываемые в нем сведения устанавливаются федеральным органом исполнительной власти по рынку ценных бумаг;

2) уведомления продавца при размещении акций;

3) иных документов, подтверждающих переход права собственности на ценные бумаги в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

Такой порядок фиксации прав на акции создает для акционера риск утраты права участия не своей вине, а в результате действий других лиц. Общество и регистратор поэтому солидарно несут ответственность за убытки, причиненные акционеру в результате утраты акций или невозможности осуществить права, удостоверенные акциями, в связи с ненадлежащим соблюдением порядка поддержания системы ведения и составления реестра акционеров общества, если не будет доказано, что надлежащее соблюдение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы или действий (бездействия) акционера, требующего возмещения убытков, в том числе вследствие того, что акционер не принял разумных мер к их уменьшению (п. 4 ст. 44 ФЗ об АО).

В результате порядок фиксации прав участия акционеров принципиально отличается от учета прав владельцев долей участия в обществе с ограниченной ответственностью (списка участников общества).

Состав акционеров акционерного общества (за исключением ЗАО) отличается подвижностью и в численном отношении в принципе ограничивается только количеством размещенных акций. Иногда, впрочем, акция может оказаться поделенной на части и за счет образовавшихся так называемых дробных акций численностью акционеров может оказаться больше числа размещенных акций. Однако такое дробление в корне отличается от деления долей в обществе с ограниченной ответственностью и допускается в случаях, прямо предусмотренных в законе (п. 3 ст. 25 ФЗ об АО).

Обладание акцией, отчуждаемой свободно, по усмотрению владельца, делает ненужными конструкции выхода из акционерного общества и исключения из акционерного общества. Общество поэтому не несет также обязанности по оплате действительной стоимости акций своему акционеру, за исключением тех указанных в законе случаев, когда оно своими действиями поставило под угрозу

вклад акционера (реорганизация, изменение устава, затрагивающие права акционера, и др.).

Права акционеров в акционерном обществе различаются в зависимости от типа акций и количества принадлежащих ему акций.

Наибольшей полнотой прав в акционерном обществе обладают владельцы *обыкновенных или голосующих акций*. Каждая обыкновенная акция общества представляет акционеру — ее владельцу одинаковый объем прав.

Важнейшими общими правами владельцев голосующих акций являются право участвовать в общем собрании акционеров с правом голоса по всем вопросам его компетенции, а также право на получение дивидендов, а в случае ликвидации общества — на получение части его имущества. Наряду с ними в соответствии с законодательством акционерам могут предоставляться и другие равные права, такие как преимущественное перед третьими лицами право приобретения дополнительно размещаемых акций и конвертируемых в них ценных бумаг (см. п. 3 ст. 100 ГК и ст. 40 Закона об АО), право требования выкупа обществом-эмитентом акций по рыночной цене (в случаях, предусмотренных п. 1 ст. 75 ФЗ об АО).

Владельцы *привилегированных акций* прав участия в общем собрании акционеров не имеют. Эти акции могут быть разных типов, но при этом в пределах одного типа они также предоставляют акционерам — их владельцам одинаковый объем прав и имеют одинаковую номинальную стоимость. В случаях, указанных в законе, данные акции могут быть преобразованы (конвертированы) в обыкновенные акции, а при наличии определенных обстоятельств дают также право их владельцам участвовать в общем собрании с правом голоса (ст. 32 ФЗ об АО).

Объем прав акционеров (владельцев голосующих акций) зависит от количества обыкновенных акций. Механизм управления акционерным обществом построен по капиталистическому принципу, так что акционеры, акции которых составляют малую часть уставного капитала общества (миноритарии), оказываются в почти полной зависимости от решений акционеров, владеющих большей частью акций общества.

Специальные права акционеров начинаются с момента, когда число принадлежащих им голосующих акций составит 1% общего их количества. Такое количество дает право акционеру либо акционерам, действующим совместно, знакомиться со списком лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров (ст. 51 ФЗ об АО).

Если число акций составит более 1%, то владелец имеет право требовать предоставления ему сведений из реестра об имени (наименовании) зарегистрированных в реестре владельцев и о количестве, категории и номинальной стоимости принадлежащих им ценных бумаг (ст. 8 ФЗ о рынке ценных бумаг).

Акционер (акционер), являющийся в совокупности владельцами не менее чем 2% голосующих акций общества, вправе внести вопросы в повестку дня годового общего собрания акционеров и выдвинуть кандидатов в совет директоров (наблюдательный совет) общества, коллегиальный исполнительный орган, ревизионную комиссию (ревизоры) и счетную комиссию общества, а также кандидата на должность единоличного исполнительного органа (ст. 53 ФЗ об АО).

Если у акционера или акционеров в совокупности оказывается 10% и более голосующих акций, то они имеют право на созыв внеочередного общего собрания акционеров (ст. 53 ФЗ об АО).

К документам бухгалтерского учета и протоколам заседаний коллегиального исполнительного органа имеют право доступа акционеры (акционер), имеющие в совокупности не менее 25% голосующих акций общества (ст. 91 ФЗ об АО).

Права акционеров в подавляющем большинстве своем отличаются от обычных субъективных гражданских прав тем, что они не предоставляют их обладателю постоянной возможности реализации. Они возникают, изменяются и прекращаются в связи с определенными юридическими фактами (право на участие в общем собрании — в связи с созывом общего собрания, право на получение дивидендов — в связи с решением об их выплате и т.д.). В этой связи их иногда справедливо причисляют к элементам дополнительной правоспособности, возникающей у лица в связи с приобретением акции.

Организационное единство акционерного общества (далее — АО либо просто общество) характеризуется следующими основными особенностями.

Учредительным документом общества является устав, в котором в дополнение к сведениям, содержащимся в любом уставе, должны быть указаны условия о категориях выпускаемых обществом акций, их номинальной стоимости и количестве; о размере уставного капитала общества; о правах акционеров; о составе и компетенции органов управления обществом и порядке принятия ими решений, в том числе о вопросах, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов. В уставе акционерного общества должны также содержаться иные сведения, предусмотренные законом об акционерных обществах (п. 3 ст. 98 ГК).

Закон об АО, в частности, требует, чтобы в уставе были указаны;

- тип общества (открытое или закрытое);
- количество, номинальная стоимость, категории (обыкновенные, привилегированные) акций и типы привилегированных акций, размещаемых обществом;
- права акционеров — владельцев акций каждой категории (типа);
- порядок подготовки и проведения общего собрания акционеров, в том числе перечень вопросов, решение по которым принимается органами управления общества квалифицированным большинством голосов или единогласно (п. 3 ст. 11 ФЗ об АО).

Закон специально регулирует порядок изменения устава (внесение изменений и дополнений и утверждение устава в новой редакции). Внесенные изменения и дополнения вступают в силу для третьих лиц с момента государственной регистрации (ст. 12 ФЗ об АО). Новая редакция устава вступает в силу также с момента государственной регистрации, а в отдельных случаях — с момента уведомления регистрирующего органа (о филиалах и представительствах).

Управление в обществе строится по трехзвенной или двухзвенной модели. В трехзвенной модели органами общества являются: высший орган — совет директоров — исполнительный орган. В двухзвенной модели промежуточное звено — совет директоров — отсутствует.

Двухзвенная модель может избираться обществом, если численность его акционеров менее 50. В противном случае создание совета директоров является обязательным (абз. 2 п. 1 ст. 64 ФЗ об АО).

Высшим органом управления АО является общее собрание его акционеров.

К компетенции общего собрания ГК РФ (п. 1 ст. 103) относят:

1) изменение устава общества, в том числе изменение размера его уставного капитала;

2) избрание членов совета директоров (наблюдательного совета) и ревизионной комиссии (ревизора) общества и досрочное прекращение их полномочий;

3) образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий, если уставом общества решение этих вопросов не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета);

4) утверждение годовых отчетов, бухгалтерских балансов, счетов прибылей и убытков общества и распределение его прибылей и убытков;

5) решение о реорганизации или ликвидации общества.

Федеральный закон об АО в соответствии с ГК дополнительно устанавливает для общего собрания следующие исключительные полномочия:

- утверждение устава общества в новой редакции;
- определение количественного состава совета директоров (наблюдательного совета) общества;
- утверждение аудитора общества;
- определение количества, номинальной стоимости, категории (типа) объявленных акций и прав, предоставляемых этими акциями;
- увеличение уставного капитала общества путем увеличения номинальной стоимости акций или путем размещения дополнительных акций, если уставом общества в соответствии с настоящим Федеральным законом увеличение уставного капитала общества путем размещения дополнительных акций не отнесено к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества;
- уменьшение уставного капитала общества путем уменьшения номинальной стоимости акций, путем приобретения обществом части акций в целях сокращения их общего количества, а также путем погашения приобретенных или выкупленных обществом акций;
- выплата (объявление) дивидендов по результатам первого квартала, полугодия, девяти месяцев финансового года;
- определение порядка ведения общего собрания акционеров;
- избрание членов счетной комиссии и досрочное прекращение их полномочий;
- дробление и консолидация акций;
- принятие решений об одобрении сделок в случаях, предусмотренных ФЗ об АО (ст. ст. 79, 83);
- приобретение обществом размещенных акций в случаях, предусмотренных ФЗ об АО;
- принятие решения об участии в финансово-промышленных группах, ассоциациях и иных объединениях коммерческих организаций;
- назначение ликвидационной комиссии и утверждение промежуточного и окончательного ликвидационных балансов;
- утверждение внутренних документов, регулирующих деятельность органов общества.

Законом об АО к компетенции общего собрания акционеров может быть также отнесено решение иных вопросов.

Вопросы, отнесенные к компетенции общего собрания акционеров, не могут быть переданы на решение совету директоров (наблюдательному совету) общества, за исключением вопросов, предусмотренных ФЗ об АО.

В свою очередь, общее собрание акционеров не вправе рассматривать и принимать решения по вопросам, не отнесенным к его компетенции данным законом.

Состав общего собрания, периодичность его проведения, основания созыва, порядок созыва и проведения, правомочность общего собрания на принятие решений по вопросам, вынесенным на его рассмотрение, состав участников, порядок голосования и подсчета голосов, условия принятия решения и другие вопросы, связанные с созывом и проведением общего собрания акционеров, регулируются ФЗ об АО, подзаконными актами (см.: Положение о дополнительных требованиях к порядку подготовки, созыва и проведения общего собрания акционеров, утвержденное постановлением ФКЦБ от 31 мая 2002 г. № 17/пс¹) и уставом общества.

Законодательство различает очередное и внеочередное общие собрания. Очередное проводится ежегодно в установленные уставом общества и соответствующие требованиям закона сроки (не ранее чем через два месяца и не позднее чем шесть месяцев после окончания финансового года). Закон устанавливает перечень вопросов, которые должны во всех случаях выноситься на рассмотрение очередного общего собрания:

1) об избрании совета директоров (наблюдательного совета) общества, ревизионной комиссии (ревизора) общества, утверждении аудитора общества;

2) утверждение годовых отчетов, годовой бухгалтерской отчетности, в том числе отчетов о прибылях и об убытках (счетов прибылей и убытков) общества, а также распределение прибыли (в том числе выплата (объявление) дивидендов, за исключением прибыли, распределенной в качестве дивидендов по результатам первого квартала, полугодия, девяти месяцев финансового года) и убытков общества по результатам финансового года.

Иные вопросы выносятся на общее собрание по усмотрению лиц, формирующих повестку дня.

Проводимые помимо годового общие собрания акционеров являются внеочередными (абз. 3 п. 1 ст. 47 ФЗ об АО).

Совет директоров или наблюдательный совет (далее — совет директоров) представляет собой коллегиальный орган общества, занимающий промежуточное положение между общим собранием акционеров и исполнительным органом общества. Он осуществляет общее руководство деятельностью общества, за исключением решения вопросов, отнесенных ФЗ об АО к компетенции общего собрания акционеров.

Если численность акционеров менее 50, то этот орган может не создаваться, но в уставе должны быть указаны лица (орган), на который возлагается осуществление полномочий совета директоров.

¹ См.: *Российская газета*. 2002. № 130. 18 июля.

Членом совета директоров может быть только физическое лицо. В состав совета директоров могут входить как акционеры, так и любые другие лица. Однако закон устанавливает определенные ограничения для отдельных категорий лиц (члены коллегиального исполнительного органа не могут составлять более одной четвертой состава совета директоров, а единоличный исполнительный орган не может быть одновременно председателем совета директоров и др.).

Избирается совет директоров по особым правилам¹ на срок до следующего очередного собрания. Однако если очередное собрание не проведено в сроки, установленные законом, то совет директоров утрачивает все свои полномочия, за исключением полномочий по подготовке, созыву и проведению годового общего собрания.

Одно и то же лицо может переизбираться в совет директоров неограниченное число раз.

По решению общего собрания разрешается досрочно прекращать полномочия всех членов совета директоров.

Количественный состав совета директоров определяется уставом общества или решением общего собрания, но не может быть менее 5 членов. В обществе с числом владельцев голосующих акций более 1000 состав совета директоров не может быть менее 7, а с числом владельцев голосующих акций более 10 000 не может быть менее 9. Руководит деятельностью совета директоров председатель совета директоров, избираемый членами совета директоров из их числа простым большинством голосов.

Полномочия совета директоров определяются уставом общества на основании ФЗ об АО. Основными исключительными полномочиями совета директоров являются:

- 1) определение приоритетных направлений деятельности общества;
- 2) созыв годового и внеочередного общих собраний акционеров²;
- 3) утверждение повестки дня общего собрания акционеров;
- 4) определение даты составления списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров, подготовка и проведение общего собрания;
- 5) рекомендации по размеру выплачиваемых членам ревизионной комиссии (ревизору) общества вознаграждений и компенсаций и определение размера оплаты услуг аудитора;
- 6) рекомендации по размеру дивиденда по акциям и порядку его выплаты;
- 7) использование резервного фонда и иных фондов общества;
- 8) создание филиалов и открытие представительств общества;
- 9) утверждение регистратора общества и условий договора с ним, а также расторжение договора с ним.

¹ Это так называемое кумулятивное голосование, при котором число голосов, принадлежащих каждому акционеру, умножается на число лиц, которые должны быть избраны в совет директоров (наблюдательный совет) общества, и акционер вправе отдать полученные таким образом голоса полностью за одного кандидата или распределить их между двумя и более кандидатами. Избранными в состав совета директоров (наблюдательного совета) общества считаются кандидаты, набравшие наибольшее число голосов. В результате акционер, владеющий 16,7% голосующих акций, гарантировано проводит одного кандидата в совет директоров, состоящий из 5 членов.

² За исключением случаев, когда внеочередное собрание проводится по решению суда (п. 8—9 ст. 55 ФЗ об АО).

Существует перечень исключительных полномочий, осуществление которых ограничено случаями, указанными в законе:

- 1) размещение обществом облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг в случаях, предусмотренных ФЗ об АО;
- 2) определение цены (денежной оценки) имущества, цены размещения и выкупа эмиссионных ценных бумаг в случаях, предусмотренных ФЗ об АО;
- 3) приобретение размещенных обществом акций, облигаций и иных ценных бумаг в случаях, предусмотренных ФЗ об АО.

Наконец, имеются также полномочия, разделяемые советом директоров с другими органами общества в силу прямого указания закона либо устава. К их числу относятся:

- 1) принятие решений об участии и о прекращении участия общества в других организациях (за исключением организаций, вопрос об участии в которых отнесен к компетенции общего собрания — подп. 18 п. 1 ст. 48 ФЗ об АО), если уставом общества это не отнесено к компетенции исполнительных органов общества;
- 2) одобрение крупных сделок;
- 3) одобрение сделок, в которых имеется заинтересованность;
- 4) утверждение внутренних документов общества, за исключением внутренних документов, утверждение которых отнесено ФЗ об АО к компетенции общего собрания акционеров либо уставом общества — к компетенции исполнительных органов общества;
- 5) увеличение уставного капитала общества путем размещения обществом дополнительных акций, если уставом общества в соответствии с ФЗ об АО это отнесено к его компетенции;
- 6) образование исполнительного органа общества и досрочное прекращение его полномочий, если уставом общества это отнесено к его компетенции.

Вопросы, отнесенные к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества законом и уставом, не могут быть переданы на решение исполнительному органу общества.

Исполнительный орган общества может быть единоличным или же в обществе могут быть созданы коллегиальный и единоличный исполнительные органы. Они осуществляют текущее руководство деятельностью общества и подотчетны совету директоров и общему собранию акционеров. Полномочия коллегиального исполнительного органа определяются в уставе общества. Его председатель одновременно является единоличным исполнительным органом общества.

По решению общего собрания акционеров полномочия единоличного исполнительного органа общества могут быть переданы по договору коммерческой организации (управляющей организации) или индивидуальному предпринимателю (управляющему).

Образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий осуществляются по решению общего собрания акционеров, если уставом общества решение этих вопросов не отнесено к компетенции совета директоров общества.

Исполнительный орган общества организует выполнение решений общего собрания акционеров и совета директоров общества.

Права и обязанности единоличного исполнительного органа общества, членов коллегиального исполнительного органа общества, управляющей организации

или управляющего по осуществлению руководства текущей деятельностью общества определяются ФЗ об АО, иными правовыми актами и договором, заключаемым каждым из них с обществом. Договор от имени общества подписывается председателем совета директоров (наблюдательного совета) общества или лицом, уполномоченным советом директоров (наблюдательным советом) общества.

На отношения между обществом и единоличным исполнительным органом общества и (или) членами коллегиального исполнительного органа общества действие законодательства Российской Федерации о труде распространяется в части, не противоречащей положениям ФЗ об АО.

Единоличный исполнительный орган общества без доверенности действует от имени общества, в том числе представляет его интересы, совершает сделки от имени общества, утверждает штаты, издает приказы и дает указания, обязательные для исполнения всеми работниками общества.

Совмещение лицом, осуществляющим функции единоличного исполнительного органа общества, и членами коллегиального исполнительного органа общества должностей в органах управления других организаций допускается только с согласия совета директоров общества.

Общее собрание акционеров или совет директоров общества (от которых зависит образование исполнительного органа) вправе в любое время принять решение о досрочном прекращении полномочий единоличного исполнительного органа общества, членов коллегиального исполнительного органа общества. Общее собрание акционеров вправе в любое время принять решение о досрочном прекращении полномочий управляющей организации или управляющего.

Если образование исполнительного органа отнесено к компетенции общего собрания, совету директоров уставом может быть предоставлено право приостановления полномочий единоличного исполнительного органа. Такое же полномочие совету директоров может быть предоставлено уставом в отношении полномочий управляющей организации или управляющего. В этом случае принимаются решения об образовании временного единоличного исполнительного органа и о проведении внеочередного общего собрания акционеров (п. 4 ст. 69 ФЗ об АО).

Имущественная обособленность. Имущественная обособленность проявляется в наличии у общества имущества, принадлежащего ему на праве собственности и учитываемого им на самостоятельном балансе. Для ведения расчетов по своим обязательствам и уплаты обязательных платежей общество открывает один или несколько банковских счетов с сообщением о каждом из них в налоговые органы.

Первоначально имущество АО формируется за счет средств, переданных обществу учредителями в оплату полученных акций.

При учреждении общества все его акции должны быть размещены среди учредителей. Приобретенные учредителями акции именуется размещенными и считаются таковыми по их погашению. Уставом общества должны быть определены количество, номинальная стоимость акций, приобретенных акционерами, и права, предоставляемые этими акциями.

Номинальная стоимость акций общества, приобретенных акционерами, составляет его *уставный капитал*. Уставный капитал общества определяет минимальный размер имущества общества, гарантирующего интересы его кредиторов (п. 1 ст. 25 ФЗ об АО).

Минимальный уставный капитал открытого общества должен составлять не менее тысячекратной суммы минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом на дату регистрации общества, а закрытого общества — не менее стократной суммы минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом на дату государственной регистрации общества (ст. 26 ФЗ об АО).

Оплата акций общества при его учреждении производится его учредителями по цене не ниже номинальной стоимости этих акций (п. 1 ст. 36 ФЗ об АО).

Акции общества, распределенные при его учреждении, должны быть полностью оплачены в течение года с момента государственной регистрации общества, если меньший срок не предусмотрен договором о создании общества. При этом не менее 50% акций общества, распределенных при его учреждении, должно быть оплачено в течение трех месяцев с момента государственной регистрации общества (п. 1 ст. 34 ФЗ об АО).

В оплату акций разрешается использовать не только деньги, являющиеся универсальным средством платежа, но также ценные бумаги, другие вещи, имущественные права и даже иные (т.е. неимущественные) права, имеющие денежную оценку. Устав общества может, как и в случае с обществом с ограниченной ответственностью, содержать перечень видом имущества, которое запрещается использовать для оплаты акций. В отдельных случаях специальный закон может запрещать оплачивать акции иначе как только денежными средствами (например, акции акционерного инвестиционного фонда).

Таким образом, существующий порядок формирования уставного капитала учреждаемого акционерного общества, как и в случае с обществом с ограниченной ответственностью, де-юре не требует от учредителей передачи акционерному обществу в собственность всего имущества, которое необходимо ему в процессе его предпринимательской деятельности. По закону им всего-навсего достаточно обеспечить его минимально необходимыми денежными средствами, обеспечивающими, по мнению законодателя, на первых порах его обязательства перед кредиторами, а затем все, что требуется, общество должно будет приобретать за счет доходов, полученных от производства и реализации товаров, выполнения работ, оказания услуг. Поэтому совсем не редкость акционерные общества, которые используют в своей деятельности имущество, являющееся собственностью их учредителей либо третьих лиц.

Исключение составляют акционерные общества, созданные в процессе приватизации. Переданное им в собственность имущество принадлежало государству либо муниципальному образованию и считалось вкладом, вносимым соответствующим публичным образованием в оплату акций, размещаемых учрежденным акционерным обществом. В таком обществе первоначально 100% акций принадлежат одному учредителю.

Уставный капитал общества в последующем может увеличиваться в порядке, предусмотренном ФЗ об АО и уставом общества. Увеличение уставного капитала может быть произведено за счет увеличения номинальной стоимости акций по решению общего собрания акционеров. Такое увеличение разрешается производить только за счет имущества общества. И поскольку уставный капитал в этом случае также выражает обязанность общества обеспечивать наличие у него своего имущества, свободного от обязательств перед третьими лицами (чистых активов),

в размере не ниже размера уставного капитала, уставный капитал может быть увеличен только на разницу между стоимостью чистых активов общества и суммой уставного капитала и резервного фонда общества.

Другой путь увеличения уставного капитала общества — размещение дополнительных, так называемых *объявленных, акций*, т.е. акций, которые общество вправе выпустить в дополнение к размещенным. Решение об их эмиссии может быть принято общим собранием, а в случаях, когда это предусмотрено уставом, — советом директоров. При этом уставный капитал разрешается увеличивать как за счет имущества общества, так и за счет средств акционеров и третьих лиц, приобретающих акции. Если дополнительная эмиссия проводится за счет средств общества, то все акции распределяются между всеми акционерами пропорционально количеству принадлежащих им акций каждого типа.

Общество имеет право, а в случаях, указанных в ФЗ об АО, обязано уменьшать свой уставный капитал. Основания, способы и порядок уменьшения уставного капитала определены ФЗ об АО.

Уставный капитал может быть уменьшен путем уменьшения номинальной стоимости акций или сокращения их общего количества, в том числе путем приобретения части акций, в случаях, предусмотренных ФЗ об АО (гл. IX ФЗ об АО). Решение об уменьшении уставного капитала может принимать только собрание акционеров. Решение об уменьшении уставного капитала общества путем уменьшения номинальной стоимости акций общества принимается общим собранием акционеров общества большинством в три четверти голосов акционеров — владельцев голосующих акций, принимающих участие в общем собрании акционеров общества, только по предложению совета директоров общества.

Обществу запрещается уменьшать уставный капитал ниже установленного законом минимума.

В случаях, указанных в законе, обществу запрещается уменьшать свой уставный капитал (наличие признаков несостоятельности, неполная оплата уставного капитала и др.).

Уменьшение уставного капитала путем уменьшения номинальной стоимости акций может сопровождаться выплатой акционерам определенных денежных средств и (или) передачей им принадлежащих обществу эмиссионных ценных бумаг, размещенных другим юридическим лицом.

Уменьшение уставного капитала общества путем приобретения и погашения части акций допускается, если такая возможность предусмотрена уставом общества.

Поскольку уменьшение уставного капитала снижает гарантии кредиторов, закон предусматривает ряд мер, служащих защите их интересов (ст. 30 ФЗ об АО). Они в целом аналогичны тем, что предусмотрены для случаев реорганизации юридических лиц (уведомление регистрирующего органа, публикация в СМИ, право кредитора требовать досрочного исполнения обязательства, а при невозможности — прекращения и возмещения убытков).

В составе имущества общества Закон об АО выделяет также фонды и чистые активы (ст. 35).

Общество создает *резервный фонд* в размере, предусмотренном уставом, но не менее 5% уставного капитала. Его назначение — покрытие убытков общества, а также

погашение облигаций общества и выкуп акций общества в случае отсутствия иных средств. Формируется он путем обязательных ежегодных отчислений до достижения им размера, установленного уставом общества. Размер ежегодных отчислений предусматривается уставом общества, но не может быть менее 5% чистой прибыли до достижения размера, установленного уставом общества. По юридическому составу этот фонд представляет денежные средства общества, находящиеся на банковском счете и имеющие строго целевое назначение. Экономически он — фиксированная часть чистой прибыли общества.

Дивиденды общества представляют собой другую часть чистой прибыли, выплачиваемой акционерам по размещенным акциям. Общество вправе принимать решение о выплате дивидендов (объявлять дивиденды) по результатам первого квартала, полугодия, девяти месяцев финансового года и (или) по результатам финансового года (п. 1 ст. 42 ФЗ об АО).

Источником выплаты дивидендов является прибыль общества после налогообложения (*чистая прибыль общества*). Чистая прибыль общества определяется по данным бухгалтерской отчетности общества. Дивиденды по привилегированным акциям определенных типов также могут выплачиваться за счет ранее сформированных для этих целей специальных фондов общества.

Решение о выплате дивидендов принимается общим собранием акционеров на основании рекомендации совета директоров. Размер дивидендов не может быть выше рекомендованного советом директоров. Порядок и сроки выплаты дивидендов определяются уставом, решением общего собрания и законом. В случаях, указанных в законе, общество не вправе принимать решение о выплате дивидендов, а по принятым решениям производить их выплату (ст. 43 ФЗ об АО). Общий смысл запретов и ограничений заключается в наличии или возникновении угрозы финансовой состоятельности общества, необеспеченности дивидендов чистыми активами (ст. 43 ФЗ об АО).

Чистые активы общества с юридической точки зрения представляют собой часть стоимости его имущества, превышающую сумму его обязательств перед третьими лицами. За этой учетной величиной, определяемой по данным бухгалтерского учета в установленном порядке (приказ Минфина РФ и Федеральной службы по финансовым рынкам от 1 февраля 2007 г. № 7н/07-10/пз-н) на определенную дату, не стоит какое-либо конкретное имущество, в силу чего бессмысленно говорить не только о праве собственности на чистые активы, но и вообще каком бы то ни было субъективном гражданском праве.

Однако с достижением этим показателем определенного размера связываются для общества определенные правовые последствия, поскольку он в обобщенной форме отражает финансовую устойчивость, состоятельность общества (финансовое состояние, имеющее юридическое значение).

Если после окончания третьего или каждого последующего финансового года стоимость чистых активов общества оказывается меньше его уставного капитала, то общество не позднее чем через шесть месяцев после окончания соответствующего финансового года обязано принять одно из следующих решений:

- 1) об уменьшении уставного капитала общества до величины, не превышающей стоимости его чистых активов;
- 2) о ликвидации общества.

В случаях, указанных в ФЗ об АО (размер чистых активов оказывается более чем на 25% меньше уставного капитала), общество обязано публиковать в СМИ уведомление о снижении стоимости чистых активов (п. 7 ст. 35 ФЗ об АО).

Кредитор общества в таких случаях, если его требование возникло до опубликования уведомления, вправе потребовать досрочного исполнения обязательства, а при его невозможности — прекращения обязательства и возмещения убытков при соблюдении условий, указанных в законе (п. 9—10 ст. 35 ФЗ об АО).

Если по окончании второго финансового года или каждого последующего финансового года стоимость чистых активов общества окажется меньше величины минимального уставного капитала (ст. 26 ФЗ об АО), общество не позднее чем через шесть месяцев после окончания финансового года обязано принять решение о своей ликвидации.

Если само общество не совершит требуемых действий в установленные сроки, кредиторы уже без всяких условий могут предъявить к нему требования о досрочном исполнении обязательств, а при его невозможности — о прекращении обязательств и возмещении связанных с этим убытков. Орган, ведающий государственной регистрацией юридических лиц, либо иные государственные органы или органы местного самоуправления, которым право на предъявление такого требования предоставлено федеральным законом, вправе предъявить в суд требование о ликвидации общества (п. 12 ст. 35 ФЗ об АО).

Самостоятельная имущественная ответственность. Имущественная ответственность общества является полной и еще более последовательно (по сравнению с обществом с ограниченной ответственностью) отделенной от ответственности его участников (учредителей). Общество несет ответственность по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Оно не отвечает по обязательствам своих акционеров, и соответственно акционеры не отвечают по обязательствам общества (абз. 1 п. 1 ст. 96 ГК, п. 1 и 2 ФЗ об АО). Однако акционеры, не полностью оплатившие акции, несут солидарную ответственность по обязательствам акционерного общества в пределах неоплаченной части стоимости принадлежащих им акций (абз. 3 п. 1 ст. 96 ГК).

Если несостоятельность (банкротство) общества вызвана действиями (бездействием) его акционеров или других лиц, которые имеют право давать обязательные для общества указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, то на указанных акционеров или других лиц в случае недостаточности имущества общества может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Несостоятельность (банкротство) общества считается вызванной действиями (бездействием) указанных лиц только в случае, если они использовали указанные право и (или) возможность в целях совершения обществом действия, заведомо зная, что вследствие этого наступит несостоятельность (банкротство) общества (п. 3 ст. 3 ФЗ об АО).

Размещенные акции считаются имуществом акционера и служат объектом взыскания по требованиям его кредиторов без каких-либо ограничений. Преимущественное право акционеров (общества) действует при отчуждении участником этого общества акций только путем продажи (подп. 9 п. 14 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 ноября 2003 г. № 19¹).

¹ Вестник ВАС РФ. 2004. № 1.

Фирменное наименование общества (ст. 4 ФЗ об АО). Фирменное наименование бывает полным и сокращенным. Полное фирменное наименование на русском языке общество иметь обязано, наличие сокращенного наименования на русском языке — его право. Общество вправе иметь также полное и (или) сокращенное фирменное наименование на языках народов Российской Федерации и (или) иностранных языках.

Полное фирменное наименование общества на русском языке должно содержать полное наименование общества и указание на тип общества (закрытое или открытое). Сокращенное фирменное наименование общества на русском языке должно содержать полное или сокращенное наименование общества и слова «закрытое акционерное общество» или «открытое акционерное общество» либо аббревиатуру «ЗАО» или «ОАО».

Фирменное наименование общества на русском языке и на языках народов Российской Федерации может содержать иноязычные заимствования в русской транскрипции или в транскрипциях языков народов Российской Федерации, за исключением терминов и аббревиатур, отражающих организационно-правовую форму общества.

Особенности учреждения, реорганизации и ликвидации общества. Для учреждения общества учредителями заключается особый договор о создании общества. Он должен определять: 1) порядок осуществления ими совместной деятельности по учреждению общества; 2) размер уставного капитала общества; 3) категории и типы акций, подлежащих размещению среди учредителей, размер и порядок их оплаты; 4) права и обязанности учредителей по созданию общества (п. 1. ст. 98 ГК, п. 5 ст. 9 ФЗ об АО).

Договор этот заключается в письменной форме, но не относится к учредительным документам общества, а является разновидностью договора о совместной деятельности, потому к нему применяются общие требования, предъявляемые к сделкам (гл. 9 ГК) и аналогичным договорам (гл. 55 ГК), в том числе в случаях несоблюдения требований, предъявляемых законом к его содержанию и форме (п. 6 Постановления Пленума ВАС России в от 18 ноября 2003 г. № 19). Закон, к сожалению, молчит о последствиях незаключения либо вообще отсутствия такого договора. Из этого тем не менее не следует, что действия учредителей могут и в этом случае завершиться успешно. Некоторые из условий договора, конечно, переходят в содержание его устава (размер уставного капитала, количество, номинальную стоимость, категории (обыкновенные, привилегированные) акций и типы привилегированных акций, размещаемых обществом), и потому отсутствие договора может компенсироваться утверждением устава. Такие условия, как порядок совместной деятельности учредителей по учреждению общества и их права и обязанности по учреждению общества, призваны ускорить процесс учреждения общества, распределить между учредителями издержки по его созданию и предотвратить возможные конфликты. И в этой части отсутствие договора не является непреодолимым препятствием на пути к учреждению общества. Но наряду с этим в договоре о создании общества должны быть указаны сведения о распределении акций среди учредителей, о размере и порядке их оплаты, без чего невозможно принятие решения об учреждении общества.

Общество учреждается решением учредителей, принимаемым на учредительном собрании, а если общество учреждается одним лицом, то соответственно

единоличным решением этого лица (ст. 9 ФЗ об АО). К содержанию решения и порядку его принятия законом предъявляются требования, соблюдение которых необходимо для действительности этого решения, его устава и последующей государственной регистрации общества. Документ, именуемый решением учредителей (учредителя), должен содержать сведения о результатах голосования и принятых решениях по следующим вопросам: 1) об учреждении общества; 2) об утверждении устава; 3) избрании органов управления; 4) избрании ревизионной комиссии (ревизора).

Решение единоличного учредителя, кроме того, должно определять размер уставного капитала общества, категории (типы) акций, размер и порядок их оплаты.

Решение об учреждении общества и утверждении устава принимается единогласно, что обусловлено добровольным характером объединения капиталов учредителей в акционерном обществе.

Избрание органов управления общества, ревизионной комиссии (ревизора) общества осуществляется учредителями общества большинством в три четверти голосов, которые представляют подлежащие размещению среди учредителей общества акции. Точно так же выносятся решение об утверждении аудитора общества в случаях, когда это необходимо.

Определить действительность решения в этой части можно только при условии, что учредителями заключен договор о создании общества, в котором содержатся сведения о распределении акций среди учредителей. Федеральный закон об АО (п. 2 ст. 25) предусматривает, что при учреждении общества все его акции должны быть размещены среди учредителей. Сделать это можно только в договоре о создании общества. Правда, закон не определяет точно момент размещения акций, из чего может создаться впечатление о допустимости решения этого вопроса отдельным единогласным решением учредителей, подобно тому как это имеет место при учреждении общества одним учредителем. Однако в подзаконном акте, определяющем порядок эмиссии (размещения) акций, прямо сказано, что размещение акций при учреждении акционерного общества осуществляется на основании договора о его создании (п. 3.1.2 приказа ФСФР от 25 января 2007 г. № 07—4/пз-н). При отсутствии договора акции учреждаемого общества не должны регистрироваться, результатом чего станет вероятность появления акционерного общества без акций¹.

Нарушение указанных требований, однако, не всегда носит неустранимый характер и необязательно требует ликвидации общества. В целом ни ГК, ни другие законы прямо не предусматривают на этот счет каких-либо последствий. Единственной нормой, пригодной применению в этом случае, является п. 2 ст. 61 ГК².

¹ Такие общества, как это ни странно, не только возможны, но и существуют, поскольку ФЗ о регистрации лиц не требует представления договора о создании общества, в решении о создании общества такие сведения необязательны, а в заявлении на регистрацию общества содержится только письменное подтверждение соблюдения учредителями порядка учреждения, в том числе оплаты уставного капитала, установленного для юридических лиц данной организационно-правовой формы (ст. 12).

² О недостаточности такого регулирования и намечаемых изменениях см.: *Концепция* развития законодательства о юридических лицах // http://privlaw.ru/index.php?section_id=24.

При учреждении общества должны приниматься и другие решения, среди которых особо упоминается утверждение денежной оценки ценных бумаг, других вещей или имущественных прав либо иных прав, имеющих денежную оценку, вносимых учредителем в оплату акций общества. Это решение принимается учредителями единогласно. Сама же оплата должна последовать после государственной регистрации (не менее 50% акций общества, распределенных при его учреждении, должно быть оплачено в течение трех месяцев с момента государственной регистрации общества — ст. 34 ФЗ об АО).

Реорганизация общества совершается в пяти общих и четырех специфических формах. Специфическими, т.е. рассчитанными на акционерное общество, являются следующие комбинированные формы: разделение со слиянием, разделение с присоединением, выделение со слиянием, выделение с присоединением. Договоры и решения о реорганизации могут ограничивать правоспособность юридических лиц — запрещать лицам, участвующим в реорганизации, совершение отдельных сделок либо предусматривать особый порядок их совершения. Характерной особенностью реорганизации акционерного общества является необходимость конвертации акций обществ, прекращающихся в результате реорганизации, в акции обществ, являющихся их правопреемниками. Порядок такой конвертации (преобразования) и соотношение (коэффициент) конвертации должны предусматривать вышеназванные документы.

Акционерное общество может быть преобразовано в общество с ограниченной ответственностью, производственный кооператив, а по единогласному решению всех акционеров — в некоммерческое партнерство.

На случай ликвидации ФЗ об АО (ст. 23) особо регулирует распределение между акционерами имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, устанавливая для этого три очереди требований.

4.3. Производственный кооператив

Производственный кооператив — это добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности (производство, переработка, сбыт промышленной, сельскохозяйственной и иной продукции, выполнение работ, торговля, бытовое обслуживание, оказание других услуг), основанной на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами (участниками) имущественных паевых взносов (п. 1 ст. 107 ГК).

Правовое положение производственного кооператива (далее — кооператив) определяется ГК (§ 3 гл. 4) и в соответствии с ГК — двумя специальными законами о производственных кооперативах — Федеральным законом от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах»¹ и Федеральным законом от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации»².

Особенностями производственного кооператива являются:

1) качественный состав участников: кооператив представляет собой добровольное объединение граждан (точнее говоря, физических лиц);

¹ СЗ РФ. 1996. № 20. Ст. 2321.

² СЗ РФ. 1995. № 590. Ст. 4870.

2) правовая основа участия — наличие членства в кооперативе, предполагающего акты приема и исключения из кооператива в качестве основания возникновения и прекращения прав участия;

3) личное трудовое участие всех членов кооператива в его основной деятельности. Цель объединения в кооператив — совместная производственная или иная хозяйственная деятельность. Эта особенность предполагает, а иногда и делает обязательным участие только в одном кооперативе;

4) объединение имущества путем уплаты одинакового для всех имущественного паевого взноса;

5) кооперативный (демократический) принцип управления кооперативом по принципу один участник — один голос;

6) распределение прибыли в зависимости от степени личного участия, а не по вложенным средствам (паям).

Указанные признаки свидетельствуют о наличии тесных имущественных и неимущественных связей между членами кооператива, являющихся по сути товарищами, связанными общей производственной и иной хозяйственной деятельностью. Не случайно кооперативы имеют и другие названия — кооперативные товарищества и артели. Извлечение прибыли для них — средство удовлетворения потребностей членов кооператива. Социальная составляющая в них поэтому важна не менее коммерческой.

Кооперативы, однако, имеют общие черты как с товариществами, так и с хозяйственными обществами. С первыми их роднит личное участие в делах учредителей (участников) кооператива, отсутствие строгих требований к начальному капиталу, со вторыми — переменный состав участников (как правило, открытый состав членов), предустановленные органы управления.

Участники (члены) кооператива. Участниками кооператива считаются граждане, учредившие кооператив либо принятые в состав его членов. При этом членами кооператива могут быть внесшие установленный уставом кооператива паевой взнос граждане Российской Федерации, достигшие возраста 16 лет. Иностранцы граждане и лица без гражданства могут быть членами кооператива наравне с гражданами Российской Федерации.

Число учредителей (членов) кооператива должно быть не менее 5.

Участие юридических лиц допускается на условиях и в пределах, определяемых законами о кооперативах и учредительными документами кооперативов. Так, в соответствии с п. 2 ст. 7 ФЗ о производственных кооперативах число членов кооператива, внесших паевой взнос, участвующих в деятельности кооператива, но не принимающих личного трудового участия в его деятельности, не может превышать 25% числа членов кооператива, принимающих личное трудовое участие в его деятельности. Конечно, здесь имеются в виду не только юридические лица, но и индивидуальные предприниматели, и вообще граждане, желающие участвовать в деятельности кооператива только как инвесторы, но тем не менее эта норма лимитирует участие прежде всего юридических лиц, для которых требование личного трудового участия лишено смысла.

Общее число ассоциированных членов с правом голоса на общем собрании сельскохозяйственного производственного кооператива не должно превышать

20% числа членов кооператива на дату принятия решения о созыве общего собрания членов кооператива (п. 7 ст. 14 ФЗ о сельхозкооперации).

Состав кооператива, как правило, является открытым, и максимальное число членов его не ограничивается ни законом, ни уставом. Однако прием в члены кооператива во всех случаях зависит от решения общего собрания членов кооператива и от устава, который может содержать запрет приема в кооператив по основаниям, от кооператива не зависящим (наследование пая, продажа или иное отчуждение пая третьему лицу).

Прекращение членства в кооперативе допускается в случаях 1) выхода члена кооператива; 2) исключения из членов кооператива; 3) передачи пая членом кооператива другому лицу; 4) смерти члена кооператива; 5) обращения взыскания на пай члена кооператива по его долгам.

Выход из кооператива. Член кооператива вправе по своему усмотрению выйти из кооператива. В этом случае ему должна быть выплачена стоимость пая или выдано имущество, соответствующее его паю, а также осуществлены другие выплаты, предусмотренные уставом кооператива.

Исключение из кооператива. Член кооператива может быть исключен из кооператива по решению общего собрания в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей, возложенных на него уставом кооператива, а также в других случаях, предусмотренных законом и уставом кооператива (см., напр., ст. 17 ФЗ о сельхозкооперации). Член наблюдательного совета или исполнительного органа может быть исключен из кооператива по решению общего собрания в связи с его членством в аналогичном кооперативе. Исключение не лишает названных права на получение стоимости пая и других выплат, предусмотренных уставом кооператива.

Передача пая. По общему правилу, члену кооператива принадлежит право передать свой пай (часть пая) другому члену кооператива, если иное не предусмотрено законом и уставом кооператива. Федеральный закон о производственных кооперативах (п. 4 ст. 9) разрешает включать в устав такой запрет, имея в виду специфику паевых накоплений в производственных кооперативах и принятый порядок распределения прибыли, которым может противоречить такая передача, нарушающая сложившееся соотношение паев членов кооператива. В случае равенства распределения прибыли по паям особой надобности в таком запрете нет, поскольку единственным негативным последствием оказывается увеличение дополнительной ответственности для члена кооператива, приобретающего такой пай. Такая же норма действует и в сельскохозяйственных кооперативах (п. 4 ст. 16 ФЗ о сельхозкооперативах).

Иначе дело обстоит с передачей пая третьим лицам. По общему правилу, она разрешается только с согласия кооператива. В этом случае другие члены кооператива пользуются преимущественным правом покупки такого пая (его части). Если они этим правом не воспользуются, то приобретатель пая должен быть принят в члены кооператива. В сельскохозяйственных кооперативах не допускается передача пая или его части лицу, не являющемуся членом производственного кооператива (п. 4 ст. 16 ФЗ о сельхозкооперативах).

Данное обстоятельство необходимо, однако, оценивать совершенно иначе, чем в хозяйственных обществах. Смысл его не в том, чтобы сделать кооператив

закрытой компанией, но избавить этот добровольный союз от появления участников по причинам, от него не зависящим. Поэтому не акт передачи (переход) пая, а прием в члены кооператива является главным и почти единственным основанием приобретения права участия (членства) в кооперативе.

Смерть прекращает отношение членства. Наследники члена кооператива не имеют права требовать приема в кооператив, поскольку он предполагает личное участие в производственной и иной хозяйственной деятельности кооператива, а значит, наличие потребности у кооператива в привлечении новых членов и наличие соответствующих способностей и квалификации у претендентов. Но наследники могут быть приняты в кооператив, если иное не предусмотрено уставом кооператива (п. 4 ст. 111). В противном случае кооператив выплачивает наследникам стоимость пая умершего члена кооператива.

Обращение взыскание на пай члена кооператива по его долгам влечет за собой необходимость исключения из кооператива. Согласно подп. 3 п. 1 ст. 17 ФЗ о сельхозкооперации член кооператива может быть исключен из кооператива, если кооперативу предъявлены иски в результате невыполнения членом кооператива своего обязательства. Уставом кооператива, исходя из смысла п. 5 ст. 111 ГК, может быть предусмотрена возможность сохранения членства в кооперативе и деления пая. В этом случае член кооператива, на пай которого было обращено взыскание, вправе остаться участником кооператива, если хотя бы часть пая остается в кооперативе. Если такая возможность уставом не закреплена, то член кооператива, на пай которого было обращено взыскание, должен быть исключен из кооператива, так как пай является основой членских и имущественных отношений в кооперативе. В этом случае исключенному члену кооператива выплачивается остаток его пая после обращения взыскания.

Основные права и обязанности членов кооператива. Члены кооператива *имеют право:*

- 1) участвовать в деятельности кооператива, а также в работе общего собрания членов кооператива с правом одного голоса;
 - 2) избирать и быть избранным в органы кооператива;
 - 3) получать долю прибыли кооператива, подлежащую распределению между его членами, а также иные выплаты;
 - 4) запрашивать информацию от должностных лиц кооператива по любым вопросам его деятельности;
 - 5) выйти по своему усмотрению из кооператива и получить предусмотренные законом и уставом кооператива выплаты;
 - 6) получать плату за свой труд в денежной и (или) натуральной форме.
- Законом и уставом могут устанавливаться и другие права.

Члены кооператива *обязаны:*

- 1) внести паевой взнос;
- 2) участвовать в деятельности кооператива личным трудом либо путем внесения дополнительного паевого взноса, минимальный размер которого определяется уставом кооператива;
- 3) соблюдать установленные для членов кооператива, принимающих личное трудовое участие в деятельности кооператива, правила внутреннего распорядка.

Уставом кооператива на членов кооператива могут возлагаться и другие обязанности (уплата дополнительных взносов, неразглашение информации, являющейся коммерческой тайной кооператива).

Организационное единство кооператива оформляется уставом, являющимся единственным учредительным документом кооператива. Помимо общих сведений устав кооператива должен содержать:

- 1) условия о размере паевых взносов членов кооператива;
- 2) сведения о составе и порядке внесения паевых взносов членами кооператива и их ответственности за нарушение обязательства по внесению паевых взносов;
- 3) о характере и порядке трудового участия его членов в деятельности кооператива и их ответственности за нарушение обязательства по личному трудовому участию;
- 4) о порядке распределения прибыли и убытков кооператива;
- 5) о размере и условиях субсидиарной ответственности его членов по долгам кооператива;
- 6) о составе и компетенции органов управления кооперативом и порядке принятия ими решений, в том числе о вопросах, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов.

Органами кооператива являются общее собрание его членов, исполнительные органы, наблюдательный совет.

Высшим органом управления кооперативом является *общее собрание его членов*, которое в сельскохозяйственных кооперативах с численностью более 300 членов может проводиться также в форме *собрания уполномоченных*. К его исключительной компетенции относятся:

- 1) изменение устава кооператива;
- 2) образование наблюдательного совета и прекращение полномочий его членов, а также образование и прекращение полномочий исполнительных органов кооператива, если это право по уставу кооператива не передано его наблюдательному совету;
- 3) прием и исключение членов кооператива;
- 4) утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов кооператива и распределение его прибыли и убытков;
- 5) решение о реорганизации и ликвидации кооператива.

Законом о производственных кооперативах и уставом кооператива к исключительной компетенции общего собрания может быть также отнесено решение иных вопросов.

Вопросы, отнесенные к исключительной компетенции общего собрания или наблюдательного совета кооператива, не могут быть переданы ими на решение исполнительных органов кооператива (п. 3 ст. 110 ГК; п. 1 ст. 15 Закона о производственных кооперативах; п. 2 ст. 20 Закона о сельхозкооперации). Напротив, общее собрание может рассмотреть любой вопрос, связанный с образованием и деятельностью кооператива, в том числе отнесенный к компетенции исполнительных органов (п. 1 ст. 15 Закона о производственных кооперативах).

В кооперативе с числом членов более 50 может быть создан *наблюдательный совет*, который осуществляет контроль за деятельностью исполнительных органов кооператива.

Исполнительными органами кооператива являются правление и (или) его председатель. Коллегиальный исполнительный орган (правление) создается в кооперативе с числом членов более 10 (а в сельхозкооперативах — с числом членов 25 и более), причем председатель кооператива одновременно возглавляет и его правление (п. 2 ст. 17 Закона о производственных кооперативах, пп. 1 и 2 ст. 26 Закона о сельхозкооперации). Они осуществляют текущее руководство деятельностью кооператива и подотчетны наблюдательному совету и общему собранию членов кооператива.

В силу принципа кооперативного самоуправления членами наблюдательного совета и правления кооператива, а также председателем кооператива могут быть только члены кооператива. Однако член кооператива не может одновременно быть членом наблюдательного совета и членом правления либо председателем кооператива, поскольку это порождало бы конфликт интересов и разрушало механизм корпоративного контроля за действиями агентов кооператива.

В сельхозкооперативах разрешается в уставе предусматривать возможность передачи ряда полномочий председателя кооператива и правления кооператива исполнительному директору на основании трудового договора, заключаемого с ним от имени кооператива наблюдательным советом кооператива или при его отсутствии председателем кооператива на основании решения общего собрания членов кооператива (п. 8 ст. 26 ФЗ о сельхозкооперации).

Полномочия председателя кооператива определяются уставом кооператива. Им устанавливаются срок, на который избирается (утверждается) председатель кооператива, право председателя кооператива распоряжаться имуществом кооператива, условия оплаты труда председателя кооператива, ответственность председателя кооператива за причиненные убытки, а также основания для освобождения его от должности.

В пределах полномочий, предоставленных уставом кооператива, председатель кооператива действует от имени кооператива без доверенности, представляет кооператив в органах государственной власти, органах местного самоуправления и организациях, распоряжается имуществом кооператива, заключает договоры и выдает доверенности, в том числе с правом передоверия, открывает счета кооператива в банках и других кредитных организациях, осуществляет прием и увольнение наемных работников, издает приказы и распоряжения, обязательные для исполнения членами кооператива и наемными работниками кооператива (п. 5 ст. 17 ФЗ о производственных кооперативах, аналогично п. 7 ст. 26 ФЗ о сельхозкооперации).

Если в кооперативе избрано правление, уставом кооператива определяются вопросы, по которым решения принимаются единолично председателем кооператива (ст. 17 ФЗ о производственных кооперативах). Председатель кооператива одновременно является председателем правления.

Исполнительные органы кооператива подотчетны наблюдательному совету кооператива и общему собранию членов кооператива.

Председатель сельхозкооператива, или члены его правления, или исполнительный директор могут быть в любое время освобождены от исполнения своих обязанностей по решению общего собрания членов сельхозкооператива (п. 11 ст. 26 ФЗ о сельхозкооперации).

Имущественная обособленность. Имущественная обособленность выражается в наличии у кооператива имущества, принадлежащего ему на праве собственности и учитываемого им на самостоятельном балансе. Для ведения расчетов по своим обязательствам кооператив в установленном порядке открывает один или несколько банковских счетов с сообщением о каждом из них в налоговые органы.

Источниками образования имущества являются собственные и заемные средства. Собственные средства формируются за счет паевых взносов, доходов от собственной деятельности, доходов от размещения денежных средств в банках, от размещения ценных бумаг (кроме акций) и другие (п. 2 ст. 9 ФЗ о производственных кооперативах, п. 1—2 ст. 34 ФЗ о сельхозкооперации).

Имущество, находящееся в собственности кооператива, делится на паи его членов в соответствии с уставом кооператива (п. 1 ст. 109 ГК). Это не означает, что имущество кооператива является общей собственностью его пайщиков.

Пай члена кооператива аналогичен доле участника общества. Последняя, как уже говорилось, может быть номинальной, определяемой в процентном отношении либо в виде дроби к размеру уставного капитала, либо реальной, действительной, определяемой как та же самая пропорция, но уже к действительной стоимости имущества общества.

Нечто подобное происходит и в кооперативах. Но там этот механизм действует с помощью конструкций паевого взноса и пая. Паевой взнос представляет собой имущество определенного вида и определенной стоимости, переданное кооперативу при вступлении в него. Стоимость паевого взноса определяет долю участия паевом фонде кооператива и может быть названа аналогом номинальной доли хозяйственного общества. Пай, напротив, — это доля в стоимости чистых активов кооператива, за исключением отдельных видов, которые не подлежат распределению по паям. Пай производственного кооператива состоит из паевого взноса члена кооператива и соответствующей части чистых активов кооператива (за исключением неделимого фонда) (п. 3 ст. 9 ФЗ о производственных кооперативах). В сельскохозяйственном кооперативе паем считается часть имущества кооператива, отражающая размер участия члена кооператива или ассоциированного члена кооператива в образовании имущества кооператива и учитываемая в стоимостном выражении. Пай члена кооператива складывается из его паевого взноса и приращенного пая. Пай ассоциированного члена кооператива равен его паевому взносу. Приращенный пай — часть пая члена кооператива, сформированная сверх его паевого взноса за счет кооперативных выплат или иных средств кооператива (ст. 1 ФЗ о сельхозкооперации).

Лицо, принимаемое в кооператив, обязано уплатить паевой взнос, размер которого определяется уставом и должен быть одинаковым для всех членов сельхозкооператива (п. 3 ст. 35 ФЗ о сельхозкооперации), а в остальных кооперативах устанавливаться уставом (п. 2 ст. 10 ФЗ о производственных кооперативах), что, видимо, предполагает возможность отступления там от традиционного кооперативного принципа равного доступа в кооператив.

В сельскохозяйственных кооперативах предусмотрена уплата обязательного паевого взноса и дополнительного паевого взноса¹. Обязательный паевой взнос представляет собой аналог паевого взноса обычного производственного кооператива.

Паевым взносом могут быть деньги, ценные бумаги, земельные участки и другие природные ресурсы, иное имущество, в том числе имущественные права, а также иные объекты гражданских прав. Земельные участки и другие природные ресурсы могут быть паевым взносом в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и природных ресурсах².

Оценка паевого взноса проводится при образовании кооператива по взаимной договоренности членов кооператива на основе сложившихся на рынке цен, а при вступлении в кооператив новых членов — комиссией, назначаемой правлением кооператива. Оценка паевого взноса, превышающего 250 установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда, должна быть проведена независимым оценщиком (п. 2 ст. 10 ФЗ о производственных кооперативах).

В совокупности паевые взносы образуют *паевой фонд кооператива*, служащий, как и уставный капитал, минимальной гарантией обеспечения интересов кредиторов.

Размер паевого фонда не нормируется законом, а устанавливается уставом кооператива. Это обстоятельство вызвано наличием у членов кооператива ответственности по обязательствам кооператива, делающей кооператив в чем-то похожим на хозяйственное товарищество.

Паевый фонд должен быть полностью сформирован (оплачен) в течение года с момента государственной регистрации кооператива. К моменту регистрации закон требует от каждого члена кооператива уплатить не менее 10% паевого взноса.

Уставом кооператива должна быть предусмотрена ответственность члена кооператива за нарушение им обязательства по внесению паевого взноса (п. 2 ст. 10 ФЗ о производственных кооперативах).

Паевый фонд не отождествляется с конкретным имуществом кооператива, но только соотносится с определенной частью стоимости его чистых активов. Начиная со второго года после регистрации уменьшение таковых к концу каждого года ниже уровня паевого фонда возлагает на кооператив обязанность объявить об уменьшении размера паевого фонда и зарегистрировать это уменьшение в установленном порядке (п. 4 ст. 10 ФЗ о производственных кооперативах, п. 9 ст. 35 ФЗ о сельхозкооперации).

¹ Обязательный паевой взнос — паевой взнос члена кооператива, вносимый в обязательном порядке и дающий право голоса и право на участие в деятельности кооператива, на пользование его услугами и льготами, предусмотренными уставом кооператива, и на получение полагающихся кооперативных выплат; дополнительный паевой взнос — паевой взнос члена кооператива, вносимый им по своему желанию сверх обязательного паевого взноса, по которому он получает дивиденды в размере и в порядке, которые предусмотрены ФЗ о сельхозкооперации и уставом кооператива.

² Согласно ст. 35 ФЗ от 22 июля 2005 г. № 116-ФЗ резидент особой экономической зоны — арендатор земельного участка, находящегося в государственной и (или) муниципальной собственности, не вправе вносить свои арендные права в качестве паевого взноса в производственный кооператив.

Кооперативу разрешается устанавливать для отдельных видов своего имущества особый режим *неделимых фондов*. В соответствии с указанием устава кооператива определенная часть принадлежащего кооперативу имущества может быть отнесена в *неделимые фонды*, используемые на цели, определяемые уставом. Это имущество распределяется по паям и не учитывается при кооперативных выплатах и выдачах. На это имущество не обращается взыскание по обязательствам члена кооператива.

В сельхозкооперативах уставом может быть определен перечень объектов имущества, относимого к неделимому фонду. В такой перечень с указанием балансовой стоимости могут включаться здания, строения, сооружения, техника, оборудование, сельскохозяйственные животные, семена, фураж и иное имущество кооператива, не подлежащее в период существования кооператива разделу на паи членов кооператива и ассоциированных членов кооператива или выдаче в натуральной форме при прекращении членства в кооперативе (п. 5.1 ст. 34Ф3 о сельхозкооперации).

Решение об образовании неделимых фондов принимается членами кооператива единогласно, если иное не предусмотрено уставом кооператива.

В кооперативах могут создаваться специальные фонды денежных средств — резервный фонд (который, в свою очередь, также является неделимым — ст. 6, п. 6 ст. 34 Ф3 о сельхозкооперации) и другие фонды (п. 2 ст. 11 Ф3 о производственных кооперативах, п. 4 ст. 34 Ф3 о сельхозкооперации).

Прибыль кооператива распределяется между его членами в соответствии с их трудовым участием, если иной порядок не предусмотрен законом и уставом кооператива (п. 4 ст. 109 ГК). В соответствии с Ф3 о производственных кооперативах (ст. 12) между членами кооператива прибыль распределяется в соответствии с их личным трудовым и (или) иным участием, размером паевого взноса, а между членами кооператива, не принимающими личного трудового участия в деятельности кооператива, соответственно размеру их паевого взноса. По решению общего собрания членов кооператива часть прибыли кооператива может распределяться между его наемными работниками. Часть прибыли кооператива, распределяемая между членами кооператива пропорционально размерам их паевых взносов, не должна превышать 50% прибыли кооператива, подлежащей распределению между членами кооператива.

Прибыль сельскохозяйственного кооператива распределяется по особым правилам (ст. 36 Ф3 о сельхозкооперации). Кооперативные выплаты из нее производятся в следующей пропорции: не менее чем 70% суммы кооперативных выплат направляется на пополнение приращенного пая члена кооператива, а остаток выплачивается члену кооператива. Средства приращенных паев расходуются в первую очередь на создание и расширение производственных и иных фондов кооператива (за исключением неделимого фонда кооператива). За счет этих средств осуществляется также погашение приращенных паев, но не ранее чем через три года после их формирования при наличии в кооперативе необходимых средств и при условии формирования соответствующих фондов, предусмотренных уставом кооператива (п. 4 ст. 35 Ф3 о сельхозкооперации).

Самостоятельная имущественная ответственность кооператива в определенном смысле напоминает ответственность хозяйственного товарищества, хотя, конечно,

далеко не тождественна ей. Кооператив, как и всякое другое юридическое лицо, по своим обязательствам прежде всего отвечает своим имуществом, и в первую очередь денежными средствами. Взыскание по долгам сельскохозяйственного кооператива при отсутствии у него денежных средств, достаточных для погашения задолженности, может быть обращено на принадлежащее ему имущество, за исключением имущества, отнесенного в установленном порядке к неделимым фондам, рабочих лошадей и скота, продуктивного и племенного скота и птицы, животных, содержащихся на выращивании и откорме, сельскохозяйственной техники и транспортных средств (за исключением легковых автомобилей), семенных и фуражных фондов¹.

Однако наряду с ответственностью, которую кооператив несет в пределах принадлежащего имущества, ГК предусматривает дополнительную (субсидиарную) ответственность членов кооператива по его обязательствам. Размер и порядок такой ответственности регулируются законами о кооперативах и уставом кооператива. Федеральный закон о кооперативах к этой норме ГК ничего не добавляет, представляя учредителям и членам кооператива самостоятельно решать этот вопрос. В сельскохозяйственном кооперативе члены несут субсидиарную ответственность по обязательствам кооператива в размере, предусмотренном его уставом, но не менее чем в размере 5% своего пая (п. 2 ст. 37 ФЗ о сельхозкооперации).

Кооператив не отвечает по обязательствам своих членов. Обращение взыскания на пай члена производственного кооператива по собственным долгам члена кооператива допускается лишь при недостатке иного его имущества для покрытия таких долгов в порядке, предусмотренном законом и уставом кооператива. Взыскание по долгам члена кооператива не может быть обращено на неделимые фонды кооператива (п. 5 ст. 111 ГК).

Фирменное наименование кооператива должно содержать его наименование и слова «производственный кооператив» или «артель» (п. 3 ст. 107 ГК).

4.4. Государственные и муниципальные унитарные (казенные) предприятия

Унитарным предприятием признается коммерческая организация, не наделенная правом собственности на закрепленное за ней собственником имущество.

Гражданско-правовое положение унитарных предприятий определяется ГК (§ 4 гл. 4, ст. 113—115), Федеральным законом от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных предприятиях»² (далее — ФЗ о предприятиях), другими федеральными законами и подзаконными нормативными актами.

В ГК (ст. 113) закреплены следующие основные отличительные признаки унитарного предприятия.

1. Унитарное предприятие является коммерческим юридическим лицом.
2. Имущество, закрепленное за унитарным предприятием, не принадлежит ему на праве собственности.

¹ Эта норма не распространяется на некоторые случаи залога имущества кооператива в качестве обеспечения исполнения обязательств кооператива (абз. 2—4 п. 7 ст. 37 ФЗ о сельхозкооперации).

² СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746.

3. Имущество унитарного предприятия является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия.

4. Учредительный документ унитарного предприятия — устав.

5. Органом унитарного предприятия является руководитель, который назначается собственником либо органом, уполномоченным собственником, и им подотчетен.

6. Унитарные предприятия, в отличие от других организационно-правовых форм коммерческих организаций, обладают специальной правоспособностью.

Унитарное предприятие является коммерческим юридическим лицом. Это позволяет распространять на унитарные предприятия правовой режим коммерческих организаций (предпринимателей) как в отношениях гражданского оборота (повышенный риск, ответственность независимо от вины, применение процедур банкротства и др.), так и в налоговых отношениях (налог на прибыль, на добавленную стоимость, на имущество и т.д.). В то же время извлечение прибыли в действительности не является главной целью унитарного предприятия. Уже при его создании может предполагаться невозможность извлечения прибыли (необходимость осуществления деятельности в целях решения социальных задач (в том числе реализации определенных товаров и услуг по минимальным ценам), а также организации и проведения закупочных и товарных интервенций для обеспечения продовольственной безопасности государства и т.п.). В особенности же это относится к казенным предприятиям.

Имущество, закрепленное за унитарным предприятием, не принадлежит ему на праве собственности. Унитарное предприятие владеет, пользуется и распоряжается государственным либо муниципальным имуществом, закрепленным за ним на ограниченном вещном праве (хозяйственного ведения либо оперативного управления — ст. ст. 294—300 ГК). Это означает, что в процессе предпринимательской деятельности предприятие рискует не своим имуществом, лишь частично осуществяя ее тем самым на свой риск (оборотные средства и готовая продукция). Данное коренное отличие предприятия от иных коммерческих юридических лиц предопределяет и многие частные особенности правового положения предприятия в экономическом обороте: общее ограничение его гражданской правосубъектности (ст. 3 ФЗ о предприятиях), общие пределы распоряжения предприятием закрепленным имуществом (ст. 18 ФЗ о предприятиях), специальные запреты на совершение конкретных сделок по распоряжению этим имуществом (ст. 6 ФЗ о предприятиях), специальные ограничения на совершение отдельных видов сделок (ст. 6, 18, 22—24 ФЗ о предприятиях). За собственником сохраняются правомочия по отношению к имуществу унитарного предприятия: формирование, увеличение и уменьшение его уставного фонда (ст. 13—15 ФЗ о предприятиях), одобрение сделок (ст. 6, 18, 22—24 ФЗ о предприятиях), изъятие части прибыли (ст. 17 ФЗ о предприятиях). Кроме того, собственник в соответствии со ст. 20 ФЗ о предприятиях контролирует использование и сохранность принадлежащего предприятию имущества¹.

¹ См., например: *Постановление* Правительства РФ от 29 января 2000 г. № 81 «Об аудиторских проверках федеральных государственных унитарных предприятий»// СЗ РФ. 2000. № 6. Ст. 763.

Имущество унитарного предприятия является неделимым. Неделимость имущества унитарного предприятия означает, во-первых, недопустимость распределения имущества по вкладам (долям, паям) между учредителями. Другими словами, у унитарного предприятия может быть только один учредитель. Во-вторых, закон налагает запрет на распределение имущества предприятия, и прежде всего уставного фонда, между его работниками. Наемные работники унитарного предприятия не только не могут входить в состав учредителей, но и вообще отстранены от процесса управления его имуществом, в том числе и от распределения его по итогам работы унитарного предприятия. Такие решения принимаются только собственником и органами управления унитарным предприятием.

Унитарные предприятия могут быть созданы только на базе государственной или муниципальной собственности, а это означает, что предоставление таким предприятиям ограниченных вещных прав является одним из способов осуществления права публичной собственности. Их учредителями поэтому могут быть только Российская Федерация, субъект Федерации или муниципальное образование. Возможность применения в отдельных случаях норм об унитарных предприятиях к иным организационно-правовым формам предпринимательской деятельности не следует расценивать как исключение из этого правила.

Виды унитарных предприятий. В ГК (ст. 113—115) различаются два вида унитарных предприятий: основанные на праве хозяйственного ведения и основанные на праве оперативного управления (казенные предприятия). В соответствии с ч. 2 ст. 2 ФЗ о предприятиях в Российской Федерации создаются и действуют следующие виды унитарных предприятий:

- унитарные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения, — федеральное государственное предприятие и государственное предприятие субъекта Российской Федерации, муниципальное предприятие;
- унитарные предприятия, основанные на праве оперативного управления, — федеральное казенное предприятие, казенное предприятие субъекта Федерации, муниципальное казенное предприятие.

Организационное единство. Учредительным документом унитарного предприятия является его *устав*.

Устав утверждается уполномоченными государственными органами Российской Федерации, государственными органами субъекта Федерации или органами местного самоуправления.

Устав унитарного предприятия должен содержать:

- полное и сокращенные фирменные наименования унитарного предприятия;
- указание на место нахождения унитарного предприятия;
- цели, предмет, виды деятельности унитарного предприятия;
- сведения об органе или органах, осуществляющих полномочия собственника имущества унитарного предприятия;
- наименование органа унитарного предприятия (руководитель, директор, генеральный директор);
- порядок назначения на должность руководителя унитарного предприятия, а также порядок заключения с ним, изменения и прекращения трудового договора в соответствии с трудовым законодательством и иными содержащими нормы трудового права нормативными правовыми актами;

- перечень фондов, создаваемых унитарным предприятием, размеры, порядок формирования и использования этих фондов;
- иные сведения, предусмотренные ФЗ о предприятиях.

Кроме вышеперечисленных сведений устав, в частности, должен содержать сведения о размере его уставного фонда, о порядке и об источниках его формирования, а также о направлениях использования прибыли.

Устав казенного предприятия должен содержать сведения о порядке распределения и использования доходов казенного предприятия.

Изменения в устав унитарного предприятия вносятся по решению государственного органа Российской Федерации, государственного органа субъекта Российской Федерации или органа местного самоуправления, уполномоченных утверждать устав унитарного предприятия.

Изменения в устав унитарного предприятия вносятся в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации или органом местного самоуправления.

Изменения, внесенные в устав унитарного предприятия или устав унитарного предприятия в новой редакции, подлежат государственной регистрации в установленном порядке (ст. 10 ФЗ о предприятии).

Изменения, внесенные в устав унитарного предприятия или устав унитарного предприятия в новой редакции, приобретают силу для третьих лиц с момента их государственной регистрации, а в случаях, установленных ФЗ о предприятиях, с момента уведомления органа, осуществляющего государственную регистрацию юридических лиц.

Органы унитарного предприятия. Управление деятельностью унитарного предприятия осуществляется его единоличным руководителем — директором (генеральным директором). Руководитель унитарного предприятия назначается собственником имущества унитарного предприятия. Руководитель унитарного предприятия подотчетен собственнику имущества унитарного предприятия.

Руководитель унитарного предприятия действует от имени унитарного предприятия без доверенности, в том числе представляет его интересы, совершает в установленном порядке сделки от имени унитарного предприятия, утверждает структуру и штаты унитарного предприятия, осуществляет прием на работу работников такого предприятия, заключает с ними, изменяет и прекращает трудовые договоры, издает приказы, выдает доверенности в порядке, установленном законодательством.

Руководитель унитарного предприятия организует выполнение решений собственника имущества унитарного предприятия.

Руководитель унитарного предприятия не вправе быть учредителем (участником) юридического лица, занимать должности и заниматься другой оплачиваемой деятельностью в государственных органах, органах местного самоуправления, коммерческих и некоммерческих организациях, кроме преподавательской, научной и иной творческой деятельности, заниматься предпринимательской деятельностью, быть единоличным исполнительным органом или членом коллегиального исполнительного органа коммерческой организации, за исключением случаев, если участие в органах коммерческой организации входит в должностные обязанности данного руководителя, а также принимать участие в забастовках.

Руководитель унитарного предприятия подлежит аттестации в порядке, установленном собственником имущества унитарного предприятия.

Руководитель унитарного предприятия отчитывается о деятельности предприятия в порядке и в сроки, которые определяются собственником имущества унитарного предприятия.

В случаях, предусмотренных федеральными законами и изданными в соответствии с ними правовыми актами, в унитарном предприятии могут быть образованы совещательные органы (ученые, педагогические, научные, научно-технические советы и другие). Уставом унитарного предприятия должны быть определены структура таких органов, их состав и компетенция.

Правоспособность унитарного предприятия. *Унитарное предприятие может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.* Унитарное предприятие является юридическим лицом, а следовательно, правоспособным субъектом гражданского оборота: в соответствии со ст. 48 ГК оно может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Одно из отличий унитарного предприятия от всех иных юридических лиц, преследующих извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерческих организаций), — *специальная правоспособность*, прямо предусмотренная законом для данной организационно-правовой формы, к какой бы сфере бизнеса ни относилась ее деятельность. В этом заключается принципиальное отличие унитарного предприятия от всех тех коммерческих юридических лиц, чья специальная правоспособность закрепляется их учредительными документами. Сделки унитарного предприятия, совершенные в нарушение специальной правоспособности, содержание которой обозначено его уставом, ничтожны, в то время как внеуставные сделки иных коммерческих юридических лиц оспоримы.

Принцип специальной (целевой) правоспособности унитарного предприятия означает, во-первых, что юридическое лицо создано для достижения определенных целей и имеет право заниматься лишь определенными видами деятельности; а во-вторых, что оно не вправе совершать действия, лишаящие его возможности заниматься той деятельностью, для осуществления которой это юридическое лицо было создано. Наделение государственных юридических лиц специальной правоспособностью способствует решению тех экономических задач, для выполнения которых они учреждаются, и предотвращает ненадлежащее и бесконтрольное использование государственной (муниципальной) собственности.

Границы правоспособности унитарного предприятия. Закон закрепляет два важных общих ограничения правоспособности унитарного предприятия. Во-первых, унитарные предприятия не вправе совершать сделки, противоречащие целям и предмету их деятельности, определенным уставом предприятия. Такие сделки являются ничтожными на основании ст. 168¹. Во-вторых, унитарное предприятие, основанное на праве хозяйственного ведения, вправе распоряжаться принадлежащим ему имуществом только в пределах, не лишаящих его возможности осуществлять уставную деятельность после совершения сделки. Это относится

¹ См.: п. 18 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

как к недвижимому, так и к движимому имуществу (ст. 18 ФЗ о предприятиях). В тех случаях, когда действия предприятия (в том числе и осуществленные в соответствии с требованиями п. 2 ст. 295 ГК РФ) по отчуждению или предоставлению в долгосрочное пользование другим лицам закрепленного за предприятием на праве хозяйственного ведения движимого и недвижимого имущества, непосредственно участвующего в производственном процессе предприятия, приводят к невозможности использования имущества собственника по целевому назначению, соответствующие сделки недействительны по основаниям, предусмотренным ст. 168 ГК, независимо от того, совершены ли они с согласия собственника (уполномоченного им органа)¹.

Соответствие сделки (хозяйственной операции) предмету, целям и видам деятельности унитарного предприятия устанавливается исходя из сопоставления действительного содержания сделки с зарегистрированным уставом, в котором прямо указываются все эти параметры (ст. 9 ФЗ о предприятиях). Например, перевод на унитарное предприятие долга по арендной плате и коммунальным услугам сам по себе поэтому ничего не говорит, особенно если такое действие совершается для погашения долга унитарного предприятия по основной деятельности. Но такое действие подлежит проверке, поскольку в иных случаях оно может приводить к незаконному перераспределению доходов унитарного предприятия и нарушать интересы собственника².

Унитарные предприятия могут быть участниками (членами) коммерческих организаций, а также некоммерческих организаций, в которых в соответствии с Федеральным законом допускается участие юридических лиц.

Участие в коммерческих организациях для коммерческих юридических лиц является частью их финансово-хозяйственной деятельности: доли, паи, акции, которыми оформляется такое участие, относятся к активам участника. Данные активы выступают объектом бухгалтерского учета. Управление ими (владение, пользование, распоряжение) представляет собой реализацию имущественных и неимущественных прав участника, влияющее как на общую величину его активов, так и на их структуру. Такое участие, кроме того, первоначально всегда означает отчуждение части активов участника в собственность другого лица.

Участие в некоммерческих организациях (ассоциациях, союзах, благотворительных фондах, некоммерческих партнерствах и т.п.), напротив, почти никогда не носит откровенно коммерческого характера. Тем не менее такое участие также связано с безвозмездным отчуждением части имущества участника в собственность некоммерческой организации.

Закон допускает возможность участия унитарных предприятий в коммерческих и некоммерческих организациях. Однако было бы неправильно считать эту возможность субъективным правом предприятия. Всякое субъективное право предполагает возможность защиты и принудительного осуществления в случае нарушения или совершения действий, препятствующих его реализации. Здесь же

¹ Пункт 9 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 февраля 1998 года № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

² Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 10 июля 2001 г. № 2788/01.

речь идет об элементе правоспособности унитарного предприятия. Субъективное право такого рода возникает только при определенном условии — получении согласия собственника.

Решение об участии унитарного предприятия в коммерческой или некоммерческой организации может быть принято только с согласия собственника имущества унитарного предприятия.

Распоряжение вкладом (долей) в уставном (складочном) капитале хозяйственного общества или товарищества, а также принадлежащими унитарному предприятию акциями осуществляется унитарным предприятием только с согласия собственника его имущества.

Голосование в органах управления хозяйственного общества или товарищества по принадлежащим унитарному предприятию вкладам (долям) в уставном (складочном) капитале, в том числе акциями, осуществляется унитарным предприятием по согласованию с собственником имущества предприятия, если указанный вклад (доля) составляет более 25% уставного (складочного) капитала указанного общества или товарищества.

Унитарные предприятия не вправе выступать учредителями (участниками) кредитных организаций.

Унитарное предприятие не вправе создавать в качестве юридического лица другое унитарное предприятие путем передачи ему части своего имущества (дочернее предприятие). Данный запрет обусловлен тем обстоятельством, что создание дочерних предприятий приводило к перераспределению активов унитарного предприятия.

Отдельные виды деятельности, перечень которых определяется Федеральным законом, унитарное предприятие может осуществлять только на основании лицензии. К лицензируемым относятся виды деятельности, осуществление которых может повлечь за собой нанесение ущерба правам, законным интересам, здоровью граждан, обороне и безопасности государства, культурному наследию народов Российской Федерации и регулирование которых не может осуществляться иными методами, кроме как лицензированием (ст. 4 Федерального закона от 8 августа 2001 г. «О лицензировании отдельных видов деятельности»). Право на занятие такой деятельностью (а не возможность иметь права и обязанности, связанные с такой деятельностью) возникает после получения лицензии — специального разрешения на осуществление конкретного вида деятельности. Перечень видов такой деятельности может устанавливаться только законом¹. Он приведен в Федеральном законе «О лицензировании отдельных видов деятельности» (ст. 17). Во исполнение данного Закона Правительством РФ утверждены специальные положения о лицензировании конкретных видов деятельности, определены федеральные органы, осуществляющие лицензирование, а также виды деятельности, лицензирование которых осуществляется органами исполнительной власти субъектов Федерации².

¹ См.: п. 19 Постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

² См.: *Постановление* Правительства РФ от 11 февраля 2002 г. № 135 «О лицензировании отдельных видов деятельности»// СЗ РФ. 2002. № 9. Ст. 928.

О разрешении заниматься лицензируемым видом деятельности (получении лицензии) унитарное предприятие обязано уведомить налоговую инспекцию (п. 3 ст. 84 НК РФ). Если лицензируемая деятельность является основной для предприятия, копия лицензии должна быть представлена в учреждение обслуживающего банка по месту открытия расчетного счета.

Имущественная обособленность. Имущество унитарного предприятия формируется за счет имущества, закрепленного за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления собственником этого имущества; доходов унитарного предприятия от его деятельности; иных не противоречащих законодательству источников.

Право на имущество, закрепляемое за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления собственником этого имущества, возникает с момента передачи такого имущества унитарному предприятию, если иное не предусмотрено федеральным законом или не установлено решением собственника о передаче имущества унитарному предприятию.

Особенности осуществления права хозяйственного ведения и права оперативного управления в отношении недвижимого имущества, находящегося за пределами Российской Федерации и являющегося федеральной собственностью, а также ценных бумаг, долей, паев в находящихся за пределами Российской Федерации юридических лицах, устанавливаются Правительством Российской Федерации.

При переходе права собственности на государственное или муниципальное предприятие как имущественный комплекс к другому собственнику государственного или муниципального имущества такое предприятие сохраняет право хозяйственного ведения или право оперативного управления на принадлежащее ему имущество.

Право на имущество, закрепляемое за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления собственником этого имущества, возникает с момента передачи такого имущества унитарному предприятию, если иное не предусмотрено федеральным законом или не установлено решением собственника о передаче имущества унитарному предприятию. Закрепление на праве хозяйственного ведения сопровождается передачей имущества и принятием его на баланс унитарного предприятия. Причем речь идет о самостоятельном балансе лица, фактически использующего это имущество в своей финансово-хозяйственной деятельности, а не сводном или каком-то ином балансе, выполняющем чисто учетные функции¹.

Особое значение в составе имущества имеет *уставный фонд унитарного предприятия*. Уставным фондом государственного или муниципального предприятия определяется минимальный размер его имущества, гарантирующего интересы кредиторов такого предприятия.

Уставный фонд государственного или муниципального предприятия может формироваться за счет денег, а также ценных бумаг, других вещей, имущественных прав и иных прав, имеющих денежную оценку.

Размер уставного фонда государственного или муниципального предприятия определяется в рублях.

¹ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 августа 1998 г. № 1291/98.

Размер уставного фонда государственного предприятия должен составлять не менее чем 5 тыс. минимальных размеров оплаты труда, установленных федеральным законом на дату государственной регистрации государственного предприятия.

Размер уставного фонда муниципального предприятия должен составлять не менее чем 1 тыс. минимальных размеров оплаты труда, установленных федеральным законом на дату государственной регистрации муниципального предприятия.

Федеральными законами или иными нормативными правовыми актами могут быть определены виды имущества, за счет которого не может формироваться уставный фонд государственного или муниципального предприятия.

В казенном предприятии уставный фонд не формируется.

Уставный фонд государственного или муниципального предприятия должен быть полностью сформирован собственником его имущества в течение трех месяцев с момента государственной регистрации такого предприятия.

Уставный фонд считается сформированным с момента зачисления соответствующих денежных сумм на открываемый в этих целях банковский счет и (или) передачи в установленном порядке государственному или муниципальному предприятию иного имущества, закрепляемого за ним на праве хозяйственного ведения (иного имущества, закрепляемого за государственными или муниципальными предприятиями на праве хозяйственного ведения), в полном объеме.

Самостоятельная имущественная ответственность. Унитарное предприятие, обладая гражданской дееспособностью, несет также и самостоятельную имущественную ответственность по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом (ст. 7 ФЗ о предприятиях). Это связано с тем, что организационно-правовая форма коммерческого юридического лица служит задачам ограничения имущественных рисков его учредителя (учредителей) размерами переданного такому юридическому лицу (закрепленного за ним) имущества.

Обязательствами унитарного предприятия являются обязательства, в которых он выступает на одной из сторон — в качестве кредитора либо в качестве должника. Одни обязательства (права и обязанности) приобретаются им самостоятельно от своего имени (действия органов унитарного предприятия), другие — лицами, действующими от его имени в рамках уполномочия, закрепленного в доверенности (руководитель филиала или представительства), третьи — лицами, возлагающими на него обязательства в силу закона (ответственность за действия работников).

По своим обязательствам унитарное предприятие несет ответственность всем принадлежащим ему имуществом. Полную имущественную ответственность по своим обязательствам несут как унитарные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения, так и унитарные предприятия, основанные на праве оперативного управления.

Основным объектом, на которое обращается взыскание по требованиям кредиторов унитарного предприятия, являются его денежные средства на банковском счете и в кассе предприятия.

В соответствии со ст. 94 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»¹ в случае отсутствия у должника-орга-

¹ См.: СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

низации денежных средств, достаточных для погашения задолженности, взыскание обращается на иное имущество, принадлежащее ему на праве собственности, праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления (за исключением имущества, изъятого из оборота либо ограничиваемого в обороте), независимо от того, где и в чем фактическом пользовании оно находится.

Унитарное предприятие не несет ответственности по обязательствам собственника его имущества (Российской Федерации, субъекта Федерации, муниципального образования). Принцип самостоятельной имущественной ответственности означает раздельную ответственность унитарного предприятия и его учредителя. В силу этого унитарное предприятие не несет ответственности по обязательствам собственника его имущества (Российской Федерации, субъекта Федерации, муниципального образования), а собственник унитарного предприятия соответственно не несет ответственности по обязательствам предприятия.

Российская Федерация, субъект Федерации, муниципальное образование не несут ответственности по обязательствам государственного или муниципального предприятия, за исключением случаев, если несостоятельность (банкротство) такого предприятия вызвана собственником его имущества. В указанных случаях на собственника при недостаточности имущества государственного или муниципального предприятия может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам. Российская Федерация, субъекты Федерации или муниципальные образования несут субсидиарную ответственность по обязательствам своих казенных предприятий при недостаточности их имущества.

Фирменное наименование и другие средства индивидуализации. Индивидуализация унитарного предприятия связана с его признанием субъектом права (юридическим лицом). Она обеспечивается с помощью определенной совокупности юридических способов, обеспечивающих всем другим лицам возможность идентификации юридического лица и результатов его деятельности. К их числу относятся *способы индивидуализации юридической личности* — фирменное наименование, коммерческое обозначение, место нахождения, эмблема; *способы индивидуализации результатов деятельности юридического лица* — товарный знак, знак обслуживания, наименование мест происхождения товаров; *способы индивидуализации документооборота юридического лица* — печать, штампы, бланки.

Фирменное наименование является важнейшим средством индивидуализации унитарного предприятия в гражданском обороте. В соответствии со ст. 54 ГК юридическое лицо имеет свое наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму. Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно иметь фирменное наименование (п. 4 ст. 54 ГК). Наименование юридического лица должно быть указано в его учредительных документах (п. 3 ст. 54 ГК). В соответствии с этими требованиями унитарное предприятие должно иметь фирменное наименование, и это наименование должно быть указано в его уставе.

Полное фирменное наименование закрепляется в уставе унитарного предприятия (ст. 9 ФЗ о предприятиях) и фиксируется на круглой печати унитарного предприятия, на штампах и бланках документов (ст. 2 ФЗ о предприятиях). Его

обязано иметь каждое унитарное предприятие. Напротив, сокращенное фирменное наименование присваивается предприятию и закрепляется в уставе по усмотрению учредителя. Но если оно имеется у предприятия, то нормативные акты определяют общие требования к использованию этого варианта наименования (ст. 2 и 9 ФЗ о предприятиях).

Фирменное наименование нормативными актами по бухгалтерскому учету не относится к нематериальным активам унитарного предприятия (см. приказ Минфина РФ от 27 декабря 2007 г. № 153н «Об утверждении Положения по бухгалтерскому учету "Учет нематериальных активов"» ПБУ 14/2007»). Предприятию принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации, в том числе путем его указания на вывесках, бланках, в счетах и иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках. Распоряжение исключительным правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается (ст. 1474 ГК).

Место нахождения предприятия имеет важное значение как для его индивидуализации, так и для целого ряда правоотношений, в которых участвует унитарное предприятие. Так, например, с местом нахождения кредитора связывается место исполнения денежного обязательства (ст. 316 ГК), с местом нахождения ответчика — подсудность заявляемого требования (ст. 28 ГПК, ст. 35 АПК). Налоговое законодательство связывает с местом нахождения юридического лица место постановки унитарного предприятия на учет в налоговых органах (п. 1 ст. 83 НК РФ).

Унитарное предприятие должно иметь круглую печать, содержащую его полное фирменное наименование на русском языке и указание на место нахождения унитарного предприятия. Печать унитарного предприятия может содержать также его фирменное наименование на языках народов Российской Федерации и (или) иностранном языке. Унитарное предприятие вправе иметь штампы и бланки со своим фирменным наименованием, собственную эмблему, а также зарегистрированный в установленном порядке товарный знак и другие средства индивидуализации.

Место нахождения (адрес) унитарного предприятия определяется с учетом правил его государственной регистрации. Его адрес должен находиться на территории юрисдикции регистрирующего органа (в пределах его территориальной компетенции) и совпадать с адресом (местом нахождения) постоянно действующего исполнительного органа (директора) унитарного предприятия. Адрес (место нахождения) постоянно действующего исполнительного органа (директора) должен указываться в заявлении о государственной регистрации унитарного предприятия (постановление Правительства РФ от 19 июня 2002 г. № 439 «Об утверждении форм документов, используемых при государственной регистрации юридических лиц, и требований к их оформлению»). Место нахождения унитарного предприятия указывается также в его уставе (ст. 52, 113 ГК). Таким образом, место нахождения унитарного предприятия не тождественно месту его регистрации, но определяется им.

Место нахождения (почтовый адрес) унитарного предприятия должно определяться с учетом законодательства о недвижимости: оно не может располагаться в

жилом помещении, в случае использования чужого недвижимого имущество (не принадлежащего собственнику имущества предприятия) место нахождения предприятия должно быть согласовано с собственником и определяться зарегистрированным правом на чужое имущество.

Особенности учреждения, реорганизации и ликвидации. Гражданская правоспособность (способность иметь гражданские права и обязанности) унитарного предприятия возникает, как и у всякого другого юридического лица, в момент его создания (п. 3 ст. 49 ГК). Унитарное предприятие считается созданным как юридическое лицо со дня внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр юридических лиц с особенностями, установленными ст. 10 ФЗ о предприятиях. Унитарные предприятия обычно создаются без ограничения каким-либо определенным сроком.

Учредителем унитарного предприятия может выступать Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование.

Решение об учреждении федерального государственного предприятия принимается Правительством РФ или федеральными органами исполнительной власти в соответствии с актами, определяющими компетенцию таких органов.

Решение об учреждении федерального государственного предприятия принимается Правительством РФ.

Решение об учреждении государственного предприятия субъекта Российской Федерации или муниципального предприятия принимается уполномоченным органом государственной власти субъекта Федерации или органом местного самоуправления в соответствии с актами, определяющими компетенцию таких органов.

Федеральное казенное предприятие учреждается решением Правительства РФ.

Казенное предприятие субъекта Федерации учреждается решением органа государственной власти субъекта Федерации, которому в соответствии с актами, определяющими статус этого органа, предоставлено право принятия такого решения.

Муниципальное казенное предприятие учреждается решением органа местного самоуправления, которому в соответствии с актами, определяющими статус этого органа, предоставлено право принятия такого решения.

Государственное или муниципальное предприятие может быть создано в случае:

- необходимости использования имущества, приватизация которого запрещена, в том числе имущества, которое необходимо для обеспечения безопасности Российской Федерации;
- необходимости осуществления деятельности в целях решения социальных задач (в том числе реализации определенных товаров и услуг по минимальным ценам), а также организации и проведения закупочных и товарных интервенций для обеспечения продовольственной безопасности государства;
- необходимости осуществления деятельности, предусмотренной федеральными законами исключительно для государственных унитарных предприятий;

- необходимости осуществления научной и научно-технической деятельности в отраслях, связанных с обеспечением безопасности Российской Федерации;
- необходимости разработки и изготовления отдельных видов продукции, находящейся в сфере интересов Российской Федерации и обеспечивающей безопасность Российской Федерации;
- необходимости производства отдельных видов продукции, изъятой из оборота или ограниченно оборотоспособной.

Казенное предприятие может быть создано в случае:

- если его создание предусмотрено федеральными законами или международными договорами Российской Федерации;
- если преобладающая или значительная часть производимой продукции, выполняемых работ, оказываемых услуг предназначена для федеральных государственных нужд, нужд субъекта Российской Федерации или муниципального образования;
- необходимости использования имущества, приватизация которого запрещена, в том числе имущества, необходимого для обеспечения безопасности Российской Федерации, функционирования воздушного, железнодорожного и водного транспорта, реализации иных стратегических интересов Российской Федерации;
- необходимости осуществления деятельности по производству товаров, выполнению работ, оказанию услуг, реализуемых по установленным государством ценам в целях решения социальных задач;
- необходимости разработки и производства отдельных видов продукции, обеспечивающей безопасность Российской Федерации;
- необходимости производства отдельных видов продукции, изъятой из оборота или ограниченно оборотоспособной;
- необходимости осуществления отдельных дотируемых видов деятельности и ведения бытовых производств;
- необходимости осуществления деятельности, предусмотренной федеральными законами исключительно для казенных предприятий.

Решение об учреждении унитарного предприятия должно определять цели и предмет деятельности унитарного предприятия.

Порядок определения состава имущества, закрепляемого за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления, а также порядок утверждения устава унитарного предприятия и заключения контракта с его руководителем устанавливается Правительством РФ, уполномоченными органами государственной власти субъектов Федерации или органами местного самоуправления.

Стоимость имущества, закрепляемого за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления, при его учреждении определяется в соответствии с законодательством об оценочной деятельности.

Унитарное предприятие подлежит государственной регистрации в органе, осуществляющем государственную регистрацию юридических лиц, в порядке, установленном Федеральным законом «О государственной регистрации юридиче-

ских лиц». Для государственной регистрации унитарного предприятия предоставляются решение уполномоченного государственного органа Российской Федерации, уполномоченного государственного органа субъекта Российской Федерации или органа местного самоуправления о создании унитарного предприятия, устав унитарного предприятия, сведения о составе и стоимости имущества, закрепляемого за ним на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления.

Унитарное предприятие может быть реорганизовано по решению собственника его имущества в порядке, предусмотренном ГК, ФЗ о предприятии и иными федеральными законами.

В случаях, установленных Федеральным законом, реорганизация унитарного предприятия в форме его разделения или выделения из его состава одного или нескольких унитарных предприятий осуществляется на основании решения уполномоченного государственного органа или решения суда.

Реорганизация унитарного предприятия может быть осуществлена в форме:

- слияния двух или нескольких унитарных предприятий;
- присоединения к унитарному предприятию одного или нескольких унитарных предприятий;
- разделения унитарного предприятия на два или несколько унитарных предприятий;
- выделения из унитарного предприятия одного или нескольких унитарных предприятий;
- преобразования унитарного предприятия в юридическое лицо иной организационно-правовой формы в предусмотренных настоящим Федеральным законом или иными федеральными законами случаях.

Унитарные предприятия могут быть реорганизованы в форме слияния или присоединения, если их имущество принадлежит одному и тому же собственнику.

Не является реорганизацией изменение вида унитарного предприятия, а также изменение правового положения унитарного предприятия вследствие перехода права собственности на его имущество к другому собственнику государственного или муниципального имущества (Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию).

В случае изменения вида унитарного предприятия, а также передачи имущества унитарного предприятия другому собственнику государственного или муниципального имущества (Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию) в устав унитарного предприятия вносятся соответствующие изменения.

Передача имущества считается состоявшейся с момента государственной регистрации внесенных в устав унитарного предприятия изменений.

В случае если иное не предусмотрено Федеральным законом, имущество унитарных предприятий, возникших в результате реорганизации в форме разделения или выделения, принадлежит тому же собственнику, что и имущество реорганизованного унитарного предприятия.

При преобразовании казенного предприятия в государственное или муниципальное предприятие собственник имущества казенного предприятия в течение

шести месяцев несет субсидиарную ответственность по обязательствам, перешедшим к государственному или муниципальному предприятию.

Унитарное предприятие считается реорганизованным, за исключением случаев реорганизации в форме присоединения, с момента государственной регистрации вновь возникших юридических лиц.

При реорганизации унитарного предприятия в форме присоединения к нему другого унитарного предприятия первое из них считается реорганизованным с момента внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении присоединенного унитарного предприятия.

Унитарное предприятие не позднее 30 дней с даты принятия решения о реорганизации обязано уведомить в письменной форме об этом всех известных ему кредиторов унитарного предприятия, а также поместить в органах печати, в которых публикуются данные о государственной регистрации юридических лиц, сообщение о таком решении. При этом кредиторы унитарного предприятия в течение 30 дней с даты направления им уведомления или в течение 30 дней с даты опубликования сообщения о таком решении вправе в письменной форме потребовать прекращения или досрочного исполнения соответствующих обязательств унитарного предприятия и возмещения им убытков.

Государственная регистрация вновь возникших в результате реорганизации унитарных предприятий, внесение записи о прекращении унитарных предприятий, а также государственная регистрация внесенных в устав изменений и дополнений осуществляются в порядке, установленном Федеральным законом о государственной регистрации юридических лиц, только при представлении доказательств уведомления кредиторов в порядке, установленном п. 7 ст. 29 ФЗ о предприятиях.

Если разделительный баланс не дает возможности определить правопреемника реорганизованного унитарного предприятия, вновь возникшие унитарные предприятия несут солидарную ответственность по обязательствам реорганизованного унитарного предприятия перед его кредиторами пропорционально доле перешедшего к ним имущества (прав) реорганизованного унитарного предприятия, определенной в стоимостном выражении.

Порядок ликвидации унитарного предприятия определяется ГК, ФЗ о предприятиях и иными нормативными правовыми актами.

Унитарное предприятие может быть ликвидировано по решению собственника его имущества.

Унитарное предприятие может быть также ликвидировано по решению суда по основаниям и в порядке, которые установлены ГК и иными федеральными законами.

Ликвидация унитарного предприятия влечет за собой его прекращение без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам.

В случае принятия решения о ликвидации унитарного предприятия собственник его имущества назначает ликвидационную комиссию.

С момента назначения ликвидационной комиссии к ней переходят полномочия по управлению делами унитарного предприятия. Ликвидационная комиссия от имени ликвидируемого унитарного предприятия выступает в суде.

В случае если при проведении ликвидации государственного или муниципального предприятия установлена его неспособность удовлетворить требования

кредиторов в полном объеме, руководитель такого предприятия или ликвидационная комиссия должны обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании государственного или муниципального предприятия банкротом.

Литература

- Авилов Г.Е.* Хозяйственные товарищества и общества в Гражданском кодексе России // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. д.ю.н., профессор А.Л. Маковский М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1998.
- Авилов Г., Суханов Е.* Юридические лица в современном российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. Т. 6. № 1.
- Концепция* развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.
- Концепция* развития корпоративного законодательства на период до 2008 г. // Закон. 2006. № 9.
- Белов В.А., Пестерева Е.В.* Хозяйственные общества. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002.
- Белов В.А.* и др. Корпоративное право: Актуальные проблемы теории и практики / Под общей ред. В.А. Белова М.: Юрайт. 2009.
- Беляев К.П.* О делении юридических лиц на коммерческие и некоммерческие в гражданском законодательстве // Актуальные проблемы гражданского права: Вып. 3: Сб. ст. / Под ред. д.ю.н., профессора С.С. Алексеева. М.: Статут, 2000.
- Голованов Н.М.* Юридические лица. СПб.: Питер, 2003.
- Горлов В.А.* Происхождение и признаки обществ с ограниченной ответственностью // Российский юридический журнал. 1997. № 3.
- Гришиников И.П.* Субъекты гражданского права: юридическое лицо в праве и законодательстве (Теория и практика граждан. права и граждан. процесса). СПб.: Юридический центр Пресс, 2002.
- Обзор* практики разрешения споров, связанных с ликвидацией юридических лиц (коммерческих организаций) / Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 января 2000 г. № 50 // Хозяйство и право. 2000. № 4.
- Степанов Д.* В поисках критерия разграничения юридических лиц на два типа и принципа обособления некоммерческих организаций // Вестник гражданского права. 2007. Т. 7. № 3.

Глава 5

Некоммерческие юридические лица

Некоммерческими юридическими лицами ГК считает организации, которые, во-первых, не преследуют извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности; и во-вторых, не распределяют полученную прибыль между участниками (ст. 50 ГК). Из их двух системных свойств следуют остальные особенности правового положения некоммерческих юридических лиц. Они могут быть сведены к следующему.

Некоммерческие юридические лица могут извлекать прибыль, но только в качестве вспомогательной цели своей деятельности. Такой вспомогательной целью является имущественное обеспечение основной деятельности некоммерческой организации. Поэтому ГК предусматривает, что некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям (п. 3 ст. 50 ГК)¹.

Это общее ограничение предпринимательской правоспособности, однако, носит слишком общий, оценочный характер и мало пригодно для практического применения, поскольку адресовано оно почти исключительно судам, а право на занятие предпринимательской деятельностью практическое значение приобретает с момента государственной регистрации юридического лица. Регистрирующий орган не вправе отказывать в государственной регистрации юридического лица по мотиву включения в них права на занятие предпринимательской деятельностью «вопреки целям, ради которых они созданы» (п. 1 ст. 23 ФЗ о госрегистрации лиц). Поэтому на начальном этапе важно, чтобы учредительные документы предусматривали такое право, а сами некоммерческие лица на этом основании были поставлены на налоговый учет. Затем эти учредительные документы могут быть оспорены заинтересованными лицами в установленном порядке, в них могут быть внесены изменения и т.д. Но без включения в учредительные документы некоммерческого юридического лица права на занятие предпринимательской деятельностью последняя будет носить противоправный характер.

Впрочем, в законе, с одной стороны, может содержаться общее разрешение на занятие предпринимательской деятельностью для некоммерческих организаций определенного вида (все потребительские кооперативы — п. 5 ст. 116 ГК, фонды — п. 2 ст. 118 ГК, некоммерческие партнерства и автономные некоммер-

¹ Положения законов об отдельных видах некоммерческих организаций могут дублировать эту норму ГК, ничего не меняя в возможности этой организации начать предпринимательскую деятельность (см., напр., п. 1 ст. 6 ФЗ о садоводческих объединениях).

ческие организации — п. 1 ст. 8 и п. 1 ст. 10 ФЗ о некоммерческих организациях) либо применительно к отдельным видам предпринимательской деятельности — для любых организаций, как коммерческих, так и некоммерческих (коммерческое кредитование в режиме микрофинансирования — ст. 2, 3 ФЗ о микрофинансовой деятельности). С другой стороны, законом же могут устанавливаться специальные (дополнительные) ограничения на предпринимательскую деятельность некоммерческих организаций отдельных видов и на источники их доходов вплоть до прямого запрета на осуществление отдельных видов предпринимательской деятельности (п. 4 ст. 12 Закона о благотворительной деятельности и благотворительных организациях, ст. 6 ФЗ о кредитной кооперации).

2. Правосубъектность (правоспособность) некоммерческих организаций является специальной: они могут иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности (п. 1 ст. 49 ГК). Некоммерческие организации могут создаваться для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, в целях охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и организаций, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ (п. 2 ст. 2 ФЗ о некоммерческих организациях).

3. Средством фактического имущественного обособления некоммерческой организации является самостоятельная смета, а доходы от предпринимательской деятельности и имущество, приобретенное на них, учитываются отдельно от остального имущества. Доходами и имуществом, полученным от предпринимательской деятельности, некоммерческая организация распоряжается самостоятельно, даже если не является их собственником. Юридически обособление выражается в наличии у некоммерческой организации права собственности на имущество, переданное учредителями и иными лицами (в том числе жертвователями) и приобретенное на доходы, полученные от разрешенной доходной¹, в том числе предпринимательской, деятельности.

4. Ответственность в гражданском обороте для некоммерческих организаций в зависимости от характера осуществляемой деятельности будет строиться либо на началах вины (общее правило) либо на началах риска (при занятии предпринимательской деятельностью).

Правое положение некоммерческих юридических лиц определяется ГК (§ 5 гл. 4), ФЗ о некоммерческих организациях, распространяющимся на все виды некоммерческих организаций, и федеральными законами об отдельных видах некоммерческих организаций².

¹ Например, на доходы, полученные от доверительного управления целевым капиталом (ФЗ о целевом капитале), на дивиденды, выплаченные по акциям и долям участия некоммерческой организации.

² Такая структура источников является предметом жесткой критики. Наличие общего закона о некоммерческих организациях рассматривается как ненужное дублирование норм ГК, требующее скорейшего устранения путем отмены данного закона и сокращения общего числа федеральных законов о конкретных видах некоммерческих юридических лиц (установления исчерпывающего перечня организационно-правовых форм некоммерческих организаций) (*Концепция развития законодательства о юридических лицах* // http://privlaw.ru/index.php?section_id=24).

Юридические лица, являющиеся некоммерческими организациями, могут создаваться в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), учреждений, благотворительных и иных фондов, а также в других формах, предусмотренных законом. К некоммерческим организациям относятся также объединения коммерческих и (или) некоммерческих организаций в форме ассоциаций и союзов (п. 3—4 ст. 50 ГК). Таким образом, ГК закрепляет примерный перечень некоммерческих организаций, разрешая создавать их и в других организационно-правовых формах.

Федеральный закон о некоммерческих организациях к этому перечню добавляет 1) общины коренных малочисленных народов Российской Федерации (ст. 6.1); 2) казацкие общества (ст. 6.2); 3) государственную корпорацию (ст. 7.1); 4) государственную компанию (ст. 7.2); 5) некоммерческое партнерство (ст. 8); 6) автономную некоммерческую организацию (ст. 10).

Федеральными законами дополнительно предусматриваются особенности правового положения 1) саморегулируемых организаций (ФЗ о саморегулируемых организациях), 2) обществ взаимного страхования (ФЗ о взаимном страховании); 3) объединений работодателей (ФЗ об объединениях работодателей); 4) садоводческих, огороднических или дачных некоммерческих товариществ (ФЗ о садоводческих объединениях); 5) благотворительных организациях (ФЗ о благотворительных организациях); 6) торгово-промышленных палат (Закон о торгово-промышленных палатах); 7) нотариальных палат (Основы законодательства о нотариате); 8) товариществ собственников жилья (ЖК РФ).

5.1. Потребительские кооперативы

Потребительским кооперативом признается добровольное объединение граждан и юридических лиц на основе членства в целях удовлетворения материальных и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паевых взносов (п. 1 ст. 116 ГК).

Правовое положение потребительского кооператива (далее — кооператив) определяется ГК (ст. 116) и федеральными законами об отдельных видах кооперативов — 1) жилищных и жилищно-строительных (раздел V ЖК); 2) кредитных (ФЗ о кредитной кооперации); 3) жилищных накопительных (ФЗ о ЖНК); 4) садоводческих, огороднических и дачных (ФЗ о садоводческих объединениях); 5) сельскохозяйственных потребительских кооперативах (ФЗ о сельхозкооперации); 6) потребительских обществ и их союзов (Закон о потребкооперации).

Из всех некоммерческих организаций потребительские кооперативы являются наиболее коммерциализованными. Им всем разрешена предпринимательская деятельность в пределах, допускаемых законом и уставом. Многие из них занимаются исключительно либо преимущественно предпринимательской деятельностью (сельскохозяйственные потребительские кооперативы¹ и потребительские обще-

¹ Перерабатывающие, сбытовые (торговые), обслуживающие, снабженческие, садоводческие, огороднические, животноводческие (п. 2 ст. ФЗ о сельхозкооперации).

ства¹). А некоторые из кооперативов создаются специально для занятия строго определенным видом предпринимательской деятельности (кредитные и жилищно-накопительные кооперативы).

Потребительские кооперативы являются разновидностью кооперативных товариществ и потому имеют много общего с кооперативами производственными в институте членства, учреждении кооператива, управлении кооперативом, его имущественной обособленности и т.д. Однако основной целью их деятельности является не получение прибыли, а удовлетворение материальных и иных потребностей их членов (в жилых помещениях, финансовых средствах, товарах, работах и услугах и др.).

Вместе с тем этот признак оказывается нерешающим в отграничении потребительского кооператива от производственного. Потребительские кооперативы необычайно разнообразны. Сегодня в составе потребительских кооперативов, которые в России переживают не лучшую пору в своей истории и во всем уступают своим коллегам на Западе, можно различать, во-первых, кооперативы, которые создаются для приобретения и эксплуатации общего имущества (жилищные, жилищно-строительные, садовые, огороднические, дачные, гаражные); во-вторых, кооперативы для приобретения имущества для своих членов (жилищно-накопительные); в-третьих, кооперативы для оказания своим членам финансовой помощи — удовлетворения потребности в денежных средствах путем предоставления займов на выгодных условиях (кредитные кооперативы, в том числе сельскохозяйственные кредитные кооперативы); в-четвертых, кооперативы для продажи товаров, выполнения работ и оказания услуг своим членам на условиях более выгодных по сравнению со всеми иными лицами (потребительские общества, сельскохозяйственные потребительские кооперативы).

Только кооперативы первой и второй группы можно уверенно отличать от производственных кооперативов по признаку извлечения прибыли. Они все получаемые от своих членов средства вкладывают в приобретение (строительство) имущества, которое передается в пользование, а затем и в собственность их членам. Разница между ними очень незначительная. Первые, утрачивая со временем право собственности на имущество, которое переходит к их членам, постепенно превращаются в лиц, занятых обслуживанием общих потребностей членов кооператива — эксплуатацией их общего имущества (организацией ремонта и обслуживания здания и коммуникаций, оказания коммунальных услуг, обслуживания придомовой территории, водо- и энергоснабжением садовых, огородных, дачных и гаражных хозяйств и т.д. и т.п.). Вторые (жилищно-накопительные кооперативы) ограничиваются только оказанием содействия своим членам в приобретении жилых помещений и жилых домов в собственность на льготных условиях, после чего членство в кооперативе прекращается. Однако ни первые, ни вторые, исходя из главных особенностей их организационно-правовой формы, не должны ставить основной своей целью извлечение прибыли.

¹ Потребительское общество — добровольное объединение граждан и (или) юридических лиц, созданное, как правило, по территориальному признаку, на основе членства путем объединения его членами имущественных паевых взносов для торговой, заготовительной, производственной и иной деятельности в целях удовлетворения материальных и иных потребностей его членов. (ст. 1 Закона о потребительской кооперации).

Совсем другое дело кооперативы третьей и четвертой группы. Они не только заняты извлечением прибыли, но вообще не могут существовать, этой прибыли не извлекая (потребительские общества, сельскохозяйственные потребительские кооперативы, жилищно-накопительные кооперативы).

Но и это еще не все. *Главный признак, отличающий некоммерческие организации от коммерческих, в потребительских кооперативах перестает действовать: доходы, полученные потребителем кооперативом от предпринимательской деятельности (а значит, прежде всего прибыль), осуществляемой кооперативом в соответствии с законом и уставом, распределяются между его членами* (п. 5 ст. 116 ГК).

При таких обстоятельствах *единственным признаком, отличающим потребительский кооператив от производственного, остается признак личного участия в деятельности кооператива*. Производственный кооператив является в этом отношении организацией, сходной с хозяйственным товариществом, а потребительский кооператив — с хозяйственным обществом. В первом личное участие — неперемutable требование, препятствующее членству в других кооперативах, во втором такого требования и такого препятствия нет.

Наконец, в составе потребительских кооперативов есть организации со специальной правоспособностью. Закон не только запрещает им осуществлять определенные виды деятельности, противоречащие предмету и целям их деятельности, но и вообще любую иную деятельность, кроме предусмотренной законом (кредитные кооперативы, жилищно-накопительные кооперативы).

Это многообразие кооперативных форм некоммерческих организаций делает затруднительной их общую характеристику, поскольку различий между ними оказывается гораздо больше, чем сходных черт. Однако все они остаются кооперативными товариществами, и значит, их системные свойства либо полностью тождественны, либо однородны.

Участниками (членами) кооператива могут быть граждане и юридические лица. Участие юридических лиц в целом чуждо природе кооперативов и до сравнительно недавнего времени допускалось только в отношении так называемых кооперативов второго уровня (союзов кооперативных организаций). В отдельных случаях членами (учредителями) кооператива по-прежнему разрешается быть только гражданам (потребительское общество, жилищно-накопительный кооператив, садоводческий, огороднический, дачный кооперативы).

Число учредителей/членов кооператива регулируется федеральными законами. Так, в жилищном кооперативе их количество не может быть менее чем пять, но не должно превышать количество жилых помещений в строящемся или приобретаемом кооперативом многоквартирном доме (п. 1 ст. 112 ЖК). Кредитный кооператив может быть создан не менее чем 15 физическими лицами или 5 юридическими лицами. Кредитный кооператив, членами которого являются физические и юридические лица, может быть создан не менее чем 7 указанными лицами (ст. 7 ФЗ о кредитной кооперации). Жилищно-накопительный кооператив создается по инициативе не менее чем 50 человек и не более чем 5 тыс. человек (ст. 12 ФЗ о ЖНК). Численность членов садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения должна быть не менее чем три человека (ст. 16 ФЗ о садоводческих объединениях). Сельскохозяйственный потребительский кооператив образуется, если в его состав входит не менее двух юридических лиц или не

менее пяти граждан (п. 11 ст. 4 ФЗ о сельхозкооперации). Число учредителей потребительского общества не должно быть менее пяти граждан и (или) трех юридических лиц.

Членство в кооперативе возникает с момента вынесения компетентным органом кооператива решения о приеме в члены кооператива, выносимому по заявлению кандидата. Исключение составляет жилищно-накопительный кооператив, в котором членство возникает с момента внесения соответствующих сведений о гражданине, подавшем заявление о приеме в члены кооператива, в Единый государственный реестр юридических лиц. Соответственно и членство прекращается в этом случае только исключением соответствующих сведений из реестра, а не обычными правопрекращающими фактами — смертью, ликвидацией, выходом, исключением из кооператива.

Почти все потребительские кооперативы хотя и являются кооперативными товариществами, но не требуют от своих членов обязательного участия в их деятельности, вследствие чего их можно также назвать некоммерческими кооперативными обществами. Участия имуществом путем уплаты паевых и иных взносов в большинстве случаев оказывается вполне достаточно, так что одно и то же лицо одновременно может являться членом нескольких потребительских кооперативов. Впрочем, и здесь имеются два исключения из этого правила. Исключением является сельскохозяйственный потребительский кооператив, созданный сельскохозяйственными товаропроизводителями и (или) ведущими личное подсобное хозяйство гражданами *при условии их обязательного участия в хозяйственной деятельности потребительского кооператива* (п. 1 ст. 4 ФЗ о сельхозкооперации). Обязанность личного участия в хозяйственной деятельности может быть возложена на члена потребительского общества (ст. 12 Закона о потребительской кооперации).

Права и обязанности членов кооператива регулируются ГК, законами об отдельных видах кооперативов и уставами конкретных кооперативов. Поскольку все кооперативы являются корпорациями, то *члены их наделяются по отношению к ним совокупностью прав и обязанностей*.

Общими для членов всех кооперативов являются следующие права: 1) участия в управлении делами кооператива, включая право участия в общем собрании с правом одного голоса и право избирать и быть избранными в органы кооператива; 2) право на получение в пользование имущества кооператива, пропорционально размеру пая; 3) преимущественное право пользования услугами кооператива; 4) право на получение части доходов кооператива от предпринимательской деятельности; 5) право на получение информации о деятельности кооператива; 6) право свободного выхода из кооператива; 7) право на получение пая (действительной стоимости пая) в случае выхода (исключения) из кооператива.

Право отчуждения (передачи) пая другому лицу в потребительском кооперативе законом предусмотрено не для всех кооперативов. Исключение составляют жилищно-накопительные кооперативы, в которых такая уступка (передача пая другому лицу) допускается без ограничений с признанием за приобретателем (получателем) права вступления в кооператив (приобретателю не может быть отказано в приеме в кооператив). В сельскохозяйственных кооперативах передача пая третьим лицам, не являющимся членами кооператива, допускается только с

согласия кооператива. При этом остальные его члены пользуются преимущественным правом покупки пая. В кооперативах, обслуживающих общее имущество (жилищные, гаражные) либо общие потребности (огороднические, садоводческие, дачные) членов кооператива, отчуждение пая также допускается и происходит одновременно с отчуждением имущества, являющегося собственностью члена кооператива (квартиры, садового участка и др.). В потребительском обществе у пайщика такого права нет совсем.

Зато в остальных случаях перехода пая во всех кооперативах, кроме потребительских обществ, для определенных лиц предусматривается право требовать приема в члены кооператива (супруг/супруга, наследники, нетрудоспособные иждивенцы). В потребительском обществе за наследниками признается только право на паевой взнос и кооперативные выплаты.

От передачи пая необходимо отличать случаи отчуждения членами кооператива или перехода иным способом права собственности на имущество, приобретение которого было обусловлено участием в кооперативе (квартиры в доме ЖК/ЖСК, земельного участка и строений в садоводческом кооперативе и др.). Наличие права собственности на это имущество является в таких (совершенно нетипичных для традиционных кооперативов, но обычных для некоторых российских кооперативов — жилищных, жилищно-строительных, садоводческих, огороднических, дачных, гаражных) случаях условием членства в кооперативе, так что его продажа создает для покупателя право требовать приема в кооператив. Право на пай в случаях полной выплаты паевого взноса¹ в подобных кооперативах замещается правом собственности на имущество, переданное ранее кооперативом в пользование члену кооператива².

В отдельных видах кооперативов законом и уставами для членов могут предоставляться *специфические дополнительные права* (например, право на получение доли в имуществе общего пользования в случае ликвидации кооператива, право самостоятельно хозяйствовать на своем земельном участке в соответствии с его разрешенным использованием и осуществлять строительство и перестройку строений и сооружений на земельном участке, право распоряжаться в ограниченных пределах имуществом, полученным в пользование, и др.).

Обязанностями, одинаковыми для членов любого кооператива, являются: 1) внесение вступительного, паевого, а в большинстве кооперативов также и членских взносов; 2) обязанность покрывать убытки, возникшие в результате деятельности кооператива, за счет дополнительных взносов; 3) выполнять решения общего собрания.

Наряду с общими существуют и специфические обязанности, которые возлагаются в связи с участием в кооперативе определенного вида (обязанность осво-

¹ В садоводческих, огороднических и дачных кооперативах право собственности на земельный участок и возведенные на нем строения возникает по иным основаниям и вне зависимости от уплаты паевых взносов, которые там предназначены для приобретения (создания) имущества общего пользования.

² В таких случаях после полной выплаты всеми членами кооператива паевых взносов последний становится организацией, занимающейся на кооперативных началах эксплуатацией общего имущества собственников членов кооператива (п. 2 ст. 129 ЖК). Выплата паевого взноса и приобретение права собственности на предоставленное жилое помещение не прекращают членства в кооперативе.

ить земельный участок в установленный срок, участвовать в мероприятиях, проводимых кооперативом).

Организационное единство. Учредительным документом кооператива является устав, содержание которого определяется ГК и законами об отдельных видах кооперативов.

В соответствии общими с требованиями ГК наряду со сведениями, включаемыми в устав всякого юридического лица, устав любого кооператива должен содержать:

- 1) условия о размере паевых взносов членов кооператива;
- 2) о составе и порядке внесения паевых взносов членами кооператива и об их ответственности за нарушение обязательства по внесению паевых взносов;
- 3) о составе и компетенции органов управления кооперативом и порядке принятия ими решений, в том числе о вопросах, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов;
- 4) о порядке покрытия членами кооператива понесенных им убытков.

Органами кооператива выступают общее собрание членов кооператива и исполнительный орган, который является коллегиальным (правление) и единоличным (председатель правления).

Общее собрание, будучи высшим органом кооператива, принимает решения по самым важным вопросам организации и деятельности кооператива. Перечень их может содержаться в законе, но может также полностью определяться уставом кооператива. Причем, как правило, нет такого вопроса, относящегося к деятельности кооператива, который было бы нельзя рассмотреть на общем собрании, включая вопросы его текущей хозяйственной деятельности. Наиболее показательна в этом отношении ст. 17 ФЗ о кредитной кооперации: общее собрание членов кредитного кооператива правомочно рассмотреть любой вопрос, связанный с деятельностью кооператива, и принять решение по этому вопросу, если он внесен по инициативе правления кредитного кооператива, единоличного исполнительного органа кредитного кооператива, контрольно-ревизионного органа кредитного кооператива, комитета по займам кредитного кооператива либо по требованию не менее одной трети общего количества членов кредитного кооператива (пайщиков).

Общее собрание формирует исполнительные органы кооператива из состава членов кооператива — правление кооператива, а то уже из своего состава избирает председателя правления. Полномочия между ними распределяются уставом, но закон, как правило, резервирует за председателем полномочия по совершению сделок от имени кооператива, совершения от имени кооператива других действий без доверенности.

Из всех кооперативов самой специфичной организацией управления отличаются жилищно-накопительные кооперативы, в которых правление и председатель правления не относятся к числу исполнительных органов, а занимают положение, напоминающее положение наблюдательного совета в хозяйственных обществах. Исполнительными органами в них являются единоличный исполнительный орган кооператива — директор — или единоличный исполнительный орган кооператива — директор — и коллегиальный исполнительный орган кооператива — дирекция. Они назначаются или избираются правлением кооператива, подотчетны в своей деятельности правлению и общему собранию.

В сельскохозяйственных кооперативах предусмотрено обязательное создание наблюдательного совета, дающего заключения по вопросам приема и исключения из членов кооператива, контролирующего правление и его председателя или исполнительного директора, обладающего правом созыва общего собрания.

В потребительском обществе наряду с собранием пайщиков представительным органом является совет, управляющий делами общества в период между общими собраниями. Исполнительными органами общества являются правление и председатель правления.

Имущественная обособленность кооператива выражается в наличии самостоятельного баланса и права собственности на имущество, переданное ему членами кооператива и приобретенное им за счет полученных средств и доходов от предпринимательской деятельности. Кооператив для хранения денежных средств и расчетов по обязательствам открывает один или несколько банковских счетов, о чем ставит в известность налоговые органы.

Самостоятельная имущественная ответственность кооператива, понимаемая как полная ответственность денежными средствами, находящимися на банковских счетах кооператива, и имуществом, принадлежащим ему на праве собственности, дополняется, во-первых, обязанностью членов кооператива покрывать убытки, образовавшиеся в результате деятельности кооператива, за счет собственного имущества — дополнительных взносов. Эта обязанность не может рассматриваться как ответственность, поскольку решение об уплате дополнительных взносов должно быть принято общим собранием кооператива и в случае отказа может влечь за собой ликвидацию кооператива в судебном порядке по требованию кредиторов. Во-вторых, члены кооперативов несут субсидиарную имущественную ответственность по обязательствам кооперативов в пределах невнесенной части дополнительных взносов, когда обязанность внесения таковых установлена решением общего собрания.

Обращение взыскания на пай члена кооператива допускается в случае отсутствия у него другого имущества, достаточного для удовлетворения предъявленного требования. Последствием обращения взыскания на пай может быть исключение из членов кооператива, если для удовлетворения требования взыскателя кооперативом полностью выплачивается действительная стоимость пая (паевой взнос целиком).

Наименование кооператива должно содержать указание на основную цель его деятельности, а также или слово «кооператив», или слова «потребительский союз» либо «потребительское общество» (п. 3 ст. 116 ГК). Поскольку это наименование не является фирменным, оно не защищается исключительным правом.

5.2. Общественные и религиозные организации (объединения)

Общественными и религиозными организациями (объединениями) признаются добровольные объединения граждан, в установленном законом порядке объединившихся на основе общности их интересов для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей (п. 1 ст. 117 ГК).

Основу общественных и религиозных организаций (далее просто общественные объединения) составляет объединение граждан (физических лиц)¹ на основе общности интересов. Целью объединения является удовлетворение нематериальных потребностей. Причем совершенно не обязательно, чтобы это были потребности какого-то узкого круга лиц (например, учредителей или членов). Напротив, чаще всего речь идет об удовлетворении потребностей неопределенного круга лиц. Эти два системных признака дают право именовать все эти организации общественными объединениями и предопределяют следующие отличительные особенности некоммерческих организаций данного вида.

Во-первых, они не требуют от учредителей и участников обязательной передачи имущества, необходимого для их деятельности и служащего обеспечением требованиям их кредиторов. Хотя участники во многих случаях принимают на себя обязанность уплаты вступительного и членских взносов (политические партии, общественные организации).

Во-вторых, общественные объединения обладают специальной правоспособностью. Они вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям. Это означает, что право на занятие такой деятельностью должно быть предусмотрено их учредительными документами. Общественные объединения вправе создавать другие юридические лица — все равно — некоммерческие или коммерческие — или быть их участниками, если это не противоречит предмету и целям их деятельности, предусмотренным в уставе.

В-третьих, имущество организации полностью отделено от имущества ее участников (учредителей). Участники (члены) общественных и религиозных организаций не сохраняют прав на переданное ими этим организациям в собственность имущество, в том числе на членские взносы. Это означает, что участники не имеют никаких прав на имущество, остающееся при ликвидации организации после расчетов с ее кредиторами.

В-четвертых, полностью самостоятельной является и имущественная ответственность организации. Участники не отвечают по обязательствам организаций, в которых участвуют в качестве их членов, а организации не отвечают по обязательствам своих членов (п. 2 ст. 117 ГК).

К общественным объединениям относятся творческие союзы, добровольные общества, политические партии, другие аналогичные объединения граждан по интересам как относительно ограниченного, так и полностью неопределенного круга лиц.

Особенности правового положения отдельных видов организаций в гражданском обороте предусматриваются законами. К их числу сегодня относятся ФЗ о некоммерческих организациях, ФЗ о политических партиях, ФЗ о религиозных объединениях, ФЗ о национально-культурной автономии, ФЗ о профессиональ-

¹ Федеральный закон об общественных объединениях (ст. 8) разрешает юридическим лицам быть членами общественной организации, которая является согласно этому закону разновидностью общественного объединения. Однако закон требует, чтобы эти юридические лица, в свою очередь, сами были общественными объединениями (ст. 6).

ных союзах, ФЗ об инвалидах, ФЗ о благотворительных организациях, ФЗ об общественных объединениях, Закон о защите прав потребителей.

Пестрый характер общественных объединений не позволяет дать их полную характеристику в рамках данного учебника.

Так, ФЗ об общественных объединениях предусматривает следующие организационно-правовые формы общественных объединений: общественную организацию; общественное движение; общественный фонд; общественное учреждение; орган общественной самодеятельности; политическую партию. Все они отличаются друг от друга, а особенности правового положения некоторых из них даже урегулированы специальными законами (ФЗ о политических партиях, ФЗ о профсоюзах, ФЗ об инвалидах, ФЗ о молодежных объединениях, ФЗ о национально-культурной автономии, ФЗ о науке и научно-технической политике, ФЗ о благотворительных организациях, Закон о защите прав потребителей).

Однако основные элементы их гражданско-правового статуса могут быть сведены к следующему.

1. Общественные объединения могут быть основаны на членстве и иметь неопределенный состав участников либо могут не иметь членства. В первом случае речь идет о политических партиях, профессиональных и творческих союзах, добровольных обществах, которые являются открытыми организациями, участие в которых оформляется приемом всякого, кто разделяет цели объединения и признает его учредительные документы. Во втором случае имеются в виду прежде всего религиозные организации (объединения), участие в которых никак не оформляется по соображениям свободы совести. К такого рода объединениям относятся также общественное движение, общественный фонд, общественное учреждение и орган общественной самодеятельности.

2. Членство в общественных объединениях дает право участвовать в деятельности объединения, в том числе в работе его высшего органа, избирать и быть избранными в исполнительные органы объединения, право на получение информации о деятельности объединения. Обязанностями членов объединения являются уплата вступительного и членских взносов, относящихся по закону к основным источникам финансирования деятельности объединения. Выход из членов (исключение) не порождает никаких имущественных последствий ни для вышедшего, ни для объединения.

3. Общественные объединения создаются по инициативе не менее чем трех граждан, если иное не предусмотрено федеральными законами об отдельных видах общественных объединений. Религиозные организации, например, должны иметь в своем составе не менее 10 граждан. В число учредителей (членов) общественных объединений допускаются юридические лица, созданные в форме общественных объединений (ст. 6 ч. 2 ст. 8 Закона об общественных объединениях).

Организационное единство. Единственным учредительным документом общественного объединения является устав. Наряду с данными, подлежащими включению в устав любого юридического лица, устав общественного объединения должен содержать сведения о целях его деятельности, порядке принятия и выхода членов из его состава, о структуре, порядке избрания и компетенции органов управления, источниках образования его имущества и другие сведения, преду-

смотренные законами об отдельных видах общественных объединений (ст. 20 ФЗ об общественных объединениях).

Органы общественного объединения делятся на волеобразующие и исполнительные.

Высшим волеобразующим органом объединения, основанного на членстве, является общее собрание членов или его разновидности — съезд, конференция. Законом и уставом определяется круг вопросов, относящихся к исключительной компетенции этого органа. Именно он формирует исполнительные органы объединения — коллегиальные и единоличные, носящие совершенно разные названия (центральный комитет, совет, правление, президиум, председатель, секретарь и т.д.). Исполнительный орган руководит текущей хозяйственной деятельностью объединения, а его единоличный исполнительный орган представляет интересы объединения без доверенности, совершает от его имени любые сделки, принимает и увольняет сотрудников, распоряжается денежными средствами на банковских счетах и т.д.

В компетенцию исполнительных органов общественного объединения входит решение всех вопросов, не относящихся к исключительной компетенции его высшего органа (п. 2 ст. 30 Закона о некоммерческих организациях). При наличии заинтересованности руководителя или иного должностного лица общественного объединения в совершении сделки от его имени такая сделка подлежит предварительному одобрению коллегиальным органом под страхом признания ее недействительной как оспоримой сделки (ст. 27 Закона о некоммерческих организациях).

Имущественная обособленность. Особенность общественного имущества выражается в наличии у него самостоятельной сметы и права собственности на имущество, переданное ему участниками, третьими лицами и приобретенное на доходы от занятия разрешенной предпринимательской деятельностью. Общественное объединение вправе открывать банковские счета для хранения денежных средств и расчетов с кредиторами.

В собственности общественного объединения могут находиться и земельные участки, здания, строения, сооружения, жилищный фонд, транспорт, оборудование, инвентарь, имущество культурно-просветительного и оздоровительного назначения, денежные средства, акции, другие ценные бумаги и иное имущество, необходимое для материального обеспечения деятельности этого общественного объединения, указанной в его уставе (ст. 30 ФЗ об общественных объединениях).

Собственником имущества общественной организации законом признается сама организация как юридическое лицо. Однако в случаях, когда организация состоит из структурных подразделений, осуществляющих свою деятельность на основе единого устава данных организаций, собственником имущества является организация в целом. За структурными подразделениями (отделениями) данных общественных организаций закон признает право оперативного управления имуществом, закрепленным за ними собственником (ч. 2 ст. 32 ФЗ об общественных объединениях).

В общественных организациях, объединяющих территориальные организации в качестве самостоятельных субъектов в союз (ассоциацию), собственником имущества, созданного и (или) приобретенного для использования в интересах об-

ственной организации в целом, является союз (ассоциация). Территориальные организации, входящие в состав союза (ассоциации) в качестве самостоятельных субъектов, являются собственниками принадлежащего им имущества (ч. 3 ст. 32 ФЗ об общественных объединениях).

Доходы общественных объединений, как всех некоммерческих организаций, могут расходоваться на цели, предусмотренные их уставами, и не подлежат распределению между членами или учредителями (ст. 26 ФЗ о некоммерческих организациях). Каждое общественное объединение обязано ежегодно публиковать отчет об использовании своего имущества или обеспечивать доступность ознакомления с указанным отчетом (ст. 29 ФЗ об общественных объединениях).

Самостоятельная имущественная ответственность общественного объединения означает обращение взыскания по долгам объединения на денежные средства, хранящиеся на его банковских счетах, и имущество, принадлежащее ему на праве собственности. Ответственность членов объединения по его обязательствам исключена, что, однако, не исключает ответственности лиц, определяющих решения объединения, за доведение его до банкротства (за исключением политических партий, которые не могут быть ликвидированы вследствие признания их несостоятельными).

5.3. Учреждения

Учреждением признается некоммерческая организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера (п. 1 ст. 120 ГК).

Учреждение может быть создано гражданином или юридическим лицом (частное учреждение) либо соответственно Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации, муниципальным образованием (государственное или муниципальное учреждение).

Частным учреждением признается некоммерческая организация, созданная собственником (гражданином или юридическим лицом) для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера (п. 1 ст. 9 ФЗ о некоммерческих организациях).

Государственное или муниципальное учреждение может быть бюджетным или автономным учреждением.

Бюджетное учреждение полностью финансируется за счет средств соответствующего бюджета, включая его деятельность по оказанию услуг физическим и юридическим лицам (ст. 6 Бюджетного кодекса РФ; далее — БК).

Автономное учреждение частично финансируется учредителем, а частично находится на самофинансировании, т.е. финансируется за счет доходов, получаемых им от выполнения работ и оказания услуг в целях осуществления предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий органов государственной власти, полномочий органов местного самоуправления в сферах науки, образования, здравоохранения, культуры, социальной защиты, занятости населения, физической культуры и спорта, а также в иных сферах (ст. ст. 2, 4 ФЗ об автономных учреждениях).

С 1 января 2011 г. полностью вступят в силу положения Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений» от 8 мая 2010 г. № 83-ФЗ¹. Этим Федеральным законом внесены изменения в ФЗ «О некоммерческих организациях», касающиеся видов учреждений. Публичные учреждения в зависимости от особенностей их финансирования, правового режима имущества и ответственности будут относиться либо к казенным, либо к бюджетным, либо к автономным.

Казенным будет считаться государственное (муниципальное) учреждение, осуществляющее оказание государственных (муниципальных) услуг, выполнение работ и (или) исполнение государственных (муниципальных) функций *в целях обеспечения реализации полномочий органов государственной власти или органов местного самоуправления*, финансовое обеспечение деятельности которого осуществляется за счет средств соответствующего бюджета на основании бюджетной сметы (абз. 39 ст. 6 БК в редакции ФЗ от 8 мая 2010 г. № 83-ФЗ).

Бюджетным учреждением будет некоммерческая организация, созданная Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием для выполнения работ, оказания услуг *в целях обеспечения реализации полномочий органов государственной власти или органов местного самоуправления в сферах науки, образования, здравоохранения, культуры, социальной защиты, занятости населения, физической культуры и спорта, а также в иных сферах* (ст. 9.2 ФЗ о некоммерческих организациях в редакции ФЗ от 8 мая 2010 г. № 83-ФЗ). Как и казенное учреждение, бюджетное будет финансироваться за счет бюджета, но в пределах обязательного задания. Ему предоставляется право заниматься извлечением прибыли как в рамках основной его деятельности, осуществляемой на платной основе, так и занимаясь иными видами деятельности, если это служит достижению целей, ради которых оно создано, а эти виды соответствуют указанным целям и указаны в его учредительных документах.

Наряду с частными и публичными учреждениями действующее законодательство в зависимости от сфер (предмета и целей) деятельности позволяет различать следующие разновидности учреждений:

- научная организация в форме публичного либо частного учреждения (ФЗ о науке);
- образовательное учреждение (Закон об образовании);
- учреждение культуры и искусства (Основы законодательства о культуре);
- музей — учреждение культуры (ФЗ о музейном фонде);
- библиотека — информационное, культурное, образовательное учреждение (ФЗ о библиотечном деле);
- архив — государственное или частное учреждение (ФЗ об архивном деле);
- государственный природный заповедник — природоохранное, научно-исследовательское и эколого-просветительское учреждение (ФЗ об особо охраняемых территориях);
- социальная служба в форме публичного или частного учреждения (ФЗ об основах социального обслуживания);

¹ СЗ РФ. 2010. № 19. Ст. 2221.

- благотворительное частное учреждение (ФЗ о благотворительных организациях)¹;
- юридическая консультация, имеющая статус частного учреждения (ФЗ об адвокатуре)².

Правовое положение учреждений определяется ГК и федеральными законами, к числу которых относятся: БК, ФЗ о некоммерческих организациях, ФЗ об автономных учреждениях и другие.

Общие признаки всех учреждений:

- учреждение не является корпорацией и не имеет членов;
- имущественная самостоятельность учреждения относительна. Оно не является собственником имущества, которое за ним закрепляется. Право учреждения на это имущество является ограниченным и именуется правом оперативного управления (ст. 296 ГК). Имущественная обособленность учреждения с фактической стороны выражается самостоятельной сметой;
- относительной является и его самостоятельная имущественная ответственность. По требованиям кредиторов взыскание обращается лишь на денежные средства учреждения, и при их недостаточности дополнительную ответственность несет собственник.

Исключение составляют государственные и муниципальные автономные учреждения. Они отвечают по своим обязательствам всем закрепленным за ними имуществом, за исключением недвижимого имущества и особо ценного движимого имущества, закрепленных за автономными учреждениями собственником этого имущества или приобретенных ими за счет выделенных таким собственником средств. Собственник имущества автономного учреждения не несет ответственности по обязательствам автономного учреждения.

Частные и бюджетные учреждения полностью или частично финансируются собственником их имущества. Порядок финансового обеспечения деятельности государственных и муниципальных учреждений определяется законом (БК).

Учреждению может быть разрешено учредительными документами заниматься деятельностью, которая приносит доход. В таких случаях доход, полученный от занятия такой деятельностью, и имущество, приобретенное на него, поступает в самостоятельное распоряжение учреждения и учитывается у него на отдельном балансе (п. 2 ст. 298 ГК).

Доходы автономного учреждения поступают в его самостоятельное распоряжение и используются им для достижения целей, ради которых оно создано, если иное не предусмотрено законом. Собственник имущества автономного учреждения не имеет права на получение доходов от осуществления автономным учреждением деятельности и использования закрепленного за автономным учреждением имущества (п. 8—9 ст. 2 ФЗ об автономных учреждениях).

Органом учреждения является его единоличный руководитель, назначаемый собственником. Назначение руководителя публичного учреждения происходит по

¹ *Федеральный закон «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ // Российская газета. 1995. № 159. 17 августа.*

² *Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ // Российская газета. 2002. № 100. 5 июня.*

правилам конкурсного отбора и на завершающем этапе оформляется заключением трудового договора. Органами автономного учреждения являются наблюдательный совет автономного учреждения, руководитель автономного учреждения, а также иные предусмотренные федеральными законами и уставом автономного учреждения органы (общее собрание (конференция) работников автономного учреждения, ученый совет, художественный совет и другие) (ст. 8, 10—11 ФЗ об автономных учреждениях).

Реорганизация и ликвидация учреждения происходят с соблюдением следующих особенностей. Реорганизация публичного (государственного и муниципального) учреждения не может приводить к смене собственника имущества учреждения. Передача публичного имущества в частную собственность разрешается в порядке и способами, установленными законодательством о приватизации. Частное учреждение может быть преобразовано в фонд, автономную некоммерческую организацию, хозяйственное общество. Преобразование публичного учреждения в некоммерческие организации иных форм или хозяйственное общество действующим законодательством не предусмотрено. Не исключается, однако, возможность преобразования публичного учреждения в казенное предприятие.

Учреждение не может быть ликвидировано вследствие признания его несостоятельным (банкротом). Имущество, остающееся после ликвидации учреждения, передается собственнику.

5.4. Некоммерческое товарищество и некоммерческое партнерство

Некоммерческое товарищество — организационно-правовая форма некоммерческой организации, предусмотренная специальными федеральными законами. В ГК только упоминается о возможности создания собственниками квартир товарищества собственников жилья. А в общем законе о некоммерческих организациях о ней вообще говорится ни слова.

Наиболее полное закрепление статуса некоммерческого товарищества дается в ЖК применительно к товариществу собственников жилья (гл.гл. 13 и 14).

Товариществом собственников жилья признается некоммерческая организация, объединение собственников помещений в многоквартирном доме для совместного управления комплексом недвижимого имущества в многоквартирном доме, обеспечения эксплуатации этого комплекса, владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме (п. 1 ст. 135 Жилищного кодекса РФ; далее — ЖК).

Товарищества собственников жилья могут возникать на основе жилищных и жилищно-строительных кооперативов, члены которых полностью выплатили свои паевые взносы, а также в результате объединения собственников приватизированных жилых помещений.

Основные особенности этой организационно-правовой формы сводятся к следующим.

1. Это корпорация, т.е. организация, основанная на членстве и предполагающая наделение членов корпорации правами и обязанностями по отношению к ней.

2. Это корпорация открытая, но с фиксированным числом участников. Она может быть создана только собственниками жилых помещений, расположенных в одном многоквартирном (в том числе строящемся) жилом доме. Собственники жилых помещений одного жилого дома могут создать только одно товарищество. В случаях, указанных в законе, допускается создание одного товарищества для нескольких жилых домов (ст. 136 ЖК).

Третьи лица свободно принимаются в состав товарищества в результате приобретения права собственности на одно из жилых помещений дома по сделке либо по иным основаниям (наследование, раздел жилого помещения). Однако членство в любом случае возникает на основании заявления о вступлении в товарищество собственников жилья (п. 1 ст. 143 ЖК).

3. Количество голосов, которым обладает каждый собственник помещения в многоквартирном доме на общем собрании собственников помещений в данном доме, пропорционально его доле в праве общей собственности на общее имущество в данном доме (ст. 48 ЖК). Доля в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме собственника помещения в этом доме пропорциональна размеру общей площади указанного помещения (ст. 37 ЖК).

4. Это организация, задачей которой является эксплуатация имущества, принадлежащего ее членам на праве общей долевой собственности. Ее правоспособность определяется этой целью. Она вправе и обязана поэтому заключать в соответствии с законодательством договор управления многоквартирным домом, а также договоры о содержании и ремонте общего имущества в многоквартирном доме, договоры об оказании коммунальных услуг и прочие договоры в интересах членов товарищества. Наряду с этим ее правоспособность включает возможность совершения целого ряда других действий в интересах членов товарищества (предоставление в пользование общего имущества товарищей, приобретение имущества в общую долевую собственность, осуществлять застройку земельных участков и др. — ст. 137 ЖК).

5. Деятельность товарищества финансируется главным образом его членами путем уплаты платежей и взносов, рассчитанных на основе сметы расходов и доходов на год и в соответствии с долей в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме, а также за счет доходов, получаемых товариществом от собственников жилых помещений, расположенных в доме, за оказываемые им услуги и выполняемые для них работы. В случае неисполнения собственниками помещений в многоквартирном доме своих обязанностей по участию в общих расходах товарищество собственников жилья в судебном порядке вправе потребовать принудительного возмещения обязательных платежей и взносов. Товарищество собственников жилья может потребовать в судебном порядке полного возмещения причиненных ему убытков в результате неисполнения собственниками помещений в многоквартирном доме обязательств по уплате обязательных платежей и взносов и оплате иных общих расходов (п. 3, 4 ст. 137 ЖК).

Организационное единство товарищества оформляется его уставом. *Органами управления* товарищества собственников жилья являются общее собрание членов товарищества, правление товарищества. Специфическими исключительными полномочиями общего собрания являются: установление размера обязательных

платежей и взносов членов товарищества; образование специальных фондов товарищества, в том числе резервного фонда, фонда на восстановление и ремонт общего имущества в многоквартирном доме и его оборудования; принятие решения о получении заемных средств, в том числе банковских кредитов; определение направлений использования дохода от хозяйственной деятельности товарищества; определение размера вознаграждения членов правления товарищества. Разумеется, у него имеются и другие исключительные полномочия, определяющие судьбу товарищества как юридического лица (ликвидация и реорганизация, изменение учредительных документов и т.д.).

Руководство деятельностью товарищества собственников жилья осуществляется правлением товарищества, компетенция которого ограничивается только исключительными полномочиями общего собрания. Правление товарищества собственников жилья является исполнительным органом товарищества, подотчетным общему собранию членов товарищества. Правление товарищества собственников жилья избирает из своего состава председателя товарищества. Председатель правления товарищества собственников жилья действует без доверенности от имени товарищества, подписывает платежные документы и совершает сделки, которые в соответствии с законодательством, уставом товарищества не требуют обязательного одобрения правлением товарищества или общим собранием членов товарищества, разрабатывает и выносит на утверждение общего собрания членов товарищества правила внутреннего распорядка товарищества в отношении работников, в обязанности которых входит обслуживание многоквартирного дома, положение об оплате их труда.

В товариществе общим собранием избирается ревизионная комиссия (ревизор).

Формами имущественного обособления товарищества являются самостоятельная смета и право собственности на имущество. В собственности товарищества может находиться движимое имущество, а также недвижимое имущество, расположенное внутри или за пределами многоквартирного дома.

Средства товарищества состоят из:

- 1) обязательных платежей, вступительных и иных взносов членов товарищества;
- 2) доходов от хозяйственной деятельности товарищества, направленных на осуществление целей, задач и выполнение обязанностей товарищества;
- 3) субсидий на обеспечение эксплуатации общего имущества в многоквартирном доме, проведение текущего и капитального ремонта, предоставление отдельных видов коммунальных услуг и иных субсидий;
- 4) прочих поступлений.

На основании решения общего собрания в товариществе могут быть образованы специальные фонды, расходуемые на предусмотренные уставом цели. Порядок образования специальных фондов определяется общим собранием членов товарищества.

Правление товарищества собственников жилья имеет право распоряжаться средствами товарищества, находящимися на счете в банке, в соответствии с финансовым планом товарищества.

На основании решения общего собрания членов товарищества собственников жилья доход от хозяйственной деятельности товарищества используется для оплаты общих расходов или направляется в специальные фонды, расходуемые на це-

ли, предусмотренные уставом товарищества. Дополнительный доход может быть направлен на иные цели деятельности товарищества собственников жилья, предусмотренные ЖК и уставом товарищества.

Самостоятельная имущественная ответственность. Товарищество собственников жилья отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Товарищество собственников жилья не отвечает по обязательствам членов товарищества. Члены товарищества собственников жилья не отвечают по обязательствам товарищества (п. 6 ст. 135 ЖК).

Особенности создания, реорганизации и ликвидации. Товарищество собственников жилья создается решением общего собрания собственников жилых помещений. Число членов товарищества собственников жилья, создавших товарищество, должно превышать 50% общего числа голосов собственников помещений в многоквартирном доме. Общее собрание собственников помещений в многоквартирном доме обязано принять решение о ликвидации товарищества собственников жилья в случае, если члены товарищества не обладают более чем 50% общего числа голосов собственников помещений в многоквартирном доме.

Товарищество собственников жилья является юридическим лицом с момента его государственной регистрации.

Товарищество собственников жилья может быть преобразовано в жилищный или жилищно-строительный кооператив, который в этом случае будет продолжать эксплуатацию общего имущества собственников жилых помещений уже по иным, кооперативным принципам.

Кроме товариществ собственников жилья в форме некоммерческих товариществ могут создаваться садоводческие, огороднические и дачные объединения граждан.

Садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое товарищество — некоммерческая организация, учрежденная гражданами на добровольных началах для содействия ее членам в решении общих социально-хозяйственных задач ведения садоводства, огородничества и дачного хозяйства (п. 1, 2 ст. 4 Закона о садоводческих объединениях).

Садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое товарищество создается по решению не менее чем трех граждан-учредителей либо в результате реорганизации садоводческого объединения, существующего в форме кооператива либо некоммерческого партнерства (ст. 16 ФЗ о садоводческих объединениях).

Учредительным документом товарищества является устав. Высший орган товарищества — общее собрание его участников (собрание уполномоченных), имеющее исключительную компетенцию, но правомочное решать любой вопрос, отнесенный к компетенции коллегиального исполнительного органа. Исполнительными органами товарищества являются правление (коллегиальный орган) и его председатель (единоличный орган). Контроль за финансово-хозяйственной деятельностью исполнительных органов товарищества (председателя, правления) осуществляет ревизионная комиссия (ревизор), избранная из числа членов товарищества. Ревизионная комиссия (ревизор) не является органом товарищества.

В садоводческом, огородническом или дачном некоммерческом товариществе *имущество общего пользования, приобретенное или созданное таким товариществом*

за счет целевых взносов, является совместной собственностью его членов. При отчуждении членами товарищества принадлежащего им земельного участка одновременно происходит и отчуждение их доли в имуществе общего пользования в размере целевых взносов (ст. 19 ФЗ о садоводческих объединениях).

Имущество общего пользования, приобретенное или созданное за счет средств специального фонда, образованного по решению общего собрания садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого товарищества, является собственностью такого товарищества как юридического лица. Специальный фонд составляют вступительные и членские взносы членов такого товарищества, доходы от его хозяйственной деятельности, а также иные указанные в законе поступления. Средства специального фонда расходуются на цели, соответствующие предусмотренным уставом такого товарищества задачам.

Члены товарищества вправе по своему усмотрению выходить из его состава с одновременным заключением с товариществом договора о порядке пользования и эксплуатации инженерных сетей, дорог и другого имущества общего пользования.

При ликвидации садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого объединения члены товарищества получают причитающуюся им долю имущества общего пользования.

Члены садоводческого товарищества не отвечают по его обязательствам, и такое товарищество не отвечает по обязательствам своих членов.

Некоммерческое партнерство в качестве самостоятельной организационно-правовой формы некоммерческой организации предусмотрено в ФЗ о некоммерческих организациях и используется в ФЗ о садоводческих объединениях (в качестве одной из форм садоводческих объединений), в Градостроительном кодексе (для саморегулируемых организаций в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства), в ФЗ о кредитной кооперации (в качестве одной из форм преобразования кредитного кооператива), в ФЗ о взаимном страховании (в качестве формы, которая может быть преобразована в общество взаимного страхования), в ФЗ о государственном кадастре недвижимости (в качестве формы саморегулируемой организации кадастровых инженеров), в ФЗ о рекламе (в качестве формы саморегулируемой организации в сфере рекламы), в ФЗ об электроэнергетике (в качестве формы Совета рынка — саморегулируемой организации оптового рынка электроэнергии), в ФЗ об адвокатуре (в связи с применением по аналогии норм о некоммерческом партнерстве к отношениям, возникающим в связи с учреждением, деятельностью и ликвидацией коллегии адвокатов), в ФЗ о рынке ценных бумаг (в качестве формы для депозитариев, фондовой биржи), в ФЗ об АО (в качестве формы, в которую может быть преобразовано акционерное общество).

Некоммерческим партнерством признается основанная на членстве некоммерческая организация, учрежденная гражданами и (или) юридическими лицами для содействия ее членам в осуществлении деятельности, направленной на достижение целей, признаваемых законом для некоммерческих организаций (п. 1 ст. 8 ФЗ о некоммерческих организациях).

Некоммерческие организации, исходя из требований закона, создаются для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, в целях охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и организаций, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ (п. 2 ст. 2 ФЗ о некоммерческих организациях).

В действительности же эта организационно-правовая форма, как можно видеть из случаев, когда ее использование предписывается законом, может употребляться для несколько иных целей: либо для удовлетворения материальных потребностей ее членов, либо для целей саморегулирования. На практике же она используется почти исключительно для организации предпринимательской деятельности под статусом некоммерческой организации.

Некоммерческое партнерство вправе осуществлять предпринимательскую деятельность, соответствующую целям, для достижения которых оно создано, за исключением случаев, если некоммерческим партнерством приобретен статус саморегулируемой организации (п. 2 ст. 8 ФЗ о некоммерческих организациях). Из этого следует, что средством оказания содействия членам партнерства в достижении ими некоммерческих целей всегда (за исключением случаев саморегулируемых организаций) выступает предпринимательская деятельность некоммерческого партнерства.

ФЗ о некоммерческих организациях содержит немного норм, посвященных некоммерческому партнерству (ст. 8, 14, 15, 17, 20, 29).

Учредителями/членами некоммерческого партнерства (далее — НП) могут быть как граждане, так и юридические лица. Некоммерческое партнерство не может быть учреждено одним лицом. Учредители / члены партнерства имеют следующие *права*:

1) получать при выходе из некоммерческого партнерства часть его имущества или стоимость этого имущества в пределах стоимости имущества, переданного членами некоммерческого партнерства в его собственность, за исключением членских взносов, в порядке, предусмотренном учредительными документами некоммерческого партнерства. Правда, это право действует, если иное не предусмотрено федеральным законом (саморегулируемые организации) и учредительными документами партнерства;

2) получать в случае ликвидации некоммерческого партнерства часть его имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, либо стоимость этого имущества в пределах стоимости имущества, переданного членами некоммерческого партнерства в его собственность, если иное не предусмотрено федеральным законом (саморегулируемые организации) или учредительными документами некоммерческого партнерства;

3) в случае исключения из партнерства имеют право на получение части имущества некоммерческого партнерства или стоимости этого имущества в том же порядке, что и при выходе из НП, за исключением случаев, если некоммерческим партнерством приобретен статус саморегулируемой организации.

Перечень этих прав показывает, что НП может создаваться по модели, сегодня даже превосходящей общество с ограниченной ответственностью, где право свободного выхода предоставляется прямым указанием устава, но не закона.

Об обязанностях членов НП прямо не говорится ничего, но из содержания других статей можно сделать вывод, что они обязаны к передаче имущества в собственность НП, в том числе членских взносов.

Учредительным документом НП является устав, но по усмотрению учредителей ими может быть заключен также и учредительный договор, по смыслу закона также относящийся в этом случае к его учредительным документам (п. 1 ст. 14 ФЗ о некоммерческих организациях). Почти никаких специфических сведений в этом уставе закон указывать не требует — только общие данные для всех некоммерческих организаций, название организационно-правовой формы (ст. 14) да еще так же, как и для ассоциаций и союзов, — условия о составе и компетенции его органов управления, порядке принятия ими решений, в том числе по вопросам, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов, и о порядке распределения имущества, остающегося после ликвидации НП.

Высшим органом управления НП является общее собрание членов. Некоммерческое партнерство должно иметь также исполнительный орган, который может быть как единоличным так и коллегиальным и единоличным.

Некоммерческое партнерство вправе преобразоваться в фонд или автономную некоммерческую организацию, а также в хозяйственное общество в случаях и порядке, которые установлены федеральным законом. Решение о преобразовании НК принимается учредителями единогласно.

При ликвидации НП оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество подлежит распределению между его членами НП в соответствии с их имущественным взносом, размер которого не превышает размера имущественных взносов, если иное не установлено федеральными законами или учредительными документами некоммерческого партнерства. Имущество НП в части, в которой его стоимость превышает размер имущественных взносов его членов, обращается в доход государства.

5.5. Автономная некоммерческая организация

Автономной некоммерческой организацией признается не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная гражданами и (или) юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов в целях предоставления услуг в области образования, здравоохранения, культуры, науки, права, физической культуры и спорта и иных услуг (п. 1 ст. 10 ФЗ о некоммерческих организациях).

Автономные некоммерческие организации (далее — АНО) могут учреждаться как физическими, так и юридическими лицами. Их учредителями могут быть даже публичные образования (п. 1 ст. 63 ФЗ об общих принципах местного самоуправления), в том числе Российская Федерация. Число учредителей законом не определено, так что АНО может быть иметь и единственного учредителя. Нет ограничений на число учредителей даже для публичных образований. Одна АНО может быть учреждена несколькими публичными образованиями с соблюдением установленного порядка межбюджетных отношений, что обычно считается недопустимым ни для унитарных предприятий, ни для публичных учреждений. Там

действует принцип: одна организация (предприятий или учреждение) — один публичный учредитель. Таким образом, форма АНО кажется удобной для реализации некоторых социальных проектов на коммерческой основе путем объединения средств бюджетов разного уровня и оказания платных услуг, доходы от которых компенсируют затраты. Удобна она и для частных учредителей тем, что, с одной стороны, выводит их из-под ответственности по обязательствам АНО, а с другой — позволяет контролировать действия АНО так же, как действия учреждения, за исключением права изъятия и перераспределения имущества.

Участие в учреждении АНО не порождает прав членства. Этим АНО отличается от некоммерческого партнерства, хотя так же, как и НП, имеет право заниматься предпринимательской деятельностью.

Конечно, предпринимательская деятельность АНО по смыслу закона не может быть основной. Она создается для оказания различных услуг «нехозяйственного характера»: образовательных, культурно-просветительских, спортивно-оздоровительных, медицинских, научно-исследовательских, консультационных и других. В форме АНО действуют некоторые СМИ («Парламентская газета», журнал «Российская Федерация сегодня», «ТВ-Новости» и др.), Организационный комитет XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 г. в г. Сочи, образовательные и культурно-просветительские организации.

Исходя из сказанного правоспособность АНО может быть только специальной: она вправе приобретать права и создавать обязанности, соответствующие предмету и целям своей деятельности. Тем не менее закон, как и в случае с некоммерческим партнерством, дает общее разрешение любой организации в форме АНО на занятие предпринимательской деятельностью: автономная некоммерческая организация вправе осуществлять предпринимательскую деятельность, соответствующую целям, для достижения которых создана указанная организация (п. 2 ст. 10 ФЗ о некоммерческих организациях).

Поскольку учредителям, несмотря на отсутствие у них прав членства, закон предоставляет право надзора за деятельностью АНО в порядке, предусмотренном ее учредительными документами (п. 3 ст. 10 ФЗ о некоммерческих организациях), данная форма кажется похожей на организационно-правовую форму учреждения, деятельность которого также контролируется учредителем, не имеющим прав членства. Вот только учреждение, по общему правилу, заниматься предпринимательской деятельностью не должно и собственником имущества не является. Здесь же собственник в своих действиях оказывается юридически подконтролен лицам, собственниками не являющимся, вследствие чего право собственности его не является полным, зависящим исключительно от его воли и осуществляемом в его интересе.

Формы учредительского надзора законом нерегламентированы, и, следовательно, их выбор оставлен на полное усмотрение учредителей. Это может быть и создание специального контрольного органа по типу попечительского совета в фонде или наблюдательного совета, ревизионной комиссии, установление форм отчетности, в том числе и публичной, а также путем непосредственного участия в управлении автономной некоммерческой организацией. Порядок осуществления

контроля также должен быть определен учредителями в учредительных документах организации.

Учредительным документом АНО является устав, но учредители могут по желанию заключить между собой учредительный договор, также считающийся в этом случае учредительным документом (п. 1 ст. 14 ФЗ о некоммерческих организациях).

В автономной некоммерческой организации создается высший коллегиальный (волеобразующий) орган (п. 1 ст. 29 Закона о некоммерческих организациях), имеющий исключительную компетенцию. В состав этого органа входят как учредители (их представители), так и наемные работники этой организации, которые, однако, не должны составлять более одной трети общего числа членов этого органа. Закон не уточняет наименование такого органа, но обычно его именуют либо попечительским, либо наблюдательным советом.

Вопросы, не включенные в компетенцию высшего органа, решаются единоличным исполнительным органом (президентом, управляющим, директором). Уставом организации также может быть предусмотрено образование коллегиального исполнительного органа. Порядок формирования и компетенция исполнительных органов определяются учредительными документами автономной некоммерческой организации.

АНО несет самостоятельную имущественную ответственность по своим обязательствам, так как здесь вообще нельзя ставить вопрос об ответственности каких-то участников (учредителей). Однако поскольку учредители АНО должны относиться к лицам, определяющим решения юридического лица, постольку допустимо ставить вопрос об их дополнительной ответственности в случае доведения АНО до банкротства. В остальном учредители не отвечают по обязательствам АНО.

По решению высшего органа АНО может преобразовываться в общественную или религиозную организацию (объединение) либо в фонд, но только не в коммерческую организацию (п. 3 ст. 17 Закона о некоммерческих организациях). Остаток имущества ликвидируемой организации используется в соответствии с указаниями ее устава или в порядке, предусмотренном п. 1 ст. 20 Закона о некоммерческих организациях. Закон допускает возможность признания автономной некоммерческой организации несостоятельной (банкротом).

5.6. Саморегулируемые организации

Словосочетание «саморегулируемая организация» встречается в названии разных видов некоммерческих организаций, правовое положение которых регулируется множеством федеральных законов. Так, в их числе можно назвать саморегулируемые организации в сфере рекламы (ФЗ о рекламе)¹, саморегулируемые организации оценщиков (ФЗ об оценочной деятельности)², саморегулируемые организации фондов и организаций, которые по договорам с фондами осуществ-

¹ В форме ассоциации, союза или некоммерческого партнерства — ст. 31.

² Некоммерческая организация, объединяющая на условиях членства оценщиков — ст. 22.

ляют ведение пенсионных счетов (ст. 36.26 ФЗ о негосударственных пенсионных фондах), профессиональных участников рынка ценных бумаг (ФЗ о рынке ценных бумаг), по контролю за исполнением законодательства Российской Федерации о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг (ФЗ о защите прав инвесторов), управляющих компаний (ФЗ об инвестиционных фондах)¹, жилищных накопительных кооперативов (ст. 56 ФЗ о жилищных накопительных кооперативах), в сфере кадастровой деятельности (ФЗ о государственном кадастре недвижимости)², патентных поверенных (ФЗ о патентных поверенных), аудиторов (ФЗ об аудиторской деятельности)³, саморегулируемые организации арбитражных управляющих (ст. 21 ФЗ о банкротстве), саморегулируемые организации кредитных кооперативов (ст. 35 ФЗ о кредитной кооперации), саморегулируемые организации в области энергетического обследования (гл. 4 ФЗ об энергосбережении)⁴, в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства (гл. 6.1 Градостроительного кодекса)⁵, ревизионных союзов сельскохозяйственных кооперативов (ФЗ о сельскохозяйственной кооперации)⁶.

Как можно видеть, статус саморегулируемых организаций определяется не какой-то особой организационно-правовой формой, а предметом и целями их деятельности. При этом действующее законодательство определяет общий статус саморегулируемых организаций и специальный статус отдельных их видов.

Общее правовое положение саморегулируемых организаций закрепляет Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»⁷. Вместе с тем ФЗ о саморегулируемых организациях в п. 1 ст. 3 устанавливает, что его положения не распространяются на профессиональных участников рынка ценных бумаг, акционерных инвестиционных фондов, управляющих компаний и специализированных депозитариев инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов, жилищных накопительных кооперативов, негосударственных пенсионных фондов, кредитных организаций, бюро кредитных историй. В отношении них действуют положения специальных законов.

Под саморегулированием понимается самостоятельная и инициативная деятельность, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности и содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил.

Саморегулирование осуществляется на условиях объединения субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в саморегулируемые организации.

¹ В форме некоммерческой организации, основанной на членстве управляющих компаний, — ст. 57.

² В форме некоммерческого партнерства — ст. 34.

³ В форме некоммерческой организации, созданной на условиях членства — ст. 17.

⁴ В форме некоммерческой организации, основанной на членстве — ст. 18.

⁵ В организационно-правовой форме некоммерческого партнерства — ст. 55.2.

⁶ В форме объединения (ассоциации, союза) на условиях членства ревизионных союзов — ст. 33.1

⁷ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076.

Саморегулируемой организацией признается некоммерческая организация, созданная в соответствии с ГК и ФЗ о некоммерческих организациях при условии ее соответствия всем установленным требованиям. К числу указанных требований относятся:

1) саморегулируемыми организациями признаются некоммерческие организации, созданные в целях саморегулирования, основанные на членстве, объединяющие субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющие субъектов профессиональной деятельности определенного вида. Обычно членство замещает лицензирование и считается условием допуска к соответствующей профессиональной деятельности;

2) объединение в составе саморегулируемой организации в качестве ее членов не менее 25 субъектов предпринимательской деятельности или не менее 100 субъектов профессиональной деятельности определенного вида, если федеральными законами в отношении саморегулируемых организаций, объединяющих субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности, не установлено иное;

3) наличие стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности, обязательных для выполнения всеми членами саморегулируемой организации;

4) обеспечение саморегулируемой организацией дополнительной имущественной ответственности каждого ее члена перед потребителями произведенных товаров (работ, услуг) и иными лицами.

Правовое положение саморегулируемая некоммерческая организация приобретает с даты внесения в особый реестр саморегулируемых организаций (п. 6 ст. 3 ФЗ о саморегулируемых организациях). *Ее правоспособность является специальной, вследствие чего ей запрещаются сделки, противоречащие предмету и целям основной ее деятельности.*

Главные задачи саморегулируемой организации требуют от нее не участия в гражданском обороте, а разработки стандартов и правил предпринимательской или профессиональной деятельности, обязательных для выполнения всеми членами саморегулируемой организации, надзора за соблюдением этих стандартов и правил и дополнительной ответственности перед потребителями.

Саморегулируемой организации поэтому запрещается заниматься предпринимательской деятельностью, однако она вправе получать доходы от оказания платных образовательных услуг, связанных с предпринимательской деятельностью, коммерческими или профессиональными интересами членов саморегулируемой организации; от услуг по предоставлению информации, раскрытие которой может осуществляться на платной основе; от продажи информационных материалов, связанных с предпринимательской деятельностью, коммерческими или профессиональными интересами членов саморегулируемой организации.

Саморегулируемая организация не вправе учреждать хозяйственные товарищества и общества, осуществляющие предпринимательскую деятельность, являющуюся предметом саморегулирования для этой саморегулируемой организации, и становиться участником таких хозяйственных товариществ и обществ. Ей прямо запрещено совершать отдельные виды сделок (заклад, поручительство, по-

купку ценных бумаг, выпущенных ее членами, комиссию, агентирование в отношении товаров своих членов и др.).

Органами управления саморегулируемой организации являются:

- 1) общее собрание членов саморегулируемой организации;
- 2) постоянно действующий коллегиальный орган управления саморегулируемой организации;
- 3) исполнительный орган саморегулируемой организации.

В саморегулируемой организации в обязательном порядке создаются *специализированные органы*. К их числу относятся:

- 1) орган, осуществляющий контроль за соблюдением членами саморегулируемой организации требований стандартов и правил саморегулируемой организации;
- 2) орган по рассмотрению дел о применении в отношении членов саморегулируемой организации мер дисциплинарного воздействия.

Саморегулируемая организация за счет взносов своих членов вправе создавать компенсационный фонд. *В пределах средств компенсационного фонда саморегулируемая организация несет ответственность по обязательствам своего члена, возникшим в результате причинения вреда вследствие недостатков произведенных членом саморегулируемой организации товаров (работ, услуг)*. На другие цели расходовать эти средства запрещено.

5.7. Фонды

Фондом признается не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная гражданами и (или) юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов, преследующая социальные, благотворительные, культурные, образовательные или иные общественно полезные цели (п. 1 ст. 118 ГК, п. 1 ст. 7 ФЗ о некоммерческих организациях).

Правовое положение фонда закрепляется ГК (ст. 118—119), ФЗ о некоммерческих организациях и специальными федеральными законами.

В форме фондов создаются благотворительные (ст. 7 ФЗ о благотворительной деятельности) и общественные (ст. 10 ФЗ об общественных объединениях) фондов, специализированные организации управления целевым капиталом (ФЗ о целевом капитале).

Наряду с ними существуют негосударственные пенсионные фонды, Федеральный фонд содействия развитию жилищного строительства, фонды взаимного кредитования и фонды проката садоводческих, огороднических и дачных объединений, Центр исторического наследия Президента Российской Федерации, прекратившего исполнение своих полномочий. Первые являются не фондами, а скорее разновидностями автономных некоммерческих организаций инвестиционного типа, поскольку их деятельность связана с коммерческим использованием денежных средств граждан и распределением между ними полученных в результате доходов. Второй вообще является государственной корпорацией. Третьи представляют собой особую разновидность некоммерческих товариществ. А последний должен быть отнесен к типу фондов, но является особой организацией, также именуемой фондом, но подчиняющейся действию специального закона. Это

фонд по социально-экономической сущности, но не по правовому положению (ст. 2 ФЗ о центрах исторического наследия президентов).

Пенсионный фонд РФ и Федеральный фонд обязательного медицинского страхования являются не фондами, а специализированными государственными учреждениями.

Учредителями фондов могут быть физические и юридические лица, число которых законом не нормируется. Публичные образования, публичные учреждения и унитарные предприятия не могут быть учредителями благотворительных фондов, как и вообще любых благотворительных организаций.

Правоспособность фонда может быть названа специальной, но фонду разрешается заниматься предпринимательской деятельностью, соответствующей предусмотренным уставом целям использования имущества и необходимой для достижения общественно полезных целей, ради которых фонд создан. Впрочем, эта формулировка требует указания в уставе видов предпринимательской деятельности, разрешенных фонду.

Благотворительные фонды вправе создавать хозяйственные общества только в качестве «компаний одного лица», т.е. являясь их единственными учредителями и участниками: не допускается участие благотворительной организации в хозяйственных обществах совместно с другими лицами (п. 4 ст. 12 Закона о благотворительной деятельности). Для достижения своих уставных целей фонды могут создавать также другие некоммерческие организации.

Деятельность фонда является публичной, вследствие чего он обязан ежегодно публиковать отчеты об использовании своего имущества.

Организационное единство. Учредительным документом фонда является устав. Помимо сведений, общих для всех юридических лиц, устав фонда должен содержать: наименование фонда, включающее слово «фонд», сведения о цели фонда; указания об органах фонда, в том числе о попечительском совете, осуществляющем надзор за деятельностью фонда, о порядке назначения должностных лиц фонда и их освобождения, о месте нахождения фонда, о судьбе имущества фонда в случае его ликвидации.

Структура органов фонда, порядок их формирования и управления фондом определяются уставом фонда.

Обязательным органом фонда является *попечительский совет*. Он является волеобразующим органом фонда и осуществляет надзор за его деятельностью, принятием другими органами фонда решений и обеспечением их исполнения, использованием средств фонда, соблюдением фондом законодательства. Попечительский совет фонда осуществляет свою деятельность на общественных началах. Порядок формирования и деятельности попечительского совета фонда определяется уставом фонда, утвержденным его учредителями.

В фонде должен быть создан исполнительный орган, действующий от его имени гражданском обороте без доверенности. Исполнительный орган может быть единоличным (президент, председатель) или коллегиальным (совет, правление) и единоличным.

Имущественная обособленность. Имущество, переданное фонду его учредителями (учредителем), является собственностью фонда. Фонд также является собст-

венником имущества, приобретенного за счет доходов от предпринимательской деятельности и полученного из других законных источников.

Самостоятельная имущественная ответственность является полной. Учредители не отвечают по обязательствам созданного ими фонда, а фонд не отвечает по обязательствам своих учредителей.

Особенности реорганизации и ликвидации. Реорганизация фонда возможна на основании решения учредителей или попечительского совета, за исключением преобразования, которое запрещается. Ликвидирован фонд может быть только по решению суда и по основаниям, прямо указанным в законе. Такими основаниями являются:

- 1) недостаточность имущества фонда для осуществления его целей и отсутствие реальной возможности получения необходимого имущества;
- 2) невозможность достижения уставных целей фонда, если их изменение оказывается невозможным (не разрешается уставом или по другой причине);
- 3) уклонение фонда в его деятельности от целей, предусмотренных уставом;
- 4) другие основания, предусмотренные законом.

Фонд может быть ликвидирован в случае признания его несостоятельным (банкротом).

5.8. Объединения юридических лиц (ассоциации и союзы)

Ассоциации и союзы являются формами объединения юридических лиц. Гражданский кодекс РФ различает союзы и ассоциации коммерческих и соответственно некоммерческих юридических лиц, а также ассоциации, состоящие из коммерческих и некоммерческих юридических лиц. Вне зависимости от этого и первые, и вторые, и третьи являются некоммерческими юридическими лицами. Поэтому, если по решению участников на ассоциацию (союз) возлагается ведение предпринимательской деятельности, такая ассоциация (союз) преобразуется в хозяйственное общество или товарищество в порядке, предусмотренном ГК, либо может создать для осуществления предпринимательской деятельности хозяйственное общество или участвовать в таком обществе (п. 1 ст. 121 ГК).

Ассоциацией (союзом) признается основанное на началах членства объединение юридических лиц, созданное ими в целях координации деятельности, а также представления и защиты их интересов.

В форме ассоциаций создаются кооперативные организации так называемого второго уровня (союзы потребительских обществ¹), объединения профсоюзов², ассоциации экономического взаимодействия субъектов Российской Федерации (ФЗ об ассоциациях экономического взаимодействия), общероссийское профессиональное объединение страховщиков (ФЗ об ОСАГО), торгово-промышленная палата (Закон о торгово-промышленных палатах). В качестве особой разновидности ассоциаций также могут рассматриваться саморегулируемые организации

¹ Районные, областные, краевые, республиканские союзы потребительских обществ, а также центральный союз потребительских обществ (ст. 31 ФЗ о потребительской кооперации).

² Территориальные и межрегиональные объединения профсоюзов, а также общероссийское объединение (ассоциация) профсоюзов (п. 5 ст. 2 ФЗ о профессиональных союзах).

профессиональных участников рынка ценных бумаг, создаваемые профессиональными участниками рынка ценных бумаг (а ими могут быть только юридические лица) и осуществляющие свою деятельность на основании лицензии на осуществление деятельности в качестве саморегулируемой организации (ст. 48—50 Федерального закона от 20 марта 1996 г. «О рынке ценных бумаг»). Ассоциации и союзы могут создаваться биржами (ст. 4 Закона о товарных биржах)

Учредителями ассоциации могут быть только юридические лица, число которых не нормируется. Однако новый участник может войти в ассоциацию только с согласия членом ассоциации. Члены ассоциации (союза) вправе безвозмездно пользоваться ее услугами. Член ассоциации вправе по своему усмотрению выйти из ассоциации по окончании финансового года. В этом случае он несет субсидиарную ответственность по обязательствам ассоциации (союза) пропорционально своему взносу в течение двух лет с момента выхода. Член ассоциации (союза) может быть исключен из нее по решению остающихся участников в случаях и в порядке, установленных учредительными документами ассоциации (союза), в частности за неуплату членских и иных взносов. В отношении ответственности исключенного члена ассоциации (союза) применяются правила, относящиеся к выходу из ассоциации (союза). Члены ассоциации (союза) сохраняют свою самостоятельность и права юридического лица.

Ассоциации и союзы создаются для координации деятельности своих членом.

Организационное единство. Учредительными документами ассоциации (союза) являются учредительный договор, подписанный ее членами, и утвержденный ими устав. Помимо сведений, обязательных для всех организаций, учредительные документы ассоциаций должны содержать условия о составе и компетенции органов управления ассоциацией (союзом) и порядке принятия ими решений, в том числе о вопросах, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов членом ассоциации (союза), и о порядке распределения имущества, остающегося после ликвидации ассоциации (союза).

Высшим (волеобразующим) органом ассоциации является общее собрание участников (их представителей), компетенцию и порядок работы которого в соответствии с законом должен определять устав объединения (п. 1—3 ст. 29 Закона о некоммерческих организациях). Исполнительные (волеизъявляющие) органы ассоциации (союза) образуются высшим органом объединения из числа физических лиц — органов (должностных лиц) или представителей участников.

Имущественная обособленность. Имущество ассоциации или союза первоначально составляется из вступительных и членских взносов участников и их добровольных пожертвований и является объектом права собственности самого объединения. Оно предназначено исключительно для достижения целей, определенных его учредительными документами. Объединение не вправе распределять между участниками доходы от своей деятельности, а должно использовать их только на нужды объединения.

Самостоятельная имущественная ответственность является относительной. Ассоциация (союз) не отвечает по обязательствам своих членом. Члены ассоциации (союза) несут субсидиарную ответственность по ее обязательствам в размере и в порядке, предусмотренных учредительными документами ассоциации (п. 4 ст. 121 ГК).

Тем не менее в одних ассоциациях (торгово-промышленные палаты — ст. 1 Закона о торгово-промышленных палатах) члены ни при каких условиях не несут ответственности по обязательствам ассоциации, в других несут дополнительную ответственность (общероссийское профессиональное объединение страховщиков — ст. 27 ФЗ об ОСАГО). Кроме того, в случае выхода из ассоциации член ассоциации несет субсидиарную ответственность по обязательствам ассоциации (союза) пропорционально своему взносу в течение двух лет с момента выхода (п. 2 ст. 123 ГК). И наконец, вступление в ассоциацию (союз) нового участника может быть обусловлено его субсидиарной ответственностью по обязательствам ассоциации (союза), возникшим до его вступления (п. 3 ст. 123 ГК).

Собственное имя. Наименование ассоциации (союза) должно содержать указание на основной предмет деятельности ее членов с включением слов «ассоциация» или «союз».

Особенности реорганизации и ликвидации. На основании единогласного решения всех участников объединение может быть преобразовано в фонд или в автономную некоммерческую организацию, а в случае возложения на него учредителями обязанности по осуществлению предпринимательской деятельности оно подлежит преобразованию в хозяйственное общество или товарищество.

Остаток имущества, образовавшийся после завершения ликвидации объединения, передается для использования на цели, определенные в его уставе, либо на иные цели, предусмотренные законом (п. 1 ст. 20 ФЗ о некоммерческих организациях), и не может распределяться между его учредителями (членами).

5.9. Государственные корпорации и государственные компании

Государственной корпорацией признается не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная Российской Федерацией на основе имущественного взноса и созданная для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций¹. Форма госкорпорации появилась в России в 1999 г., когда было создано Агентство по реструктуризации кредитных организаций (АРКО) для помощи проблемным банкам². Возвращение к этой форме произошло в связи с тем, что существуют сферы, в которые частному бизнесу невыгодно вкладывать свои средства, или прибыль возможна, но только в долгосрочной перспективе. А также потому, что не было иной организационно-правовой формы юридических лиц, подходящей для эффективной деятельности в выполнении функций, осуществляемых госкорпорациями: открытые акционерные общества являются коммерческими организациями и, следовательно, преследуют цель извлечение прибыли, а для государственных унитарных предприятий характерна недостаточная оперативность и гибкость в принятии решений, что не способствует эффективной деятельности.

Государственные корпорации создаются на основании федерального закона. В настоящее время в России ведущими госкорпорациями являются Фонд содей-

¹ См.: *Федеральный закон «О некоммерческих организациях»* от 12 января 1996 № 7-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

² См.: *Письменная Е.* Джентльмены раздачи // *Русский Newsweek*. 2008. № 2

ствия реформированию жилищно-коммунального хозяйства¹, Российская корпорация нанотехнологий, Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк), Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом»², Государственная корпорация по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта³ (Олимпстрой), Государственная корпорация «Ростехнологии», Агентство по страхованию вкладов⁴.

Организационное единство. По своему правовому статусу государственная корпорация ближе всего стоит к государственному учреждению. Но у нее нет учредительных документов. Каждая госкорпорация создается на основании специального федерального закона, устанавливающего особенности ее правового положения. Закон должен определять ее наименование, цели деятельности, место нахождения, порядок управления, в том числе органы государственной корпорации и порядок их формирования, порядок назначения и освобождения должностных лиц корпорации, порядок реорганизации и ликвидации корпорации, порядок использования имущества государственной корпорации в случае ее ликвидации.

Имущественная обособленность. Имущество, переданное государственной корпорации Российской Федерацией, является собственностью государственной корпорации. В случаях, установленных законом (ст. 18 ФЗ о банке развития), за счет части имущества государственной корпорации может быть сформирован уставный капитал, который определяет минимальный размер имущества государственной корпорации, гарантирующего интересы ее кредиторов.

Государственная корпорация использует имущество для целей, определенных законом, предусматривающим создание государственной корпорации. Государственная корпорация может осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых она создана, и соответствующую этим целям.

Государственная корпорация обязана ежегодно публиковать отчеты об использовании своего имущества в соответствии с законом, предусматривающим создание государственной корпорации.

Самостоятельная имущественная ответственность. Государственная корпорация не отвечает по обязательствам Российской Федерации, а Российская Федерация не отвечает по обязательствам государственной корпорации, если законом, предусматривающим создание государственной корпорации, не предусмотрено иное.

Государственные компании введены в российскую систему юридических лиц сравнительно недавно, в июле 2009 г.

Государственной компанией признается некоммерческая организация, не имеющая членства и созданная Российской Федерацией на основе имуществен-

¹ См.: *Федеральный закон «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства»* от 21 июля 2007 г. № 185-ФЗ // *Российская газета*. 2007. № 162. 27 июля.

² См.: *Федеральный закон «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»* от 1 декабря 2007 г. № 317-ФЗ // *Российская газета*. 2007. № 272. 5 декабря.

³ См.: *Федеральный закон «О Государственной корпорации по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта»* от 30 октября 2007 № 238-ФЗ // *Российская газета*. 2007. № 247. 3 ноября.

⁴ См.: *Федеральный закон «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации»* от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ // *Российская газета*. 2003. № 261. 27 декабря.

ных взносов для оказания государственных услуг и выполнения иных функций с использованием государственного имущества на основе доверительного управления. Государственная компания создается на основании федерального закона (ст. 7.2 ФЗ о некоммерческих организациях).

Как и государственные корпорации, государственные компании создаются на основании имущественного взноса Российской Федерации, а учреждаются на основании федерального закона. Они могут быть признаны несостоятельными (банкротами), только если такая возможность предусмотрена федеральным законом об их учреждении.

Имущество, переданное государственной компании Российской Федерацией в качестве имущественных взносов, а также имущество, созданное или приобретенное государственной компанией в результате собственной деятельности государственной компании, за исключением имущества, созданного за счет доходов, полученных от осуществления деятельности по доверительному управлению, является собственностью государственной компании, если иное не установлено федеральным законом.

Главное отличие государственной компании от государственной корпорации состоит в том, что государственная компания ориентирована на оказание государственных услуг. В настоящее время учреждена Государственная компания «Российские автомобильные дороги».

5.10. Иные виды некоммерческих юридических лиц

Федеральное законодательство предусматривает множество юридических лиц, которые им отнесены к некоммерческим организациям, но не названы в ГК РФ и не подпадают ни под один из вышеназванных видов юридических лиц. В их числе общины коренных малочисленных народов России, казачьи общества, территориальное общественное самоуправление, объединение работодателей, негосударственный пенсионный фонд, товарная биржа¹, государственные академии наук.

Общинами коренных малочисленных народов Российской Федерации признаются формы самоорганизации лиц, относящихся к коренным малочисленным народам Российской Федерации и объединяемых по кровнородственному (семья, род) и (или) территориально-соседскому принципам в целях защиты их исконной среды обитания, сохранения и развития традиционных образа жизни, хозяйствования, промыслов и культуры (ст. 1 ФЗ об общинах коренных малочисленных народов России, ст. 6.1 ФЗ о некоммерческих организациях). Фактически правовое положение их как юридических лиц позволяет ставить их в один ряд с потребительскими кооперативами.

Казачьи общества на самом деле не являются юридическими лицами, поскольку сведения о казачьих обществах подлежат занесению не в Единый государственный реестр юридических лиц, а в государственный реестр казачьих обществ².

¹ Статья 2 Закона РФ о товарных биржах.

² См.: *Федеральный закон от 5 декабря 2005 г. № 154-ФЗ «О государственной службе российского казачества»* // Российская газета. 2005. № 276. 5 декабря.

Территориальное общественное самоуправление рассматривается в качестве юридического лица, только когда оно зарегистрировано в качестве такового в установленном законом порядке. В соответствии с законом вопрос о виде некоммерческой организации, избираемой для территориального общественного самоуправления, решается учредителями. Закон лишь определяет, что территориальное общественное самоуправление в соответствии с его уставом *может* являться юридическим лицом и подлежит государственной регистрации в организационно-правовой форме некоммерческой организации (п. 5 ст. 27 ФЗ об общих принципах местного самоуправления).

Объединения работодателей — вид некоммерческой организации, который отчасти схож с объединениями работников, профсоюзами, потому что как те, так и другие объединяют участников трудовых правоотношений. Однако в отличие от профсоюзов объединения работодателей могут объединять как коллективных, так и индивидуальных субъектов. Так что, с другой стороны, объединение работодателей имеет элементы сходства с ассоциацией. И хотя по своему действительному правовому положению объединение работодателей наиболее схоже с саморегулируемой организацией, однако на законодательном уровне оно продолжает рассматриваться как самостоятельная обычная некоммерческая организация — форма некоммерческой организации, основанная на членстве работодателей (юридических и (или) физических лиц — п. 1 ст. 3 ФЗ об объединениях работодателей).

Негосударственный пенсионный фонд — особая форма некоммерческой организации, осуществляющая деятельность по негосударственному пенсионному обеспечению участников фонда в соответствии с договорами негосударственного пенсионного обеспечения, деятельность в качестве страховщика по обязательному пенсионному страхованию, деятельность в качестве страховщика по профессиональному пенсионному страхованию (п. 1 ст. 2 ФЗ о негосударственных пенсионных фондах)¹.

Данный вид некоммерческой организации не предусмотрен ни нормами ГК РФ, ни нормами ФЗ «О некоммерческих организациях».

То же самое можно сказать и о товарных биржах, правовой статус которых урегулирован Законом о товарных биржах. Они не подпадают ни под одну из рассмотренных выше организационно-правовых форм некоммерческих юридических лиц. Хотя фондовая биржа, например, может создаваться в форме некоммерческого партнерства, товарная биржа относится законом к самостоятельному виду некоммерческих организаций. *Под товарной биржей* понимается организация с правами юридического лица, формирующая оптовый рынок путем организации и регулирования биржевой торговли, осуществляемой в форме гласных публичных торгов, проводимых в заранее определенном месте и в определенное время по установленным ею правилам (п. 1 ст. 2 Закона о товарных биржах).

Она не может осуществлять торговую, торгово-посредническую и иную деятельность, непосредственно не связанную с организацией биржевой торговли, не вправе осуществлять вклады, приобретать доли (паи), акции организаций, если указанные организации не ставят целью осуществление деятельности по органи-

¹ См.: СЗ РФ. 1998. № 19. Ст. 2071.

зации и регулированию биржевой торговли. Организации, не отвечающие указанным требованиям, не имеют права на организацию биржевой торговли, использование в своем названии слов «биржа» или «товарная биржа».

Государственная академия наук представляет собой некоммерческую организацию, которая наделена правом управления своей деятельностью, правом владения, пользования и распоряжения передаваемым ей имуществом, находящимся в федеральной собственности, в том числе правом на создание, реорганизацию, ликвидацию подведомственных организаций (ст. 6 ФЗ о науке). В настоящее время в этой форме некоммерческой организации действуют Российская академия наук, Российская академия сельскохозяйственных наук, Российская академия медицинских наук, Российская академия образования, Российская академия архитектуры и строительных наук, Российская академия художеств. Как видно из определения государственной академии наук, эта форма юридического лица обладает признаками, не присущими другим юридическим лицам. К примеру, Российская академия медицинских наук имеет счет главного распорядителя бюджетных средств¹, так же как и государственные органы и органы местного самоуправления².

Государственные академии наук обладают признаками государственных учреждений. Однако в действительности они являются самостоятельным видом некоммерческой организации, а их правовое положение двойственно — это юридические лица, имеющие отдельные признаки органа государственной исполнительной власти.

Литература

- Концепция* развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.
- Беляев К.П.* О делении юридических лиц на коммерческие и некоммерческие в гражданском законодательстве // Актуальные проблемы гражданского права: Вып. 3: Сб. ст. / Под ред. д.ю.н., профессора С.С. Алексеева. М.: Статут, 2000.
- Голованов Н.М.* Юридические лица. СПб.: Питер, 2003.
- Ефимова Л.О.* Правовой природе госкорпораций // Хозяйство и право. 2008. № 8.
- Степанов Д.* В поисках критерия разграничения юридических лиц на два типа и принципа обособления некоммерческих организаций // Вестник гражданского права. 2007. Т. 7.

¹ См.: *Постановление* Правительства РФ «О Российской академии медицинских наук» от 6 мая 2008 г. № 353 // СЗ РФ. 2008. № 20. Ст. 2365.

² См.: *Бюджетный кодекс* Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // Российская газета. 1998. № 153—154. 12 августа.

Глава 6

Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования как субъекты гражданских прав

6.1. Особенности гражданской правоспособности публично-правовых образований

Действующий ГК закрепляет возможность участия Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований (далее — публично-правовых образований) в отношениях, регулируемых гражданским законодательством.

Более 30 статей ГК РФ посвящены непосредственно государству, его участию в рыночном механизме. Тем самым оно признается равноправным участником имущественных отношений. За пределами правил, установленных этими статьями, роль государства в гражданском обороте сводится к нормативному регулированию и контрольно-надзорным функциям.

В соответствии с положениями ст. 124 ГК Российская Федерация, субъекты Российской Федерации — республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа, — а также муниципальные образования, к каковым закон¹ относит городское или сельское поселение, муниципальный район, городской округ либо внутригородскую территорию, выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений — гражданами и юридическими лицами.

Однако следует отметить, что законодатель, употребив в ст. 124 формулировку «особенности данных субъектов», указал на государство как на особый субъект права. Властная (публично-правовая) сущность государства проявляется и в гражданском праве.

Основное назначение государства — Российской Федерации — состоит в реализации его функций. Осуществление большинства внутренних и части внешних функций современного государства невозможно без использования публичной властью гражданско-правовых средств (форм, институтов), чем и продиктовано

¹ См.: *Федеральный закон* от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

выступление Российской Федерации (суверена) и иных публично-правовых образований в качестве самостоятельных гражданско-правовых субъектов.

При этом принципиально важно, что перечень случаев, когда Российская Федерация может выступать в качестве непосредственного субъекта гражданско-правовых отношений, обусловлен исключительно необходимостью осуществления тех или иных публичных функций. Конкретные полномочия в рамках их реализации определены актами, устанавливающими статус государственных органов, уполномоченных выступать в гражданском обороте от имени Российской Федерации в соответствии с положениями п. 1 ст. 125 ГК.

Гражданскую правоспособность Российской Федерации нельзя характеризовать как универсальную или специальную. Исходя из того, что в действиях государства как частноправового субъекта наличествует исключительно публичный интерес, имеющий целью реализацию публичных функций, а также с учетом порядка закрепления его полномочий на участие в гражданском обороте, гражданскую правоспособность Российской Федерации следует определить как особый вид гражданской правоспособности и именовать функциональной правоспособностью.

Принципиально важным является вопрос о месте публично-правовых образований в системе субъектов гражданских правоотношений.

В современном гражданском законодательстве закреплена самостоятельная гражданско-правовая природа Российской Федерации, несводимая к конструкции юридического лица.

Законодатель наделил Российскую Федерацию объемом право- и дееспособности, достаточным для выполнения ею всех функций публичной власти, которые реализуются путем ее выступления в имущественном гражданском обороте от собственного имени. При этом государство, выступая в гражданском обороте, остается публично-властной организацией-сувереном, носителем одновременно правосубъектности конституционной и гражданско-правовой, а также ограничивает в добровольном порядке свой иммунитет.

Российская Федерация и другие публично-правовые образования, являясь полноценными субъектами отношений, образуют самостоятельную группу субъектов гражданского права наряду с гражданами и юридическими лицами в силу: 1) исторических тенденций развития отечественного гражданского законодательства о субъектах; 2) принципиальных различий в целях создания и участия в гражданском обороте юридических лиц и государства (наличия соответственно частного и публичного интересов); 3) объективно существующей и исторически обусловленной необходимости для Российской Федерации (суверена) использовать гражданско-правовые конструкции — как наиболее эффективные или единственно возможные — для решения публичных задач в любых социально-экономических условиях; 4) необходимости установления серьезных особенностей регулирования отношений с участием Российской Федерации (иных публично-правовых образований) в рамках комплексного правового регулирования при обеспечении определяющего влияния гражданско-правовых норм.

Вопрос о государстве как олицетворении публично-правового интереса, об участии его в гражданско-правовых отношениях и, как следствие, о признании

его субъектом гражданского права, а также об особенностях его гражданско-правового статуса всегда возникал параллельно со спорами о публичном и частном праве.

В образе государства именно как частноправового субъекта самым тесным образом переплетаются публичные и частные элементы. «...Все, представляющее государственное единство, существует бок о бок с частными, приватными элементами, непрерывно с ними соприкасается, и, действуя на них, само, в свою очередь, испытывает на себе их действие»¹, — отмечали дореволюционные ученые.

Государство как частноправовой субъект испытывает на себе влияние публичного права. Однако очевидно, что особое положение государства как субъекта гражданского права проявляется в природе его существования и образования.

В литературе неоднократно подчеркивалось, что разграничение публичного и частного права ни в коем случае не должно приводить к их противопоставлению. В современной науке сформулировано основополагающее суждение о том, что «развитие гражданского законодательства осуществляется в условиях всеобъемлющего перехода к комплексному законодательству в правовом регулировании имущественных и личных неимущественных отношений»². При этом достаточно характерной областью гражданского права, в которой отчетливо переплетаются право публичное и частное, является сфера гражданско-правовых отношений с участием государства.

Статус публично-правового образования (государства) и его содержание требуют уточнения в рамках комплексной системы законодательного регулирования гражданско-правовых отношений с участием государства, поскольку многие нормы, оказывающие непосредственное влияние на содержание его гражданско-правового статуса, закреплены нормами публичных отраслей законодательства.

В то же время, признав для себя необходимость в целях реализации той или иной публичной функции выступить в качестве частноправового субъекта, государство обязано полностью отказаться от иммунитета публичной власти и создать систему правовых гарантий для прочих участников гражданского оборота. Основу этой системы должны представлять конституционные установления, состоящие из гарантий-принципов, охранительных конституционных гарантий и гарантий защиты нарушенных прав либо прав, в отношении которых имеется угроза нарушения.

При этом систему конституционных гарантий следует дополнить рядом правовых гарантий, содержащихся в нормах других отраслей российского законодательства. Создавая подобный комплекс гарантий, в качестве основополагающего компонента необходимо использовать конституционное установление о правовом характере Российского государства и обеспечении верховенства закона.

¹ *Кавелин К.Д.* Что есть гражданское право и где его пределы // Кавелин К.Д. Полное собрание сочинений. Т. 4. Этнография и правоведение / Примеч. проф. Д.А. Корсакова. СПб., 1900. С. 775.

² *Мозолин В.П.* Развитие гражданского законодательства на современном этапе: доклад // Материалы науч. конф. 27 октября 2004 г. / Моск. гос. юрид. акад. М., 2004. С. 13—14.

6.2. Формы участия публично-правовых образований в гражданском обороте

Рассматривая случаи участия государства в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, необходимо определить круг этих отношений.

Участие государства в отношениях собственности и иных вещных отношениях. Собственность составляет материальную базу для участия в гражданском обороте любого частноправового субъекта. Не являются исключением и публично-правовые образования.

Государству и муниципалитетам приходится решать судьбу публичного имущества исходя из потребностей экономического развития в целом, с учетом ряда общесоциальных факторов, что определяется необходимостью детально регулировать процессы разграничения, приобретения, оборота и отчуждения публичной собственности, а также вопросы управления публичной собственностью. Однако происходит это не в рамках выделения норм, составляющих особый институт права публичной собственности в границах конституционного права, а в рамках закрепления особенностей правового регулирования отношений публичной собственности в гражданском законодательстве в соответствии с положениями п. 2 ст. 124 ГК.

Объекты права государственной собственности делятся на две группы, имеющие серьезные различия в правовом статусе: первая группа — это специфическая категория объектов, предназначенных для общего пользования людей и общества и для обслуживания потребностей самого государства (исключительная государственная собственность), вторая — объекты производственного назначения (неисключительная государственная собственность).

Первая группа объектов права собственности характеризуется наличием достаточно серьезных особенностей правового режима, существенно ограничивающих случаи, порядок и условия вовлечения в гражданский оборот объектов, входящих в эту группу.

Являясь собственниками своего имущества, публично-правовые образования независимы друг от друга и выступают в гражданских правоотношениях как вполне самостоятельные, равноправные и имущественно обособленные субъекты.

В действующем законодательстве идея разграничения государственной собственности закреплена конституционно: в п. «г» ст. 72 Конституции РФ данное разграничение прописано в качестве предмета совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, что предполагает установление определенного механизма разграничения государственной собственности с непосредственным участием всех заинтересованных субъектов Российской Федерации.

Процесс разграничения публичной собственности начался в связи с созданием Российской Федерации как самостоятельного государства в начале 1990-х го-

дов и был урегулирован Постановлением Верховного Совета РСФСР № 3020-1¹ и распоряжением Президента РФ № 114-рп².

Гражданский кодекс не содержит подробной регламентации процедуры разграничения публичной собственности. Статья 214 ГК определяет, что отнесение государственного имущества к федеральной собственности и собственности субъектов Российской Федерации осуществляется в порядке, установленном законом, однако такой закон до сих пор не принят.

В настоящее время важными публично-правовыми актами, устанавливающими принципы и процедуру разграничения государственной собственности в связи с осуществлением в стране административной реформы и соответствующим перераспределением полномочий органов власти разных уровней, наряду с ранее принятыми нормативными документами стали федеральные законы, регламентирующие порядок проведения реформы государственного и муниципального управления³.

Наличие значительных особенностей публичных субъектов определяет ряд особенностей их гражданско-правового статуса как собственников.

Так, публично-правовые образования располагают некоторыми особыми возможностями приобретения имущества в собственность. Например, в случае обнаружения клада, содержащего вещи, относящиеся к памятникам истории и культуры, последние подлежат обязательной передаче в государственную собственность (п. 2 ст. 233 ГК).

В муниципальную собственность при соблюдении ряда условий, содержащихся в законе (п. 3 ст. 225, п. 2 ст. 228, п. 1 ст. 231 ГК), переходят бесхозная недвижимость, находки и безнадзорные животные.

Особыми основаниями возникновения права государственной или муниципальной собственности на имущество являются также переход в публичную собственность вещей, изъятых из оборота или ограниченных в обороте (п. 2 ст. 238 ГК), изъятие недвижимости для государственных или муниципальных нужд (ст. 239 ГК), а также выкуп бесхозно содержимых культурных ценностей. Реквизиция, конфискация и национализация (ст. 240, 242, 243, 306 ГК) также относятся к особым основаниям возникновения права государственной собственности.

Законодательно закреплены такие основания прекращения права публичной собственности, как приватизация (ст. 217 ГК), при которой имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества, передается в собственность граждан и юридических лиц.

¹ См.: *О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность*: Постановление Верховного Совета РСФСР от 27 декабря 1991 г. № 3020-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1992. № 3. Ст. 89.

² См.: *Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР*. 1990. № 13. Ст. 697.

³ См.: *Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»* // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

Публично-правовые образования могут быть субъектами некоторых ограниченных вещных прав (сервитутного типа).

Публично-правовые образования вправе становиться субъектами наследственных правоотношений. Они могут быть наследниками по завещанию, а также собственниками выморочного имущества (ст. 1151 ГК). Кроме того, государство может становиться собственником имущества, предоставленного наследодателю государством на льготных условиях (ст. 1184 ГК).

Участие публично-правовых образований в корпоративных отношениях. Публичные собственники на базе публичного имущества могут создавать самостоятельных участников гражданского оборота — организации, обладающие ограниченными вещными правами на закрепленное за ними имущество: государственные и муниципальные унитарные предприятия (ст. 113—115 ГК) и учреждения (ст. 120 ГК). Правовой статус таких юридических лиц определяется Гражданским кодексом и специальными законами, в частности Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»¹ и Федеральным законом от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»².

Государственные и муниципальные образования могут выступать также в качестве учредителей открытых акционерных обществ в случаях, установленных федеральными законами.

Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» предусмотрена также возможность создания так называемых государственных корпораций. При этом особенности правового положения каждой государственной корпорации устанавливаются специальным законом, утверждающим создание данной корпорации и прописывающим все конкретные условия ее существования: наименование корпорации, цели деятельности, место нахождения, порядок управления ею, в том числе характер и порядок формирования органов управления, назначения и освобождения должностных лиц, порядок реорганизации и ликвидации корпорации, порядок использования имущества в случае ее ликвидации и т.п.

Участие публично-правовых образований в обязательственных отношениях. Ситуации, когда Российская Федерация непосредственно становится стороной в том или ином обязательстве, обусловлены исключительно реализацией определенной публичной функции, поэтому указание на возможность возникновения гражданско-правового обязательства с непосредственным участием в нем государства в качестве стороны должно быть прямо или косвенно закреплено в законодательстве.

Наиболее распространенная форма участия Российской Федерации в обязательственных отношениях — договорная.

Законодательное закрепление возможности участия государства в договорных правоотношениях происходит различными способами.

Первый вариант — прямое непосредственное закрепление такой возможности в ГК путем выделения соответствующего вида (подвида) договора или без таково-

¹ См.: СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

² См.: СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746.

го (например, § 4 гл. 30 «Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд»; § 5 гл. 37 «Подрядные работы для государственных или муниципальных нужд»; § 5 гл. 30 «Контрактация» с учетом положений п. 2 ст. 535 о применении в соответствующих случаях к отношениям по договору контрактации, не урегулированным правилами § 5 правил о поставке товаров для государственных нужд; гл. 25 «Наем жилого помещения» с учетом положений п. 1 ст. 671, ст. 672; гл. 38 «Выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ» с учетом положений п. 2 ст. 778 ГК о применении к государственным контрактам на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ для государственных или муниципальных нужд правил § 5 гл. 37, а также случаев, закрепленных частью четвертой ГК, где обозначена возможность участия государства в качестве стороны по государственным контрактам, в рамках которых созданы произведения науки, литературы и искусства (ст. 1298 ГК), изобретение, полезная модель, промышленный образец (ст. 1373 ГК); создано, выведено или выявлено селекционное достижение (ст. 1432 ГК); создана топология интегральных микросхем (ст. 1464 ГК) либо получен секрет производства (ст. 1471 ГК); а также гл. 42 «Заем и кредит» с учетом положений ст. 817 о договоре государственного займа. Текстом ГК также прямо предусмотрена возможность участия государства в отношениях по играм и пари (гл. 58 «Проведение игр и пари») с учетом положений ст. 1063 ГК о проведении лотерей, тотализаторов, иных игр государственными образованиями.

Другой способ законодательного закрепления возможности государства участвовать в обязательственных отношениях — закрепление ее в специальных законах. Такой закон может явиться результатом реализации указания Гражданского кодекса РФ на необходимость его принятия¹, либо какой-то специальный закон может содержать самостоятельное указание на возможность вступления государства в договорные правоотношения². При этом речь идет о заключении договоров, как поименованных ГК, так и непоименованных.

Следующей достаточно большой группой договорных обязательств, в которых государство выступает в качестве стороны, являются так называемые разноотраслевые договоры. Возможность заключения подобных договоров, а также специ-

¹ См., например: *О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд*: Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 30 (Ч. 1). Ст. 3105; *О поставках товаров для федеральных и государственных нужд*: Федеральный закон от 13 декабря 1994 г. № 60-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 34. Ст. 3540; *О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд*: Федеральный закон от 2 декабря 1994 г. № 53-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3303; *О государственном материальном резерве*: Федеральный закон от 29 декабря 1994 г. № 79-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 1. Ст. 3; *О государственном оборонном заказе*: Федеральный закон от 27 декабря 1995 г. № 213-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 6.

² О приватизации государственного и муниципального имущества, см.: *Федеральный закон* от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 4. Ст. 251; *О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации*: Закон РФ от 4 июля 1991 г. № 1541-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 28. Ст. 959; *О концессионных соглашениях*: Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 30 (Ч. 2). Ст. 3126; *О соглашениях о разделе продукции*: Федеральный закон от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 18.

альные правила их заключения и исполнения могут содержаться в кодифицированных актах других отраслей российского законодательства¹.

Являясь полноправным участником гражданского оборота, государство вправе заключать любые иные поименованные, смешанные и непоименованные договоры, становиться субъектом иных обязательственных правоотношений, однако исключительно при наличии прямого или косвенного указания на это в нормативных актах, определяющих статус соответствующих органов государственной власти, уполномоченных выступать от имени государства в гражданских отношениях (п. 1 ст. 125 ГК).

Публично-правовые образования являются субъектами деликтных обязательств. Так, в рамках специальных норм части второй Гражданского кодекса РФ государство несет ответственность за вред, причиненный властной деятельностью, а именно: отвечает за вред, причиненный гражданам или юридическим лицам незаконными действиями (бездействием) государственных органов и их должностных лиц (ст. 1069 ГК), а также за вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда (ст. 1070 ГК).

В рамках правил, установленных частью четвертой ГК РФ, государство может являться субъектом имущественных отношений, возникающих по поводу интеллектуальных прав, участвуя в них путем заключения соответствующих государственных контрактов (ст. 1298, 1373, 1432, 1464, 1471 ГК). В рамках специальных правил оно участвует также в отношениях по поводу исключительных неимущественных прав.

Государство является субъектом внешнеторговой деятельности. Право на его участие во внешнеторговом обороте прямо предусмотрено ст. 11 Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»². При этом следует отметить, что внешнеторговая деятельность осуществляется им только в случаях, установленных федеральными законами. Детализируются упомянутые положения в подзаконных актах³. Условия привлечения бюджетных заимствований из иностранных источников, а также предоставления бюджетных кредитов иностранным государствам, их юридическим лицам и международным организациям оговариваются в Бюджетном кодексе РФ.

Публичные субъекты становятся также участниками обязательств особого рода, присущих исключительно им. Один из таких особых случаев — участие государства в качестве должника в субсидиарных обязательствах. К числу подобных норм следует отнести норму п. 2 ст. 120 ГК. Аналогичные нормы содержатся в п. 3

¹ См. об этом: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Кн. 1: Общие положения. М., 2001.

² См.: *Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности*: Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 164-ФЗ // СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4850; *О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации*: Федеральный закон от 4 января 1999 г. № 4-ФЗ // СЗ РФ. № 2. 1999. Ст. 231.

³ См.: *Об управлении федеральной собственностью, находящейся за рубежом*: Постановление Правительства РФ от 5 января 1995 г. № 14 (ред. от 18 сентября 1995 г.) // СЗ РФ. 1995. № 3. Ст. 203.

ст. 26.11 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»¹. Сходная норма о субсидиарной ответственности государства по долгам казенного предприятия закреплена п. 5 ст. 115 ГК, ст. 7 Федерального закона от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»². Кроме того, субсидиарная ответственность гаранта (государства) по государственной гарантии закреплена п. 1 ст. 329 ГК, ст. 115 БК³.

Форм участия публично-правовых образований в гражданских правоотношениях традиционно выделяется также две: участие непосредственное и опосредованное.

В случае *непосредственного участия* публично-правового образования в гражданском обороте участником гражданского правоотношения становится непосредственно оно само.

Порядок участия публично-правовых образований в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, закреплён ст. 125 ГК и состоит в том, что приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, а также выступать в суде от имени публично-правовых образований могут государственные и муниципальные органы, действующие в пределах полномочий, установленных актами, определяющими статус этих органов. Указанное обстоятельство является одной из принципиальных особенностей их гражданско-правового статуса.

Современное российское гражданское право не знает определения государственного органа, поэтому для определения гражданско-правового статуса государственного органа имеют значение сфера деятельности государственного органа и объем его компетенции в этой сфере. При выступлении от имени Российской Федерации в рамках реализации положений п. 1 ст. 125 ГК государственные органы не обладают и не могут обладать самостоятельной правосубъектностью: их правовая природа в этом случае аналогична правовой природе органа юридического лица. Основным и единственным признаком государственного органа, определяющим его способность действовать от имени Российской Федерации (и иных публично-правовых субъектов) в гражданском праве в рамках реализации положений п. 1 ст. 125 ГК, должно являться наличие соответствующей нормативно закреплённой компетенции. Этот признак характеризует гражданско-правовой статус Российской Федерации как участника гражданских правоотношений, но закрепляется в нормативных актах, что как раз и является одним из проявлений присутствия публичных элементов в частном праве.

При этом государственные органы в ряде случаев приобретают статус юридического лица, что позволяет им становиться самостоятельными участниками гражданского оборота в рамках реализации положений п. 3 ст. 125 ГК, и это пред-

¹ См.: СЗ РФ. 1999. № 42. Ст. 5005.

² См.: *О государственных и муниципальных унитарных предприятиях*: Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ (ред. от 1 декабря 2007 г.) // СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746.

³ См.: *Бюджетный кодекс РФ* от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (ред. от 2 ноября 2007 г.) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

ставляет собой частный случай опосредованного участия государства в обороте, осуществляемого на основе общих норм ГК.

Опосредованное участие публично-правового образования в гражданском обороте осуществляется путем создания для этих целей юридических лиц (государственных (муниципальных) унитарных предприятий, казенных предприятий, учреждений, государственных корпораций).

6.3. Ответственность публично-правовых образований

Гражданский кодекс содержит специальные основания наступления ответственности государства: ст. 16 ГК предусматривает возмещение убытков, причиненных государственными органами и органами местного самоуправления, а ст. 1070 ГК — ответственность за вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда.

Публично-правовые образования в ряде случаев становятся субъектами субсидиарной ответственности: по долгам юридического лица в случае банкротства (п. 3 ст. 56 ГК), по долгам казенного предприятия (п. 5 ст. 115 ГК), по долгам учреждения (п. 2 ст. 120 ГК); а также субъектами ответственности — в случае принятия на себя гарантии (поручительства) (п. 6 ст. 126 ГК). В установленных законом случаях они отвечают по долгам наследодателя (ст. 1175 ГК, п. 3 ст. 1151 ГК).

Особенность наступления ответственности публично-правовых образований во всех без исключения случаях состоит в том, что в силу прямых указаний закона они несут ответственность за счет казны, и при предъявлении гражданином или юридическим лицом требования о возмещении убытков ответчиком по такому требованию признаются Российская Федерация или иное публично-правовое образование в лице соответствующего финансового либо иного уполномоченного органа.

Специфика оснований наступления гражданско-правовой ответственности Российской Федерации, предопределенная ее публично-правовым статусом, проявляется в установлении норм об ответственности государства за действия его органов и должностных лиц (ст. 16 ГК).

Право на возмещение вреда, причиненного государством, является одним из конституционных принципов, реализация которого осуществляется с использованием гражданско-правовых институтов. Несмотря на то что такая ответственность наступает в результате нарушения государственными органами (и их должностными лицами) норм публичного законодательства, предусматривающих обязанности государственных органов и должностных лиц, она имеет гражданско-правовую природу в силу того, что 1) носит компенсационный, а не карательный характер; 2) является имущественной; 3) взыскивается в пользу потерпевшего; 4) при определении размера ответственности используются гражданско-правовые понятия вреда и убытков; 5) нормы об ответственности содержатся в тексте ГК, что явно свидетельствует о мнении законодателя относительно отраслевой принадлежности упомянутых норм; 6) в качестве процессуальной формы принудительного взыскания используется гражданский (арбитражный) процесс.

Необходимо подчеркнуть, что именно частноправовой инструментарий (понятие материального и морального вреда; понятие убытков; порядок доказатель-

ства размера ущерба; круг лиц, имеющих право на компенсацию; гражданское и арбитражное судопроизводство как процессуальный порядок реализации права на возмещение убытков) является в этом случае единственно приемлемым.

В состав правонарушения, являющегося основанием деликтной ответственности Российской Федерации, включаются общие и специальные условия ответственности; при этом специальными следует считать условия, относящиеся к правовому статусу причинителя вреда и характеру его деятельности (публично-правовой).

Статья 1070 ГК предусматривает особый случай, специальный вид ответственности Российской Федерации за вред, причиненный при осуществлении властной деятельности — ответственность государства за вред, причиненный правоохранительными органами и судами, так как эти институты обладают известным единством, поскольку отправление правосудия и административное управление — формы проявления одной и той же правительственной (публичной) власти.

Цивилистические конструкции с участием публичных субъектов (в частности, в вопросах ответственности) находятся в определенной зависимости от публичной составляющей. К публично-правовым субъектам в силу значительных особенностей их гражданско-правового статуса не могут во всех случаях применяться общие правила. Решение спорных вопросов по данному предмету лежит, прежде всего, в плоскости установления оптимального соотношения публичных и частноправовых начал. Яркой иллюстрацией этому служит сфера принудительного исполнения судебных решений по искам к Российской Федерации.

Публично-правовые образования отвечают по своим обязательствам (ст. 126 ГК) всем принадлежащим им имуществом, кроме закрепленного за юридическими лицами на праве хозяйственного ведения и праве оперативного управления.

В соответствии со ст. 214 ГК средства соответствующего бюджета и иное государственное имущество, не закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями, составляют государственную казну Российской Федерации, казну республики в составе Российской Федерации, казну края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа. Необходимо особо отметить, что часть имущества, составляющего казну, — средства соответствующих бюджетов, обладающие значительными особенностями правового режима.

Правовой режим, в рамках которого функционирует часть казны, именуемая бюджетом, установлен нормами как гражданского, так и публичного (бюджетного) законодательства. Это влечет необходимость при применении гражданско-правовых норм учитывать особенности публичных субъектов, установленные, в частности, бюджетным законодательством, а при формировании и исполнении бюджета — наличие у публичных субъектов гражданских прав и обязанностей. Федеральный законодатель, имея в виду это обстоятельство, установил в отношении публичных субъектов особый порядок исполнения судебных решений, предусматривающий определенные изъятия из общего правила исполнительного производства.

Особый порядок обращения взыскания на средства казны в силу прямого указания закона распространяется на средства бюджета. Непосредственно в Бюджетном кодексе РФ закреплена норма, на основании которой обращение взыска-

ния на средства бюджетов бюджетной системы РФ службой судебных приставов-исполнителей не производится. В данном случае оно производится в рамках особых правил, установленных Бюджетным кодексом РФ и продиктованных закрепленным бюджетным законодательством принципом иммунитета бюджетов, которые предусматривают добровольное исполнение требований исполнительных документов в течение трех месяцев (ст. 242.2 БК).

Законодатель не пошел по пути принятия отдельного акта, регулирующего особенности упомянутой процедуры, а включил соответствующие нормы в текст Бюджетного кодекса РФ. Подобный подход позволяет обеспечить комплексность и единообразие регулирования бюджетных процедур.

Следует, однако, отметить: закрепив описанную выше процедуру, законодатель должен принимать во внимание, что судебные акты необходимо исполнять, а Конституция РФ гарантирует государственную, в том числе судебную, защиту прав и свобод человека и гражданина (ст. 45, ч. 1; ст. 46, ч. 1 и 2 Конституции РФ).

В рамках реализации системы законодательных гарантий, предоставляемых участникам гражданских правоотношений, Российская Федерация должна обеспечить соблюдение прав и законных интересов своих контрагентов, в частности, путем установления в законодательстве о бюджетном процессе правил, гарантирующих добровольное исполнение в установленный срок судебных актов, предусматривающих взыскание средств за счет денежных средств бюджетной системы РФ.

В интересах защиты прав взыскателей по искам к Российской Федерации в случае неисполнения решения в добровольном порядке, установленном бюджетным законодательством, должен применяться общий принудительный порядок исполнения судебных решений за счет иного (нераспределенного) имущества казны.

Литература

- Андреев Ю.Н.* Участие государства в гражданско-правовых отношениях. СПб.: Юридический центр Пресс, 2005.
- Голубцов В.Г.* Гражданско-правовой статус государства и муниципальных образований в Российской Федерации. М.: Палеотип, 2006.
- Голубцов В.Г.* Сочетание публичных и частных начал в регулировании вещных отношений с участием государства. 2-е изд., испр. и доп. СПб.: Юридический центр Пресс, 2005.
- Кутафин О.Е.* Субъекты конституционного права Российской Федерации как юридические и приравненные к ним лица. М.: ТК Велби: Проспект, 2007.
- Мозолин В.П.* Развитие гражданского законодательства на современном этапе (дискуссионные проблемы) // Журнал российского права. 2005. № 7.
- Чиркин В.Е.* Юридическое лицо публичного права. М.: Норма, 2007.

Глава 7

Объекты гражданских прав

7.1. Понятие и признаки объектов гражданских прав

Всякое гражданское правоотношение имеет свой объект — некоторое благо (ценность), по поводу которого возникают гражданские права и обязанности. Гражданский оборот и состоит в переходе прав на определенные блага, в связи с чем для эффективного регулирования общественных отношений необходимо определить, на какие же блага в принципе могут возникать субъективные гражданские права. *Таким образом, самое общее определение объектов гражданских прав может состоять в том, что под такими объектами понимаются разнообразные ценности и блага, по поводу которых возникают гражданские права и обязанности.* Поскольку права и обязанности возникают чаще всего посредством реализации правовых отношений, объекты гражданских прав, с некоторыми оговорками, можно рассматривать и в качестве объектов гражданских правоотношений.

Существование человека как индивида — биологического и социального — предполагает потребление различных благ, часть из которых может быть присвоена, другая же часть присвоению не поддается. Например, атмосферный воздух абсолютно необходим любому человеку, как и вообще всему живому, для существования, однако в естественном состоянии он представляет собой «смесь газов атмосферы, находящуюся за пределами жилых, производственных и иных помещений» (ст. 1 Федерального закона от 4 мая 1999 г. № 96-ФЗ «Об охране атмосферного воздуха»¹), и не является объектом каких-либо и чьих-либо гражданских прав.

Анализ ст. 128 ГК, где перечислены объекты гражданских прав, показывает, что среди объектов вещи указаны первыми: к объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и услуги; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага.

Но даже самый беглый взгляд на эту норму показывает, что вещи далеко не единственный из возможных объектов гражданских прав. Закон относит к объек-

¹ См.: СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2222.

там и такие блага, которые вещами заведомо не являются. Так какие же признаки необходимы для того, чтобы то или иное благо могло приобрести статус объекта гражданских прав?

Прежде всего это *дискретность*, т.е. обособленность или возможность обособления объекта от всех других, в том числе подобных, объектов. Для вещей, которые представляют собой естественные или искусственно созданные материальные предметы, обособление достигается в первую очередь наличием внешних пространственных границ, физически отделяющих одну вещь от другой. Книга, телефон, автомобиль, дом, дерево — это все примеры вещей, занимающих в пространстве свое место именно вследствие физической очерченности, определенности их границ. Конечно, с практической точки зрения внешние границы объекта имеют значение сами по себе лишь в небольшом числе случаев (например, границы квартиры, жилого дома, земельного участка и т.п.). Более существенно то *качество*, которое объект имеет в отведенных ему границах, ибо смысл пользования объектом заключается в потреблении свойственных ему качеств.

Некоторые субстанции материального характера не имеют четко определенных в пространстве собственных границ, однако могут занимать объем, заданный им другим материальным образованием. Если тот же атмосферный воздух искусственно нагнетается внутрь вещи и удерживается в ее пределах за счет непроницаемых преград, то он не приобретает свойств вещи, а лишь позволяет вещи занять в пространстве отведенное для нее место и выполнять предназначенную ей функцию (например, воздух в автомобильных покрышках и т.п.). Другой пример: электрический ток (направленный поток заряженных частиц) сам по себе материален, однако вещью не является; он приобретает свойства дискретности благодаря тому, что, во-первых, сосредоточен внутри металлического проводника (заполняет его объем) и, во-вторых, параметры этого потока (сила, количество) могут быть определены с помощью известных способов и средств контроля и учета.

Ряд объектов гражданских прав, которые в историческом развитии первоначально имели только материальную природу и выступали в качестве вещей, с течением времени дематериализовались и приобрели «параллельное» существование вне вещей. Таковы, например, безличностные денежные средства и бездокументарные ценные бумаги, которые существуют и обращаются наряду с традиционными объектами (металлической монетой, банкнотами, обычными ценными бумагами). Способность участия их в гражданском обороте вытекает только из возможности учета принадлежности определенных видов и количеств этих нематериальных, невещественных ценностей отдельным лицам. Правовыми средствами такого учета являются банковский счет, реестр владельцев ценных бумаг и т.п.

Следовательно, дискретность объекта может достигаться с использованием как физических (естественных) его границ, так и путем учета, регистрации некоторых наиболее важных для гражданского оборота параметров и состояний объектов.

Несколько иным образом дискретность (обособленность) достигается в отношении объектов, которые в своем происхождении не имеют «вещного» прототипа. Это имущественные права; охраняемые результаты интеллектуальной

деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации; нематериальные блага.

Следующим общим признаком объектов гражданских прав является их *принадлежность субъектам на том или ином праве*. Так, вещи принадлежат субъектам на праве собственности (ст. 209 ГК) или ином вещном праве, имущественные права (требования) принадлежат лицам как кредиторам в обязательстве (ст. 307 ГК). В некоторых случаях правомочия субъекта в отношении имущества имеют одновременно признаки вещных и обязательственных прав (таковы, например, права залогодержателя, арендатора, доверительного управляющего). В отношении объектов духовного производства (объектов авторского и патентного права) возникают исключительные права (ст. 1229 ГК). Личные нематериальные права и другие нематериальные блага принадлежат гражданину «от рождения или в силу закона» (ст. 150 ГК).

Однако не всегда возможно указать, на каком именно праве тот или иной объект принадлежит лицу. Не имеет, например, специального наименования право, на котором лицу могут принадлежать бездокументарные ценные бумаги (ст. 149 ГК) и безналичные денежные средства. Также сложно обозначить субъективное право на работу или услугу, хотя по своему типу эти права вытекают из обязательств.

Третий неперенный признак объектов гражданских прав — *их системность*. Признак системности показывает, что все объекты структурно организованы и взаимосвязаны, способны к самоорганизации и взаимозамещению. Например, все вещи как объекты материальны. Институт купли-продажи (гл. 30 ГК) специализирован на отчуждении именно вещей как предметов дискретных, имеющих внешние пространственные границы. Отчуждаемая вещь — это чаще всего товар, в ст. 454 ГК понятия вещи и товара употребляются как синонимы. Однако в системе права в целом понятие товара значительно шире. В соответствии со ст. 38 НК РФ товаром признается *любое имущество*, реализуемое или предназначенное для реализации. Такое расширение позволяет регулировать нормами о купле-продаже отношения по энергоснабжению, где предметом является материальный, но не вещественный объект — электроэнергия (ст. 539 ГК), а также отчуждение имущественных прав (п. 4 ст. 454 ГК). В данной системе понятие товара является родовым, оно охватывает не только вещи, но и различные иные материальные и нематериальные ценности, участвующие в обмене или предназначенные к обмену.

Наконец, к числу признаков объектов гражданских прав следует отнести признак *легализации (соответствия объекта закону)*. Этот признак крайне важен. Для эффективного регулирования гражданского оборота закон должен по возможности исчерпывающе закреплять как правовой статус субъектов, так и правовой режим объектов, участвующих в обороте. Без этого четкость правового регулирования не может быть обеспечена.

Легализация объекта реализуется в двух формах: основной — позитивной и вспомогательной — «от противоположного» (*ab contrario*). *Позитивной* будет легализация, когда объект прямо указан в законе в качестве объекта гражданских прав. Например, гражданское и земельное законодательство России (ст. 260 ГК, ст. 15 ЗК) указывают на то, что земельные участки могут являться объектами

права частной собственности и могут отчуждаться. В силу ст. 288, 289 ГК жилые помещения являются объектами права собственности. Статья 16 ЖК РФ уточняет, что видами жилых помещений являются: 1) жилой дом, часть жилого дома; 2) квартира, часть квартиры; 3) комната.

Часто закон содержит общее и частное (специальное) указание на объект, что позволяет классифицировать объекты с точки зрения их родовидового соотношения. Например, п. 1 ст. 142 ГК определяет ценную бумагу как документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. Это общее (родовое) понятие разворачивается в ст. 143 ГК указанием на виды ценных бумаг. К ценным бумагам относятся: государственная облигация, облигация, вексель, чек, депозитный и сберегательный сертификаты, банковская сберегательная книжка на предъявителя, коносамент, акция, приватизационные ценные бумаги и другие документы, которые законами о ценных бумагах или в установленном ими порядке отнесены к числу ценных бумаг.

Легализация «ab contrario» имеет место, когда закон в целях уточнения указывает на объекты, противопоставляемые объекту, легализованному в позитивной форме. Легализация «от противоположного» применяется не сама по себе, а в сочетании с позитивной. Например, центральным явлением патентного права является изобретение. Закон (ст. 1350 ГК) не дает определения этого понятия, однако содержит указание на так называемые «объекты изобретений»: продукт, в частности устройство, вещество, штамм микроорганизма, культура клеток (растений или животных) или способ (процесс осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств). Одновременно с этим закон противопоставляет изобретениям объекты, которые не являются изобретениями (открытия; научные теории и математические методы; решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей; правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности; программы для ЭВМ; решения, заключающиеся только в представлении информации).

Негативная легализация способствует в данном случае более четкому отграничению изобретений от иных объектов. Но при этом часть из них легализуется в смежных областях регулирования (например, решения, касающиеся только внешнего вида изделий, охраняются тем же законом в качестве промышленных образцов, ст. 1352 ГК). Программы для электронных вычислительных машин признаются объектами в соответствии со ст. 1259 ГК. Другие же (открытия¹, научные теории и математические методы; правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности; решения, заключающиеся только в представлении информации) вообще не признаются объектами гражданских прав.

¹ Определенным исключением из этого ряда является открытие, которое в течение многих лет имело в СССР правовую охрану в соответствии с «Положением об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях» от 21 августа 1974 г. Открытием признавалось установление неизвестных ранее объективно существующих закономерностей, свойств и явлений материального мира, вносящих коренные изменения в уровень познания. Однако в связи с невозможностью установления исключительных прав на открытия их правовая охрана в России прекращена.

Отсутствие легализации, как правило, означает, что то или иное благо не является объектом гражданских прав. Например, М. Венкштерн пишет: «Тепло, свет, звук, электричество и другие виды энергии, независимо от их физических свойств, не рассматриваются в качестве традиционных, физически осязаемых предметов и потому не регламентируются нормами вещного права»¹. Однако по поводу таких «нетипичных» объектов в ряде случаев все же могут возникать гражданские правоотношения. Так, электрическая и тепловая энергия являются предметом договоров энергоснабжения (§ 6 гл. 30 ГК РФ). Атмосферное же электричество объектом прав не является.

7.2. Классификация объектов гражданских прав

Объекты субъективных гражданских прав представлены в законе в виде определенным образом организованной системы, состоящей из объектов, входящих в четыре классификационные группы.

1. Имущественные объекты (вещи и иное имущество).
2. Работы и услуги.
3. Охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность).
4. Нематериальные блага.

За исключением нематериальных благ, объекты иных групп так или иначе имеют связь с имущественными отношениями.

Наиболее распространенными являются имущественные объекты, из которых важнейшее место занимают *вещи*.

7.2.1. Имущественные объекты (вещи и иное имущество)

Вещи в строгом смысле слова — это материальные объекты, имеющие определенные физические границы, отделяющие их от других вещей. В «Толковом словаре живого великорусского языка» В.И. Даля основное определение вещи звучит так: «нечто, предмет, отдельная единица, всякая неодушевленная особь; в обширном смысле, все, что доступно чувствам».

Вещи всегда занимали центральное место в составе имущества. Они представляют собой наиболее распространенный, простой, естественный и всем понятный вид имущества, способный удовлетворять потребностям человека непосредственно, из самого факта обладания ими. Поэтому понятие вещи всегда соотносимо с понятием имущества в целом. Под имуществом в узком смысле следует понимать совокупность вещей, а в широком в это понятие включаются также права требования и долги, или гражданско-правовые обязанности².

¹ Венкштерн М. Основы вещного права // Проблемы гражданского и предпринимательского права Германии: Пер. с нем. М.: БЕК, 2001. С. 164.

² См.: Аполинская Н.В. Определение вещи как объекта гражданского права Российской Федерации // Сибирский юридический вестник. 2002. № 1. С. 25; Аверченко Н.Н. Соотношение термина «вещь» и смежных понятий в гражданском праве // Юрист. 2003. № 11. С. 26; Он же. Понятие и признаки вещи как объекта гражданских прав // Журнал российского права. 2004. № 5. С. 86—92.

Физический мир состоит из вещества (материи). Современное естествознание утверждает о наличии шести форм вещества (газ, жидкости, твердые тела, плазма и два вида конденсатов). В свободном, природном состоянии материя существует лишь в первых трех формах, тогда как остальные создаются только в лабораторных условиях (по крайней мере, в настоящее время). Тем не менее для целей правового регулирования тот или иной «фрагмент» материи в любой ее форме может рассматриваться как вещь при наличии указанных выше условий (дискретности, прежде всего). Конечно, в практической деятельности и в повседневной жизни наиболее распространены вещи, представляющие собой твердые тела; на них как на объекты ориентировано большинство институтов гражданского права. Закон в некоторых случаях приравнивает к вещам также и вещества в жидком и в газообразном состоянии. В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 31 марта 1999 г. № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации»¹ газоснабжение — одна из форм энергоснабжения, представляющая собой деятельность по обеспечению потребителей газом, а правовой основой снабжения газом является договор поставки газа, подчиняющийся правилам о договоре энергоснабжения, входящим, в свою очередь, в главу 30 ГК («Купля-продажа»).

Применительно к вещам, являющимся материальными телами, наука гражданского права формулирует дополнительные критерии признания их объектами гражданских прав. Один из таких критериев — *полезность*, т.е. способность удовлетворять социально значимые потребности субъектов, другой — *доступность*, т.е. способность поступить в обладание субъекта по предусмотренным законом основаниям (чаще всего — как *товар*, как продукт человеческого труда).

Наряду с материальными объектами (в той или иной форме) ст. 128 ГК относит к вещам также деньги и ценные бумаги. Действительно, деньги в виде монет и банкнот, а также большинство видов ценных бумаг являются вещами. Но, как сказано ранее, закон допускает также существование соответствующих дематериализованных объектов — безналичных денежных средств и бездокументарных ценных бумаг. Поскольку такие объекты лишены материальности, осязаемости и лишь функционально заменяют собой денежную наличность и «бумажные» ценные бумаги, считать их вещами в подлинном смысле слова нельзя.

Именно поэтому одно из предложений Концепции развития гражданского законодательства состоит в том, чтобы уточнить положения ст. 128 ГК о таких объектах гражданских прав, как деньги и ценные бумаги. В частности, необходимо указать на то, что к безналичным денежным средствам и бездокументарным ценным бумагам могут применяться правила о вещах, если иное не установлено законом, иными правовыми актами и не вытекает из существа названных объектов.

К вещам относятся, как правило, объекты неживой природы, однако в силу прямого указания закона (ст. 137 ГК) общие нормы гражданского права, касающиеся имущества, применяются к животным. Животное есть часть животного мира, последний же определяется как совокупность живых организмов всех видов диких животных, постоянно или временно населяющих территорию Российской Федерации и находящихся в состоянии естественной свободы, а также от-

¹ СЗ РФ. 1999. № 14. Ст. 1667.

носящихся к природным ресурсам континентального шельфа и исключительной экономической зоны Российской Федерации. Объект животного мира — организм животного происхождения (дикое животное) или их популяция (ст. 1 Федерального закона от 24 апреля 1995 г. № 52-ФЗ «О животном мире»¹). В соответствии со ст. 4 того же Закона животный мир в пределах территории Российской Федерации является государственной собственностью. Объекты животного мира, изъятые из среды обитания в установленном порядке, могут находиться в частной, государственной, муниципальной или иных формах собственности. Отношения по владению, пользованию и распоряжению такими животными регулируются гражданским законодательством, Законом «О животном мире» и иными нормативными правовыми актами РФ и субъектов РФ. Отсюда следует, что в полном объеме нормы гражданского права применяются к животным, изъятым из естественной среды обитания (прежде всего, сельскохозяйственным и одомашненным)². Как справедливо пишет В.В. Ровный, «отечественное законодательство знает целый ряд специальных норм, посвященных животным (см. ст. 137, 230—232, 241 ГК) и отличающих их статус на фоне обычных предметов материального мира (вещей). В то же время правила п. 2 ст. 137, ст. 230, п. 2 ст. 231, ст. 241 ГК ориентированы на живых животных, тогда как мертвые (например, убитые на охоте) ничем не отличаются от обычных вещей, а потому не требуют какого-либо юридического обособления...»³.

Виды вещей. За многие сотни лет использования вещей в качестве объектов гражданских прав законодательство выработало целый ряд оснований для юридической их классификации, что имеет огромное практическое значение. Эти классификации построены в основном по дихотомическому принципу, т.е. сопоставляются два понятия, для сравнения которых имеется одно общее основание. Так, различают вещи движимые и недвижимые, индивидуально определенные и родовые, потребляемые и непотребляемые, главные вещи и принадлежности, вещи делимые и неделимые, простые и сложные и др. Сопоставляемые понятия находятся в определенной связи не только между собой, но и с понятиями, образующими параллельно существующие пары.

Вещи потребляемые и непотребляемые. Вещи проявляют свои полезные свойства при их использовании, причем одни в процессе пользования потребляются полностью или частично (продукты питания, бензин, лекарства) либо теряют свое первоначальное качество (отработанное машинное масло, зола при сгорании угля), другие же в процессе использования утрачивают свои первоначальные свойства не сразу, а постепенно, в течение длительного времени. С житейской точки зрения нет ничего вечного, и всякая вещь в процессе пользования ею либо уничтожается, либо превращается в иной предмет, не тождественный первоначальному. Поэтому термин «непотребляемая вещь» имеет достаточно условный характер, так как действительно непотребляемых вещей не существует. Только природные объекты, такие как земля, водный и воздушный бассейны, можно

¹ СЗ РФ. 1995. № 17. Ст. 1462.

² См. подробнее: *Гасников К.Д.* Животные как объект гражданских прав // Законодательство и экономика. 2002. № 12.

³ *Ровный В.В.* Элементы договора купли-продажи (в помощь студентам и аспирантам) // Сибирский юридический вестник. 2001. № 4. С. 23.

рассматривать в качестве непотребляемых ресурсов, но и то лишь при условии надлежащего их использования.

Для права имеет значение скорость, темп изменений используемых вещей. Если вещь при использовании уничтожается или утрачивает тождество самой себе немедленно или в короткий срок, такую вещь считают потребляемой. Если же вещь при использовании длительное время остается сама собой, т.е. не утрачивает тождество себе же, такую вещь считают непотребляемой. Различие между потребляемыми и непотребляемыми вещами используется в целом ряде правовых институтов, прежде всего в обязательствах. Например, потребляемые вещи не могут передаваться во временное пользование, а только в собственность. Так, по договору займа могут быть переданы (в собственность) только деньги или потребляемые вещи, а по договору аренды (во временное пользование) — только вещи непотребляемые.

Вещи родовые и индивидуально определенные¹. Данное различие между вещами основано на экономической (хозяйственной) ценности вещей. Родовые (генерические, от лат. *gens* — род) вещи представляют собой совокупности материальных тел, при использовании которых имеют значение такие их характеристики, как вес, мера, количество и качество. Например, 1 литр молока и 10 тонн молока представляют собой разные количества одной и той же вещи. Но данное утверждение справедливо лишь до тех пор, пока мы говорим о вещи одного качества (например, молоко с существенно разной жирностью — это уже не одна родовая вещь, а разные родовые вещи).

Родовые вещи юридически заменимы: римляне утверждали, что род не погибает. Это означает, что в случае гибели некоторой родовой вещи, являющейся предметом обязательства, должник обязан произвести исполнение, предоставив кредитору обусловленное количество родовых вещей того же качества. Родовые вещи, как правило, делимы. Смешение родовых вещей разных собственников приводит к возникновению общей собственности на образуемую совокупность родового имущества.

Следует заметить, однако, что родовые вещи во многих случаях могут быть индивидуализированы путем обособления их от аналогичных генерических вещей. Например, зерно, лежащее навалом, есть имущество родовое; то же зерно, засыпанное в мешки, помеченные знаками принадлежности, будет уже имуществом индивидуализированным. Но индивидуализированное родовое имущество все же остается юридически заменимым. Его нельзя путать с вещами индивидуально-определенными. Ценность последних вытекает из наличия у таких вещей свойств, которые отличают данную вещь от всех прочих вещей. Среди индивидуально-определенных вещей особо выделяются вещи единственные в своем роде (уникальные). Таковыми являются обычно произведения искусства, архитектуры, единственные экземпляры коллекционных предметов и т.п. Большинство же индивидуально-определенных вещей уникальными не являются, у них есть более или менее близкие аналоги, однако полное совпадение признаков у таких вещей отсутствует. Например, две двухкомнатные квартиры на одном этаже одного и

¹ См. подробнее: *Хаскельберг Б.Л., Ровный В.В.* Индивидуальное и родовое в гражданском праве. Иркутск, 2001.

того же многоквартирного дома хотя и подобны одна другой, но они различны хотя бы потому, что занимают разное место в пространстве, ориентированы различным образом, могут не совпадать по площади и т.п. Или же автомобили одного производителя, одной модели и комплектации, выпущенные в один день, будут тем не менее вещами индивидуальными, что и подчеркивается особыми техническими правилами маркировки автотранспортных средств.

Индивидуально-определенные вещи считаются непотребляемыми и юридически незаменимыми. Вследствие того что такие вещи длительное время сохраняют тождество самим себе и обладают устойчивостью качества, именно индивидуальные (а не родовые и потребляемые) вещи могут выступать в качестве предмета обязательств, которые предполагают возврат того же имущества собственнику (аренда, безвозмездное пользование, доверительное управление имуществом). В то же время к утверждению о юридической незаменимости *любых* индивидуальных вещей следует относиться с определенной осторожностью. Дело в том, что в некоторых случаях качества индивидуальных вещей (кроме уникальных) оказываются настолько близки друг другу, что закон допускает предоставление одного индивидуального имущества взамен другого. К примеру, в случае изъятия сельскохозяйственных угодий допускается предоставление новых земель *взамен* изымаемых (ст. 58 ЗК РФ). А это свидетельствует о том, что по крайней мере некоторые индивидуальные вещи все же оказываются заменимыми.

В случае гибели индивидуальной вещи, являющейся предметом обязательства, таковое, по общему правилу, прекращается.

Вещи делимые и неделимые. С точки зрения физической все вещи без исключения являются делимыми. Действительно, нет такой вещи естественного или искусственного происхождения, которую нельзя было бы разделить на отдельные части, вплоть до мельчайших. Поэтому в ст. 133 ГК сформулировано важное правило: вещь, раздел которой в натуре невозможен без изменения ее назначения, признается неделимой. Но что понимать под разделом вещи? Представим себе автомобиль, с которого сняты все колеса. Потеряет ли автомобиль в результате свое назначение? По-видимому, нет. В результате нехитрых манипуляций колеса (эти или другие, неважно) могут быть установлены вновь. Да и колеса, пока они сняты, также не теряют своего назначения и могут быть смонтированы на другом автомобиле. Но это не раздел вещи, а отделение одной вещи от другой. В данном случае мы имеем дело с иной правовой ситуацией — соотношением *главной вещи и принадлежности*. Как определено в ст. 135 ГК, вещь, предназначенная для обслуживания другой, главной, вещи и связанная с ней общим назначением (принадлежность), следует судьбе главной вещи, если договором не предусмотрено иное.

Раздел же вещи предполагает не отделение от нее тех или иных принадлежностей, а образование вместо единой прежде вещи двух (или более) самостоятельных вещей, причем «исходная» вещь не теряет при этом своего первоначального назначения. Обратите внимание: в ст. 135 ГК о разделяемой вещи говорится в единственном числе: «*вещь, раздел которой в натуре невозможен без изменения ее назначения*». Это означает, что юридически значимым является сохранение первоначального назначения именно исходной вещи, что же касается другой вещи, образовавшейся в результате разделения, то ее назначение может как совпа-

дать с назначением вещи до ее разделения, так и может быть иным. Пример первого рода: разделение земельного участка на два или более приводит к тому, что вместо одного первоначального образуется несколько объектов, каждый из которых является земельным участком. Пример второго рода: жилой дом с пристроенным к нему гаражом разделяется в натуре между сособственниками таким образом, что один из них становится собственником только жилого дома, второй — собственником только гаража. В результате жилой дом не утрачивает своего первоначального назначения, а гараж не приобретает свойств жилого помещения.

Вещи сложные и простые. В современном материальном мире, особенно в мире рукотворном, количество сложных вещей неуклонно возрастает. Практически все здания, сооружения, технические объекты, средства транспорта, телекоммуникаций и т.п. — это сложные вещи, поэтому изучение их правового режима есть задача крайне важная. Однако не следует считать, что юридические свойства простых вещей для теории и практики менее значимы. Как это ни парадоксально, но сложная вещь стремится «свернуться» в простую вещь, приобрести правовой режим вещи простой!

Непосредственно в тексте ГК понятие «простой вещи» отсутствует, в ст. 134 ГК упомянуты только вещи сложные: «Если разнородные вещи образуют единое целое, предполагающее использование их по общему назначению, они рассматриваются как одна вещь (сложная вещь). Действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части, если договором не предусмотрено иное». Если законодатель специально выделяет сложные вещи, то, следовательно, по антитезе, вещи, не являющиеся сложными, можно считать простыми. В одном из новейших исследований сложных вещей дано их определение и выделены следующие признаки: сложная вещь — определенное множество материальных предметов, используемых по общему назначению ввиду интегральной (функциональной и/или физической) связи между ними. При этом необходимо отметить, что вовсе не обязательно, чтобы сложная вещь состояла непременно из простых вещей. В сложную вещь могут входить (и чаще всего входят) другие сложные вещи, и лишь в конечном итоге, да и то не всегда, аналитическим путем всю совокупность компонентов в составе сложной вещи можно «разложить» на составляющие ее простые вещи. Например, микросхемы и электронные элементы, входящие в компьютер, не могут рассматриваться как простые вещи даже чисто условно. Каждая из этих конструктивных частей является сама по себе сложной вещью и даже составляющие их материалы (металлы и т.п.) чаще всего не могут рассматриваться как простые вещи, будучи сплавами, композициями и прочими соединениями веществ.

Признаки сложной вещи таковы:

а) число различимых в сложной вещи взаимодействующих компонентов (составных частей) в любом случае не должно быть менее двух;

б) важнейший признак сложных вещей — их интегральность. Именно интегральность является условием способности сложных вещей признаваться по закону самостоятельным (оригинальным) объектом права. Целостный (интегральный) характер сложным вещам придает системность. Система — это упорядоченная совокупность взаимосвязанных между собой относительно независимых элементов, образующих единое целое, обладающее свойствами, отсутствующими у

элементов, его образующих. Элементы системы связаны таким образом, что последняя приобретает свойства, отличные от свойств составных частей; ее закономерности не выводятся из одних лишь законов элементов (организмы, механизмы, коллекции). Интегральность имеет то важное практическое проявление, что стоимость сложной вещи, как правило, выше суммы стоимостей ее составных частей;

в) структура сложной вещи выражается в связи ее частей, которая может быть физической и функциональной.

Однако самое главное в сложной вещи заключается в том, чтобы считать ее «как бы простой вещью» (квазипростой вещью), т.е. вещью, имеющей единую судьбу. В качестве названия правового режима сложных вещей можно использовать термин «неделимость». Неделимость сложных вещей — это прежде всего невозможность установления отдельных прав на части в период их вхождения в состав целого. Сложные вещи как комплексы в юридическом плане уподобляются простым вещам. Отдельные предметы, став составной частью вещи, теряют свою юридическую самостоятельность¹.

Таким образом, между свойствами неделимости и сложности вещей имеется органическая взаимосвязь, которая должна учитываться на практике.

Плоды, продукция и доходы. В соответствии со ст. 136 ГК поступления, полученные в результате использования имущества (плоды, продукция, доходы), принадлежат лицу, использующему это имущество на законном основании, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором об использовании этого имущества. Плоды, продукция и доходы составляют возможные приращения имущества лица, владеющего на законном основании плодоприносящей вещью, и обозначены они в законе как «поступления, полученные в результате использования имущества». Между конкретными формами этих поступлений имеются различия. Так, плоды представляют собой результаты естественного развития и воспроизводства биологических объектов (приплод животных и птицы, урожай сельскохозяйственных культур и т.п.). Продукция — это поступления в натуральной форме от производственной деятельности человека (товар). Доходы — преимущественно денежные поступления, возникающие вследствие реализации товаров, работ или услуг. Между названными формами поступлений нет непроходимой границы, подчас отнесение того или иного поступления к конкретной его форме требует специального анализа ситуации, в которой соответствующее поступление получено. Так, например, куриные яйца могут быть и «плодами» (для собственного потребления сельской семьи), и «продукцией» (для птицефабрики), реализация же их как товара в обоих случаях образует доход.

Вещи недвижимые и движимые. Данное подразделение вещей основано на естественных их свойствах и имеет огромное правовое значение. После многих лет забвения эта классификация была восстановлена в нашем праве в 1991 г. в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик и затем воспроизведена в ст. 130 действующего ГК.

¹ См.: *Аверченко Н.Н.* Правовой режим сложных вещей: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2005. С. 18.

Относя те или иные объекты к недвижимости, закон руководствуется различными соображениями. Часть объектов отнесена к недвижимостям по природе. Таковы земельные участки и участки недр. Основное, что объединяет данные объекты, — это совершенная невозможность перемещения их в пространстве. Это качество отделяет указанные выше объекты от другой группы — объектов, имеющих прочную связь с землей и не способных к перемещению без несоразмерного ущерба их назначению. В эту группу законодатель включил здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. Данный перечень имеет неисчерпывающий характер, поскольку закон говорит об объектах этой группы «в том числе» (ст. 130 ГК). Однако расширение указанного перечня возможно, только если иное имущество будет отнесено к недвижимым вещам по указанию закона.

Например, в ст. 132 ГК признан недвижимостью имущественный комплекс предприятия, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором. Из текста закона видно, что в этом комплексе объединены различные объекты гражданских прав: вещи движимые (инвентарь, сырье, продукция, оборудование) и недвижимые (земельные участки, здания, сооружения), имущественные права и обязанности, средства индивидуализации и исключительные права. То есть значительная часть элементов имущественного комплекса предприятия состоит из движимых вещей и прав, которые не могут быть недвижимыми по определению, однако в целом данный комплекс считается недвижимостью¹.

К недвижимостям отнесены и некоторые вполне движимые вещи: воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты. За исключением космических объектов, все остальные являются транспортными средствами, правовой режим которых определяется соответствующими транспортными уставами и кодексами, определяющими правила регистрации соответствующих судов. Следует подчеркнуть, что статус указанных объектов как недвижимости возникает только в силу их государственной регистрации. Так, ст. 33 Воздушного кодекса Российской Федерации определяет необходимость государственной регистрации гражданских воздушных судов в Государственном реестре гражданских воздушных судов Российской Федерации, а государственных воздушных судов (используемых для осуществления военной, пограничной, милицейской, таможенной и другой государственной службы, а также для выполнения мобилизационно-оборонных задач) — в Государственном реестре государственных воздушных судов Российской Федерации.

¹ См.: Степанов С.А. Имущественные комплексы в российском гражданском праве. М.: Норма, 2002. С. 72.

Аналогично этому в соответствующих реестрах регистрируются морские суда и суда внутреннего плавания, а космические объекты подлежат регистрации в специальном регистре.

Какие же соображения требуют, чтобы названные движимые объекты легализовались, приобретали статус недвижимости в силу факта их регистрации?

Прежде всего, все указанные транспортные средства являются дорогостоящими, экономически значимыми объектами, индивидуально определенными вещами, и в этом качестве они подобны недвижимости по естественным признакам. Каждое из них имеет определенную связь с территорией Российской Федерации (порты приписки и т.п.), а космические объекты, будучи запущены в космическое пространство, сохраняют связь с управляющими центрами на территории России. Кроме того, государственная регистрация таких объектов одновременно обеспечивает функции учета и контроля¹.

Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом (п. 2 ст. 130 ГК).

Правовой режим недвижимых вещей характеризуется следующими основными признаками.

1. Право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации (ст. 219 ГК).

Следует учитывать, однако, что в соответствии с п. 1 ст. 6 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» права на недвижимое имущество, возникшие до момента вступления в силу закона, признаются юридически действительными при отсутствии их государственной регистрации, введенной данным Законом. Государственная регистрация таких прав проводится по желанию их обладателей.

В соответствии с п. 1 ст. 33 Закона, он вводился в действие на всей территории России через шесть месяцев после его официального опубликования. Первоначальная редакция Закона была опубликована в «Российской газете» от 30 июля 1997 г. (№ 145). Следовательно, днем введения Закона в действие нужно считать 31 января 1998 г. Права на вновь созданные объекты недвижимости после этой даты могут возникать только с момента государственной регистрации самих соответствующих объектов. Однако это правило действует только в отношении зданий, сооружений и иного вновь создаваемого недвижимого имущества, т.е. в отношении объектов рукотворного характера.

Как следует из ст. 25 Закона, право собственности на созданный объект недвижимого имущества регистрируется на основании документов, подтверждающих факт его создания.

Особо следует остановиться на такой разновидности недвижимости, как объект незавершенного строительства. В первоначальной редакции ст. 130 ГК такой объект среди недвижимостей не упоминался. Поэтому судебная практика исходила из того, что вплоть до момента ввода объекта в эксплуатацию таковой объект

¹ См.: Тихомиров Ю.А. Государственная регистрация статусов юридических и физических лиц // Право и экономика. 2000. № 1. С. 3.

квалифицировался как совокупность строительных материалов. Только Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 213 ФЗ¹ перечень видов недвижимостей (абзац первый п. 1 ст. 130 ГК) был дополнен указанием на объекты незавершенного строительства. Право собственности на такие объекты возникает в силу регистрации по представлению заявителем документов, подтверждающих право на земельный участок; проектной документации; разрешения на строительство; документов, содержащих описание объекта незавершенного строительства.

2. Государственной регистрации подлежат права собственности и другие вещные права на недвижимое имущество и сделки с ним в соответствии со ст. 130, 131, 132 и 164 ГК. Наряду с государственной регистрацией вещных прав на недвижимое имущество подлежат государственной регистрации ограничения (обременения) прав на него, в том числе сервитут, ипотека, доверительное управление, аренда.

Каждый объект недвижимого имущества учитывается в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним, где отражаются также возникновение прав на него, переход, ограничение и обременение прав. В случае гибели (уничтожения) объекта недвижимости это обстоятельство также фиксируется в реестре. Зарегистрированное право на объект недвижимости удостоверяется свидетельством, которое считается единственным доказательством зарегистрированного права. Однако это не означает, что при наличии свидетельства у одного лица другое заинтересованное лицо не может доказать своих прав на этот же объект недвижимости. Зарегистрированное право может быть оспорено в суде.

3. Закон содержит ряд специальных правил, касающихся приобретения прав на некоторые виды недвижимости (бесхозные недвижимые вещи — ст. 225 ГК, приобретения недвижимости по давности владения — ст. 234 ГК), исполнения обязательства относительно недвижимости в месте ее нахождения (ст. 316 ГК) и др.

4. Существует особое регулирование совершения сделок с земельными участками, зданиями и сооружениями; установлен специальный порядок перехода прав на земельный участок к приобретателю здания или сооружения.

В соответствии с прямым указанием ст. 128 ГК к вещам отнесены деньги и ценные бумаги.

Деньги (валюта) — особый товар, выполняющий роль всеобщего эквивалента при обмене товаров, форма стоимости всех других товаров. Деньги выполняют функции: меры стоимости, средства обращения, средства образования сокровищ, средства платежа и мировых денег. История человечества — это во многом и история денег. Появление денег относят к позднему первобытному обществу, когда уже появляется товарный оборот. В древние времена в роли денег выступали разнообразнейшие вещи: скот (лат. *rescipia* — деньги от *rescus* — скот), шкурки куницы (древнерусск. *куны*), раковины (африк. *каури*), соль, слоновая кость, ткани, рыба, зерно, порох и мн. др. Это были товары, обладавшие относительной однородностью, распространенностью, высокой и постоянной ценностью. Однако полноценными деньгами такие товары не были. Они зачастую были громоздки, не

¹ СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 39.

могли дробиться на мелкие доли и накапливаться в любых количествах без потери качества.

Первыми настоящими деньгами, потерявшими утилитарную «товарную» потребительскую стоимость, но приобретшими взамен функции всеобщего эквивалента, стали слитки, а позднее и монеты из драгоценных металлов, преимущественно золота и серебра. Однако торговый оборот скоро выявил недостатки и металлических монет (большая масса, сложность перевозки и риски утраты, кражи и т.п.). К 1970 г. использование денег из драгоценных металлов было практически повсеместно прекращено, а металлические монеты мелких номиналов использовались исключительно в целях размена. Но уже к началу XIX в. более половины всей денежной массы в мире приходилось на бумажные деньги, которые впервые возникли в Китае и широко использовались с XI по XIV в.¹ Бумажные деньги в своей сущности — это долговые расписки (векселя). Продавец, продав товар в кредит, получал от покупателя долговое обязательство — вексель. Этот вексель он мог использовать в качестве денег для расчетов за товары, купленные у третьего лица, а тот, получив вексель, платил им четвертому лицу и т.д. Векселя в таком движении приобретали форму денег. Постепенно коммерческие банки стали брать векселя в качестве платежного средства (учитывать векселя), а взамен выдавать ссуды своими банковскими билетами. Возникла эмиссия банкнот, имевших товарное (вексельное) или золотое покрытие. Первоначально бумажные деньги выпускались коммерческими банками, их обеспечением был капитал банка. Однако уже в XVIII в. банкноты стали выпускаться только государством. Постепенно они перестали обмениваться на золото, став обычными бумажными деньгами. Банкноты, являясь чисто символическими деньгами, требуют для своего эффективного функционирования государственных гарантий. Но на этом эволюция денег не заканчивается. После Второй мировой войны начинается переход к безналичному денежному обращению. Исторически становлению полноценного безналичного денежного обращения предшествуют чековые вклады. Такой вклад предполагает, что собственник денег (вкладчик) открывает текущий счет (депозит) в банке и вносит на этот счет определенную сумму денег (в монетах или банкнотах — в данном случае неважно). Банк выдает вкладчику чековую книжку, состоящую из нескольких квитанций (чеков), каждую из которых вкладчик может заполнить на имя определенного лица. Отделенный от чековой книжки чек есть поручение вкладчика банку выплатить указанную в чеке сумму денег предъявителю чека.

Несколько иначе «работает» кредитная карточка. Ее использование также предполагает внесение в банк некоторой суммы денег, однако она позволяет владельцу карточки оплачивать свои покупки и расходы не только в пределах имеющегося в банке вклада, но и пользоваться некоторым кредитом со стороны банка. Впервые кредитные карточки для граждан были введены во Франции в 70-х годах прошлого века.

С этого времени основная часть денежной массы (более 80%) существует в виде остатка средств на счетах клиентов банковских учреждений. Это означает, что подавляющая часть современных денег дематериализована — они не имеют

¹ Следует напомнить, что и сама бумага была впервые изобретена в Китае.

ни металлической, ни бумажной формы. Безналичные деньги существуют только в виде записей на счетах клиентов банковских учреждений. Существование безналичных денег обуславливает и необходимость безналичных расчетов, при которых определенная сумма денежных средств технически списывается банком со счета плательщика и зачисляется на счет получателя. Эти особенности безналичных денег учитываются Гражданским кодексом в главах 44 (Банковский вклад), 45 (Банковский счет) и 46 (Расчеты).

Современная денежная система России включает в себя следующие элементы: денежную единицу, масштаб цен, виды государственных денежных знаков, порядок выпуска (эмиссии) денег, регламентацию безналичного оборота и государственные органы, этот оборот регулирующие.

Как установлено в ст. 140 ГК, законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости, выраженной в денежных единицах, на всей территории Российской Федерации является рубль, состоящий из 100 копеек. Платежи на территории России осуществляются путем наличных и безналичных расчетов. Эмиссия наличных денег осуществляется Банком России в форме банковских билетов (банкнот) Банка России и металлической монеты. Кроме того, лишь Банку России принадлежит право изъятия наличных денег из обращения.

Случаи, порядок и условия использования иностранной валюты на территории Российской Федерации определяются законом или в установленном им порядке. В настоящее время эти вопросы урегулированы в основном Федеральным законом от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле»¹. Закон исходит из общего запрета на осуществление валютных операций между резидентами, за исключением особо оговоренных случаев (ст. 9, 12, 14).

Денежное обязательство должно быть выражено в рублях. Это общее правило, установленное в п. 1 ст. 317 ГК, тем не менее допускает указание, что обязательство подлежит оплате в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах (ЭКЮ, «специальных правах заимствования» и др.). В этом случае подлежащая уплате в рублях сумма определяется по официальному курсу соответствующей валюты или условных денежных единиц на день платежа, если иной курс или иная дата его определения не установлены законом или соглашением сторон (п. 2 ст. 317 ГК). Это так называемая валютная оговорка, которая позволяет «привязать» выраженные в рублях обязательства к стабильным мировым валютам.

Определение юридических признаков денег встречается с некоторыми трудностями. Так, часто деньги характеризуют в качестве родовых, заменимых, движимых и делимых вещей. В принципе обозначение денег как вещей, опирающееся на прямое указание ст. 128 ГК, отражает историю эволюции, «вещное» происхождение денег и может применяться в современных условиях только к деньгам, сохраняющим материальную основу (металлическая монета и банкноты). Что же касается безналичных денежных средств, то они свою вещную форму утратили и представляют собой скорее права требования, нежели вещи. Поэтому попытка

¹ СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859.

обозначить специфику безналичных денег с помощью вещно-правовых признаков родовых, заменимых, движимых и делимых вещей вряд ли может быть успешной.

Кроме того, даже применительно к монетам и бумажным деньгам признак делимости не может быть реализован, поскольку физическое разделение наличных денег приводит к утрате ими признаков платежности и свойства выступать в качестве средства платежа.

Ценные бумаги. Согласно ст. 142 ГК, ценной бумагой является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. С передачей ценной бумаги переходят все удостоверяемые ею права в совокупности. В данном легальном определении отражена совокупность признаков, которые следует считать нормативными для любых ценных бумаг: ценная бумага есть *документ*; указанный документ составляется с соблюдением *установленной формы*; документ составляется с соблюдением *обязательных реквизитов*; документ *удостоверяет имущественные права*; осуществление или передача имущественных прав возможны только при *предъявлении документа*; передача ценной бумаги влечет *переход всех удостоверяемых ею прав в совокупности*.

Законом установлены также виды ценных бумаг, каковыми являются государственная облигация, облигация, вексель, чек, депозитный и сберегательный сертификаты, банковская сберегательная книжка на предъявителя, коносамент, акция, приватизационные ценные бумаги и другие документы, которые законами о ценных бумагах или в установленном ими порядке отнесены к числу ценных бумаг (ст. 143 ГК). Законы о ценных бумагах в настоящее время как таковые отсутствуют, однако существует немало количество иных федеральных законов, которые регулируют отношения по поводу отдельных видов ценных бумаг, как указанных, так и не указанных в ст. 143 ГК.

В самом ГК упоминаются также иные (кроме облигаций) государственные ценные бумаги (п. 3 ст. 817 ГК), простое и двойное складские свидетельства (п. 3 ст. 912 ГК). В отношении векселей применяется Федеральный закон от 11 марта 1997 г. № 48-ФЗ «О переводном и простом векселе»¹. Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»² регулирует широкий круг вопросов, связанных с выпуском и обращением эмиссионных ценных бумаг, к которым, помимо указанных в ст. 143 ГК акций и облигаций, отнесен также «опцион эмитента». Порядок выпуска и государственных и муниципальных ценных бумаг регулируется Федеральным законом от 29 июля 1998 г. № 136-ФЗ «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг»³. Федеральный закон от 16 июля 1998 г. № 102 «Об ипотеке (залоге недвижимости)»⁴ регулирует отношения по поводу закладной — именной ценной бумаги, удостоверяющей право ее законного владельца на получение исполнения по денежному обязательству, обеспеченному ипотекой, без представления других

¹ СЗ РФ. 1997. № 11. Ст. 1238.

² СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

³ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3814.

⁴ СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

доказательств существования этого обязательства, а также право залога на имущество, обремененное ипотекой. Одним из последних по времени принятия является Федеральный закон от 11 ноября 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах»¹, вводящий в гражданский оборот новые виды бумаг — ипотечные сертификаты участия, облигации с ипотечным покрытием и особую разновидность последних — жилищные облигации с ипотечным покрытием. Ценные бумаги представляют собой чрезвычайно большой и сложный институт гражданского права, чем и объясняется тот факт, что законодатель посвятил им целиком главу 7 ГК.

Строго говоря, ценность ценной бумаги воплощена в заключенном в ней праве, содержание которого придает бумаге стоимость, не совпадающую со стоимостью материального носителя (бумаги в техническом смысле слова). Сама по себе ценная бумага является доказательством существования некоторого субъективного права, которое может быть реализовано путем предъявления (презентации) бумаги.

Содержание каждой ценной бумаги должно включать указание на характер воплощенного в ней права и на конкретное лицо (должника по бумаге), обязанного произвести исполнение в пользу держателя бумаги (кредитора). С точки зрения права, заключенного в бумаге, последние принято подразделять на товарные, денежные и корпоративные.

Товарные (или товарораспорядительные) ценные бумаги — это документы, позволяющие их владельцам требовать получения указанных в них товаров, а также распоряжаться товарами. Ярким представителем товарной ценной бумаги являются простое и двойное складские свидетельства, которые дают их обладателям не только право требовать выдачи товара со склада, но и передавать сохраняемый на складе товар в залог путем залога соответствующего свидетельства (п. 4 ст. 912 ГК). Другая распространенная разновидность товарной ценной бумаги — коносамент. В морском праве отправитель груза имеет право распоряжаться грузом до выдачи груза получателю либо передачи такого права получателю или третьему лицу (п. 1 ст. 149 КТМ РФ).

Денежные ценные бумаги дают право на получение определенной денежной суммы. Они более распространены и более многообразны, чем товарные. К ним относятся вексель, чек, государственная облигация, депозитарный и сберегательный сертификаты и другие документы, которые законодательством о ценных бумагах или в установленном им порядке отнесены к числу денежных ценных бумаг.

К корпоративным ценным бумагам следует отнести акции акционерных обществ, а также облигации хозяйственных обществ. Облигация хозяйственного общества удостоверяет право ее владельца требовать погашения облигации (выплату номинальной стоимости или номинальной стоимости и процентов) в установленные сроки (п. 3 ст. 33 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»²).³ Требования, вытекающие из облигаций, имеют чисто имущественный характер, чем и отличаются от акций, которые дают как

¹ СЗ РФ. 2003. № 46 (Ч. 2). Ст. 4448.

² СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

³ Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» также предусматривает возможность эмиссии обществами облигаций (ст. 31).

имущественные права (право на дивиденды и право на получение части ликвидационного остатка при ликвидации общества), так и организационное право участвовать в управлении делами общества.

Однако более важной с теоретической и практической точек зрения является классификация бумаг по способу обозначения управомоченного по бумаге лица (кредитора). В соответствии со ст. 145 ГК права, удостоверенные ценной бумагой, могут принадлежать: 1) предъявителю ценной бумаги (ценная бумага на предъявителя); 2) названному в ценной бумаге лицу (именная ценная бумага); 3) названному в ценной бумаге лицу, которое может само осуществить эти права или назначить своим распоряжением (приказом) другое управомоченное лицо (ордерная ценная бумага).

В первом случае субъект, управомоченный по бумаге, либо не персонифицируется вообще, либо указывается как предъявитель бумаги, однако даже в последнем случае бумага может быть предъявлена любым лицом. Такие ценные бумаги именуются предъявительскими (на предъявителя). Для передачи другому лицу прав, удостоверенных ценной бумагой на предъявителя, достаточно вручения ценной бумаги этому лицу (п. 1 ст. 146 ГК). В современном праве к предъявительским бумагам относятся простое складское свидетельство (ст. 917 ГК), сберегательные (депозитные) сертификаты (п. 2 ст. 844 ГК), сберегательная книжка на предъявителя (ст. 843 ГК). Предъявительские ценные бумаги следует отличать от иных предъявительских документов, не отнесенных законом к ценным бумагам (например, страховой полис на предъявителя, п. 3 ст. 930 ГК).

Во втором случае управомоченный субъект может быть обозначен в бумаге своим именем, но он обязательно учитывается в реестре у эмитента ценной бумаги (должника). Такие ценные бумаги принято называть именными. Передача именных бумаг может иметь место только при отражении факта перемены владельца по реестру эмитента. Наиболее показательным примером именных бумаг являются бездокументарные акции, права на которые учитываются в специальных реестрах. Права, удостоверенные именной ценной бумагой, передаются в порядке, установленном для уступки требований (цессии). Лицо, передающее право по ценной бумаге, несет ответственность за недействительность соответствующего требования, но не за его неисполнение. Но не все именные бумаги могут передаваться. Так, именной чек не подлежит передаче (п. 2 ст. 880 ГК).

Наконец, в третьем случае кредитор по бумаге может обозначаться как конкретное лицо (первый держатель бумаги) либо иное лицо, которому первый (и возможно, последующий) держатель передаст бумагу в определенном порядке — путем совершения передаточной надписи (индоссамента). Для легитимации любого кредитора, не являющегося первым держателем бумаги, необходимо, чтобы бумага дошла до такого кредитора посредством непрерывной «цепочки» передаточных надписей. Такие бумаги принято именовать ордерными, наиболее важным примером ордерной бумаги является вексель.

При передаче ордерных ценных бумаг передающее лицо (индоссант) отвечает перед лицом, которому осуществляется передача (индоссат), не только за существование права, но и за его осуществление. Это очень важное правило, поскольку, передав права по ордерной бумаге, индоссант сам становится должником по отношению к индоссату. Согласно п. 1 ст. 147 ГК, лицо, выдавшее ценную бумагу,

и все лица, индоссировавшие ее, отвечают перед ее законным владельцем солидарно. Однако владелец ценной бумаги, обнаруживший подлог или подделку ценной бумаги, вправе предъявить к лицу, передавшему ему бумагу, требование о надлежащем исполнении обязательства, удостоверенного ценной бумагой, и о возмещении убытков. В этом случае последний индоссант отвечает перед индоссатом не как солидарный должник, а персонально. Все прочие лица, индоссировавшие подложную или поддельную ценную бумагу, в такой ситуации не могут рассматриваться как солидарные должники.

Индоссамент, совершенный на ценной бумаге, переносит все права, удостоверенные ценной бумагой, на лицо, которому или приказу которого передаются права по ценной бумаге, — индоссата. Индоссамент может быть бланковым (без указания лица, которому должно быть произведено исполнение) или ордерным (с указанием лица, которому или приказу которого должно быть произведено исполнение). Индоссамент может быть ограничен только поручением осуществлять права, удостоверенные ценной бумагой, без передачи этих прав индоссату (поручительный индоссамент). В этом случае индоссат выступает в качестве представителя (п. 3 ст. 146 ГК).

Среди ценных бумаг особо выделяются денежные бумаги, в которых ярко выражаются их два важнейших юридических свойства: *абстрактный характер* и *публичная достоверность*. В принципе выдача ценной бумаги должником (эмитентом) кредитору представляет собой самостоятельную сделку, порождающую обязательство. В нормально функционирующей экономике обязательства не должны возникать без соответствующего имущественного основания. Поэтому за каждым актом эмиссии ценной бумаги такое основание (кауза), конечно, имеется. Чаше всего — это денежный долг, возникающий в силу предоставления займа, продажи товара с отсрочкой платежа и т.п. Однако для обязательства из ценной бумаги кауза сделки не имеет значения, долг по бумаге отвлекается от основания выдачи бумаги и приобретает самостоятельное значение, почему обязательства из ценных бумаг и рассматриваются как абстрактные.

Начало публичной достоверности ценной бумаги состоит в том, что должнику запрещено выдвигать против добросовестного держателя ценной бумаги возражения, основанные на его отношениях с предшествующими держателями бумаги. Это правило в п. 2 ст. 147 ГК сформулировано следующим образом: отказ от исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой, со ссылкой на отсутствие основания обязательства либо на его недействительность не допускается. Приобретатель ценной бумаги исходит из того, что содержание (и состояние) закрепленного в ней права именно таково, как оно обозначено в бумаге, и что это содержание будет неизменным для любого ее приобретателя, а обладание таковой бумагой является правомерным. Закон допускает отказ должника от исполнения по бумаге лишь в ограниченном числе случаев, а именно если реквизиты бумаги не соответствуют предусмотренным законом, а также если имеют место подлог или подделка бумаги и недобросовестность ее держателя.

В конце XX в. под влиянием усложняющихся требований гражданского оборота и с учетом организации западных финансовых рынков в отечественном законодательстве (еще до принятия ГК) намечается тенденция к дематериализации некоторых видов ценных бумаг. Этот процесс начался несколько позже появле-

ния безналичных денег, но обусловлен был аналогичными соображениями. Появление «бездокументарных ценных бумаг» на уровне правового понятия (по меньшей мере, в Европе) обычно связывают с французским Законом о финансах (1982), когда для некоторых видов ценных бумаг впервые была допущена дематериализация (бездокументарность). Несколько позже и в российском законодательстве появляются признаки наметившегося поворота к бездокументарным ценным бумагам. В 1994 г. вновь принятый ГК окончательно оформил отрыв права от материального носителя, допустив бездокументарную форму для именных и ордерных ценных бумаг (ст. 149). В случаях, определенных законом или в установленном им порядке, лицо, получившее специальную лицензию, может производить фиксацию прав, закрепляемых именной или ордерной ценной бумагой, в том числе в бездокументарной форме (с помощью средств электронно-вычислительной техники и т.п.). Лицо, осуществившее фиксацию права в бездокументарной форме, обязано по требованию обладателя права выдать ему документ, свидетельствующий о закрепленном праве. Права, удостоверяемые путем указанной фиксации, порядок официальной фиксации прав и правообладателей, порядок документального подтверждения записей и порядок совершения операций с бездокументарными ценными бумагами определяются законом или в установленном им порядке.

Операции с бездокументарными ценными бумагами могут совершаться только при обращении к лицу, которое официально совершает записи прав. Передача, предоставление и ограничение прав должны официально фиксироваться этим лицом, которое несет ответственность за сохранность официальных записей, обеспечение их конфиденциальности, представление правильных данных о таких записях, совершение официальных записей о проведенных операциях.

В соответствии со ст. 8 Закона «О рынке ценных бумаг» деятельностью по ведению реестра владельцев ценных бумаг признаются сбор, фиксация, обработка, хранение и предоставление данных, составляющих систему ведения реестра владельцев ценных бумаг. Такой деятельностью могут заниматься только юридические лица — держатели реестра (или регистраторы). Под системой ведения реестра владельцев ценных бумаг понимается совокупность данных, зафиксированных на бумажном носителе и(или) с использованием электронной базы данных, обеспечивающая идентификацию зарегистрированных в системе ведения реестра владельцев ценных бумаг номинальных держателей и владельцев ценных бумаг и учет их прав в отношении ценных бумаг, зарегистрированных на их имя, позволяющая получать и направлять информацию указанным лицам и составлять реестр владельцев ценных бумаг. Реестр владельцев ценных бумаг — это часть системы ведения реестра, представляющая собой список зарегистрированных владельцев с указанием количества, номинальной стоимости и категории принадлежащих им именных ценных бумаг, составленный по состоянию на любую установленную дату и позволяющий идентифицировать этих владельцев, количество и категорию принадлежащих им ценных бумаг.

По сути дела, «бездокументарные ценные бумаги» уже не являются ценными бумагами в их классическом понимании. Отсутствие материального носителя (собственно бумаги) лишает их владельца возможности осуществить именно то действие, которое необходимо для осуществления или передачи имущественных

прав по бумаге: речь идет о невозможности предъявления (презентации) соответствующего документа, что является обязательным в силу прямого указания закона (п. 1 ст. 142 ГК). Бездокументарные ценные бумаги, таким образом, в своей эволюции проходят путь, сравнимый с судьбой безналичных денежных средств, и могут быть охарактеризованы как дематериализованные имущественные права (требования).

Имущественные права. Понятия имущественных прав в действующем законодательстве не содержится, в связи с чем известно множество его толкований, на которых нет возможности останавливаться подробно. Имущественное право — это, конечно, право на имущество. Собственник имеет право на имущество. Арендатор тоже имеет право пользоваться чужим имуществом. Однако право собственника — самостоятельное вещное абсолютное право. И право арендатора самостоятельно, но имеет обязательственную природу, позволяя арендатору временно владеть и пользоваться чужим имуществом. Это примеры «прав на имущество», но не «имущественных прав».

Что же такое имущественное право? Для уяснения этого понятия целесообразно воспользоваться толкованием, которое дал Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 28 октября 1999 г. № 14-П, указав, что имущественные права есть права требования. Другими словами, имущественное право есть право требования кредитора к должнику по гражданско-правовому обязательству. Согласно ст. 307 ГК в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Между правом требования и имущественным правом полного совпадения нет, поскольку требование может заключаться также в воздержании должника от определенного действия. Следовательно, *имущественное право — это такое требование, которое направлено на приращение имущества кредитора и предполагает соответствующее действие со стороны должника*. Это означает, что имущественное право не может быть реализовано путем воздержания должника от действия.

Необходимо отметить, однако, что в соответствии со ст. 1226 ГК к имущественным отнесены также и *исключительные права*. Содержание исключительного права ст. 1229 ГК определено следующим образом: «Гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, если Кодексом не предусмотрено иное.

Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением)».

Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных Кодексом.

Имущественное содержание исключительного права состоит, конечно, не в самом по себе использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, а в тех выгодах или доходах, которое такое использование приносит.

7.2.2. Работы и услуги

В действующем гражданском законодательстве отсутствуют определения как работ, так и услуг, хотя таковые весьма часто выступают в качестве объектов гражданских правоотношений. Нужно отметить, прежде всего, что выполнение работ и оказание услуг рассматриваются в качестве возможной формы предпринимательской деятельности (ст. 2 ГК), а ст. 132 ГК указывает, что работы и услуги могут быть индивидуализированы с помощью фирменного наименования, товарных знаков и знаков обслуживания, что способствует их дискретной характеристике в качестве объектов гражданских прав.

Несмотря на то что работы и услуги помещены законодателем в ст. 128 ГК за пределами объектов имущественной группы, они явно тяготеют к имуществу, а в некоторых случаях отношения с их участием регулируются совершенно так же, как имущественные. Например, вместо уплаты арендной платы арендатор может предоставить арендодателю определенные услуги (подп. 3 п. 2 ст. 614 ГК).

Выполнение работы и оказание услуги может являться предметом гражданско-правового обязательства (п. 1 ст. 307, ст. 779—783 ГК).

Общее между работами и услугами заключается в том, что это действия, деятельность, направленная на достижение определенного результата. Различие же состоит в характере этого результата. Результатом работы является создание новой вещи или улучшение состояния уже существующего предмета. Результат работы отделим от самой деятельности, он материализован во внешнем мире и подлежит передаче другой стороне обязательства. Наиболее ярко это свойство работ проявляется в подрядных отношениях (глава 37 ГК). Услуга — это также деятельность, однако полезные качества услуги проявляются не во внешнем материальном результате, а в свойствах самой деятельности. Примером деятельности по оказанию услуг могут являться услуги связи, медицинские, ветеринарные, аудиторские, консультационные, информационные услуги, услуги по обучению, туристическому обслуживанию (глава 39 ГК).

Поскольку разграничение работ и услуг имеет определенные налоговые последствия, целесообразно обратиться к формулировкам Налогового кодекса. Работой признается деятельность, результаты которой имеют материальное выражение и могут быть реализованы для удовлетворения потребностей организации и (или) физических лиц (п. 4 ст. 38 НК РФ), а услугой — деятельность, результаты которой не имеют материального выражения, реализуются и потребляются в процессе осуществления этой деятельности (п. 5 ст. 38 НК РФ).

7.2.3. Результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (интеллектуальная собственность)

В науке принято подразделять указанные выше результаты на две большие группы, одну из которых составляют произведения авторского права и приравненные к ним по охране объекты, а во вторую входят объекты промышленной собственности.

К объектам первой группы в соответствии со ст. 1225 ГК следует отнести: произведения науки, литературы и искусства; программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ); базы данных; исполнения; фонограммы; сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания).

Во вторую группу входят: изобретения; полезные модели; промышленные образцы; селекционные достижения; топологии интегральных микросхем; секреты производства (ноу-хау); фирменные наименования; товарные знаки и знаки обслуживания; наименования мест происхождения товаров; коммерческие обозначения.

Несмотря на то что результаты интеллектуальной деятельности весьма разнообразны по своей природе и признакам, все они объединяются в ст. 128 ГК, постольку-поскольку в отношении этих объектов возникают интеллектуальные и исключительные права, параллельно именуемые интеллектуальной собственностью.

Статья 44 действующей Конституции, не раскрывая данного понятия, провозгласила, что интеллектуальная собственность охраняется законом. Приведенное конституционное положение дано в главе второй Конституции, трактующей о правах и свободах человека и гражданина, и в контексте гарантий свободы литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества. Подобный контекст отнюдь не случаен: он отражает идею о гарантированности творческих прав и свобод личности со стороны государства. Нисколько не приуменьшая экономического, коммерческого аспекта интеллектуальной собственности, необходимо иметь в виду, что каждый из названных выше объектов в качестве условия своей охраноспособности требует того или иного уровня творческой интеллектуальной деятельности, которая чаще всего проявляется в требовании новизны (оригинальности) формы (для объектов авторского права) или новизны содержания (для объектов патентного права)¹.

«Исключительность прав» на результаты интеллектуальной деятельности заключается в том, что использование таких результатов может осуществляться третьими лицами только с согласия правообладателя.

Несмотря на принятие выражения «интеллектуальная собственность» в лексикон отечественного законодателя, российская правовая система традиционно отказывается от любых попыток унификации вещных прав собственности с правами на продукты творчества. Вследствие этого отношения по поводу интеллектуальной собственности регулируются не нормами о праве собственности (разд. II части первой ГК РФ), а указанным выше специальным законодательством.

Различие между правом собственности и интеллектуальной собственностью со всей отчетливостью демонстрирует ст. 1227 ГК, определяющая, что интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, а переход права собственности на вещь, по общему правилу, не влечет перехода или предоставления интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, выраженные в этой вещи.

¹ См.: *Ионас В.Я.* Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. М.: Юрид. лит., 1963.

7.2.4. Нематериальные блага

Нематериальные блага, указанные в ст. 150 ГК, непосредственно связаны с личностью человека как биологического и социального существа одновременно. Эти блага бесценны в прямом и переносном смысле слова. Прежде всего, они характеризуют статус человека как субъекта права и гражданина, развивая соответствующие положения Конституции России (в особенности ст. 7, 17, 20—22, 24, 25, 27 и др.). Все нематериальные блага лишены экономического содержания, все они являются неотчуждаемыми и непередаваемыми иным способом. В гражданском обороте нематериальные блага не участвуют, лишь в редчайших случаях закон связывает с определенным режимом использования нематериального блага те или иные правовые последствия. Например, если в фирменное наименование товарищества на вере включено имя вкладчика, такой вкладчик становится полным товарищем (ч. 2 п. 4 ст. 82 ГК).

С некоторой условностью, нематериальные блага можно подразделить на три группы:

а) блага и права, определяющие права человека как индивида с биологической и социальной точки зрения. Это жизнь и здоровье человека. В соответствии со ст. 20 Конституции каждый имеет право на жизнь — первое естественное и фундаментальное право человека, без которого все остальные права лишены смысла¹. Это право можно рассматривать в качестве центра, вокруг которого группируются иные фундаментальные права личности: право на охрану здоровья, на образование, на достойное, мирное и безопасное существование, на уважение частной жизни и другие права. Право на жизнь возникает у каждого человека с момента рождения и существует, пока жив сам человек. С этой точки зрения право на жизнь можно сопоставить с правоспособностью физического лица, однако понятие правоспособности имеет четкое юридическое содержание, тогда как право на жизнь практически не поддается формализации;

б) блага и права, входящие в правоспособность лица и принадлежащие ему в силу закона. В ст. 18 ГК личные неимущественные права граждан указаны лишь частично. Это право избирать место жительства; иметь права авторов произведений науки, литературы и искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности. К числу таковых прав нужно отнести также право на имя (ст. 19 ГК);

в) блага и права, принадлежащие человеку по закону и определяющие его положение в социальной среде. К числу таковых прав нужно отнести честь и доброе имя, деловую репутацию, достоинство, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну. Блага этой группы М.Н. Малеина не без оснований называет правами, обеспечивающими автономию личности². Эти ценности имеют высочайшую моральную значимость, самым активным образом влияя на взаимоотношения человека и общества. Совершенно не случай-

¹ См.: *Капинус О.С., Макринская В.И.* Право на жизнь и система смежных прав личности // Современное право. 2005. № 9; *Михайлова И.А.* Право на жизнь: актуальные проблемы законодательства, теории и практики // Российский судья. 2005. № 8.

² См.: *Малеина М.Н.* Неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М., 2001. С. 21, 22.

но ст. 23 Конституции каждому предоставлено право на защиту своей чести и доброго имени, а ст. 152 ГК устанавливает правила о защите этих благ гражданами, позволяя гражданам и юридическим лицам защищать также свою деловую репутацию.

Честь и достоинство — понятия чрезвычайно сложные, вбирающие в себя нравственный опыт и этическую практику народов. Исторически их защита осуществлялась исходя из требований морали, затем по нормам уголовного, административного и трудового права, и лишь в последнее время они получили статус охраняемых законом благ. Определений чести и достоинства закон не содержит, поэтому следует обратиться к научным толкованиям этих понятий. Так, например, А.Л. Анисимов пишет: «Понятия и представления о чести складывались и формировались в процессе нравственной практики того или иного общества, общения людей между собой, поэтому содержание понятия "честь" является социальным. При этом общественная оценка личности не зависит от воли и желания самого оцениваемого лица, поскольку вся его деятельность проходит под контролем общества и именно оно формирует оценку нравственных качеств каждого конкретного человека.

У человека сознание и чувство чести и достоинства как бы органически слиты воедино, однако их нельзя отождествлять. Как известно, сознание следует за чувством, но человек как разумное существо в своем поведении не просто поддается чувствам, а занимает определенную позицию по отношению к ним: один — воспринимает, другой — отвергает, исключает, подавляет.

При определении понятия "честь" различают два аспекта — объективный и субъективный. Та или иная оценка деятельности индивида коллективом, обществом, признание его положительных качеств и заслуг воспринимаются им как нечто объективное, выступают как этическое благо, как оценочная категория, направленная от общества к личности.

Что же касается субъективной, личной стороны понятия "честь", то она заключается в способности человека оценивать свои поступки, подавлять в себе эгоистические, безнравственные стремления и намерения, действовать в нравственной жизни в соответствии с принятыми в этом обществе моральными нормами, правилами и требованиями. Субъективный аспект понятия "честь" всегда неразрывен с объективным, подчиняется и обуславливается последним и оказывает на него огромное воздействие»¹. Таким образом, честь — это общественная оценка личности, определенная мера духовных, социальных качеств гражданина. Она является таким же благом человека, как его жизнь, здоровье и свобода. Человек, дорожащий своей честью, соизмеряет ее со своим добрым именем и совестью. Достоинство — это самооценка собственных качеств, способностей, мировоззрения, своего поведения, общественного значения.

Поскольку в понятии чести отражается соотношение общественной и индивидуальной оценки личности, возникает непростой вопрос о том, может ли общественная оценка всегда и во всех случаях приниматься за мерило, эталон человеческих качеств и в какой мере самооценка личности может от этого «эталона»

¹ Анисимов А.Л. Честь, достоинство, деловая репутация под защитой закона. М.: НОРМА, 2004. С. 1, 2.

отступать. С одной стороны, нередки ситуации, когда высокая социальная оценка дается человеку, который по своим личностным качествам вряд ли является образцом для подражания, однако проявляет выдающиеся способности в какой-то определенной области общественной практики (политике, науке, литературе, искусстве, спорте и т.п.). По этому поводу С.А. Муромцев писал: «Образование и дальнейшее развитие уважения к какой-либо догме и веры в ее всемогущество имеет много общего с образованием и развитием почтения к человеку. Людям свойственно, при поклонении выдающемуся таланту человека, переносить уважение, возбуждаемое талантом, на всю личность его обладателя. Предполагают, что во всех остальных сферах своей деятельности он способен возвыситься над другими лицами так же, как и в той, которая была непосредственным выражением его дара. Из такого заблуждения проистекают, например, беспрестанные удивления по поводу великих людей, выказавших какие-нибудь недостатки вне области их специальности»¹.

Однако в определенном аспекте «соизмеримость» чести разных лиц, пусть и не прямым образом, все же имеет место в их *деловой репутации*. Как справедливо отмечала М.Н. Малеина, понятие репутации в известном смысле совпадает с понятием чести в ее внешнем, объективном значении².

Деловая репутация невозможна вне сопоставления, вне сравнительной оценки разных лиц.

Личные неимущественные права и блага по своему типу являются абсолютными, т.е. все лица обязаны воздерживаться от их нарушения и ущемления. Эта обязанность исполняется добровольно, однако в случае посягательства на указанные права они защищаются в судебном порядке.

В статье 152 ГК установлены основные правила о защите чести, достоинства и деловой репутации. В пункте 1 этой статьи определено, что гражданин вправе требовать по суду опровержения порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности. Это означает, что порочащие сведения, соответствующие действительности, не могут быть опровергнуты. При этом способ распространения порочащих сведений может быть любым.

Под распространением сведений, порочащих честь и достоинство граждан или деловую репутацию граждан и юридических лиц, следует понимать опубликование таких сведений в печати, трансляцию по радио и телевидению, демонстрацию в кинохроникальных программах и других средствах массовой информации, распространение в сети Интернет, а также с использованием иных средств телекоммуникационной связи, изложение в служебных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях, адресованных должностным лицам, или сообщение в той или иной, в том числе устной, форме хотя бы одному лицу. Сообщение таких сведений лицу, которого они касаются, не может признаваться их распространением, если лицом, сообщившим данные сведения, были приняты доста-

¹ Муромцев С.А. Определение и основное разделение права // Муромцев С.А. Избранные труды по римскому и гражданскому праву. М.: Центр ЮрИнфоР, 2004. С. 508—509.

² См.: Малеина М.Н. Защита чести, достоинства, деловой репутации предпринимателя // Законодательство и экономика. 1993. № 24. С. 18—20.

точные меры конфиденциальности, с тем чтобы они не стали известными третьим лицам.

Истец обязан доказать факт распространения сведений лицом, к которому предъявлен иск, а также порочащий характер этих сведений, тогда как истец должен доказать соответствие действительности распространенных сведений.

Не соответствующими действительности сведениями являются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения. Не могут рассматриваться как не соответствующие действительности сведения, содержащиеся в судебных решениях и приговорах, постановлениях органов предварительного следствия и других процессуальных или иных официальных документах, для обжалования и оспаривания которых предусмотрен иной установленный законами судебный порядок (например, не могут быть опровергнуты в порядке ст. 152 ГК сведения, изложенные в приказе об увольнении, поскольку такой приказ может быть оспорен только в порядке, предусмотренном Трудовым кодексом Российской Федерации).

Порочащими, в частности, являются сведения, содержащие утверждения о нарушении гражданином или юридическим лицом действующего законодательства, совершении нечестного поступка, неправильном, неэтичном поведении в личной, общественной или политической жизни, недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, нарушении деловой этики или обычаев делового оборота, которые умаляют честь и достоинство гражданина или деловую репутацию гражданина либо юридического лица.

По требованию заинтересованных лиц допускается защита чести и достоинства гражданина и после его смерти. Законодатель исходит из того, что даже после смерти человека посягательства на его честь и достоинство недопустимы, и предоставляет право предъявить иск в защиту чести и достоинства умершего не только близким к нему людям, членам семьи, но и любому заинтересованному лицу.

Специальные правила защиты чести и достоинства, нарушенных публикациями в средствах массовой информации, сформулированы в п. 2 и 3 ст. 152 ГК. Если сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, распространены в средствах массовой информации, они должны быть опровергнуты в тех же средствах массовой информации. Если указанные сведения содержатся в документе, исходящем от организации, такой документ подлежит замене или отзыву. Порядок опровержения в иных случаях устанавливается судом.

Гражданин, в отношении которого средствами массовой информации опубликованы сведения, ущемляющие его права или охраняемые законом интересы, имеет право на опубликование своего ответа в тех же средствах массовой информации.

Надлежащими ответчиками по искам о защите чести, достоинства и деловой репутации являются авторы не соответствующих действительности порочащих сведений, а также лица, распространившие эти сведения.

Если оспариваемые сведения были распространены в средствах массовой информации, то надлежащими ответчиками являются автор и редакция соответствующего средства массовой информации. Если эти сведения были распространены в средстве массовой информации с указанием лица, являющегося их источником, то это лицо также является надлежащим ответчиком. При опубликовании или ином распространении не соответствующих действительности порочащих сведений без обозначения имени автора (например, в редакционной статье) над-

лежащим ответчиком по делу является редакция соответствующего средства массовой информации, т.е. организация, физическое лицо или группа физических лиц, осуществляющие производство и выпуск данного средства массовой информации. В случае если редакция средства массовой информации не является юридическим лицом, к участию в деле в качестве ответчика может быть привлечен учредитель данного средства массовой информации.

В случае когда сведения были распространены работником в связи с осуществлением профессиональной деятельности от имени организации, в которой он работает (например, в служебной характеристике), надлежащим ответчиком в соответствии со ст. 1068 ГК является юридическое лицо, работником которого распространены такие сведения.

Независимо от способа распространения порочащих сведений граждан, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, вправе наряду с опровержением таких сведений требовать возмещения убытков и морального вреда, причиненных их распространением.

Имея в виду, что во многих случаях распространение не соответствующих действительности порочащих сведений осуществляется анонимно, закон предусмотрел, что, если установить лицо, распространившее сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, невозможно, лицо, в отношении которого такие сведения распространены, вправе обратиться в суд с заявлением о признании распространенных сведений не соответствующими действительности.

В постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц»¹ содержится важное указание на то, что предусмотренное ст. 23 и 46 Конституции Российской Федерации право каждого на защиту своей чести и доброго имени, а также установленное ст. 152 ГК право каждого на судебную защиту чести, достоинства и деловой репутации от распространенных не соответствующих действительности порочащих сведений является необходимым ограничением свободы слова и массовой информации для случаев злоупотребления этими правами.

То же постановление определяет, что право граждан на защиту чести, достоинства и деловой репутации является их конституционным правом, а деловая репутация юридических лиц — одним из условий их успешной деятельности.

Дела о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности отнесены к подведомственности арбитражных судов (п. 5 ч. 1 ст. 33 АПК РФ). Указанные дела рассматриваются арбитражными судами независимо от того, являются ли участниками правоотношений, из которых возникли спор или требование, юридические лица, индивидуальные предприниматели или иные организации и граждане. Таким образом, дела о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности не подведомственны судам общей юрисдикции. Если же сторонами спора о защите деловой репутации будут юридические лица или индивидуальные предприниматели в иной сфере, не относящейся к предпринимательской и иной экономической деятельности, то такой спор подведомствен суду общей юрисдикции.

¹ См.: *Российская газета*. 2005. № 50.

Посягательства на честь, достоинство и деловую репутацию затрагивают, как правило, психическую сферу потерпевшего, а иногда и причиняют ему убытки, в связи с чем закон предоставляет гражданину, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, право наряду с опровержением таких сведений требовать возмещения убытков и морального вреда.

Понятие *морального вреда* имеет более общее значение, оно не «привязано» только к посягательствам на неимущественные блага. Под моральным вредом понимаются физические или нравственные страдания, причиненные гражданину действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом. По иску потерпевшего суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда. При определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Суд должен также учитывать степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред.

Данное правило в части, касающейся деловой репутации гражданина, соответственно применяется и к защите деловой репутации юридических лиц (п. 7 ст. 152 ГК). Поэтому правила, регулирующие компенсацию морального вреда в связи с распространением сведений, порочащих деловую репутацию гражданина, применяются и в случаях распространения таких сведений в отношении юридического лица.

Компенсация морального вреда определяется судом при вынесении решения в денежном выражении. При определении размера компенсации морального вреда судам следует принимать во внимание обстоятельства, указанные в ч. 2 ст. 151 и п. 2 ст. 1101 ГК, и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Если не соответствующие действительности порочащие сведения распространены в средствах массовой информации, суд, определяя размер компенсации морального вреда, должен учесть характер и содержание публикации, а также степень распространения недостоверных сведений. При этом подлежащая взысканию сумма компенсации морального вреда должна быть соразмерна причиненному вреду и не вести к ущемлению свободы массовой информации.

Требование о компенсации морального вреда может быть заявлено самостоятельно, если, например, редакция средства массовой информации добровольно опубликовала опровержение, удовлетворяющее истца. Это обстоятельство должно быть учтено судом при определении размера компенсации морального вреда (п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2005 г. № 3).

7.3. Оборотоспособность объектов гражданских прав

Большинство объектов гражданских прав характеризуются той или иной степенью свободы участия их в гражданском обороте. По этому признаку все объекты могут быть подразделены на три группы:

- а) полностью оборотоспособные;
- б) необоротоспособные;
- в) ограниченно оборотоспособные.

Полная оборотоспособность (свобода в обороте) объектов является общим правилом. Если в законе прямо не указано, что объект изъят из оборота либо ог-

раничен в обороте, его следует считать полностью оборотоспособным. Режим полной оборотоспособности означает, что объект может свободно отчуждаться (передаваться в собственность другим лицам) или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом (п. 1 ст. 129 ГК).

При универсальном правопреемстве все права и обязанности правопреемственника как единое целое переходят к правопреемнику. В сингулярном преемстве имеет место переход отдельно взятых прав и обязанностей. В обоих случаях правопреемства переходят права и обязанности, однако следует учитывать, что переход вещного права собственности означает одновременно перемену собственника вещи, а переход права требования означает перемену кредитора в обязательстве. Таким образом, свободный оборот объектов в конечном счете равнозначен обороту прав на них. Закон не уточняет, что следует понимать под «иным способом» перехода объекта от одного лица к другому (кроме универсального и сингулярного правопреемства). Поэтому можно допустить, что режим свободного оборота распространяется и на переход объектов во временное владение и пользование других лиц по обязательствам аренды, ссуды и т.п. без перемены собственника.

В соответствии с ч. 1 п. 2 ст. 129 ГК виды объектов гражданских прав, нахождение которых в обороте не допускается (объекты, изъятые из оборота), должны быть прямо указаны в законе. Прежде всего нужно подчеркнуть, что исключение тех или иных объектов из оборота вовсе не означает, что на такие объекты не возникают гражданские права. Такие права возникают, однако принадлежат они только конкретным субъектам. Например, в соответствии со ст. 1.2 Закона от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах»¹ недра в границах территории Российской Федерации, включая подземное пространство и содержащиеся в недрах полезные ископаемые, энергетические и иные ресурсы, являются государственной собственностью. Участки недр не могут быть предметом купли, продажи, дарения, наследования, вклада, залога или отчуждаться в иной форме. Права пользования недрами могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому в той мере, в какой их оборот допускается федеральными законами. Другой пример: природные ресурсы и недвижимое имущество государственных природных заповедников полностью изымаются из оборота (не могут отчуждаться и переходить от одного лица к другому иными способами) в соответствии со ст. 6 Федерального закона от 14 марта 1995 г. № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях»².

По прямому указанию закона (п. 1 ст. 150 ГК) необоротоспособны личные неимущественные права и другие нематериальные блага.

Исключение из оборота может иметь место и в отношении имущественных прав (требований). Так, в соответствии со ст. 383 ГК не допускается переход к другому лицу прав, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах и о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью.

Правила об исключении объектов из оборота являются строго императивными, сделки с такими объектами, приводящие к смене собственника, являются недействительными (ничтожными) и не создают правовых последствий, в том числе не создают права собственности у приобретателя. Единственным последст-

¹ СЗ РФ. 1995. № 10. Ст. 823.

² СЗ РФ. 1995. № 12. Ст. 1024.

вием таковых сделок следует считать обязанность каждой стороны возвратить другой все полученное по сделке (п. 2 ст. 167 ГК). К подобным ситуациям не применяется порядок прекращения права собственности лица на имущество, которое не может ему принадлежать (ст. 238 ГК), поскольку такой порядок рассчитан на приобретение права собственности на имущество по основаниям, допускаемым законом. В данном же случае закон таких оснований не содержит.

Ограничение оборотоспособности имеет два самостоятельных признака:

а) отдельные объекты могут принадлежать лишь определенным участникам оборота;

б) отдельные объекты могут находиться в обороте по специальному разрешению.

Виды таких объектов определяются в порядке, установленном законом.

Примером ограниченно оборотоспособного объекта первого рода может являться доля в праве общей собственности на общее имущество в многоквартирном доме. Такая доля может принадлежать только собственнику квартиры, пропорциональна размеру общей площади квартиры и не может быть отчуждена в собственность другого лица либо передана иным образом отдельно от права собственности на жилое помещение в доме (ст. 36, 37 ЖК РФ).

Федеральный закон от 13 декабря 1996 г. № 150-ФЗ «Об оружии»¹ в ст. 5 предусмотрел, что Правительством РФ определяется порядок оборота боевого ручного стрелкового и иного оружия, боеприпасов и патронов к нему, а также холодного оружия в государственных военизированных организациях. Соответствующий Порядок утвержден Постановлением Правительства РФ от 15 октября 1997 г. № 1314 и в качестве участников оборота такого оружия указывает: воинские части и организации Министерства обороны РФ, Министерства внутренних дел РФ, Федеральной службы исполнения наказаний, Федеральной службы судебных приставов, Федеральной службы безопасности Российской Федерации, Службы внешней разведки РФ и другие «государственные военизированные организации».

Этот же Закон позволяет увидеть и объекты второго рода, т.е. те, которые могут находиться в обороте по специальному разрешению. В соответствии со ст. 13 право на приобретение оружия самообороны, спортивного и охотничьего оружия, сигнального оружия и холодного клинкового оружия, предназначенного для ношения с национальными костюмами народов Российской Федерации или казачьей формой, имеют граждане Российской Федерации, достигшие 18-летнего возраста, после получения лицензии на приобретение конкретного вида оружия в органах внутренних дел по месту жительства.

Разрешительный порядок включения в оборот установлен также для этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции (Федеральный закон от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ)², наркотических средств и психотропных веществ (Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ)³, лекарственных средств (Федеральный закон от 22 июня 1998 г. № 86-ФЗ)⁴.

¹ СЗ РФ. 1996. № 51. Ст. 5681.

² СЗ РФ. 1995. № 48. Ст. 4553.

³ СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 219.

⁴ СЗ РФ. 1998. № 26. Ст. 3006.

Особые правила в п. 3 ст. 129 ГК установлены для оборота земель и иных природных ресурсов. Специфика оборотоспособности таких объектов заключается в том, что их оборот допускается в той мере, которая предусмотрена природо-ресурсовым законодательством (Земельным, Водным, Лесным кодексами, Законом о недрах). Например, Земельный кодекс содержит обширный перечень находящихся в государственной собственности необоротоспособных земель (ст. 27). В части оборота земель сельскохозяйственного назначения Земельный кодекс отсылает к Федеральному закону от 24 июля 2002 г. № 101¹, который устанавливает ряд специальных принципов оборота этих весьма ценных земель.

В связи с принятием части четвертой ГК ст. 129 получила важное дополнение (п. 4), согласно которому результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации не могут отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому. Однако права на такие результаты и средства, а также материальные носители, в которых выражены соответствующие результаты или средства, могут отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому в случаях и в порядке, которые установлены Кодексом. Таким образом, устанавливая необоротоспособность результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, законодатель допускает фактически неограниченный оборот прав на такие объекты, а также материальные носители, на которых или в которых объекты интеллектуальной собственности воплощены.

Литература

- Аверченко Н.Н.* Понятие и признаки вещи как объекта гражданских прав // Журнал российского права. 2004. № 5.
- Аполинская Н.В.* Определение вещи как объекта гражданского права Российской Федерации // Сибирский юридический вестник. 2002. № 1.
- Белов В.А.* Ценные бумаги в российском гражданском праве. М.: Учебно-консультационный центр «ЮрИнфоР», 1996.
- Гумаров И.* Понятие вещи в современном гражданском праве России // Хозяйство и право. 2000. № 3.
- Лапач В.А.* Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. СПб., 2002.
- Малеина М.Н.* Неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М., 2001.
- Мурзин Д.В.* Ценные бумаги — бестелесные вещи. Правовые проблемы современной теории ценных бумаг. М.: Статут, 1998.
- Степанов С.А.* Недвижимое имущество в гражданском праве. М.: Статут, 2004.
- Степанов Д.И.* Услуги как объект гражданских прав. М.: Статут, 2005.
- Яковлев А.С.* Имущественные права как объекты гражданских правоотношений. Теория и практика. М.: Ось-89, 2005.

¹ СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3018.

Раздел III

ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Глава 8. Осуществление и защита гражданских прав. Общие положения

Глава 9. Сделки. Недействительность сделок

Глава 10. Представительство. Доверенность

Глава 11. Сроки. Исковая давность

Глава 12. Гражданско-правовая ответственность

Глава 8

Осуществление и защита гражданских прав. Общие положения

8.1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей

Под **осуществлением гражданских прав** понимается реализация управомоченным лицом предусмотренных законом или договором тех возможностей, которые составляют содержание принадлежащего ему субъективного гражданского права, поскольку именно субъективное право предоставляет лицу, которому это право принадлежит, возможность определенного поведения.

В соответствии с п. 2 ст. 1, п. 1 ст. 9 ГК граждане и юридические лица осуществляют принадлежащие им гражданские права по своему усмотрению, т.е. своей волей и в своем интересе.

Посредством осуществления гражданских прав достигается практическая реализация тех хозяйственных, бытовых и иных целей, к достижению которых стремятся участники имущественного оборота: собственник использует в различных формах принадлежащее ему имущество, осуществляя свое право собственности, проживает в своем доме, продавец реализует товары, автор вознаграждается за свое произведение и т.д.

При этом согласно п. 2 ст. 9 ГК отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им прав не влечет прекращения этих прав, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Однако имеется ряд исключений.

Во-первых, срок действия некоторых гражданских прав ограничен, и отказ от их осуществления в течение этого времени влечет прекращение соответствующего права. Например, право требования к поручителю прекращается, если кредитор не предъявляет к нему иск в течение установленных законом сроков (п. 4 ст. 367 ГК), определенные сроки установлены законом для осуществления собственником преимущественного права на покупку продаваемой доли в общей собственности (п. 2 и 3 ст. 250 ГК).

Во-вторых, при нарушении гражданских прав для их защиты установлены сроки исковой давности, составляющие, по общему правилу, три года (ст. 196 ГК). Неосуществление права на защиту в течение этого срока согласно преобладающему доктринальному мнению не прекращает самого нарушенного права, однако практически будет создавать для управомоченного лица невозможность принуди-

тельного его осуществления, если другая сторона сошлется на истечение срока давности.

Осуществление субъективных гражданских прав возможно любыми дозволенными законодательством способами. Как правило, способы осуществления субъективных гражданских прав подразделяются на фактические и юридические.

Под *фактическим способом* осуществления субъективного права понимается действие или система действий управомоченного лица, не обладающих признаками сделки, или иные юридически значимые действия. Например, использование собственником дома для проживания, автомобиля — для транспортировки собственных предметов домашнего обихода; производственное использование основных средств организацией, владеющей ими на праве хозяйственного ведения, и т.п.

Под *юридическим способом* осуществления субъективного гражданского права понимаются действие или система действий, обладающих признаками сделки (как двусторонние, так и односторонние), или иные юридически значимые действия. Продажа имущества и его передача по договору купли-продажи, заключение авторского договора о переводе произведения — примеры осуществления прав путем совершения двусторонних сделок. Принятие или отказ от наследства путем подачи заявления в нотариальную контору, акцепт платежного требования, предъявление претензий и исков и им подобные действия являются примерами осуществления прав путем совершения односторонних сделок. Реализация кредитором права удержания вещи должника — пример иного юридически значимого действия.

Осуществление субъективных прав находится в неразрывной связи с исполнением обязанностей.

Гражданско-правовая обязанность характеризуется как мера должного поведения обязанного лица, которой оно должно следовать в соответствии с требованиями управомоченного субъекта в целях удовлетворения его интересов.

Под *исполнением субъективных гражданских обязанностей* понимается совершение тех действий, которые составляют содержание названного элемента правоотношения (обязанности). Сюда относится совершение определенных действий обязанным лицом (передача имущества, возмещение вреда, выполнение работ) или воздержание от определенных действий и т.д., что определяется соответственно как обязанность активного типа (совершить какое-либо действие в интересах управомоченного лица) и обязанность пассивного типа (обязанность, вытекающая из запретов).

Исполнение гражданско-правовых обязанностей активного типа во всех случаях является юридическим фактом, порождающим у обязанного лица право получения встречного удовлетворения и прекращающим или отдельное встречное субъективное право, или правоотношение в целом. Так, передача имущества продавцом дает ему право требовать от покупателя уплаты покупной цены, выполнение подрядчиком работы означает для заказчика необходимость выплатить вознаграждение подрядчику, возврат долга заемщиком прекращает правоотношение займа, передача имущества в качестве отступного прекращает обязательство и т.д.

Исполнение обязанностей активного типа может быть добровольным и принудительным. Принудительность исполнения означает исполнение обязанностей

на основе актов правоохранительных органов помимо воли обязанного субъекта, а зачастую без его участия. Так, по решению арбитражного суда обязанность юридического лица по оплате продукции исполняется банком на основе исполнительного листа путем списания в пользу кредитора денежных средств с расчетного счета обязанного юридического лица без его участия и независимо от его желаний.

Граждане и юридические лица, как правило, самостоятельно приобретают и осуществляют субъективные права и обязанности. Определенная часть субъективных гражданских прав и обязанностей может осуществляться и исполняться только лично их носителями:

- выдача доверенности, составление завещания, реализация права требования о возмещении вреда, вызванного повреждением здоровья или причинением смерти;
- исполнение обязанностей, вытекающих из договора художественного заказа, и т.п.

Закон, за исключением перечисленных и им подобных случаев, разрешает гражданам и юридическим лицам осуществлять права и исполнять обязанности через представителя.

Обязанности пассивного типа исполняются путем соблюдения лицами возложенных на них запретов.

Соблюдение запретов может породить у обязанного лица право требовать какого-либо имущественного удовлетворения лишь в случаях, предусмотренных законом или соглашением с лицом, в пользу которого установлен запрет. Так, в ст. 621 ГК указано, что, если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности (включая соблюдение запрета на нецелевое использование арендованного имущества), по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на заключение договора аренды на новый срок.

Осуществление субъективных прав и исполнение обязанностей должны происходить в соответствии с принципами гражданского права, из которых непосредственное отношение к осуществлению прав и исполнению обязанностей имеют принципы сочетания личных интересов с общественными интересами, прав с обязанностями. К таковым относятся принципы:

- *законности*, в котором заключено важнейшее общее начало, синхронизирующее действие сложного социально-экономического механизма осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей. В соответствии с ним субъекты должны соблюдать законодательно установленный порядок осуществления субъективных гражданских прав и исполнения обязанностей и использовать при этом допускаемые способы и средства;
- *свободы осуществления права*. Данный принцип закреплен в п. 1 ст. 9 ГК, согласно которому субъекты гражданских правоотношений осуществляют принадлежащие им права в своем интересе и по своему усмотрению;
- *сохранения субъективного права в случае отказа управомоченного лица от его осуществления*. В соответствии с п. 2 ст. 9 ГК отказ граждан и юридических лиц не влечет прекращения этих прав, за исключением случаев, предусмотренных законом;

- *разумности и добросовестности.* В статье 10 ГК закреплена презумпция разумности и добросовестности осуществления гражданских прав и обязанностей, в силу которой действия субъектов гражданских правоотношений по осуществлению своих прав и обязанностей предполагаются добросовестными и разумными, пока не будет доказано обратное. Понятия «разумность» и «добросовестность» имеют не только правовое, но и нравственное значение. Это, конечно, не означает, что ГК приравнивает моральные нормы к правовым. Само по себе нарушение моральных норм не может влечь для участников гражданско-правовых отношений неблагоприятные юридические последствия, ибо иное толкование закона игнорировало бы различия, существующие между нормами права и нравственности. Смысл рассматриваемого требования заключается в том, чтобы ориентировать субъектов, а также правоприменительные органы на обязательный учет в своей деятельности правил общепринятой морали. К примеру, спор по поводу освободившегося изолированного жилого помещения в коммунальной квартире, на которое одновременно претендуют несколько нанимателей, имеющих формально равные юридические права на его присоединение (ст. 59 ЖК РФ), может быть правильно разрешен только на основе учета морального веса прав претендентов. Моральные принципы общества играют существенную роль при разрешении целого ряда иных гражданско-правовых споров, в частности споров, связанных с выселением из-за невозможности совместного проживания, разделом имущества в натуре, устранением от наследования и др. Их наличие или отсутствие подлежит установлению судом в каждом конкретном случае;
- *солидарности интересов и делового сотрудничества.* В соответствии с названным принципом, во-первых, осуществление гражданских прав управомоченным субъектом не должно нарушать права и охраняемые законом интересы других лиц (п. 3 ст. 209 ГК); во-вторых, субъекты, осуществляя гражданские права и исполняя обязанности, должны всячески содействовать друг другу в целях достижения интересующего их результата; в-третьих, если в результате виновных действий обязанного лица у управомоченного субъекта могут возникнуть убытки, то управомоченный субъект должны предпринимать меры, предотвращающие возможность возникновения убытков или уменьшающие их. Наиболее ярко принцип солидарности интересов и делового сотрудничества субъектов получает выражение в так называемом институте смешанной ответственности. Если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника (ст. 404 ГК).

8.2. Ограничения и пределы осуществления гражданских прав

Осуществление любого гражданского права имеет свои пределы, за границами которого находятся права либо законные интересы иных лиц. В противном случае право превратилось бы в бесправие всех и каждого. Новейшее гражданское законодательство закрепило принципиально новые подходы к определению границ права.

В новом ГК получило закрепление право граждан и юридических лиц свободно по своему усмотрению осуществлять принадлежащие им права и нести обязанности. Это дает возможность не только государству, но и гражданам, юридическим лицам самостоятельно и по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим им имуществом. Обновление гражданского законодательства имеет под собой прочную конституционную основу. Конституция РФ (ст. 8) гарантирует свободу перемещения товаров, услуг и финансовых средств, свободу экономической деятельности, а также равную защиту всех форм собственности.

Гражданский кодекс РФ признает необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, недопустимость произвольного вмешательства в частные дела. Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора (п. 2 ст. 1 ГК). Это означает, что в отношении субъективных гражданских прав законом созданы условия для их беспрепятственного осуществления. По общему правилу, осуществление субъективных гражданских прав в значительной степени определяется в первую очередь собственным усмотрением управомоченных лиц (п. 1 ст. 9 ГК), а затем уже позицией государства, закрепленной в императивной форме.

Гражданский кодекс РФ установил пределы осуществления гражданских прав. Согласно ст. 10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Он признал недопустимым использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке. Представляется целесообразным воспринять опыт судебной практики и детализировать в ст. 10 ГК РФ понятие иных форм злоупотребления правом, отнеся к их числу заведомо или очевидно недобросовестное поведение субъекта права, действия в обход закона (императивных норм) и т.п.

Если имело место злоупотребление гражданским правом, суд, арбитражный суд или третейский суд могут отказать лицу в защите принадлежащего ему права. Отказ в защите права представляет собой специфическую гражданско-правовую санкцию, которая может быть применена к лицу, злоупотребляющему своими гражданскими правами.

Например, в интересах окружающих суд вправе отказать лицу в иске о признании права собственности на самовольную постройку, если ее сохранение нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц либо создает угрозу жизни и здоровью гражданам (п. 3 ст. 222 ГК).

Пленум Верховного Суда РФ и Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ в совместном постановлении от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (п. 5) указали, что «отказ в защите права со стороны суда допускается лишь в случаях, когда материалы дела свидетельствуют о совершении гражданином или юридическим лицом действий, которые могут быть квалифицированы как зло-

употребление правом... в частности действий, имеющих своей целью причинить вред другому человеку. В мотивировочной части соответствующего решения должны быть указаны основания квалификации действий истца как злоупотребление правом».

Гражданский кодекс РФ связывает пределы осуществления гражданских прав с разумными и добросовестными действиями граждан и юридических лиц (п. 3 ст. 10 ГК). Указание на разумность и добросовестность как требования, необходимые для реализации и защиты права, должно обязательно содержаться в законе. Например, в соответствии со ст. 53 ГК «Органы юридического лица» разумность и добросовестность требуются от лица, которое в силу закона или учредительных документов выступает от имени и в интересах юридического лица. Разумность и добросовестность требуются не только от лица, которое в силу закона или учредительных документов выступает от имени и в интересах юридического лица (ст. 53 ГК), но и от представителя, заключающего сделки для представляемого (ст. 182 ГК). Добросовестность наряду с открытостью и непрерывностью при использовании вещи — одно из условий приобретения права собственности в силу приобретательной давности (ст. 234 ГК). Кроме этого, ссылки на «разумность» применительно к различным ситуациям содержатся в п. 2 ст. 314, п. 1 ст. 375, п. 1 ст. 399, ст. 404, а на «добросовестность» — в ст. 302, 303 ГК.

Понятия «разумность» и «добросовестность» имеют не только правовое, но и нравственное значение. При этом лицо, от которого требуются разумность или добросовестность при осуществлении права, признается действующим разумно и добросовестно, пока не доказано обратное. Их наличие или отсутствие подлежит установлению судом в каждом конкретном случае. Разумность и добросовестность участников гражданского оборота в соответствии с ГК презюмируются (предполагаются). Лицо, от которого требуются разумность и добросовестность при осуществлении права, признается действующим разумно и добросовестно, пока в суде не будет доказано обратное. Помещение этого правила в ст. 10 ГК означает, что в определенных случаях недобросовестность и неразумность действий субъектов гражданских правоотношений приравниваются к злоупотреблению правом.

Злоупотребление правом. В юридической литературе нет единства взглядов относительно юридической природы феномена злоупотребления правом. Правовое регулирование осуществления гражданами и юридическими лицами своих прав предполагает учет и соответствие назначению этих прав.

Злоупотребление гражданским правом представляет собой особый вид гражданского правонарушения, связанного с умышленными, осознанными правоприменительными действиями управомоченного лица в условиях правовой неопределенности, повлекшие причинение вреда или иные неблагоприятные последствия для участников гражданского оборота

Разумность и добросовестность в действиях граждан и юридических лиц играют ограничительную функцию по отношению к их субъективным гражданским правам. Усмотрение в действиях субъектов гражданского права предполагает разумность и добросовестность при осуществлении ими прав и исполнении обязанностей. Категории «разумность» и «добросовестность» позволяют расширить существующую гражданско-правовую доктрину злоупотребления правом в виде

*шिकаны*¹ посредством введения запретов на злоупотребление правом в иных формах. Принцип разумности и добросовестности ограничивает право собственности при осуществлении того, что дозволено собственнику.

Именно введение принципа разумности и добросовестности позволяет расширить перечень видов злоупотребления правом «в иных формах» и исключить поведенческие стереотипы «зловредности» в действиях собственника. Однако возможность осуществления субъективных гражданских прав неограничена. Учитывая то, что человек живет в обществе, его действия по реализации своих прав не должны ущемлять права и интересы других лиц, общества и государства. Изложенные в ст. 10 ГК случаи превышения пределов осуществления гражданских прав не носят исчерпывающего характера. Помимо превышения пределов осуществления права путем злоупотребления им, осуществляемого исключительно с намерением причинить вред другому лицу (так называемая шикана), законом могут быть определены злоупотребления правом в иных формах.

По мнению Т.Е. Абовой, формы злоупотребления правом могут быть установлены «судом при рассмотрении конкретных дел»². Однако, поскольку в российской правовой системе источниками гражданского права является закон, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, а не решения суда, суд может установить юридический факт злоупотребления права, но не форму злоупотребления.

Российская Конституция устанавливает запрет: «Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц» (ч. 3 ст. 17). Аналогичное правило, правда в несколько иной формулировке, закреплено в абз. 1 п. 1 ст. 10 ГК: «Не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах».

Кроме запрета шиканы³ федеральным законом могут вводиться дополнительные ограничения гражданских прав, если это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ст. 55 Конституции РФ, абз. 2 п. 2 ст. 1 ГК).

В частности, ст. 10 ГК устанавливает еще один предел для осуществления гражданских прав — не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

В качестве злоупотребления расцениваются также:

- действия финансовой организации, занимающей доминирующее положение на рынке финансовых услуг, затрудняющие доступ на рынок другим финансовым организациям и (или) оказывающие негативное влияние на общие условия предоставления финансовых услуг, в том числе

¹ В юридической науке действия, направленные на причинение вреда другому лицу, принято именовать *шиканой*.

² *Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: Науч.-практ. комментарий / Отв. ред. Т.Е. Абова, А.Ю. Кабалкин, В.П. Мозолин. М.: БЕК, 1996. С. 28.*

³ Подробнее о шикане и злоупотреблении правом см.: *Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав (разд. I. Пределы осуществления и защиты гражданских прав). М.: Статут, 2000. С. 20—103; Белов В.А. Гражданское право. Общая и Особенная части: Учебник. М., 2008. С. 362—363.*

включение в договор дискриминирующих условий, которые ставят финансовую организацию в неравное положение с другими финансовыми организациями;

- согласие заключить договор лишь при условии внесения в него положений, в которых другая финансовая организация не заинтересована;
- установление при заключении договора необоснованно высокой (низкой) цены на предоставляемую услугу (ст. 5 Закона о защите конкуренции).

Само по себе доминирующее (монопольное) положение на товарном рынке не является противоправным. Однако действующее законодательство, и в первую очередь Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹, запрещает любые проявления недобросовестной конкуренции: установление монополично высоких или монополично низких цен, соглашения между участниками одного товарного рынка, ограничивающие конкуренцию, и т.д.

8.3. Ограничения гражданских прав

Понятие «ограничение права» является базовым, имеющим особое значение для исследования ограничений права собственности. Ограничение как филологическое понятие представляет собой грань, предел, рубеж; удержание в известных рамках, границах; правило, ограничивающее какие-либо правила, действия; стеснение определенными условиями; лимитирование сферы деятельности, сужение возможностей; то, что стесняет, ставит кого-либо, что-либо в какие-либо границы, рамки и т.п.²

Государство призвано очень осторожно регулировать общественные отношения, проявляя одновременно и гибкость, и твердость, и последовательность. Ограничения гражданских прав обусловлены необходимостью обеспечения жизненно важных интересов отдельно взятой личности и общества в целом. Ограничения права возможны, допустимы и оправданны только в исключительных случаях.

Основатель английского позитивизма, философ и экономист прошлого века Джон Миль заявлял: «Единственное оправдание вмешательства в свободу действий любого человека — самозащита, предотвращение вреда, который может быть нанесен другим»³. Основания ограничения прав человека и гражданина закреплены в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом и только в той мере, в которой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Перечень оснований для ограничения гражданских прав, установленный в п. 3 ст. 55 Конституции Российской Федерации, является исчерпывающим. Они же продублированы в п. 2 ст. 1 ГК.

Государство также нуждается в ограничениях. Однако эти ограничения могут быть установлены лишь в целях недопущения произвольного обращения с пра-

¹ СЗ РФ. 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3434.

² См.: *Даль В.* Толковый словарь живого великорусского языка. СПб., М., 1881. Т. 2 С. 647—648; *Словарь синонимов русского языка.* М., 1986. С. 305; *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М., 1988. С. 357; *Словарь русского языка: В 4 т. / АН СССР; Под ред. А.П. Евгеньевой.* 2-е изд., испр. и доп. М.: Русский язык, 1981—1984. Т. 2. С. 589.

³ *Миль Д.С.* О свободе // Наука и жизнь. 1993. № 11. С. 12.

вами гражданина. Любое ограничение государства допустимо лишь для обеспечения прав гражданина, закрепленных в конституции и иных законах. Закон определяет пределы вмешательства в частнопредпринимательскую деятельность.

Ограничения не приводят к уменьшению субъективных прав. При наложении ограничений объем субъективных прав сохраняется. Однако их осуществление затрудняется в силу стеснений, затруднений, вызванных ограничениями. Эти ограничения управомоченного лица обусловлены тем, что третьим лицам передается только *возможность реализации (осуществления)* отдельных субъективных прав, но не сами права.

Ограничение прав не может быть направлено на обеспечение безусловной справедливости, удовлетворяющей всех. Оно призвано, прежде всего, обеспечить интересы большинства и разрешить потребность установления границы между противостоящими интересами субъектов права. Вместе с тем принцип большинства есть не что иное, как принцип господства вопреки воле меньшинства. Как справедливо заметил П. Новгородцев, «нарушаются ли права меньшинства или права большинства, характер нарушения от этого количественного различия не меняется: в обоих случаях наносится ущерб праву личности»¹. Неограниченная власть большинства также несправедлива по отношению к конкретной личности, вынужденной ей подчиняться, как и неограниченная власть меньшинства над большинством. Следует различать понятия «правовые ограничения» и «ограничения права».

Под *правовыми ограничениями* необходимо понимать совокупность юридических средств механизма правового регулирования, направленных на установление пределов (границы) дозволенного поведения субъектов.

Правовые ограничения обозначают или очерчивают сферу возможного поведения, внутри которой субъект может свободно реализовать свою правоспособность при наличии соответствующих юридических фактов. К правовым ограничениям можно отнести *ограничения дееспособности и правоспособности, запреты и обязывания*. Ограничения права позволяют в рамках собственных границ субъективного права очень гибко учитывать и обеспечивать наиболее важные права и законные интересы других лиц и общества в целом. Границы права призваны охранять свободу личности внутри обозначенных пределов. Ограничения права устанавливаются «в целях защиты» (п. 2 ст. 1 ГК), т.е. для устранения нарушенных жизненно важных прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Для более полного выяснения сущности категории «ограничения права» представляется целесообразным рассмотреть ее в паре с понятием «запрет». Запрет возлагает обязанность на гражданина либо юридическое лицо не совершать определенные действия. Он направлен на недопущение действий, способных причинить вред отдельной личности либо обществу в целом. А.В. Малько считает, что запреты по своей сущности представляют «такие государственно-властные сдерживающие средства, которые под угрозой ответственности должны предотвращать возможные противоправные деяния, причиняющие вред как личным, так и общественным интересам».

¹ Новгородцев П. Введение в философию права. Ч. 2. Кризис современного правосознания. С. 225.

Такая формулировка имеет право на существование. Однако в ней мы не находим квалифицирующих признаков, позволяющих разделить и обособить запрет от ограничения права. Эту разницу очень тонко подметил Ф.Н Фаткуллин. По его мнению, «ограничение близко к запрету, однако оно рассчитано не на полное вытеснение того или иного общественного отношения, а на удержание его в жестко ограничиваемых рамках и т.д.»¹.

Таким образом, под *запретом* следует понимать такое юридическое средство правового регулирования, которое позволяет вытеснить нежелательные, несправедливые, неразумные общественные отношения за пределы дозволительного поведения управомоченного лица.

Ограничение права, в свою очередь, позволяет оставить определенные общественные отношения в пределах правового поля. Его нельзя рассматривать как правовое явление, приравненное к запрету. Ограничивая права конкретного субъекта, речь не идет об урезании либо сокращении его правомочий в одностороннем порядке и исключении их из правового пространства. Вопрос стоит о затруднениях при осуществлении части прав, связанных с предоставлением возможности их реализации другим субъектам.

Ограничение права может быть вызвано определенными запретами. Однако эти запреты не исключают определенное субъективное право из содержания правоспособности управомоченного лица. Субъективное право остается, а запрет преследует цель обеспечить возможность их осуществления третьим лицом. Например, собственнику служащего земельного участка запрещается чинить препятствия для осуществления права проезда владельцу сервитута. Пользование земельным участком, отведенным под дорогу, ограничиваются правами владельца сервитута. Это означает, что собственник может пользоваться дорогой только в соответствии с ее назначением. В отдельных случаях ограничения права собственности могут быть вызваны запретом на совершение определенных действий. Например, комитет по управлению государственным имуществом, действующий от имени собственника, не вправе вмешиваться в оперативно-хозяйственную деятельность государственных унитарных предприятий.

Ограничения гражданских прав представляют собой способ защиты имущественных прав граждан и юридических лиц, применяемый в случаях, предусмотренных федеральным законом для достижения социально значимых целей

По сравнению с запретами ограничения прав — более тонкий юридический инструмент, позволяющий регулировать гражданский оборот. Например, при предоставлении сервитута для проезда через соседний земельный участок невозможно через исчерпывающий перечень запретов собственника в полном объеме обеспечить право ограниченного пользования соседним участком владельцу сервитута. Запреты однозначно исключают возможность совершения определенных действий в отношении земельного участка, обремененного сервитутом. Кроме того, запретами невозможно полностью обеспечить права титульных владельцев (несобственников), поскольку в гражданском праве допускается применение аналогии нормы, права, а также обычаев делового оборота.

Анализ законодательства дает определенное представление о правовых ограничениях, содержащихся в нормах действующих источников права, но не позволяет выработать критерии для оценки степени их эффективности воздействия на общест-

¹ Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. Казань, 1987. С. 157.

венные отношения и не дает решений на случай несоответствия закона регулируемым общественным отношениям либо пробела в праве. Применение ограничений права требует знания исторического соотношения принципов, образующих его содержание, и направлено на содействие развитию отношений, соответствующих всеобщим правам человека, и сдерживание действий управомоченных лиц, противоречащим целям, закрепленным в Конституции РФ (ст. 55) и ГК РФ (п. 2 ст. 1).

Основная функция правовых ограничений вытекает из целей, предусмотренных ст. 55 Конституции РФ и ст. 1 ГК РФ, и заключается в создании условий для удовлетворения интересов контрsubjектов и общественных интересов в охране и защите. Ограничение прав при охране общественных интересов осуществляется посредством запретов и обзываний и направлены на исключение препятствий в реализации прав и законных интересов других лиц. Ограничение прав при защите общественных отношений осуществляется путем принуждения обязанного лица выполнить обязанности, вытекающие из закона либо договора, либо вследствие применения мер юридической ответственности.

Не менее важное значение в настоящее время приобретает мера юридических средств-ограничений. Основания этих ограничений, пределы и порядок их применения должны быть четко определены законом. Четкая фиксация объема и содержания ограничений права позволяет установить пределы его ограничений, в то время как отсутствие определенности в этих вопросах может привести к правонарушениям со стороны обязанного лица либо к неполному использованию предоставленных правомочий.

Мера ограничений прав и свобод человека и гражданина должна определяться пределами необходимой достаточности для достижения целей защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Конституция РФ четко определила перечень прав и обязанностей, которые не подлежат ограничению даже в условиях чрезвычайного положения (п. 3 ст. 56 Конституции РФ), в том числе право на «свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности» (ч. 1 ст. 34).

Функции правовых ограничений — это основные направления воздействия правоограничивающих средств на *поведение*, а не на интересы субъектов права.

Под *видом ограничений прав* они предлагают понимать основную структурную единицу рода, которая характеризуется, в свою очередь, каким-то общим признаком. Виды ограничений классифицируются по следующим основаниям (признакам):

- а) характер содержания — на материальные и процессуальные;
- б) способ формулирования в законе — прямые и косвенные;
- в) природа ограничиваемых прав и свобод — политические, гражданские, экономические, социальные и служебные;
- г) юридическая сила правового акта — нормативные и правоприменительные;
- д) сроки действия — постоянные и переменные;
- е) степень соответствия закону — правомерные и неправомерные (противоправные);
- ж) объем — полные и частичные.

Под *формой ограничения прав* сотрудников понимается внешнее проявление его содержания или конкретный способ реализации. Формами ограничений в

зависимости от обстоятельств могут быть обязанности, запреты, меры защиты, наказания, ответственность, действия граждан в условиях необходимой обороны и крайней необходимости, в случае неправомерных действий со стороны работников органов внутренних дел.

Ограничения можно квалифицировать в зависимости от целей. Статья 29 Всеобщей декларации прав человека закрепляет несколько исключительных целей, ради которых каждый человек должен подвергаться ограничениям при осуществлении своих прав и свобод¹. К таким целям относятся:

- обеспечение должного признания и уважения прав и свобод других;
- удовлетворение справедливых требований морали;
- удовлетворение общественного порядка;
- удовлетворение общего благосостояния в демократическом обществе.

В настоящее время существует потребность в выработке механизма по охране прав и законных интересов меньшинства через ограничение прав большинства. Сторонники меньшинства должны иметь реальную возможность защитить свои права против попыток большинства установить в своих интересах определенные ограничения. Более того, необходимо выработать целую систему обеспечения законного и обоснованного установления, реализации и применения правовых ограничений.

8.4. Понятие и содержание права на защиту

Гражданский кодекс РФ и гражданское законодательство в целом не только устанавливают основания возникновения (изменения, прекращения) гражданских прав, способы их осуществления, но также предусматривают охрану этих прав и меры их защиты. Возможность использования управомоченным лицом различных мер защиты своих прав и законных интересов в случае их нарушения является одной из гарантий осуществления субъективных гражданских прав.

Обеспечение восстановления нарушенных гражданских прав является одним из основных начал гражданского законодательства.

Понятие «защита гражданских прав» является одним из наиболее дискуссионных в науке гражданского права. Это вызвано отсутствием в гражданском законодательстве легитимного определения «защита». Гражданский кодекс (ст. 12) делает акцент на законодательное регулирование применения отдельных мер, не касаясь общих положений данного института, что является пробелом гражданского законодательства.

В соответствии со сложившейся в науке традицией понятием «охрана гражданских прав» охватывается вся совокупность мер, обеспечивающих нормальный ход реализации прав. В него включаются меры не только правового, но и экономического, политического, организационного и иного характера, направленные на создание необходимых условий для осуществления субъективных прав. Что касается собственно правовых мер охраны, то к ним относятся все меры, с помощью которых обеспечивается как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, например закрепление гражданской право-, дееспособности субъектов, установление обязанностей и т.п., так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов.

¹ См.: *Всеобщая декларация прав человека* (официальный текст). М.: Права человека, 1996.

Наряду с таким широким пониманием охраны в науке и в законодательстве используется и понятие охраны в узком смысле слова. В этом случае в него включаются лишь те предусмотренные законом меры, которые направлены на восстановление или признание гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании. В целях избежания терминологической путаницы охрану в узком значении этого слова принято именовать защитой гражданских прав.

Охрана и защита как общетеоретические понятия являются хотя и различными, но тесно взаимосвязанными категориями. Понятие «защита» имеет характер активного противодействия постороннему вмешательству, а «охрана» предполагает и защиту, и сбережение того, что охраняется. Поэтому защита является лишь одной из сторон юридической охраны. Соответственно понятия «охрана» и «защита» — это целое и его часть. «Охрана» — понятие более широкое, оно предусматривает общее регулирование и закрепление общественных отношений в нормах объективного права, в том числе и защиту. Охрана прав существует постоянно, предупреждает, не допускает их нарушения. Защита имеет место тогда, когда субъективное право нарушено¹.

Защита гражданских прав — это одна из важнейших категорий гражданского права, которая представляет собой совокупность гражданско-правовых норм, регулирующих порядок, способы и деятельность уполномоченных органов (лиц), направленных на принудительное осуществление правомочий, предусмотренных законом, а также на пресечение правонарушений, посягающих на указанное субъективное право.

Право на защиту является элементом — правомочием, входящим в содержание всякого субъективного гражданского права. Поэтому субъективное право на защиту — это юридическая закрепленная возможность управомоченного лица использовать меры правоохранительного характера в целях восстановления нарушенного права и пресечения действий, нарушающих право.

Содержание права на защиту, т.е. возможности управомоченного субъекта в процессе его осуществления, определяется комплексом норм гражданского материального и процессуального права, устанавливающих:

- само содержание правоохранительной меры;
- основания ее применения;
- круг субъектов, уполномоченных на ее применение;
- процессуальный и процедурный порядок ее применения;
- материально-правовые и процессуальные права субъектов, по отношению к которым применяется данная мера.

Конституция Российской Федерации закрепляет право каждого защищать свои права, свободы и законные интересы всеми способами, не противоречащими закону (ст. 45), гарантируется судебная защита прав и свобод, а также право на юридическую помощь (ст. 46 и 48).

Суд является основным органом, призванным осуществлять защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав. Судебная защита осуществляется судом, арбитражным судом, третейским судом. Круг дел, рассмотрение которых отнесено к ведению каждого из этих судов (подведомственность дел), определяется процессуальным законодательством.

¹ См.: *Тархов В.А., Рыбаков В.А.* Собственность и право собственности. М.: Издательская группа «Юрист», 2002. С. 184.

Защита нарушенных или оспоренных прав в административном порядке является исключением из общего правила, однако возможность обжалования в суд любого административного решения по существу сохраняет право на судебную защиту и в этих случаях. Защита в административном порядке возможна лишь в случаях, предусмотренных законом. Основным законом, установившим административный порядок разбирательства дел, является КоАП РФ.

В ГК действия граждан или организации по защите гражданских прав без обращения к государственным или иным компетентным органам объединены в понятие самозащита гражданских прав и рассматриваются в качестве одного из способов гражданских прав (ст. 12).

8.5. Способы защиты гражданских прав

Под *способом защиты* субъективных гражданских прав понимаются закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производятся восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителя. Общий перечень этих мер дается в ст. 12 ГК. При этом следует учитывать, что указанные способы защиты неоднородны по своей юридической природе, что также оказывает существенное влияние на возможности их реализации. Наиболее распространенным является подразделение на меры защиты и меры ответственности, которые различаются между собой по основаниям применения, социальному назначению и выполняемым функциям, принципам реализации и некоторым другим моментам. Наибольшую практическую значимость при этом имеет то обстоятельство, что, по общему правилу, меры ответственности в отличие от мер защиты применяются лишь к виновному нарушителю субъективного права и выражаются в дополнительных обременениях в виде лишения правонарушителя определенных прав или возложения на него дополнительных обязанностей. Среди способов защиты гражданских прав, предусмотренных ст. 12 ГК, мерами ответственности могут быть признаны лишь возмещение убытков, взыскание неустойки и компенсация морального вреда; остальные являются мерами защиты.

Статья 12 ГК закрепляет перечень способов защиты гражданских прав:

- *признание права*. Признание права как способ защиты возможно в отношении многих нарушаемых гражданских прав и часто используется на практике, особенно гражданами. Примерами являются судебные иски о признании права собственности на домостроение при его приобретении и наследовании, иски граждан о признании их авторства и об опровержении порочащих их честь, достоинство или деловую репутацию сведений, иски юридических лиц о защите их деловой репутации (п. 1 и 7 ст. 152 ГК);
- *восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения*. Данный способ применяется как для пресечения противоправных действий другого лица, так и превентивно, предупреждая такие действия. Способ защиты, направленный на восстановления положения, существовавшего до нарушения права, охватывает собой широкий круг конкретных действий, например возврат собственнику его имущества из чужого незаконного владения

(ст. 301 ГК), снос жилого дома или иного строения, самовольно построенного на чужом земельном участке (ст. 222 ГК), и др. Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, может происходить посредством применения как юрисдикционного, так и неюрисдикционного порядка защиты. Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, может применяться в сочетании с другими способами защиты, например взысканием убытков или неустойки, или иметь самостоятельное значение. В последнем случае интерес обладателя субъективного права выражается в том, чтобы прекратить (пресечь) нарушение его права на будущее время или устранить угрозу его нарушения. Например, автор произведения, которое незаконно используется (готовится к выпуску в свет без его ведома, искажается, подвергается переделке и т.п.) третьими лицами, может потребовать прекратить эти действия, не выдвигая никаких иных, например имущественных, претензий;

- *признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки.* Один из наиболее часто встречающихся в судебной практике способов защиты гражданских прав, сущность которого заключается в возврате сторон недействительной сделки в первоначальное положение (двусторонняя реституция);
- *признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления.* Требования о признании недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления основываются на положениях ч. 2 ст. 46 Конституции РФ, согласно которым решения и действия (или бездействие) таких органов, а также общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд. Эти принципиальные конституционные положения нашли отражение в ст. 13 ГК с указанием правовых последствий признания решений названных органов недействительными. В этих случаях нарушенное право подлежит восстановлению и защите в соответствии с теми способами, которые предусмотрены в ст. 12 ГК. В частности, Российская Федерация, ее соответствующий субъект или муниципальное образование обязаны возмещать убытки, причиненные неправомерными решениями их органов (ст. 16 ГК). Недействительным может быть, по общему правилу, закрепленному в ст. 13 ГК, признан лишь ненормативный акт, т.е. акт, устанавливающий, изменяющий или отменяющий гражданские права и обязанности конкретных лиц, имеющий, как правило, однократное применение. К таким актам относятся, например, акты, принятые представительными органами администрации, министерствами, ведомствами, иными органами государственного и хозяйственного управления и контроля, должностными лицами этих органов. В названных статьях ГК отсутствует указание о допустимости обжалования в суд решений общественных организаций, а также органов управления хозяйственных обществ и товариществ (общих собраний членов, совета директоров, генерального директора и др.). Судебная практика идет по пути применения в этих случаях общих норм ГК о допустимости обращения в суд;

- *самозащита права*. Самозащита гражданских прав представляет собой меры, предусмотренные законом, иными правовыми актами, которые вправе предпринять для защиты субъективных прав их носитель без обращения к компетентным органам. Самозащита может проявляться и в организации охраны своего имущества, и в обращении к третьим лицам, оказывающим подобные услуги, это и воспрепятствование любым третьим лицам, неправомерно посягающим на гражданские права, и причинение вреда имуществу лиц, нарушающих гражданские права, и т.д. В любом случае способы самозащиты должны быть:
 - соразмерны нарушению. О соразмерности нужно судить исходя из конкретной обстановки. Например, недопустимо защищать свое имущество способами, угрожающими жизни людей;
 - не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения (ст. 14 ГК);
 - соответствовать закону и иным правовым актам.

Если самозащита сопряжена с причинением вреда гражданским правам (имуществу, нематериальным благам) других лиц, то она допускается при соблюдении как минимум двух условий:

- причиненный в ходе самозащиты вред должен быть менее значительным, чем вред предотвращенный;
 - реальная опасность, угрожавшая гражданским правам лица при конкретных обстоятельствах, не могла быть устранена другими средствами. Если причиненный вред превосходит вред, который мог наступить, либо была возможность предотвратить (устранить) последствия вреда иными способами, говорить о допустимости избранного способа самозащиты нельзя;
- *присуждение к исполнению обязанности в натуре*. Исполнение в натуре предполагает совершение определенных действий, например поставщик может быть обязан осуществить поставку независимо от уплаты неустойки, продавец обязан обменять некачественную вещь на качественную и т.п. Кроме того, судебная практика придерживается той линии, что при вынесении решения о понуждении к исполнению обязанности в натуре суд должен выяснить возможность реального исполнения и определить порядок, механизм и сроки исполнения обязательства в натуре. Это ограничивает сферу практического использования требований, направленных на восстановление первоначального положения;
 - *возмещение убытков*. Возмещение убытков — наиболее распространенный способ защиты нарушенных прав. У потерпевшей стороны есть возможность требовать от нарушителя ее права возмещения причиненного вреда всегда, если иное не предусмотрено законом или договором. При этом в ст. 15 ГК регламентируется право потерпевшей стороны на возмещение убытков в полном объеме;
 - *взыскание неустойки*. Неустойка (штраф, пеня) представляет собой определенную договором (договорная неустойка) или законом (законная неустойка) денежную сумму, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (п. 1 ст. 330 ГК). Неустойка подлежит уплате независимо от наличия у кредитора ущерба от нарушения обязательства, причем, если убытки превыша-

ют размер неустойки, они, по общему правилу, могут быть взысканы. Размер неустойки может определяться по-разному (разовый штраф, текущая пеня, их сочетание) и учитывать значение обеспечиваемого обязательства и характер (длительность) допущенного нарушения. Это делает неустойку удобной для практического применения, и условие о ней обычно оговаривается во всех заключаемых договорах;

- *компенсация морального вреда.* Компенсация возможна в случае нарушения имущественных и личных неимущественных прав (других нематериальных благ), а также в иных случаях, прямо предусмотренных законом (ст. 151 ГК). Так, нормы Закона о защите прав потребителей позволяют гражданам требовать возмещения моральных убытков при нарушении их прав, предусмотренных законодательством в области защиты прав потребителей;
- *прекращение или изменение правоотношения.* Суть данного способа в том, что, добиваясь изменения или прекращения каких-то правоотношений, лицо тем самым ограждает свои законные права и интересы. Например, участник простого товарищества выходит из него, прекращая отношения по общей долевой собственности, на которых основано имущество товарищества;
- *неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону.* В этом случае, даже если лицо не ставит вопрос о признании недействительным акта соответствующего органа, суд, убедившись в том, что этот акт противоречит закону, не применяет его нормы, а руководствуется непосредственно законом. Не имеет при этом значения то, какой орган издал подобный акт, отменен он или нет. Данный способ защиты гражданских прав находится в неразрывной связи с закрепленным в п. 2. ст. 3 ГК принципом верховенства закона.

Указанный перечень способов защиты не является исчерпывающим, поскольку в самой норме права говорится о возможности защиты прав и интересов также иными способами, предусмотренными законом.

Управомоченное лицо вправе выбрать способ защиты нарушенного права. Однако выбор в ряде случаев ограничен правовыми нормами, предусматривающими для тех или иных субъективных прав определенные средства правовой защиты, а также характером нарушения права. Например, для защиты права собственности (иного вещного права) можно воспользоваться иском о признании права собственности, виндикационным или негаторным иском. Наряду с этими традиционными способами защиты права собственности возможно также обращение в суд с требованием о признании недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления, если такой акт служит основанием возникновения права собственности. В зависимости от конкретных обстоятельств управомоченное лицо выбирает адекватный им способ защиты.

Литература

- Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав (разд. I. Пределы осуществления и защиты гражданских прав). М.: Статут, 2000.
- Тархов В.А., Рыбаков В.А.* Собственность и право собственности. М.: Издательская группа «Юрист», 2002.

Глава 9

Сделки. Недействительность сделок

9.1. Понятие и признаки сделки

Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК).

Сделки занимают особое место в системе гражданского права. Гражданские права и обязанности возникают, изменяются и прекращаются главным образом в результате сделок. Для большей части субъективных прав и обязанностей сделки служат средством и основанием их приобретения (возникновения). Именно сделкам принадлежит в таких случаях значение факта, соединяющего (волю) поведение лица с авторитетом закона.

Не существует исчерпывающего перечня сделок. Закон закрепляет только наиболее типичные, наиболее распространенные сделки, допуская возможность совершения и таких сделок, которые законом не предусмотрены, при условии, однако, что они не будут ему противоречить (ст. 8 ГК).

Основополагающий признак сделки — правомерность, под которой прежде всего понимается соответствие условий, на которых совершается сделка, требованиям закона и иных нормативных актов.

Наряду с правомерностью важное значение имеет соответствие сделки основополагающим нравственным нормам. Закон обязывает суд при определенных условиях руководствоваться требованиями добросовестности, разумности и справедливости (п. 2 ст. 6 ГК), а участников гражданских правоотношений — осуществлять свои права разумно и добросовестно (п. 3 ст. 10 ГК), запрещая совершать сделки с целью, противной основам нравственности (ст. 169 ГК).

Сделки представляют собой действия граждан и юридических лиц. Статус субъекта по действующему законодательству в определенных случаях определяет содержание, форму, а также и последствия сделки.

Граждане участвуют в сделке лично либо через представителя. Личное участие возможно при условии соответствия объема его дееспособности характеру совершаемой сделки (ст. 21, 26—30 ГК).

Юридические лица совершают сделки через свои органы (п. 1 ст. 53 ГК), представителей (ст. 182, 184 ГК), а в случаях, предусмотренных законом, через своих участников (п. 2 ст. 53 ГК). Органы и участники выступают от имени юридического лица в силу закона или учредительных документов. В этом случае они обязаны действовать в интересах юридического лица добросовестно и разумно.

Убытки, причиняемые ими юридическому лицу, они обязаны возмещать по требованию учредителей (участников), если иное не предусмотрено законом или договором (п. 3 ст. 53 ГК).

Не обладают статусом юридического лица представительства и филиалы. Стороной в сделке в таких случаях будет юридическое лицо, структурным подразделением которого они являются¹. ().

Не является юридическим лицом и фермерское хозяйство (ст. 1 Федерального закона от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»). Сделка, совершенная главой фермерского хозяйства в интересах фермерского хозяйства, порождает правовые последствия для всех участников фермерского хозяйства (ст. 253, 257 ГК).

Всякая сделка представляет собой единство воли, намерения лица совершить сделку, и волеизъявления, поведения лица, в котором эта воля получает внешнее выражение. С одной стороны, это означает свободу в принятии решения, «нормальные условия формирования воли», с другой — соответствие действия (волеизъявления) воле (намерению) лица.

Только в случаях, указанных в законе, воля одной из сторон в сделке может не приниматься во внимание: право на одностороннее изменение либо расторжение договора (п. 2 ст. 450 ГК), право на понуждение к заключению публичного договора (ст. 426 ГК), к заключению договора лицом, занимающим доминирующее положение на рынке (ст. 10 ФЗ «О конкуренции», п. 8, 13, 14, 15 ИП Президиума ВАС РФ 30 марта 1998 г. № 32²).

Сделка представляет собой действие, направленное на достижение определенного результата. Этим сделка отличается от юридического поступка, действия, с совершением которого закон связывает правовые последствия независимо от целей, которые преследовало лицо, совершающее поступок (обнаружение клада — ст. 233 ГК, находка — ст. 227—229 ГК). *Цель (основание, кауза)* в сделке всегда носит правовой характер — приобретение права собственности, права на долю, исключительное право и т.д. В качестве существенного условия большинства сделок цель должна также соответствовать требованиям правовых норм.

Иначе нужно оценивать *мотивы совершения сделки*. Они не имеют значения как для совершения, так и для действительности сделки, разве что стороны намеренно включают тот или иной мотив в качестве одного из условий сделки (отлагательного либо отменительного).

Результат в сделке означает наступление определенных правовых последствий прежде всего для сторон сделки. Правовой результат может наступить, только если у лиц, совершающих сделку, имелись для этого соответствующие юридические предпосылки. Об общих условиях такого рода (правоспособности, дееспособности, свободы воли, соответствия воли волеизъявлению) уже говорилось. Не менее важное значение имеет также форма, в которой выражается воля сторон на совершение сделки и сам порядок ее совершения. Однако при наличии всех этих общих условий результат тем не менее может не наступить

¹ О заключении договоров обособленными подразделениями см.: ИП ВАС РФ от 2 ноября 1994 г. № с1-7/ОП-742 // Вестник ВАС РФ. 1995. № 1. С. 83

² См.: Вестник ВАС РФ. 1998. № 5.

просто в силу того, что у сторон отсутствовало право на совершение конкретной сделки. Например, право собственности по сделке может передаваться строго определенными лицами. Это собственник либо уполномоченные им лица. Следовательно, во всех иных случаях такие сделки не приведут к ожидаемому результату. Это не распространяется на случаи возникновения права собственности на имущество, отчуждаемое неуправомоченным отчуждателем, поскольку право в таких ситуациях возникает не по сделке, а в силу других юридических фактов.

Сделки, по общему правилу, могут порождать правовые последствия для лиц, участвующих в сделке в качестве одной из сторон, и только в случаях, указанных в законе, также и для иных лиц. Речь идет о сделках, совершаемых в интересах, в пользу третьих лиц (договор перевозки груза — ст. 785 ГК, отдельные договоры личного страхования — ст. 929 ГК и некоторые другие). Это обстоятельство имеет важное значение для сделок, направленных на исполнение обязательств (прекращение обязанностей). Сделка о возложении исполнения по обязательству на третье лицо (например, дача поручения банку об уплате поставщику, выставлении аккредитива и т.д.) связывает правовыми последствиями плательщика и банк (кредитное учреждение), но не изменяет содержания обязанностей покупателя по отношению к поставщику (п. 4 ИП ВАС 15 января 1999 г. № 39¹).

9.2. Виды и формы сделок

Виды сделок. Сделки могут классифицироваться по различным основаниям. Наиболее распространено в гражданском праве деление сделок на возмездные и безвозмездные, консенсуальные и реальные, каузальные и абстрактные, односторонние, двусторонние и многосторонние, сделки, заключенные под условием.

Возмездной сделку делает наличие встречного предоставления — обязанности одной стороны совершить определенные действия соответствует встречная обязанность другой стороны по предоставлению соответствующего стоимостного эквивалента в одной из форм, воспринимаемых правом. Большинство сделок носит возмездный характер. Из типичных сделок, предусмотренных ГК, безвозмездными по определению являются обещание дарения (ст. 572) и договор безвозмездного пользования имуществом (ст. 689).

Сделки, действительность которых зависит от основания (каузы), именуются *каузальными*. Гражданский оборот в основном представлен именно такими сделками, поскольку юридические результаты в них всегда соотносятся с юридическими целями, а устанавливаемая таким образом связь между волеизъявлением и волей участника гражданского оборота более всего отвечает задаче обеспечения юридической безопасности последнего. В абстрактных сделках, напротив, правовые последствия не зависят от основания. Надобность в них возникает там, где скорость и универсализм актов обмена становятся критичными для гражданского оборота. Надежность оборота в таких случаях обеспечивают формализм, профессионализм и доверие. *Абстрактной сделкой*, например, является вексель (а точ-

¹ Вестник ВАС. 1999. № 4.

нее, вексельная сделка). Его действительность не зависит от действительности основания выдачи, а значит, для оценки юридических последствий каждой вексельной сделки не требуется оценивать юридическую цель, но только соблюдение формальных правил ее совершения. Если, например, он был выдан в оплату купленного товара, который никогда не будет передан вследствие ничтожности заключенного договора купли-продажи, это все же не делает выдачу векселя ничтожной сделкой и не влечет недействительности самого векселя.

Консенсуальными считаются сделки, совершение которых связывается с моментом достижения соглашения сторон (для этого достаточно соответствующего выражения воли). Такими являются договоры купли-продажи, аренды, возмездного оказания услуг и другие. В *реальных* кроме достижения соглашения требуется совершения действий по передаче имущества.

Сделки могут быть *двух- или многосторонними (договоры)* и *односторонними* (п. 1 ст. 154).

Деление сделок на односторонние, двух- и многосторонние позволяет отличать одни сделки от других в зависимости от того, какое количество сторон участвует в их совершении, какое число лиц определяет своими действиями момент совершения сделки и даже позволяет судить о том, какой характер будет иметь результат сделки. Двух- и многосторонние сделки могут быть возмездными и безвозмездными, консенсуальными и реальными, а для односторонних сделок эти признаки не имеют никакого значения. Двух- и многосторонние сделки влекут для участников как права, так и обязанности, а односторонние сделки, как правило, лишь налагают обязанности на лиц, их совершающих, процедура совершения двух- и многосторонних сделок отличается сложностью и строгостью, форма же их подчиняется достаточно гибким правилам, а односторонние сделки просты в совершении, но зато особо требовательны в отношении формы.

Односторонние сделки. Для совершения односторонней сделки необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (п. 2 ст. 154) или, точнее, одного волеизъявления, не нуждающегося в других ни для одобрения (принятия), ни для преобразования (согласования), чаще всего, но не обязательно, волевого акта одного-единственного лица.

Односторонние сделки могут совершаться в случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами либо соглашением сторон (двух- или многосторонней сделкой). Так, составление завещания, выдача (составление) векселя или выдача банковской гарантии происходят на основании закона, а безакцептное списание сумм со счета юридического лица — на основе поручения, данного им банку в рамках договора банковского счета.

К односторонним сделкам относят также выдачу доверенности (ст. 185 ГК), отказ от исполнения договора (ст. 450 ГК), удержание (ст. 359 ГК), согласие супруга на сделку с общим недвижимым имуществом (ст. 53 СК), объявление торгов в виде аукциона или конкурса и некоторые другие.

Односторонняя сделка создает обязанности для лица, совершившего сделку. Она может создавать обязанности для других лиц лишь в случаях, установленных законом либо соглашением с этими лицами (ст. 155 ГК). Указанное положение закона следует понимать таким образом, что односторонние сделки могут совершаться, как правило, для реализации в одностороннем порядке принадлежащих

лицам субъективных гражданских прав. Такие действия должны обязывать самих лиц, совершающих сделку как акт распоряжения своим правом, но не могут, по общему правилу, создавать обязанностей для других лиц, поскольку это противоречит принципам равенства участников отношений, регулируемых гражданским правом, неприкосновенности собственности и осуществлению прав своей волей и в своем интересе (ст. 1 ГК).

Исключения составляют случаи, прямо предусмотренные законом либо соглашением с лицами, которым адресуется односторонняя сделка. Закон допускает возможность возложения обязанностей на наследника по завещанию (ст. 1137, 1139 ГК). Действие в чужом интересе без поручения (ст. 980 ГК), квалифицируемое как односторонняя сделка, создает для заинтересованного лица обязанность возместить реальный ущерб действовавшему в чужом интересе (ст. 984 ГК), а при определенных условиях также уплатить ему вознаграждение (ст. 985 ГК).

Примером подобного рода, устанавливаемым в соглашении сторон, может служить отгрузочная разрядка, выдаваемая покупателем продавцу, указывающая, кому, когда, в каком объеме и ассортименте тот должен отгружать приобретенные у него товары. Основанием исполнения такой разрядки является договор поставки, заключенный между продавцом и покупателем, в соответствии с которым продавец принял на себя обязанность исполнять отгрузочную разрядку покупателя.

Односторонние сделки вне зависимости от того, создают ли они для других лиц только права либо как права, так и обязанности, почти всегда связаны с волей лица, которому они адресуются. Если эта воля не выражена заранее (односторонние сделки, совершаемые по предварительному соглашению), то она может быть выражена в последующем.

Исключения из этого могут устанавливаться законом. Например, обязанность возмещения расходов лицу, действовавшему в чужом интересе без поручения, может возлагаться на заинтересованное лицо и помимо его воли (ст. 983 ГК).

К односторонним сделкам соответственно применяются общие положения об обязательствах и о договорах, постольку-поскольку это не противоречит закону, одностороннему характеру и существу сделки (ст. 156 ГК).

К односторонним сделкам могут применяться также и нормы, относящиеся к договорам, если это не противоречит закону, одностороннему характеру и существу сделки. В большинстве случаев именно договор служит основанием возникновения обязательств, но это не исключает применения общих положений о договорах и к односторонним сделкам.

Двух- и многосторонние сделки. Эти сделки именуются договорами. Для их совершения требуется согласованная воля двух или более сторон, вследствие чего процедура эта подвергается специальному регулированию (гл. 28 ГК). Число лиц, участвующих в такой сделке, необязательно должно совпадать с числом сторон. На каждой стороне может участвовать несколько лиц таким образом, что все они занимают положение одной стороны в сделке. Возникающие из сделки права и обязанности стороны распределяются между участниками по правилам о множественности лиц в обязательстве (ст. 321, 322 ГК).

О многосторонних сделках известно очень немногое. К ним применяются правила о двусторонних сделках, за исключением случаев, когда это противоре-

чит закону либо характеру сделки. Так, например, правоотношения, возникшие из многосторонних сделок (многосторонние обязательства), могут иногда сохранять свою силу даже при одном оставшемся участнике (абз. 1 ст. 81 ГК — сохранение полного товарищества, основанного на многостороннем договоре, в течение 6 месяцев с момента, когда в нем остался один товарищ), что совершенно исключено для правоотношений (обязательств) из двусторонних сделок.

Сделки, заключенные под условием. Содержание любой сделки представляет собой совокупность условий, на которых она совершается. Предмет, цена, срок, способ исполнения и многое другое относятся к числу условий в сделке. Отсюда не существует сделок, которые не содержали бы никаких условий. Но не всякие сделки совершаются под условием. Это происходит только в тех случаях, когда результат сделки ставится в зависимость от наступления или ненаступления определенных обстоятельств, относительно которых сторонам неизвестно, наступят они или не наступят (п. 1 ст. 157 ГК).

Условие, которое подразумевает закон, не должно зависеть от сторон, совершающих сделку. Оно должно относиться к будущему времени и носить вероятностный характер.

Сторонам в момент совершения сделки не должно быть известно, наступит это условие или нет. Данная черта означает, что обе стороны в отношении условия находятся в равном положении.

Условие может быть сформулировано позитивно: наступление события, совершение действия (перевод в другую местность, назначение на должность, государственная регистрация, окончание вуза и т.д.). Но возможна и иная редакция — негативная, увязывающая правовой эффект в сделке с ненаступлением условия (ненаступлением события, несовершением действия).

Условие может определять момент возникновения прав и обязанностей по сделке. Такая сделка именуется *сделкой, совершенной под отлагательным условием* (п. 1 ст. 157 ГК). Сделка в этом случае считается совершенной, но правовой результат по ней не наступает. В отличие от предварительного договора (ст. 429 ГК) такая сделка содержит все существенные условия и не требует совершения каких-либо дополнительных сделок (основной сделки).

При отменительном условии правовые последствия по сделке наступают немедленно по ее совершении. Но стороны заранее предусматривают возможность прекращения прав и обязанностей при наступлении (ненаступлении) определенных обстоятельств (п. 2 ст. 157 ГК). Например, юридическое лицо получает в аренду нежилое помещение с условием прекращения действия этого договора к моменту начала работ по реконструкции здания, в котором это помещение находится. В этом случае договор аренды будет действовать до того момента, как будет заключен соответствующий договор с подрядной организацией на выполнение работ по строительному подряду, которым определяется срок начала работ по объекту. Если же такой договор по каким-либо причинам заключен не будет, стороны обязаны будут соблюдать условия договора аренды.

Требования добросовестности и разумности в осуществлении прав относятся и к условным сделкам. Повышенный риск, связанный с такими сделками, налагает на стороны особые обязательства, запрещая им совершать действия, способствующие наступлению (ненаступлению) того условия, в котором они заинтере-

сованы. Если сторона заинтересована в том, чтобы сделка не состоялась, и она недобросовестно препятствует наступлению условия, условие признается наступившим.

Аналогичный результат вызывает недобросовестное содействие наступлению условия. Если наступлению условия недобросовестно способствовала сторона, которой наступление условия выгодно, то условие признается ненаступившим.

Условие в сделке не может служить определению срока в сделках, носящих срочный характер. Отсюда установленное в договоре условие о действии поручительства до фактического исполнения основного договора не может считаться условием о сроке. В этом случае срок поручительства считается не установленным (п. 4 ст. 367, п. 2 ИП Президиума ВАС РФ от 20 января 98 № 28).

Специальными нормативными актами могут предусматриваться и другие виды сделок. Так, сделки, совершаемые с использованием денежных средств и/или ценных бумаг, переданных брокером в заем, именуется маржинальными сделками (п. 4 ст. 3 ФЗ «О рынке ценных бумаг»). Законом о товарных биржах все биржевые сделки классифицируются на сделки с реальным биржевым товаром, сделки форвардные, фьючерсные и опционные (ст. 7). Закон о приватизации называет сделки приватизации (ст. 15, 18—26). Закон об акционерных обществах (ст. 78, 81), Закон об обществах с ограниченной ответственностью (ст. 46, 45) и Закон о государственных и муниципальных унитарных предприятиях (ст. 23, 22) закрепляют признаки и правовой режим крупных сделок и сделок с заинтересованностью и т.д. Эти «инструментальные» классификации имеют сугубо прикладное, а иногда просто техническое значение, призванное обозначить сферу применения сделок, и не отменяют систематизации сделок по их фундаментальным гражданско-правовым признакам.

Форма сделок. В соответствии с п. 1 ст. 158 ГК сделки совершаются устно или в письменной форме (простой или нотариальной). Формой сделки принято считать способ выражения воли. Сделки могут совершаться устно, путем словесного выражения воли, и письменно — в простой или нотариально удостоверенной форме. В статье 159 ГК дается перечень возможных форм совершения сделок. Требования, предъявляемые к каждой из таких форм, а также особенности их применения для отдельных видов сделок определяются другими нормами ГК, иными законами и подзаконными актами.

Форма сделки, во-первых, служит интересам сторон, совершающих сделку: она должна содействовать выявлению действительной воли лиц, совершающих сделку, обеспечивать соответствие этой воли волеизъявлению и не создавать искусственных, формальных препятствий, затрудняющих совершение сделки. Во-вторых, форма используется в интересах контроля над законностью сделки и защиты публичных (например, фискальных) интересов.

Сделки, для которой законом допускается устная форма совершения, могут быть совершены путем так называемых конклюдентных действий, т.е. поведения лица, из которого явствует его воля совершить сделку. Большая часть сделок совершается устно. К конклюдентным же действиям стороны прибегают только тогда, когда отсутствует необходимость согласовывать какие-либо условия и закон, а также существо сделки допускают применение такого способа совершения. Далеко не каждая сделка розничной купли-продажи может совершаться конклюдентно.

дентными действиями, хотя почти все они совершаются в устной форме. Примерами такого рода служат приобретение товаров или обмен валюты через торговые автоматы, получение наличных денег в банкоматах (ст. 498 ГК), символическое вручение дара посредством передачи ключей (п. 1 ст. 574 ГК), принятие наследства путем совершения действий, свидетельствующих о фактическом принятии наследства (п. 2 ст. 1153 ГК) и т.д.

В случаях, предусмотренных законом, стороны могут прибегать к определенным конклюдентным действиям при заключении сделки, требующей письменной формы (совершение действий, свидетельствующих о «принятии заказа к исполнению» — п. 3 ст. 438 ГК) либо при пролонгации договора (продолжение пользования арендованными имуществом при истечении договора аренды — ст. 621 ГК).

Молчание (отсутствие каких-либо действий) в большинстве случаев не позволяет судить о намерении молчащего совершить сделку. Поэтому оно может приниматься во внимание только в случаях, установленных законом или соглашением сторон. При этом должны быть точно определены условия, при которых молчание может быть расценено как согласие лица совершить сделку. Наиболее характерным примером такого рода служит норма п. 2 ст. 621 ГК: если арендатор продолжает пользоваться имуществом после истечения срока аренды, то молчание арендодателя расценивается законом как согласие на возобновление договора на тех же условиях на неопределенный срок.

Устная форма сделки. Сделка, для которой законом или соглашением сторон не установлена письменная (простая или нотариальная) форма, может быть совершена устно (п. 1 ст. 159 ГК).

Устные сделки совершаются путем выражения воли словесно (путем личных переговоров, по телефону, в том числе с помощью интернет-телефонии). Если это не противоречит закону, существу сделки и интересам сторон, то для применения устной формы нет никаких препятствий, кроме желания сторон закрепить свою волю письменно или даже обратиться за ее нотариальным удостоверением.

Закон в виде общего правила позволяет прибегать к устной форме во всех тех случаях, когда законом или соглашением сторон не предусматривается для сделки письменная или письменная квалифицированная (нотариально удостоверенная) форма. Поскольку ГК, например, допускает возможность совершения сделок, прямо законом не предусмотренных (п. 1 ст. 8), постольку для таких сделок, по общему правилу, форма считается неустановленной, так что стороны вправе либо обратиться к правилам о форме для сходных сделках, либо совершить ее устно.

Если иное не установлено соглашением сторон, могут совершаться устно все сделки, исполняемые при самом их совершении, за исключением сделок, для которых установлена нотариальная форма, и сделок, несоблюдение простой письменной формы которых влечет их недействительность (п. ст. 159 ГК). Особое упоминание о допустимости устной формы для сделок, совершаемых при их совершении, позволяет говорить о том, что для каждой из сделок, относящейся к такому типу, устная форма является нормой. Изъятия из этого правила могут устанавливаться только для немногих сделок: во-первых, для тех, для которых законом установлена нотариальная форма, а во-вторых, для тех сделок, для которых письменная форма является условием, нарушение которого влечет недействительность сделки.

Простая письменная форма сделки. Придание сделке письменной формы — наиболее доступный способ обезопасить себя от ошибок памяти и людского лукавства по принципу: *verba volant scripta manent*. Сделка в письменной форме должна быть совершена путем составления документа, выражающего ее содержание и подписанного лицом или лицами, совершающими сделку, или должным образом уполномоченными ими лицами (п. 1 ст. 160 ГК).

Письменная форма сделки в собственном смысле этого слова означает составление единого документа, выражающего ее содержание.

Такой документ должен быть подписан каждым лицом, совершающим сделку, или лицом, имеющим полномочие на подписание сделки. Полномочие на подписание сделки может исходить от участника сделки либо устанавливаться законом. Сделки юридических лиц должны быть подписаны их руководителями либо представителями. Денежные и расчетные документы, финансовые и кредитные сделки должны быть подписаны также главным бухгалтером юридического лица, в противном случае такие сделки считаются недействительными (ст. 7 ФЗ о бухгалтерском учете).

Существуют сделки, для которых закон специально оговаривает необходимость составления отдельного документа под страхом недействительности сделки (договор продажи недвижимости, предприятия — ст. 550, 560).

Для других сделок (двух- и многосторонние договоры) допускаются упрощенные варианты письменной формы: обмен документами посредством определенных видов связи (п. 2 ст. 434 ГК). При этом иногда даже оговаривается, каких именно средств связи (ст. 13 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи).

Существуют формы совершения сделок, приравненные к письменной. В одних случаях здесь сделка считается совершенной путем «принятия к исполнению» письменного предложения заключить сделку. Одна сторона при этом направляет письменное предложение, а другая принимает это предложение в порядке, предусмотренном п. 3 ст. 438 ГК.

В других случаях сделка считается совершенной в письменной форме, если одной из сторон выдается документ, подтверждающий совершение сделки и выражающий (содержащий) ее условия. В частности, согласно п. 2 ст. 940 ГК договор страхования может быть заключен также путем вручения страховщиком страхователю страхового полиса (свидетельства, сертификата), подписанного страховщиком. Такими документами, кроме полиса, являются доверенность, вексель, сберегательная книжка, акция, складная, складское свидетельство, банковский (сберегательный) сертификат, коносамент, транспортная накладная и др. Закон устанавливает строгие требования к реквизитам таких документов, а иногда и к бланку, на котором они должны составляться. Несоблюдение этих требований обычно влечет недействительность сделки, если иное последствие не указано в нормативных актах или договоре.

От этого необходимо отличать документы, выдаваемые только в подтверждение заключения сделки и не выражающие ее содержания (товарные и кассовые чеки, номерки в гардеробе и т.п.).

Законом, иными правовыми актами и соглашением сторон могут устанавливаться дополнительные требования, которым должна соответствовать форма

сделки (совершение на бланке определенной формы, скрепление печатью и т.п.), и предусматриваться последствия несоблюдения этих требований. Если такие последствия не предусмотрены, применяются последствия несоблюдения простой письменной формы сделки (п. 1 ст. 162 ГК).

Дополнительные требования к письменной форме сделки (стандартный бланк, приложение печати и некоторые другие) могут устанавливаться обычаями делового оборота или соглашением сторон. Обычно такие требования направлены на то, чтобы обезопасить стороны от возможных ошибок в выборе контрагента путем предоставления дополнительных доказательств идентичности лица, совершающего сделку, с лицом, которого сторона выбирает в качестве своего контрагента, а также для удостоверения полномочий лица, совершающего сделку.

Подписание сделки. Сделка, совершаемая в письменной форме, должна быть подписана лицом или лицами, совершающими сделку, или должным образом уполномоченными ими лицами.

Использование аналогов собственноручной подписи лица, совершающего сделку, допускается в случаях, когда это прямо предусмотрено законом, иными правовыми актами или соглашением сторон. Такими аналогами считаются факсимильное воспроизведение подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровая подпись. Последняя представляет собой сложную техническую процедуру авторизации лица, совершающего сделку, с помощью особых процедур обмена информацией между клиентами компьютерной сети, предусматривающих использование специально разработанных кодов, ключей, исключаящих для других лиц возможность несанкционированного доступа¹.

Не всегда гражданин может поставить свою подпись под документом. Закон предусмотрел возможность подписи сделки не лицом, ее совершающим, а по его просьбе другим лицом (п. 3 ст. 160 ГК). Если гражданин вследствие физического недостатка, болезни или неграмотности не может собственноручно подписаться, то по его просьбе сделку может подписать другой гражданин (рукоприкладчик). Подпись последнего должна быть засвидетельствована нотариусом либо другим должностным лицом, имеющим право совершать такое нотариальное действие, с указанием причин, в силу которых совершающий сделку не мог подписать ее собственноручно.

При совершении сделок, указанных в п. 4 ст. 185 ГК (доверенность на получение заработной платы и иных платежей, связанных с трудовыми отношениями, на получение вознаграждения авторов и изобретателей, пенсий, пособий и стипендий, вкладов граждан в банках и на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной), и доверенностей на их совершение подпись рукоприкладчика может быть удостоверена также организацией, где работает гражданин, который не может собственноручно подписаться, или администрацией стационарного лечебного учреждения, в котором он находится на излечении.

Сделки, совершаемые в простой письменной форме. В статье 161 ГК закрепляются общие признаки сделок, требующих письменной формы совершения. Таковыми признаками являются субъектный состав и сумма сделки.

¹ См.: *Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи», регламентирующий применение при совершении сделок такого средства защиты информации как электронная цифровая подпись// СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 127.*

Должны совершаться в простой письменной форме, за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения:

- 1) сделки юридических лиц между собой и с гражданами;
- 2) сделки граждан между собой на сумму, превышающую не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, а в случаях, предусмотренных законом, — независимо от суммы сделки.

По субъектному признаку *сделки, совершаемые юридическими лицами*, должны иметь письменную форму. Эта форма для них является таким образом нормой. Отступать от нее им предоставлено право только в случаях, указанных в законе (ст. 159 ГК), не считая предписаний об обязательном нотариальном удостоверении отдельных сделок (ст. 163 ГК), когда права выбора между формами сделок у них просто не существует.

Для сделок, совершаемых между гражданами, устанавливается дополнительный признак: такие сделки должны совершаться в письменной форме, если сумма сделки превышает не менее чем в 10 раз установленный законом минимальный размер оплаты труда (МРОТ). Однако для отдельных сделок закон прямо предусматривает необходимость письменной формы независимо от суммы: доверенность (ст. 185 ГК), соглашение о неустойке (ст. 331 ГК), поручительство (ст. 362 ГК), задаток (ст. 380 ГК), некоторые случаи дарения (ст. 574 ГК), аренду на срок более одного года (ст. 609 ГК) и некоторые другие.

В сделках граждан для определения суммы, которая влияет на выбор формы сделки, во внимание принимается цена встречного предоставления (ст. 423 и 424 ГК), а в безвозмездных сделках — цена передаваемого имущества или оказываемых услуг.

Требование обязательной письменной формы отпадает, если сделка исполняется при ее совершении (ст. 159 ГК). В этих случаях в устной форме могут заключаться как сделки юридических лиц с гражданами (розничная торговля, сфера бытового обслуживания), так и сделки граждан между собой независимо от суммы договора и, наконец, сделки между юридическими лицами. В то же время любая сделка с участием юридического лица независимо от формы ее совершения требуют отражения этой сделки в документах бухгалтерского учета, а в некоторых случаях составления и других документов (кассовых и товарных чеков, счетов-фактур и т.п.), выдаваемых другой стороне в подтверждение сделки.

Не могут совершаться в устной форме сделки (даже исполняемые при их совершении), если для них установлена нотариальная форма либо если несоблюдение простой письменной формы влечет признание сделки недействительной.

Последствия несоблюдения простой письменной формы сделки. Общим последствием несоблюдения простой письменной формы, предписанной ст. 161 ГК, является последствие процессуального характера: стороны в случае спора лишаются права ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания. Данное ограничение не распространяется на другие средства доказывания: объяснения сторон (признание ответчика), письменные и вещественные доказательства, заключение эксперта. Стороны, уклонившиеся от выполнения предписанной законом письменной формы сделки, не считаются совершившими правонарушение. Однако в этом случае они принимают на себя риск, связанный с доказыванием совершения такой сделки и ее условий в суде, поскольку недоказанное условие равнозначно несуществующему.

Иначе нужно оценивать несоблюдение сторонами письменной сделки, предусмотренной соглашением сторон. Такая сделка в случае возникновения спора должна считаться незаключенной (ст. 432 ГК).

В специальных случаях несоблюдение простой письменной формы сделки может влечь за собой и более серьезное последствие — ее недействительность. Однако такое последствие должно быть прямо указано в законе применительно к данному виду сделок либо устанавливаться соглашением сторон. Случаи, когда в силу прямого указания в ГК несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность, довольно многочисленны. Почти все сделки, устанавливающие способы обеспечения исполнения обязательств, требуют соблюдения письменной формы под страхом недействительности: неустойка (ст. 331 ГК), залог (ст. 339 ГК), поручительство (ст. 362 ГК), задаток (ст. 380 ГК). Кроме того, такие последствия устанавливаются и для многих самостоятельных сделок: продажа недвижимости (ст. 550 ГК), предприятия (ст. 560 ГК), аренда зданий и сооружений (ст. 651 ГК), кредитный договор (ст. 820 ГК), договор банковского вклада (п. 2 ст. 836 ГК), страхование (ст. 940 ГК), доверительное управление (ст. 1017 ГК), коммерческая концессия (ст. 1028 ГК) и др.

Для внешнеэкономических (внешнеторговых — по терминологии ФЗ о внешнеэкономической деятельности) сделок специально устанавливается требование обязательного соблюдения простой письменной формы сделки под страхом ее недействительности. Данная норма соответствует практике международного торгового обмена и обусловлена участием России в международных договорах (ст. 12 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи 1980 г.).

Нотариально удостоверенные сделки. В соответствии с п. 1 ст. 163 ГК нотариальное удостоверение сделки осуществляется путем совершения на документе, соответствующем требованиям ст. 160 ГК, удостоверительной надписи нотариусом или другим должностным лицом, имеющим право совершать такое нотариальное действие.

Нотариальное удостоверение сделки относится к нотариальным действиям удостоверительного типа и направлено на официальное засвидетельствование и закрепление факта совершения сделки. Его совершение подчиняется специальным правилам, установленным Основами законодательства о нотариате и другими нормативными актами, определяющими правила совершения нотариальных действий.

По форме нотариальное удостоверение заключается в проставлении удостоверительной надписи установленного образца и занесении сведений о сделке в реестр нотариальных действий. К документу в этом случае предъявляются повышенные требования, исключающие возможность внесения в него последующих исправлений и дополнений.

Нотариальное удостоверение обязательно в случаях, установленных законом. В настоящее время таких случаев немного. Закон предусматривает обязательность нотариального удостоверения доверенностей, выдаваемых на совершение сделок, требующих нотариальной формы (п. 2 ст. 185 ГК) или в порядке передоверия (ст. 187 ГК), договор о залоге движимого имущества или прав на имущество в обеспечение обязательств по договору, который должен быть нотариально удостоверен (ст. 339 ГК), уступка требования, основанного на сделке, совершенной в нотариальной форме (п. 1 ст. 389 ГК), договор ренты (ст. 584 ГК), согласие супруга на отчуждение недвижимого имущества, являющегося общей собственностью (ст. 53 СК), завещание (ст. 1124 ГК).

Обязательность нотариального удостоверения может устанавливаться также соглашением сторон, хотя бы по закону соблюдение такой формы и не требовалось.

Государственная регистрация сделок. Действующее законодательство устанавливает обязательность государственной регистрации ряда сделок с недвижимым имуществом. В соответствии со ст. 164 ГК сделки с землей и другим недвижимым имуществом подлежат государственной регистрации в случаях и в порядке, предусмотренных ст. 131 ГК и Законом о регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Законом может быть установлена государственная регистрация сделок с движимым имуществом определенных видов.

Государственная регистрация сделок с землей и другим недвижимым имуществом устанавливается в случаях, предусмотренных законом. Государственной регистрации по смыслу ст. 131 ГК подлежат право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение, но это необязательно означает, что регистрации подлежат и сделки, влекущие такие последствия. Такой вывод следует из практики арбитражных судов (Постановление Президиума ВАС РФ 20 июля 1999 г. № 608/99).

Закон прямо предусматривает необходимость государственной регистрации сделок в следующих случаях: ипотека (п. 4 ст. 339 ГК), продажа жилых помещений (п. 2 ст. 558 ГК), продажа предприятия (п. 3 ст. 560 ГК), договор дарения недвижимого имущества (п. 3 ст. 574 ГК), рента под отчуждение недвижимого имущества (ст. 584 ГК), аренда недвижимого имущества (за исключением случаев, установленных законом) (ст. 609 ГК), аренда зданий и сооружений на срок не менее одного года (п. 2 ст. 651 ГК), аренда предприятий (п. 3 ст. 658 ГК), доверительное управление недвижимого имущества, продажа которого требует государственной регистрации (ст. 1017 ГК)¹. В 2004 г. в этот перечень попал договор участия в долевом строительстве (ст. 25.1 ФЗ от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ), а в 2009 г. — сделки об отчуждении доли или части доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью (п. 11 ст. 21 ФЗ об ООО).

От государственной регистрации сделок с недвижимым имуществом необходимо отличать государственную регистрацию вещных прав на недвижимое имущество: их возникновение, ограничение (обременение), изменение и прекращение. В отличие от сделок данные права подлежат государственной регистрации почти во всех случаях (не предусмотрена только государственная регистрация некоторых вещных прав, имеющих характер личных сервитутов, — права членов семьи собственника на жилую площадь).

Различия между двумя этими видами государственной регистрации заключаются в следующем. Для сделок, требующих обязательной государственной регистрации, государственная регистрация вещных прав по сделке производится одновременно с регистрацией сделки и без взимания дополнительной платы². Обратиться за такой регистрацией могут в настоящее время обе стороны по сделке и

¹ Не требуют государственной регистрации сделки продажи недвижимости (за исключением продажи жилых помещений и предприятий). Момент возникновения по ним прав и обязанностей наступает ранее государственной регистрации права собственности (п. 3 ИП Президиума ВАС РФ от 13 ноября 1997 г. № 21).

² Для сделок, не требующих государственной регистрации, необходима только последующая государственная регистрация вещных прав по такой сделке.

лишь в исключительных случаях (ликвидация стороны — юридического лица к моменту регистрации сделки либо отсутствие сведений о месте нахождения его органа) — одна из сторон.

В сделках, не требующих обязательной государственной регистрации, правовые последствия возникают с момента совершения сделки, за исключением вещных прав на недвижимое имущество, которые возникают с момента государственной регистрации. Если в первом случае государственная регистрация выступает обязательным этапом совершения сделки, то во втором она относится к ее исполнению¹.

Обязательная регистрация сделок может быть установлена и для определенных видов движимого имущества. Но для этого необходимо соответствующее предписание закона. В настоящее время приняты законы, предусматривающие государственную регистрацию сделок с воздушными, морскими и речными судами. Но на эти виды имущества, как известно, распространяется правовой режим, аналогичный правовому режиму недвижимого имущества (ст. 130 ГК, ст. 33 ВК, ст. 33 КТМ, ст. 19 КВВТ). Гражданский кодекс РФ устанавливает обязательность государственной регистрации коммерческой концессии исключительных прав (ст. 1028 ГК). В соответствии со ст. 10 ФЗ о музейном фонде передача прав собственности и другие действия физических и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей в отношении музейных предметов и музейных коллекций, включенных в состав Музейного фонда Российской Федерации, производятся только после регистрации сделки в Государственном каталоге Музейного фонда Российской Федерации.

Государственную регистрацию сделок и прав на недвижимое имущество следует отличать от государственной регистрации имущества, преследующей цели учетные, статистические, экономические, безопасности окружающей среды, физических и юридических лиц. Нарушение порядка регистрации сделок, установленного подзаконными актами, не должно влечь признание такой сделки недействительной либо незаключенной. Так, например, было отказано в признании недействительным договора залога транспортного средства по тому основанию, что он не был зарегистрирован в ГАИ, как это было предусмотрено Правилами государственной регистрации автотранспортных средств (п. 1 ИП Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 26).

Последствия несоблюдения нотариальной формы и государственной регистрации сделки. Несоблюдение нотариальной формы, а в случаях, установленным законом, — требования о государственной регистрации сделки влечет ее недействительность. Такая сделка считается ничтожной (п. 1 ст. 165 ГК).

Закон устанавливает самые строгие последствия несоблюдения нотариальной формы сделки и требования о ее государственной регистрации. Несоблюдение обязательной нотариальной формы во всех случаях влечет ее недействительность. Что касается государственной регистрации, то закон сформулирован крайне про-

¹ Для сделок первого вида до государственной регистрации за сторонами признается только право требовать государственной регистрации по согласованной и оформленной сделке, а по сделкам второго вида — все права и обязанности, включая право требовать государственной регистрации вещного права.

тиворечиво. Он может пониматься так, что невыполнение требований о государственной регистрации влечет недействительность сделок только в случаях, когда такое последствие прямо указано в законе. А может расцениваться и так, что в случаях, когда законом предусматривается государственная регистрация сделки, несоблюдение этого требования всегда влечет за собой ее недействительность.

Судебная практика демонстрирует отсутствие единства мнений по данному вопросу. В одних случаях суд склоняется в пользу признания соответствующей сделки недействительной. Такое мнение было высказано, в частности, в одном из постановлений Президиума ВАС РФ. По мнению ВАС РФ, в соответствии со ст. 165 Кодекса несоблюдение в случаях, установленных законом, требований о государственной регистрации сделки влечет ее недействительность (Постановление Президиума ВАС РФ от 20 июля 1999 г. № 608/99). Позднее, однако, в обзоре, посвященном практике рассмотрения дел, связанных с государственной регистрацией прав на недвижимое имущество и сделок с ним, суд вернулся к буквальному толкованию ст. 165, полагая возможными как специальные случаи, когда несоблюдение требований о государственной регистрации влечет за собой недействительность сделки, так и общее последствие в виде признания договора незаключенным¹.

Недействительность сделки, предусмотренной данной статьей, понимается как ее ничтожность (о ничтожных сделках см. § 4).

Если сделка полностью или частично исполнена одной стороной, а другая сторона уклоняется от ее нотариального оформления, то закон в этом случае берет исполнявшую сторону под свою защиту. По требованию исполнившей стороны суд может признать сделку действительной. Решение суда в этом случае заменяет надлежащее оформление сделки. За государственной регистрацией сделки в соответствующее учреждение юстиции должны обращаться все участники такой сделки. Однако если одна из сторон уклоняется от такой регистрации, то другая сторона должна обратиться в суд, который своим решением может обязать произвести государственную регистрацию сделки и против воли другой стороны (п. 3 ст. 165; п. 1 ИП Президиума ВАС РФ 13 ноября 1997 г. № 21).

Необоснованное уклонение от нотариального удостоверения или государственной регистрации сделки является правонарушением и влечет за собой обязанность уклонявшейся стороны возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой в оформлении (заключении) сделки.

9.3. Понятие, виды и общие последствия недействительности сделок

Понятие недействительности сделки. Недействительность сделки означает наступление того результата, который имели в виду лица, совершавшие сделку, и наступление результата, предусмотренного законом.

Закон (ст. 166 ГК) различает сделки оспоримые и ничтожные.

¹ См.: п. 7 ИП Президиума ВАС РФ от 16 февраля 2001 г. № 59 (*Вестник ВАС РФ*. 2001. № 4). Скорее всего, авторы обзора не склонны видеть большой практической разницы между недействительностью и незаключением договора, полагая второе частным случаем первого.

Общие последствия недействительности сделок. Закон (ст. 167 ГК) устанавливает общие последствия как для ничтожной, так и для оспоримой сделки, признанной судом недействительной. И в том и в другом случае сделка не порождает тех прав и обязанностей, которые были ею предусмотрены. Права и обязанности возникают лишь в связи с фактом ее недействительности. Эти последствия могут заключаться в обязанности сторон совершить определенные действия, для того чтобы положение сторон было приведено в соответствие с требованиями права.

Как ничтожная, так и оспоримая сделка, признанная судом недействительной, считается таковой с момента ее совершения. Если во исполнение недействительной сделки были уже совершены какие-либо действия, они признаются незаконными и стороны должны быть приведены в такое положение, в котором они находились до совершения сделки.

Для возвращения сторон недействительной сделки в то положение, в котором они находились до ее совершения, закон устанавливает обязанность каждой из сторон возместить другой стороне все полученное по сделке. Если же вернуть полученное в натуре невозможно, то возместить стоимость в деньгах. В случаях невозможности вернуть полученное в натуре размер возмещения может быть определен исходя из установившихся в данных условиях размеров оплаты за пользование имуществом, выполнение аналогичных работ и оказание услуг.

При возвращении имущества в натуре должно учитываться его состояние. Если имущество было повреждено, то должно быть компенсировано его ухудшение с учетом нормальной амортизации. Если же лицо, у которого было имущество, внесло в него улучшения, повысившие его стоимость, то соответствующая сумма должна быть передана стороной, к которой имущество возвращается.

Закон предусматривает возможность прекращения оспоримой сделки на будущее время, если это вытекает из ее содержания и по решению суда. В таком случае действия, совершенные во исполнение этой сделки до указанного времени, признаются действительными.

Недействительность сделки обычно устанавливается применительно к признакам каждой сделки в отдельности, в силу чего недействительность одной сделки не влечет недействительности сделок, связанных с недействительной. Например, недействительность договора, в оплату которого открыт аккредитив, не влечет недействительности обязательств банков по аккредитиву (п. 8 ИП Президиума ВАС РФ от 15 января 1999 г. № 39), недействительность договора подряда не влечет недействительности договора субподряда и т.д. Однако это правило относится к самостоятельным сделкам и не касается аксессуарных (дополнительных) сделок. Недействительность основной сделки влечет в таких случаях прекращение прав и обязанностей по сделке дополнительной (поручительство, залог, задаток). Исключение составляет банковская гарантия, которая в силу прямого указания закона не зависит от того основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана (ст. 370 ГК).

Правовые последствия недействительности сделки наступают только для ее сторон и не влияют, по общему правилу, на взаимоотношения стороны с третьими лицами, в частности с налоговыми органами¹.

¹ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 26 марта 2001 г. № КА-А40/1128-01.

Недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части (ст. 180 ГК).

Действительность сделок определяется действительностью условий, на которых они совершаются. Однако значение этих условий для каждой из сделок может быть различным. Возможны случаи, когда недействительными являются не все, а часть условий сделки, что не препятствует совершению сделки без этой части или с соответствующим изменением условий сделки. Закон предоставляет возможность сторонам реализовать сделку без (или с изменением) той части, которая признана недействительной. Сделка в целом без той части, которая признана недействительной, пользуется полной правовой защитой.

Недействительность существенного условия всегда влечет недействительность сделки в целом, все остальные условия такого значения могут и не иметь.

9.4. Ничтожные сделки

Ничтожность сделки означает ее *абсолютную недействительность*. Ничтожными считаются сделки, совершение и исполнение которых грубо нарушает интересы общества, противоречит его принципам и системе ценностей, когда решение вопроса о ее действительности нельзя предоставить выбору лица. Ничтожными являются сделки, не соответствующие закону или иным правовым актам (ст. 168 ГК)¹, сделки, противные основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК), сделки с лицами до 14 лет (ст. 172 ГК), сделки с недееспособными (ст. 171 ГК), сделки, совершенные с нарушением формы, предписываемой законом под страхом недействительности, и обязательной государственной регистрации (ст. 162, 165 ГК), мнимые сделки (ст. 170 ГК), притворные сделки (ст. 170 ГК).

Требования о признании оспоримой сделки недействительной может быть предъявлено только лицом, указанным в ГК. Как правило, это одна из сторон в сделке, чьи интересы страдают в результате ее совершения и исполнения. Гражданский кодекс обычно прямо называет таких лиц. Например, в соответствии со ст. 174 требование о недействительности сделки, совершенной представителем юридического лица с превышением полномочий, ограниченных учредительными документами, может быть предъявлено только тем лицом, в интересах которого установлены такие ограничения (п. 10 ИП Президиума ВАС РФ от 20 января 98 № 28). В случаях, указанных в законе (например, ст. 173), этот перечень расширяется, и такое право может быть предоставлено лицам, не участвовавшим в сделке (налоговым, таможенным, антимонопольным и другим органам, родителям, попечителям и т.д.).

Вместе с тем иногда ГК таких лиц не конкретизирует, указывая лишь на общий критерий их заинтересованности в таком требовании. Примером подобного рода служит ст. 449, предоставляющая любому заинтересованному лицу предъявить иск о признании торгов недействительными, что влечет признание недействительной сделки, заключенной по итогам таких торгов.

¹ Если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

Ничтожная сделка является недействительной независимо от признания ее таковой судом. Однако Кодекс не исключает возможности предъявления исков о признании недействительной ничтожной сделки, в силу чего споры по таким требованиям подлежат разрешению судом в общем порядке по заявлению любого заинтересованного лица. В этом случае последствия недействительности ничтожной сделки применяются судом по требованию любого заинтересованного лица либо по собственной инициативе. В связи с тем что ничтожная сделка не порождает юридических последствий, она может быть признана недействительной лишь с момента ее совершения (п. 32 Постановление Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8)¹.

Одни и те же сделки в зависимости от конкретных обстоятельств могут быть или ничтожными либо оспоримыми. Так, недействительность, связанная с незаконностью сделки, есть прежде всего ее ничтожность, если нормативными актами не предусмотрено иное.

От недействительных сделок необходимо отличать, во-первых, сделки, несовершенные, в частности незаключенные договоры. Последние считаются несостоявшимися ввиду отсутствия предусмотренных правом общих условий, необходимых для совершения сделки, например неполучение на оферту акцепта, неправильный акцепт, отсутствие соглашения о существенных условиях сделки.

Если сделка не состоялась, нет оснований для применения последствий, установленных ГК для недействительных сделок, и должны применяться общие нормы о неосновательном обогащении (ст. 1102 ГК) и гражданско-правовой ответственности (ст. 15 и 393 ГК).

Во-вторых, недействительные сделки нужно отличать от нарушений, дающих право другой стороне требовать расторжения сделки. Такие обстоятельства в соответствии с п. 2 ст. 450 ГК не могут рассматриваться в качестве оснований для признания сделки недействительной, поскольку они не могли иметь место при ее совершении, но служат основанием для расторжения договора по требованию одной из сторон (п. 59 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8).

Отдельные виды ничтожных сделок.

Противозаконные сделки. Согласно ст. 168 ГК *сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.*

Недействительность сделки вызывается во всех случаях ее несоответствием требованиям правовых норм. В данной статье, однако, критерием недействительности выступает несоответствие условия (условий) сделки требованиям правового акта. Этот акт может быть как нормативным, так и индивидуальным.

Нормативный правовой акт может иметь силу закона либо подзаконного акта. Не имеет значения отраслевая принадлежность правовых норм, противоречие которым может влечь за собой недействительность сделки.

¹ Ничтожная сделка является такой независимо от решения суда. Суд только констатирует факты, обосновывающие ее ничтожность. Исполнение такой сделки не создает правовых последствий, к которым стремилось лицо, совершавшее такие действия.

Гражданский кодекс устанавливает общие требования к сделкам и особенности совершения отдельных видов сделок. Кроме него существует немало законов, определяющих условия законности либо отдельных видов сделок, либо сделок с отдельными видами имущества, либо всех или некоторых видов сделок, совершаемых определенными категориями лиц, либо в определенных сферах деятельности (Закон о конкуренции, Закон о валютном регулировании, Закон о внешне-торговой деятельности и др.).

Существуют также подзаконные нормативные акты, закрепляющие особенности сделок, совершаемых с определенными объектами: валютой и валютными ценностями (в том числе с драгоценными металлами и драгоценными камнями, оружием, транспортными средствами, спиртом и др.).

Недействительность может быть вызвана как нарушениями общих требований ГК к содержанию сделок, так и требований, установленных отдельными законами и другими нормативными актами к отдельным видам сделок. Она может быть следствием включения в нее условий, прямо запрещенных правовыми нормами либо противоречащих им. Но может наступить и в результате изменения условий сделки, формулируемых нормативным актом в императивной форме.

Несоответствие закону или иному правовому акту в виде общего правила влечет за собой ничтожность сделки. Исключения из этого правила могут быть двоякого рода. Во-первых, закон, регулирующий определенные виды отношений, может предусмотреть оспоримость заключаемых, не соответствующих ему сделок (например, сделки, совершенные с нарушением законодательства о лицензировании отдельных видов деятельности, — ст. 173 ГК, крупные сделки и сделки с заинтересованностью корпораций и унитарных предприятий). Во-вторых, могут быть установлены и другие последствия несоответствия сделки данному закону или акту. В этих случаях действует норма закона или соответствующего правового акта.

Сделки, совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК). Сделка, совершенная с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, ничтожна.

Основными признаками данной сделки, является, во-первых, цель: сделка свершается с целью, противной основам правопорядка или нравственности; во-вторых, умысел хотя бы у одной стороны, совершившей такую сделку.

Редакция ст. 169 ГК дает основание для нескольких выводов. Во-первых, из нее следует, что цель сама по себе может быть достаточной для отнесения сделки к данному виду недействительных сделок. Сделка вроде бы может быть вполне законной и по содержанию и по форме, но цель делает ее особо опасной недействительной сделкой. Во-вторых, что основы правопорядка и основы нравственности рассматриваются законом в качестве равнозначных критериев оценки опасности цели сделки. То есть для признания сделки недействительной по этому основанию достаточно, чтобы она была совершена с целью, противной основам нравственности.

Представляется, что это не юридическая цель, обычная для сделки. Речь идет о том, что стороны для получения правового результата по сделке, вероятно и вполне законного при других обстоятельствах, умышленно совершают действия, образующие состав преступления либо иного опасного правонарушения (административного проступка либо деликта). Поскольку это действие и есть тот самый

«опасный результат», который необходим для исполнения сделки, постольку сделка считается совершенной с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности. Сама же по себе цель, как и сделка, никаких последствий не влечет. Они связываются с действиями по исполнению такой сделки. Речь идет, таким образом, о гражданско-правовой квалификации последствий преступных действий, административных проступков и других грубых правонарушений. В отдельных случаях законодатель прямо указывает на опасные последствия нарушений установленных требований к совершению сделок. Так, например, Закон о конкуренции предусматривает взыскание в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства хозяйствующим субъектом, чьи действия в установленном порядке признаны монополистической деятельностью или недобросовестной конкуренцией (ст. 51).

Поскольку решение зависит главным образом от того, что будет считаться целью, противной основам правопорядка и нравственности, а для понимания этого вопроса данная норма дает очень мало, арбитражные суды, например, предпочитали там, где, по мнению налоговых органов, имелись явные признаки антисоциальных сделок, применять ст. 168, а не ст. 169 ГК (Постановление Президиума ВАС РФ от 10 марта 1998 г. № 5624/97).

В настоящее время в качестве сделок, совершенных с указанной целью, могут быть квалифицированы сделки, которые не просто не соответствуют требованиям закона или иных правовых актов (ст. 168 ГК), а нарушают основополагающие начала российского правопорядка, принципы общественной, политической и экономической организации общества, его нравственные устои. К названным сделкам могут быть отнесены, в частности, сделки, направленные на производство и отчуждение определенных видов объектов, изъятых или ограниченных в гражданском обороте (соответствующие виды оружия, боеприпасов, наркотических средств, другой продукции, обладающей свойствами, опасными для жизни и здоровья граждан, и т.п.); сделки, направленные на изготовление, распространение литературы и иной продукции, пропагандирующей войну, национальную, расовую или религиозную вражду; сделки, направленные на изготовление или сбыт поддельных документов и ценных бумаг.

Для применения ст. 169 ГК РФ необходимо установить, что цель сделки, права и обязанности, которые стороны стремились установить при ее совершении, либо желаемое изменение или прекращение существующих прав и обязанностей (ст. 153 ГК) заведомо противоречили основам правопорядка и нравственности. При этом цель сделки может быть признана заведомо противной основам правопорядка и нравственности только в том случае, если в ходе судебного разбирательства будет установлено наличие умысла на это хотя бы у одной из сторон (п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 10 апреля 2008 г. № 5).

Эта недействительная сделка, как и всякая другая, не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и считается недействительной с момента ее совершения. Отрицательные последствия, предусмотренные законом, наступают для обеих сторон, исполнивших сделку. Все полученное каждой из них взыскивается в доход государства. Если договор исполнен только одной стороной, то с нее в доход государства взыскивается все полученное ею и также то, что причитается с нее другой стороне. Обе стороны, совершившие такую сделку, в равной мере несут последствия ее исполнения.

Последствия недействительности сделки по рассматриваемому основанию зависят от того, действовала ли каждая из сторон умышленно либо не знала или не осознавала цели сделки. Если умышленно действовала одна сторона, то она и несет отрицательные последствия исполнения сделки. Полученное ею по сделке должно быть возвращено другой стороне, а полученное последней (либо причитавшееся ей) взыскивается в доход государства.

Недействительность мнимой и притворной сделок. В соответствии с п. 1 ст. 170 ГК *мнимая сделка, т.е. сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия, ничтожна*. Мнимые сделки представляют собой действия, совершаемые для того, чтобы обмануть определенных лиц, не участвующих в этой сделке, создав у них ложное представление о намерениях участников сделки. Делается это с самыми различными целями: фиктивная аренда в целях регистрации юридического лица, фиктивная продажа имущества при угрозе банкротства либо конфискации имущества за совершенное преступление и др. Мнимость сделки связывается с пониманием сторонами того, что эта сделка их не связывает и они не имеют намерений исполнять ее либо требовать ее исполнения: *ad Kalendas Graecas*¹ — говаривал о таких пустых обещаниях Август в передаче Светония, что означало никогда, ибо никаких греческих календ ни в греческом, ни тем более в римском календаре не существовало.

Мнимая сделка ничтожна. Она не порождает никаких правовых последствий. Стороны не намерены исполнять эту сделку, но они все же совершают некоторые фактические действия, создающие видимость ее исполнения: передача имущества, составление необходимых документов и т.п. К этим действиям применяются правила ст. 167 ГК.

Притворная сделка совершается с целью прикрыть другую сделку. Договор купли-продажи может использоваться для прикрытия сделки дарения, и наоборот, поскольку они отличаются друг от друга легко маскируемым признаком возмездности. Как и в случае с мнимой сделкой, стороны преследуют цель ввести в заблуждение третьих лиц относительно своих намерений и не собираются исполнять совершенную сделку. Однако здесь стороны все же желают создать правовые последствия. Однако эти последствия они желают скрыть. В данном случае существуют две сделки: сделка притворная, которая совершается для создания ложных представлений у третьих лиц и которая является мнимой, и сделка прикрываемая ею, которую стороны имели в виду и которую они намерены исполнять.

Притворная сделка считается ничтожной. Что же касается прикрываемой сделки, то закон допускает возможность признания ее действительной. В этом случае при оценке действий сторон должны применяться требования, относящиеся к той сделке, которую стороны имели в виду. При этом прикрываемая сделка может оказаться законной (дарение совершено под видом купли-продажи с целью избежать огласки сведений, относящихся к личной тайне) либо недействительной (купля-продажа совершена под видом дарения, чтобы обойти правила о преимущественном праве покупки доли другими участниками общей собственности, учредителями (участниками) хозяйственного общества).

¹ До греческих календ (лат.). Календами в римском календаре называли первый день месяца, обычный день уплаты долга должниками.

Сделки с недееспособными. Ничтожна сделка, совершенная гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства (п. 1 ст. 171 ГК). Гражданин признается судом недееспособным, если вследствие психического расстройства он не может понимать значения своих действий и руководить ими. От его имени сделки совершает опекун, назначаемый на основании решения суда (ст. 29 ГК).

Сделка, совершенная таким лицом, квалифицируется законом как ничтожная. Она не порождает для ее участников никаких правовых последствий. Исполнять ее запрещено. В противном случае могут быть применены меры, указанные в настоящей статье. Каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное в натуре. При невозможности возвратить полученное в натуре сторона должна возместить его стоимость в деньгах.

Важно учитывать, что закон в данной норме дает квалификацию сделкам, совершаемым недееспособным лицом, а не сделкам, совершаемым с недееспособным лицом. Главным ее признаком, определяющим все последующие меры, применяемые к участникам такой сделки, является совершение сделки недееспособным лицом.

Особые последствия поэтому закон предусматривает для случаев, когда второй стороной в сделке является дееспособное лицо. Если оно знало или должно было знать о недееспособности другой стороны, то на него возлагается обязанность возместить недееспособной стороне реальный ущерб (п. 2 ст. 15 ГК), причиненный такой сделкой.

По просьбе опекуна сделка, совершенная недееспособным, может быть признана судом действительной, если это соответствует интересам недееспособного лица и сделка совершена к его выгоде. Речь идет о случаях исполнения сделок дарения в пользу дееспособного лица, продаже ему на выгодных условиях каких-либо вещей, имеющих для него важное значение. Обратное истребование их у недееспособной стороны на основании ничтожности сделки может быть отклонено судом по просьбе опекуна. В отдельных случаях может быть удовлетворен и иск об исполнении обещания дарения. Но в целом речь идет о случаях исключительных¹.

Сделки с лицами до 14 лет. Ничтожна сделка, совершенная несовершеннолетним, не достигшим 14 лет (малолетним) (п. 1 ст. 172 ГК). Несовершеннолетних в возрасте до 14 лет (малолетних) ГК относит к недееспособным. Это доказывается тем, что к сделкам, совершаемым ими, применяются правила абз. 2 и 3 ст. 171 ГК. Каждая из сторон по сделке, совершенной малолетним, обязана возвратить другой стороне все полученное в натуре, а при невозможности возвратить полученное в натуре — возместить его стоимость в деньгах. Точно так же недееспособная сторона обязана возместить малолетней стороне понесенный реальный ущерб, если она знала или должна была знать о ее возрасте. В интересах малолетнего, как и в отношении недееспособных, родители (усыновители, опекун) могут требовать признания судом такой сделки действительной, если она совершена к выгоде малолетнего.

¹ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: части первой* / Отв. ред. О.Н. Садилов. М., 1998. С. 364—365.

Лица, не достигшие 14 лет (малолетние), законом разбиваются на две группы. На малолетних до 6 лет, которые полностью недееспособны, и малолетних от 6 до 14 лет, которым разрешено совершать определенные юридические действия (п. 2 ст. 28 ГК). Закон включает в дееспособность малолетних право самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки, сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации, а также сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем (родителями, усыновителями, опекуном) или с их согласия. Такие сделки действительны. Они порождают соответствующие права и обязанности. Однако ответственность по таким сделкам несут не сами малолетние, а родители (усыновители, опекун) (п. 3 ст. 29 ГК).

9.5. Оспоримые сделки

Оспоримая сделка влечет возникновение для сторон юридического результата. Если ни одна из сторон или заинтересованных лиц не предъявила иск о признании сделки недействительной, она может быть исполнена сторонами, что не противоречит закону. В данном случае участник отношений может прибегнуть к судебной форме защиты своего права. Такой характер сделки дает основание считать ее *относительно недействительной*.

К оспоримым сделкам относятся сделки, совершенные несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет (ст. 175 ГК), лицами, ограниченными судом в дееспособности (ст. 176 ГК), не способными понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК), сделки, совершенные под влиянием заблуждения (ст. 178 ГК), обмана, угрозы, насилия, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств (ст. 179 ГК), сделки юридического лица, выходящие за пределы его правоспособности (ст. 173 ГК), совершенные лицом вне пределов его полномочий (ст. 174 ГК).

Сделки с нарушением правоспособности юридического лица. Сделка, совершенная юридическим лицом в противоречии с целями деятельности, определенно ограниченными в его учредительных документах, либо юридическим лицом, не имеющим лицензию на занятие соответствующей деятельностью, может быть признана судом недействительной по иску этого юридического лица, его учредителя (участника) или государственного органа, осуществляющего контроль или надзор за деятельностью юридического лица, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о ее незаконности (ст. 173 ГК).

Правоспособность юридических лиц определяется законом и учредительными документами. Юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности (ст. 49 ГК).

Коммерческие юридические лица, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций (банки, страховые компании и др.), могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для любых видов деятельности, не запрещенных законом (ст. 49 ГК). Их правоспособность, одна-

ко, может быть ограничена учредительными документами по сравнению с тем, как она определяется законом по отношению к коммерческим юридическим лицам данного вида. Такие ограничения могут устанавливаться как в интересах учредителей (участников), так и в общественных интересах (экологической безопасности, защиты прав потребителей и т.п.).

Некоммерческое юридическое лицо может иметь права и нести обязанности, соответствующие предмету и целям его деятельности, закрепленным в учредительных документах. Некоммерческие юридические лица могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям (ст. 50 ГК).

Сделки, заключаемые юридическими лицами с нарушением тех требований, которые закон предъявляет к их специальной правоспособности, не подпадают под действие настоящей статьи. Унитарные предприятия, а также другие коммерческие организации, в отношении которых законом предусмотрена специальная правоспособность (банки, страховые организации и некоторые другие), не вправе совершать сделки, противоречащие целям и предмету их деятельности, определенным законом или иными правовыми актами. Такие сделки являются ничтожными на основании ст. 168 ГК (п. 19 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8).

Лишь сделки, совершенные иными коммерческими организациями, в противоречии с целями деятельности, определенно ограниченными в их учредительных документах, могут быть признаны судом недействительными в случаях, предусмотренных ст. 173 ГК (п. 18 Постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8).

Отдельными видами деятельности юридические лица, как коммерческие, так и некоммерческие, могут заниматься только на основании специального разрешения (лицензии). Перечень таких видов деятельности определяется Законом о лицензировании. Лицензия или разрешение на занятие определенным видом деятельности выдаются в пределах имеющейся у юридического лица специальной правоспособности. Они не могут выдаваться лицу, учредительными документами которого данная деятельность вынесена за пределы предмета его деятельности либо прямо противоречит его целям.

Таким образом, в ст. 173 ГК объединены два вида недействительных сделок: внеуставные (точнее, внеуставные сделки определенного вида), связанные с нарушением установленной учредительными документами специальной правоспособности юридического лица, и безлицензионные, связанные с нарушением требований закона об условиях занятия определенными видами деятельности.

Сделки внеуставные (противоречащие целям деятельности, определенно ограниченными в учредительных документах) и безлицензионные могут быть судом признаны недействительными, только если доказано, что другая сторона знала или заведомо должна была знать о незаконности соответствующей сделки. Это следует буквально понимать так, что другой стороне в сделке внеуставной должно было быть известно об ограничениях, имеющихся в учредительных документах юридического лица, а в сделке безлицензионной — об отсутствии у нее лицензии (окончании срока действия, незаконности выдачи и т.п.). И та и другая сделка являются оспоримыми.

По существу своему безлицензионные сделки и сделки, совершенные с нарушением выданной лицензии, тяготеют к сделкам противоправным, поскольку совершаются в противоречии с требованием закона (запрет заниматься определенными видами деятельности без лицензии) и административного акта (выданной лицензии). Однако законодатель отнес их к оспоримым, руководствуясь интересами контрагентов лиц, действующих с нарушением законодательства о лицензировании. Следует считать их поэтому как раз тем исключением для противоправных сделок, которое прямо предусмотрено ст. 173 ГК в полном соответствии с дозволением, установленным в ст. 168 ГК. Не случайно законом могут предусматриваться случаи возврата к общим последствиям противоправной сделки и квалифицироваться как ничтожные сделки, совершаемые с лицом, не имеющим лицензии на их совершение.

Таким случаем является норма, закрепленная в п. 2 ст. 835 ГК: если банковский вклад принимается от гражданина лицом, не имеющим на это права или с нарушением порядка, установленного законом или принятыми в соответствии с ним банковскими правилами, вкладчик может потребовать немедленного возврата суммы вклада, а также уплаты на нее процентов, предусмотренных ст. 395 ГК, и возмещения сверх суммы процентов всех причиненных вкладчику убытков. Если же таким лицом приняты на условиях договора банковского вклада денежные средства юридического лица, такой договор является недействительным (ст. 168 ГК). В случае когда вкладчиком является гражданин, сделка банковского вклада презюмируется как действительная, а в случае когда вкладчиком является юридическое лицо, та же самая сделка объявляется ничтожной.

Иск о признании такой сделки недействительной может быть предъявлен самим юридическим лицом, его учредителем (участником), государственным органом, осуществляющим контроль или надзор за деятельностью юридического лица. Иски в публичных интересах, предъявляемые органами, осуществляющими контроль или надзор за деятельностью юридического лица, могут предъявляться как в порядке ст. 173 ГК, так и в порядке ст. 169 ГК, если будет доказано намерение стороны на совершение сделки с целью, противной основам правопорядка и нравственности.

Сделки, совершенные лицом с нарушением полномочий. Если полномочия лица на совершение сделки ограничены договором либо полномочия органа юридического лица — его учредительными документами по сравнению с тем, как они определены в доверенности, в законе либо как они могут считаться очевидными из обстановки, в которой совершается сделка, и при ее совершении такое лицо или орган вышли за пределы этих ограничений, сделка может быть признана судом недействительной по иску лица, в интересах которого установлены ограничения, лишь в случаях, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничениях (ст. 174 ГК).

Полномочия лица на совершение сделки могут определяться законом, договором, учредительными документами юридического лица и доверенностью. Совершение сделки с превышением полномочий не может создавать правовых последствий для лица, от имени которого она совершена. Данная статья, однако, распространяется лишь на те случаи, когда действительных полномочий лица, совершающего сделку, оказывается недостаточно в силу одной из конкретных

причин. Во-первых, эти полномочия должны быть ограничены по сравнению с обычными полномочиями, имеющимися у лица в аналогичных случаях. Отсюда выход за пределы полномочий, точно установленных законом, должен влечь признание сделки недействительной по ст. 168 (п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 г. № 9). Во-вторых, это ограничение должно быть произведено договором либо учредительными документами юридического лица. Никакие другие документы, устанавливающие ограничения полномочий (например, приказы лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческом юридическом лице), не могут приниматься во внимание (п. 6 Постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 г. № 9). В-третьих, это ограничение должно быть неочевидным — его невозможно установить ни из содержания доверенности, ни из закона, ни из обстановки, в которой совершается сделка.

Данная сделка является оспоримой. Обязательным условием ее недействительности является осведомленность другой стороны о превышении полномочий. Сделка может быть признана недействительной лишь в случаях, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничениях. Например, наличие договора на расчетно-кассовое обслуживание является доказательством того, что банку должно быть известно об уставных ограничениях полномочий исполнительного органа клиента¹.

Право на предъявление исков о недействительности такой сделки имеет только лицо, в интересах которого установлены ограничения полномочий (п. 10 ИП Президиума ВАС РФ от 20 января 1998 г. № 28).

Лицо, в интересах которого установлены ограничения, вправе впоследствии одобрить сделку, совершенную с пороками, упомянутыми в ст. 174 ГК. В этом случае следует применять п. 2 ст. 183 ГК РФ по аналогии закона². Одобрением сделки может быть признан, в частности, факт принятия истцом (в том числе уполномоченным органом юридического лица) исполнения по оспариваемой сделке, либо факт частичного исполнения сделки (Постановление Президиума ВАС РФ от 9 июня 1998 № 1225/98³).

Сделки несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет. Сделка, совершенная несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет без согласия его родителей, усыновителей или попечителя, в случаях, когда такое согласие требуется в соответствии со ст. 26 настоящего Кодекса, может быть признана судом недействительной по иску родителей, усыновителей или попечителя (п. 1 ст. 175 ГК).

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет обладают частичной дееспособностью. В этом возрасте несовершеннолетние могут работать и получать заработную плату, учиться и получать стипендию, создавать произведения литературы, искусства, заниматься исполнительской деятельностью, получить патент за изобретение, промышленный образец и т.п. Сделки по распоряжению доходами от этой деятельности, осуществление прав и выполнение обязанностей, связанных с ней, подчиняются общим правилам о сделках.

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 9 июня 1998 г. № 1225/98 // Вестник ВАС РФ. 1998. № 9.

² См.: п. 7 постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 98 № 9 «О некоторых вопросах применения ст. 174 Гражданского кодекса Российской Федерации при реализации органами юридических лиц полномочий на совершение сделок» (Вестник ВАС РФ. 1998. № 7).

³ Вестник ВАС РФ. 1998. № 9.

Специальное основание признания сделки недействительной возникает в связи с тем, что помимо указанных выше несовершеннолетние могут совершать и иные сделки с письменного согласия их законных представителей (родителей, усыновителей, попечителей) (п. 1 ст. 26 ГК). Сделка, совершенная без согласия законных представителей, может быть признана недействительной по их иску. В этих случаях каждая из сторон сделки обязана возвратить все полученное в натуре, а если это невозможно — возместить его стоимость в деньгах. Дееспособная сторона должна также возместить понесенный другой стороной реальный ущерб, если знала о том, что имеет дело с несовершеннолетним.

Правила данной статьи не распространяются на случаи, когда несовершеннолетний объявлен полностью дееспособным (эмансипация) либо когда закон допускает вступление в брак до 18 лет (п. 2 ст. 21).

Сделки лиц, ограниченных в дееспособности. Сделка по распоряжению имуществом, совершенная без согласия попечителя гражданином, ограниченным судом в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами, может быть признана судом недействительной по иску попечителя (п. 1 ст. 176 ГК).

Ограничение в дееспособности гражданина производится судом вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами, если своими действиями он ставит свою семью в тяжелое материальное положение. Данное ограничение выражается в том, что над гражданином устанавливается попечительство. После этого самостоятельно совершать он может только мелкие бытовые сделки. Совершать другие сделки, а также получать заработок, пенсию и иные доходы и распоряжаться ими он может лишь с согласия попечителя.

Однако в силу того, что в остальном этот субъект вполне отдает отчет совершаемым действиям и способен руководить ими, сделка, им совершенная, не может считаться ничтожной, даже если она и выходит за пределы мелкой бытовой. Попечитель вправе оспорить эту сделку, если сочтет, что она не отвечает интересам членов семьи и самого подопечного. Однако решение данного вопроса относится к его компетенции. Впрочем, и предъявление иска необязательно означает, что он должен быть удовлетворен. Закон дает право суду на принятие такого решения, но не обязывает его к этому только потому, что попечитель настаивает на недействительности сделки. Однако для отказа в иске должны быть веские основания: например, осуществление попечителем своего права исключительно с целью «досадить» подопечному лицу, сделка совершена в интересах членов семьи и интересах подопечного, фактически была одобрена попечителем и т.п.

Если сделка признается судом недействительной, то последствия ее такие же, как при признании недействительными сделок с недееспособным. Каждая сторона должна вернуть другой все полученное ею (или компенсировать, если невозможно возвращение в натуре), дееспособная сторона должна возместить реальный ущерб, причиненный исполнением сделки (ст. 171 ГК), если она знала или должна была знать об ограничении дееспособности контрагента.

Сделки лиц, не способных понимать значение своих действий или руководить ими. Сделка, совершенная гражданином, хотя и дееспособным, но находившимся в момент ее совершения в таком состоянии, когда он не был способен понимать значение своих действий или руководить ими, может быть признана судом недей-

ствительной по иску этого гражданина либо иных лиц, чьи права или охраняемые законом интересы нарушены в результате ее совершения (п. 1 ст. 177 ГК).

Необходимым условием действительности сделки является соответствие волеизъявления воле лица, совершающего сделку. Отсюда нельзя считать действительными сделки, совершенные гражданином в состоянии, когда он не сознавал окружающей его обстановки, не отдавал отчета в совершаемых действиях и не мог руководить ими. Причина таких состояний может быть самой разной: от заблуждения и алкогольного (наркотического) отравления до состояния сильного душевного волнения, вызванного какими-либо событиями либо действиями.

Сделка эта является оспоримой. Требование о ее признании недействительной может быть предъявлено как самим гражданином, находившимся в таком состоянии, так и иным лицом, чьи права были нарушены совершением сделки. К иным лицам относятся супруг, другие члены семьи, а также наследники этого лица.

Закон предусматривает особый случай защиты прав лица, страдающего психическим расстройством, но еще не признанным недееспособным. Ему и другим заинтересованным лицам можно предъявлять иск на общих основаниях, а можно добиться такого результата по итогам двух процессов. В первом процессе лицо признается недееспособным. На основании решения суда о признании лица недееспособным опекуном предъявляется иск о признании недействительной сделки, совершенной этим лицом. Это не означает, что истец освобождается от необходимости доказывания психического состояния недееспособного лица в момент совершения сделки. Но здесь ему уже не нужно доказывать причину такого состояния, поскольку наличие психического расстройства, в силу которого недееспособный не может понимать значения совершаемых действий и руководить ими, подтверждено решением по первому делу. Таким образом, остается подтвердить наличие у лица такого психического расстройства в момент совершения сделки, что в большинстве таких случаев достаточно для того, чтобы сделка была признана недействительной.

В случае признания сделки недействительной по рассматриваемому основанию наступают те же последствия, которые установлены для признания недействительными сделок, совершенных недееспособными или ограниченно дееспособными, — двусторонняя реституция, возмещение реального ущерба другой стороной, если она знала или должна была знать о состоянии лица, совершившего сделку.

Сделки, совершенные под влиянием заблуждения. Сделка, совершенная под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение, может быть признана судом недействительной по иску стороны, действовавшей под влиянием заблуждения (п. 1 ст. 178 ГК).

Под заблуждением принято понимать неправильное, ошибочное, не соответствующее действительности представление лица об элементах совершаемых им сделки. Внешнее выражение воли в таких случаях не соответствует ее подлинному содержанию. Покупка подлинника картины, которая оказывается копией, получение в оплату товара фальшивых денег, приобретение жилого дома, непригодного для проживания, и другие случаи свидетельствуют о том, что результат по сделке не соответствует действительной воле стороны.

Однако заблуждение может относиться к различным обстоятельствам. Одни заблуждения относятся к сделке, к одному из ее условий, другие — нет. От за-

блуждения в сделке, несомненно, нужно отличать эксцессы волеизъявления или неадекватные акты выражения внутренней воли: *lapsus calami* (ошибки пера, или грамматические ошибки) и *lapsus linguae* (ошибки языка или ошибки, вызванные неверным употреблением понятий). Они не влекут недействительности сделки, поскольку могут быть преодолены путем толкования прочих условий сделки. Более того, они и являются-то таковыми, лишь постольку-поскольку их природа очевидна на фоне общего содержания сделки.

Существенное значение имеет заблуждение относительно природы сделки либо тождества или таких качеств ее предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению. Закон гласит: заблуждение относительно мотивов сделки не имеет существенного значения.

Чтобы сделка могла быть признана недействительной, заблуждение должно существовать уже в момент совершения сделки и иметь существенное значение для ее совершения.

Закон придает значение, во-первых, заблуждению относительно природы сделки: для стороны — это сделка купли-продажи, а в действительности — передача в пожизненное владение. Природа сделки позволяет отличать один тип сделки от другого. Вероятно, нужно относить к числу таких случаев совершение сделки, сходной по многим признакам, но существенно иной по правовым последствиям (поручение — комиссия — агентирование; купля-продажа — рента и т.п.) от той, которую сторона намеревалась совершить.

Во-вторых, существенным признается заблуждение относительно тождества предмета сделки. Речь идет не столько о конкретных потребительских свойствах, технических данных и т.п., а о таких особенностях предмета, которые характеризуют его как вещь особого рода: подлинник, а не копию; жилой дом, а не дачу; автомобиль, а не мотоколяску; речное судно, а не лодку с мотором.

В-третьих, существенное значение придается заблуждениям относительно таких качеств предмета сделки, которые значительно снижают возможности его использования по назначению. Тождества предмета может оказаться недостаточно для полного соответствия этого предмета намерениям стороны. Он может оказаться не новым, а подержанным, квартира может быть сырой и звукопроницаемой. Если такое несоответствие значительно снижает возможности его использования по назначению, сделка может быть признана недействительной.

Свойства предмета в случаях, которые подпадают под действие настоящей статьи, соответствуют договору, но не соответствуют намерениям (представлениям) стороны.

Перечень оснований для признания сделки недействительной носит исчерпывающий характер.

Основным последствием признания недействительной сделки, совершенной под влиянием заблуждения, является двусторонняя реституция: каждая из сторон обязана возвратить другой в натуре все полученное по сделке либо, если возвращение в натуре невозможно, возместить его стоимость в деньгах.

Особенностью этого вида сделок является несущественность причин возникновения заблуждения для недействительности сделки. Важен сам факт такого заблуждения, если оно признается имеющим существенное значение. Другое

дело — последствия недействительности такой сделки. Здесь эти причины приобретают решающее значение для применения к другой стороне дополнительных условий.

Сознавая то обстоятельство, что речь идет о риске, связанном с поведением одной из сторон, законодатель устанавливает разумные правила распределения этого риска по принципу, который Гораций называл *aurea mediocritas*¹. Сторона, по иску которой сделка признана недействительной, имеет право требовать от другой стороны возмещения реального ущерба, причиненного ей совершением сделки, если заблуждение произошло по вине другой стороны. В тексте закона не указана форма вины. Но если бы другая сторона умышленно вводила в заблуждение, то основанием признания недействительности сделки было бы не заблуждение, а обман, предусмотренный ст. 179 ГК. Очевидно, в данном случае речь идет о неосторожности, невнимательности, небрежности.

Если не было вины другой стороны, то совершивший сделку под влиянием заблуждения должен возместить этой стороне причиненный ей реальный ущерб. Отрицательные последствия признания сделки недействительной в этом случае несет тот, кто заблуждался.

Сделки, совершенные под влиянием обмана, угрозы, насилия, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или стечения тяжелых обстоятельств. Сделка, совершенная под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, а также сделка, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка), может быть признана судом недействительной по иску потерпевшего (п. 1 ст. 179 ГК).

В статье 179 ГК в данном случае предусмотрено пять различных составов оспоримых сделок. Все пять сделок на первый взгляд серьезно отличаются друг от друга. Основания их признания недействительными совершенно различны. Одни из них относятся к мотивам совершения сделки (угроза, насилие) и характеризуются отсутствием собственной (внутренней) воли, другие — к несоответствию воли волеизъявлению в сделке (обман, злонамеренное соглашение представителя, кабальная сделка). Объединить их вместе позволили два обстоятельства. Первое: все эти пять различных оснований могут быть приниматься во внимание при одном общем условии — каждое из них должно быть необходимой причиной совершения сделки. Второе — общие последствия признания таких сделок недействительными.

Первая особенность позволяет не принимать во внимание ни сами условия сделки, ни порядок ее совершения, ни, наконец, форму сделки. Они могут быть вполне законны. Главное заключается в том, *под влиянием чего была совершена сделка*. Во всех пяти случаях одна из сторон является потерпевшей от виновных противоправных действий другой стороны. *Эти противоправные действия оказали решающее влияние на совершение сделки другой стороной.*

¹ Золотой середины (лат.).

Каждая из следующих сделок может быть признана недействительной, если она совершена:

- под влиянием обмана;
- под влиянием насилия;
- под влиянием угрозы;
- под влиянием злостного соглашения представителя одной стороны с другой стороной;
- вследствие тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях (кабальная сделка)

Действие данной статьи распространяется на сделки любых участников — как физических, так и юридических лиц.

Обман представляет собой умышленное введение стороны в заблуждение. Он приобретает юридическое значение тогда, когда к нему прибегают как к средству склонить другую сторону к совершению сделки. Заинтересованная в совершении сделки сторона преднамеренно создает у потерпевшего не соответствующее действительности представление о характере сделки, ее условиях, личности участников, предмете, других обстоятельствах, влияющих на его решение. Обман может заключаться и в утверждениях об определенных фактах и в умолчании, намеренном сокрытии фактов и обстоятельств, знание о которых отвратило бы потерпевшего от совершения сделки.

Насилием в смысле ст. 179 ГК считается непосредственное физическое воздействие на личность участника сделки — либо непосредственно на сторону, если ею является гражданин, либо на представителей (работников) и органы юридического лица. Они могут выражаться в нанесении побоев, телесных повреждений, убийствах, причинении физических страданий, ограничении либо лишении свободы передвижения.

Насилие может выражаться далее в воздействии на имущество стороны — уничтожение либо повреждении имущества, захват его.

Насилие может осуществляться как по отношению к стороне в сделке, так и по отношению к близким стороне лицам (детям, родителям, супругу), к ее контрагентам либо аффилированным лицам. В этих случаях для стороны по сделке речь идет о причинении нравственных страданий, потере клиентов, акционеров, дочерних обществ и т.п.

Насилие необязательно должно быть уголовно наказуемым, но всегда противоправным. Употребление власти начальником по отношению к подчиненному для принуждения его к совершению сделки есть также разновидность насилия (объявление взыскания, понижение в должности, лишение вознаграждения и т.д.).

Насилие направлено не на получение согласия на совершение сделки, которого быть не может, а на понуждение к совершению действий, которые бы создавали видимость такого согласия. Для насильника важно получить подпись под договором, подпись под заявлением, актом, иными документами, необходимыми для того, чтобы сделка считалась совершенной.

Угроза представляет собой психическое воздействие на волю лица с целью принудить его к совершению сделки под страхом применения физического насилия, причинения нравственных страданий, распространения сведений, порочащих деловую репутацию, оглашения сведений о финансовом положении, либо совершения какого-либо иного противоправного действия.

Угроза отличается от насилия, во-первых, тем, что представляет собой только «психическое воздействие», воздействие на сознание, но не на личность и не на имущество; во-вторых, угроза может относиться к любым последствиям — как неправомерным, так и правомерным.

Под злонамеренным соглашением представителя одной стороны с другой стороной понимается сговор представителя стороны с другой стороной, направленный против интересов представляемой стороны. Эта сделка может быть квалифицирована как особый случай обмана — обман представителем представляемого лица по сговору с другой стороной. В результате этого сговора сторона либо лишается того, что она должна была бы иметь при надлежащем использовании представителем имеющегося у него полномочия (продажа по заведомо заниженной цене либо покупка по заведомо завышенной цене), либо приобретает дополнительные обременения (покупка дома с нанимателями). Не имеет значения цель, с какой совершался такой сговор, получили ли какую-либо выгоду от этого представитель и другая сторона.

Стечение тяжелых обстоятельств вынуждает лицо действовать не вполне по своей воле, поскольку эти обстоятельства не всегда предоставляют ей возможность выбора. Тяжелая болезнь, банкротство, увольнение с работы и другие причины заставляют быть менее разборчивым в выборе покупателей, продавцов, кредиторов и т.д. Вместе с тем само по себе стечение тяжелых обстоятельств не является основанием для признания сделки недействительной. Обязательным признаком такой сделки должны быть крайне невыгодные условия сделки. Такие сделки, например, совершали вынужденные переселенцы и беженцы, продававшие принадлежавшие им квартиры (дома) за цену, едва покрывавшую расходы на переезд к новому месту жительства. Вторым обязательным условием такой сделки является недобросовестное поведение другой стороны: зная о стечении тяжелых обстоятельств, она умышленно совершает сделку на крайне невыгодных для этой стороны условиях.

Характер сделок, предусмотренных данной статьей, предопределяет и их последствия. Поскольку в ней имеется сторона, действовавшая противоправно, и сторона потерпевшая, то важное значение приобретают меры штрафного характера, меры ответственности, применяемые к нарушителю за совершение таких действий. Потерпевшему возвращается все полученное от него другой стороной. Если нельзя вернуть в натуре, то стоимость возмещается в деньгах. То же, что получено потерпевшим от другой стороны (либо причитающееся с нее), взыскивается в доход Российской Федерации. Эти меры в гражданском праве именуется односторонней реституцией. Одна сторона, потерпевший, при этом возвращается в первоначальное положение, все же переданное другой стороной либо причитающееся с нее конфискуется.

Все сделки, указанные в данной статье, являются оспоримыми. Лица, их совершающие, вправе, но не обязаны требовать признания их недействительными. Суд, рассматривающий дело, должен принимать решение о недействительности таких сделок с учетом всех обстоятельств, поскольку закон не обязывает его к такому решению во всех случаях. Суд может, в частности, и отказать в удовлетворении иска по такому основанию, если выяснится необратимость исполнения сделки, отпадение условий недействительности (последующее одобрение сделки потерпевшей стороной) и в других случаях, когда результаты сделки оказываются в интересах потерпевшего лица.

Литература

- Агарков М.М.* Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. 2. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. (Б-ка «ЮрИнфоР». Сер. «Науч. наследие»).
- Гражданское право.* Актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. д.ю.н. В.А. Белова. М.: Юрайт, 2008. (Очерк 10. С. 374—410).
- Брагинский М.И.* Осуществление и защита гражданских прав. Сделки. Представительство. Доверенность. Исковая давность: (Лекция М.И. Брагинского, прочитанная в Высшем Арбитражном Суде РФ в декабре 1994 г.) // Вестник ВАС РФ. 1997. № 7.
- Гутников О.В.* Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания. М.: Бератор-Пресс, 2003.
- Денисевич Е.М.* Односторонние волевые акты: модели классификаций // Цивилистические записки: Межвуз. сб. науч. тр. Вып. 4. Кафедра гражданского права Уральской государственной юридической академии. Уральское отделение Российской школы частного права. Екатеринбург; М: Институт частного права: Статут, 2005.
- Егоров Ю.П.* Правовой режим сделок как средств индивидуального регулирования / Отв. ред. д.ю.н., профессор Т.И. Илларионова. Новосибирск: Наука, 2004.
- Егоров Ю.П.* Сделки в механизме гражданско-правового регулирования // Цивилистические записки: Межвуз. сб. науч. тр. Вып. 4. Кафедра гражданского права Уральской государственной юридической академии. Уральское отделение Российской школы частного права. Екатеринбург; М.: Институт частного права: Статут, 2005.
- Обзор отдельных постановлений Президиума ВАС РФ по спорам, связанным с признанием сделок недействительными* // Хозяйство и право. 2001. № 4. № 4, 5.
- Ломидзе О.Г., Ломидзе Э.Ю.* Формирование основания договорного отчуждения и значение сауса как цели праводателя // Вестник ВАС РФ. 2004. № 11, 12.
- Материалы «круглого стола» на тему «Недействительность сделок. Проблемы понятия "закон и иные нормативно-правовые акты"»* // Законодательство. 2007. № 6.
- Мотовиловкер Е.Я., Лушников М.В.* К вопросу об изменении юридической квалификации сделок // Юрид. зап. Ярослав. госуд. ун-та им. П.Г. Демидова. Вып. 7. Ярославль, 2003.
- Мотовиловкер Е.Я.* Разграничение оспоримых и ничтожных сделок // Юрид. зап. Ярослав. гос. ун-та им. П.Г. Демидова. Вып. 2. Ярославль, 1998.
- Обзор отдельных постановлений Президиума ВАС РФ по спорам, связанным с признанием сделок недействительными* // Хозяйство и право. 2001. № 7.
- Тузов Д.О.* Реституция и реституционные правоотношения в гражданском праве России // Цивилистические исследования: Вып. первый: Сб. науч. тр. памяти профессора И.В. Федорова / Под ред. д.ю.н., профессора Б.Л. Хаскельберга, к.ю.н. Д.О. Тузова. М.: Статут, 2004.
- Тузов Д.О.* Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции. М.: Статут, 2007.
- Хохлов С.А.* Проблемы формы сделок с недвижимостью // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика / Сб. памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. д.ю.н., профессор А.Л. Маковский. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1998.
- Шестакова Н.Д.* Недействительность сделок / Науч. ред. д.ю.н., проф. Н.А. Чечина (Теория и практика граждан. права и граждан. процесса). СПб.: Юридический центр Пресс, 2001.

Глава 10

Представительство. Доверенность

10.1. Понятие и виды представительства

Представительство является распространенной юридической конструкцией.

В соответствии со ст. 182 ГК *представительство* есть полномочие, основанное на доверенности, указании закона либо акте уполномоченного на то государственного органа или местного самоуправления. Важно помнить, что представителем не может быть лицо, действующее хоть и в чужих интересах, но от собственного имени (такowymi являются, например, коммерческие посредники, конкурсные управляющие при банкротстве юридического лица и т.п.).

Представитель не может совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично. Он не может также совершать такие сделки в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является, за исключением случаев коммерческого представительства. Сделка, совершенная в нарушение данного условия, может быть признана судом ничтожной.

Институт представительства имеет в современном гражданском обороте широкую сферу применения. Потребность в нем возникает не только тогда, когда сам представляемый не может лично осуществлять свои права и обязанности в силу закона (например, из-за отсутствия дееспособности) или конкретных жизненных обстоятельств (из-за болезни, командировки и т.д.). Очень часто к услугам представителей прибегают для того, чтобы воспользоваться специальными знаниями и опытом представителя, сэкономить время и т.п. Деятельность большинства юридических лиц вообще немыслима без постоянного или хотя бы эпизодического обращения к представительству (работа продавцов и кассиров, функционирование филиалов и представительств, представительство в суде и т.п.). С помощью представительства могут осуществляться не только имущественные, но и некоторые личные неимущественные права. Так, автор изобретения может через представителя оформить и подать заявку на получение патента. Однако не допускается совершение через представителя сделок, которые по своему характеру могут быть совершены только лично, а также других сделок в случаях, предусмотренных законом (ст. 182 ГК). Только лично можно составить завещание, выдать доверенность, заключить договор пожизненного содержания с иждивением, договор об ипотеке, предметом которого является жилой дом или квартира, находящиеся в собственности гражданина, и др.

Иными словами, правовой институт представительства охватывает не только гражданские, но и иные отношения, урегулированные различным законодатель-

ством. Граждане используют представительство при осуществлении своих прав (для получения заработной платы, других видов вознаграждения, вступления в наследство, совершения сделок по купле-продаже, аренде и т.д.) и для выполнения своих обязанностей (возвращения долга, имущества, полученного во временное пользование, и т.д.). Представительство применяется в суде и арбитраже, когда от имени истца или ответчика выступают адвокаты или другие лица. Оно может быть использовано в процессе приобретения и осуществления подавляющего большинства прав и обязанностей не только имущественного, но и личного неимущественного характера (подача заявки на изобретение, одобрение изменений в рукописи, согласие на ее опубликование и т.п.).

Основным признаком представительства следует признать совершение действий в интересах другого лица.

Представительство характеризуется следующими *признаками*:

а) при совершении сделки для представляемого представитель выражает свою волю. В этом состоит отличие представителя от посыльного, который только передает устное или письменное волеизъявление одного лица другому. Поэтому для выступления в качестве представителя, как правило, требуется полная дееспособность; посыльным же может быть и недееспособный, обладающий физической способностью передать чужое волеизъявление;

б) представитель действует от имени представляемого, т.е. заявляет третьему лицу, что правовое последствие его волеизъявления должно наступить непосредственно для представляемого. Воля выступать в качестве представителя может быть выражена прямо (например, путем указания в письменной оферте имени представляемого, для которого заключается договор). О наличии этой воли может свидетельствовать и то, что представитель совершает волеизъявление в особой внешней обстановке (например, продает товар в магазине, принадлежащем другому лицу, на что указано в абз. 2 п. 1 ст. 182 ГК). В соответствии с п. 2 ст. 182 ГК не являются представителями лица, действующие хотя и в чужих интересах, но от собственного имени (коммерческие посредники, конкурсные управляющие при банкротстве, душеприказчики при наследовании и т.п.), а также лица, уполномоченные на вступление в переговоры относительно возможных в будущем сделок. Данная норма (п. 2 ст. 182 ГК) позволяет отграничивать представительство от похожих на него явлений, представителей от иных лиц, действующих в чужих интересах, но от собственного имени. Деятельность коммерческих посредников носит фактический характер. Роль посредника сводится к поиску и привлечению лиц, желающих заключить сделку. Кроме того, коммерческие посредники могут участвовать в определении условий будущих договоров, готовить проекты таких договоров и т.д. Конкурсный управляющий утверждается судом. Он осуществляет полномочия руководителя должника и иных органов управления должника, а также собственника имущества должника — унитарного предприятия в пределах, порядке и на условиях, установленных законом (ст. 127, 129 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»¹). Завещатель может поручить исполнение завещания указанному им в завещании гражданину — душеприказчику (исполнителю завещания). Согласие гражданина быть исполнителем

¹ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

завещания выражается этим гражданином в его собственноручной надписи на самом завещании, или в заявлении, приложенном к завещанию, или в заявлении, поданном нотариусу в течение месяца со дня открытия наследства. Гражданин признается также давшим согласие быть исполнителем завещания, если он в течение месяца со дня открытия наследства фактически приступил к исполнению завещания. Полномочия исполнителя завещания основываются на завещании, которым он назначен исполнителем, и удостоверяются свидетельством, выдаваемым нотариусом (ст. 1134, 1135 ГК). Представителя следует отличать также от рукоприкладчика и посланника. Если гражданин вследствие физического недостатка, болезни или неграмотности не может собственноручно подписаться, то по его просьбе сделку может подписать другой гражданин (рукоприкладчик). Подпись последнего должна быть засвидетельствована нотариусом либо другим должностным лицом, имеющим право совершать такое нотариальное действие, с указанием причин, в силу которых совершающий сделку не мог подписать ее собственноручно. Однако при совершении сделок, указанных в п. 4 ст. 185 ГК, и доверенностей на их совершение подпись того, кто подписывает сделку, может быть удостоверена также организацией, где работает гражданин, который не может собственноручно подписаться, или администрацией стационарного лечебного учреждения, в котором он находится на излечении (п. 3 ст. 160 ГК РФ). Иными словами, фактически рукоприкладчик оказывает техническое содействие оформлению сделки, а волю изъявляет именно субъект, совершающий сделку. Посланник выполняет такие фактические действия, как передача документов, сообщение каких-либо сведений и пр.;

в) волеизъявление представителя имеет непосредственное действие для представляемого, если представитель изъявляет свою волю в пределах принадлежащего ему полномочия, т.е. права действовать в качестве представителя. Так, представитель может быть уполномочен совершать определенного рода сделки и (или) иные действия от имени представляемого. Ограничения полномочий могут быть разные (по территориальному признаку, по сумме сделки, по субъектам (третьим лицам), с которыми представитель может вступать в отношения, и пр.). Ряд ограничений устанавливается законом (п. 3, 4 ст. 182 ГК). Так, опекун, попечитель, их супруги и близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками (п. 3 ст. 37 ГК).

Осуществление права или обязанности с помощью представителя может быть обусловлено волей обладателя права или обязанности (добровольное представительство) либо предписанием законодательства (обязательное, законное представительство). Выделяют также третий вид — смешанное представительство, в котором «сочетаются элементы договорного и законного представительства».

Различают следующие *виды представительства*:

- представительство в силу указания закона (законное представительство);
- представительство на основе доверенности;
- представительство на основе гражданско-правового договора (договорное представительство);

- представительство на основе акта уполномоченного государственного органа или органа местного самоуправления или на основании судебного акта;
- представительство, где полномочие явствует из обстановки, в которой действует представитель».

В случае *представительства, основанного на законе*, не требуется никакого специального оформления полномочий (например, п. 1 ст. 28 ГК РФ предусмотрено право родителей выступать от имени своих несовершеннолетних детей, п. 2 ст. 32 ГК предусмотрено право опекунов выступать от имени подопечных в качестве их законных представителей). Руководители представляют интересы возглавляемых ими организаций, если по закону для данных действий не требуется доверенность. Государственные органы также представляют интересы государства. Особенностями данного вида представительства является то, что оно возникает независимо от волеизъявления представляемого и что полномочия представителя непосредственно определены законом, т.е. возникают в силу прямого указания закона вне зависимости от воли представляемого.

При *представительстве, основанном на административном акте*, источником полномочий является приказ о назначении на должность определенного лица. Чаще всего оно имеет место тогда, когда орган юридического лица издает о назначении работника на должность, связанную с осуществлением определенных представительских функций. Полномочия представителя в этом случае определяются изданным административным актом либо следуют из должностной инструкции работника (например, продавец в розничной торговле, кассир в банке, приемщик багажа и т.п.) (п. 1 ст. 182 ГК). К данному виду представительства следует отнести также представительство, которое основано на членстве в кооперативной или общественной организации. Все это создает у любого лица, вступающего с ним в контакт, уверенность, что он имеет дело с представителем организации, уполномоченным на совершение соответствующей сделки. Поэтому полномочия указанных лиц не нуждаются в письменном оформлении путем выдачи доверенности. Но они действуют только до тех пор, пока работник выполняет свои обязанности в соответствующей обстановке, из которой с очевидностью явствует его положение представителя конкретной организации. С другой стороны, любое лицо, допущенное администрацией организации к выполнению в указанной обстановке соответствующих действий, должно рассматриваться в качестве представителя организации со всеми вытекающими отсюда последствиями. Поэтому администрация магазина не может, например, ссылаться на то, что работник, находившийся за прилавком, не был продавцом, а поэтому не мог совершать действия по продаже соответствующих товаров.

Наиболее широкое распространение получило *представительство, основанное на договоре*.

Субъектный состав представительства охватывает три категории лиц: представляемый, представитель, третье лицо.

Правовые связи при представительстве имеют сложную структуру и складываются из трех следующих отношений: 1) между представляемым и представителем; 2) между представителем и третьим лицом; 3) между представляемым и третьим лицом. Первые два звена этой цепочки образуют соответственно внутреннюю и внешнюю стороны непосредственно представительства. Отношения

между представляемым и третьим лицом являются результатом осуществления представительства и поэтому представительскими в точном смысле этого слова считаться не могут.

Для наглядности приведем конкретный пример.

Так, например, гражданин М. был приглашен университетом в качестве преподавателя для проведения нескольких лекций на возмездной основе. Проведя лекции, гр. М. заболел и из-за болезни он не смог сам получить деньги за оказанные услуги. В связи с этим М. выдал своему соседу Н., который работает в этом же университете, доверенность на получение заработной платы. Начальник отдела кадров университета удостоверяет такую доверенность, и теперь Н. (сосед гражданина М.) может получить его заработную плату. В приведенном примере гражданин М. является представляемым, сосед Н. выступает в качестве представителя, а университет выступает в качестве третьего лица. После получения заработной платы в приведенном примере следует говорить о прекращении гражданских прав и обязанностей, возникших в результате составления доверенности, как у соседа гражданина М., так и у университета.

Представляемым может быть любой субъект гражданско-правовых отношений безотносительно того, является он дееспособным или нет. То есть таковым может быть как физическое лицо, независимо от возраста, вменяемости и других признаков, так и юридическое лицо. Но в любом случае представляемый — это правоспособный субъект.

В качестве третьего лица выступает юридическое или физическое лицо, обладающее право- и дееспособностью в необходимом для совершения конкретной сделки объеме. Конечно, правоспособный, но недееспособный гражданин является субъектом гражданского права, однако это происходит в силу того, что его правоспособность дополняется дееспособностью другого лица (представителя в данном случае).

Представителями могут быть граждане, юридические лица, а также Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования, уполномоченные совершать сделки и иные юридические действия от имени и в интересах других лиц (представляемых).

Вместе с тем в качестве представителя может выступать далеко не каждый субъект гражданского права. Как и в случае с третьими лицами, закон ограничивает круг лиц, подходящих для выполнения роли представителя. Так, в соответствии со ст. 26, 28 ГК представитель должен обладать полной дееспособностью, за исключением случаев, установленных законом.

Закон устанавливает также ряд прямых запретов на выполнение функций представительства некоторыми категориями граждан. Например, в ст. 51 Гражданского процессуального кодекса РФ (ГПК РФ) и ст. 60 Арбитражного процессуального кодекса РФ (АПК РФ) содержится перечень лиц, которые не могут выступать в качестве представителей в суде: судьи, следователи, прокуроры, помощники судей и работники аппарата суда. Исключение составляют случаи участия этих лиц в процессе в качестве представителей соответствующих органов или законных представителей (родители, опекуны, попечители).

Когда речь идет о представительстве, в котором участвует частично или ограниченно дееспособный гражданин, появляется еще одно лицо. Его участие необ-

ходимо, хотя оно не является ни одной из сторон в представительстве. Это лицо, чье письменное согласие необходимо для совершения сделки гражданами, обладающими частичной или ограниченной дееспособностью. Родители детей в возрасте от 14 до 18 лет, попечители осуществляют таким образом контроль за разумностью действий подопечных, которые собираются совершить (или уже совершили) юридически значимые действия.

Следовательно, для признания произведенных действий представительством необходимо соблюдение следующих условий:

- соблюдение требований закона о дееспособности участника;
- волеизъявление представляемого (или указание закона);
- совершение действий в интересах представляемого;
- совершение действий от имени представляемого;
- личное волевое участие представителя в действиях по представлению интересов представляемого.

Особыми чертами обладает *коммерческое представительство*. Оно характеризуется тем, что представитель является лицом, постоянно и самостоятельно представляющим от имени предпринимателей разных сторон (при их согласии) при заключении ими договоров и по иным вопросам в области предпринимательской деятельности. При этом коммерческий представитель обязан исполнять данное ему поручение с заботливостью обычного предпринимателя. Коммерческое представительство осуществляется на основании договора, заключенного в письменной форме и содержащего указания на вознаграждение и, главное, на полномочия представителя, а при отсутствии таких указаний — также и доверенности.

По смыслу п. 1 и 2 ст. 184 ГК коммерческий представитель является предпринимателем, который в целях извлечения прибыли регулярно заключает договоры в качестве представителя. Представляемым коммерческого представителя может быть предприниматель, пользующийся его услугами в связи с осуществлением предпринимательской деятельности.

Коммерческие представители обычно специализируются на заключении договоров в определенной сфере предпринимательской деятельности (например, в области морских перевозок груза, на рынке ценных бумаг и т.п.). Поэтому согласно п. 4 ст. 184 ГК на коммерческое представительство распространяются не только общие предписания главы 10 ГК, но и на специальные предписания иных правовых актов. К таким правовым актам, в частности, можно отнести: Кодекс торгового мореплавания РФ¹ (главы X—XXV), Закон РФ от 20 февраля 1992 г. № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле»² (ст. 9), Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»³ (глава 2), Закон РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»⁴ (ст. 8) и др.

К коммерческому представителю как к профессиональному участнику экономической деятельности законом предъявляются особые требования, повышенные

¹ СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207.

² Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 18. С. 961.

³ СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

⁴ Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 56.

по сравнению с требованиями, предъявляемыми к представителю, действующему в некоммерческом обороте. Это, в частности, проявляется в следующем.

Из содержания п. 1 ст. 184 ГК можно сделать вывод о том, что *коммерческим представителем может быть только предприниматель*, т.е. коммерческая организация или индивидуальный предприниматель. Поскольку деятельность коммерческого представителя носит постоянный характер, то по смыслу закона исключается выступление в этом качестве некоммерческих организаций, даже если им разрешено заниматься предпринимательской деятельностью.

Следовательно, гражданин, не зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющий деятельность, подпадающую под признаки предпринимательской деятельности (абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК), в частности постоянно и самостоятельно представляющий от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности (п. 1 ст. 184 ГК), не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила ГК об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (п. 4 ст. 23 ГК). Например, в отношении такого гражданина могут быть применены правила п. 3 ст. 401 ГК об ответственности предпринимателя за нарушение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности независимо от вины, если иное не предусмотрено законом или договором.

Коммерческий представитель, являясь по определению предпринимателем, действует постоянно и самостоятельно (п. 1 ст. 184 ГК). То есть коммерческим представителем является независимое от представляемого лицо, для которого осуществление представительских функций является единственным либо одним из основных видов профессиональной деятельности¹.

Коммерческое представительство — это добровольное представительство. Как и любой другой добровольный представляемый, представляемый коммерческого представителя наделяет его полномочием посредством односторонней сделки.

Чаще всего коммерческое представительство основывается на договорах поручения или агентирования.

В силу абз. 1 п. 2 ст. 184 ГК договор коммерческого представителя, заключаемый им между двумя представляемыми, нуждается в согласии каждого из них. Это согласие обычно дается до заключения договора, т.е. в виде разрешения, и имеет своим следствием включение в содержание полномочия представителя возможности заключить такой договор. Если представитель заключает его при отсутствии хотя бы одного из требуемых согласий, то договор может вступить в силу для не давшего разрешение представляемого в случае выражения им одобрения (п. 2 ст. 183 ГК).

В соответствии с п. 3 ст. 184 ГК на коммерческого представителя возлагается обязанность сохранять в тайне ставшие известными ему при исполнении поручения сведения о торговых сделках представляемых им лиц, в том числе и после

¹ См.: *Представительство и доверенность*: Постатейный комментарий главы 10 Гражданского кодекса Российской Федерации / Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2009.

исполнения данного ему поручения. Это правило следует распространять на все сведения, составляющие служебную и коммерческую тайну представляемых лиц, которые стали известны коммерческому представителю в ходе исполнения поручения, как определено Федеральным законом от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ «О коммерческой тайне»¹.

Таким образом, специфические признаки коммерческого представительства проявляются в следующем:

а) в основании его возникновения, каковым является договор между представляемым и представителем либо указанный договор и выданная представителю доверенность;

б) в особом субъектном составе коммерческого представительства, где как представляемый, так и представитель являются предпринимателями (коммерческими организациями или индивидуальными предпринимателями);

в) в характере сделок, совершаемых коммерческим представителем от имени и в интересах представляемого, каковыми являются торговые сделки, т.е. сделки между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием (абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК);

г) в объеме прав и обязанностей коммерческого представителя, в том числе:

- в возможности одновременно представлять разные стороны в сделке;
- в обязанностях коммерческого представителя исполнять данные ему поручения с заботливостью обычного предпринимателя и сохранять в тайне сведения о совершенных им торговых сделках;
- в правах коммерческого представителя на удержание вещей, причитающихся доверителю, в обеспечение своих требований по договору (п. 3 ст. 972 ГК), на отступление от указаний доверителя с соблюдением его интересов, не испрашивая на то предварительного согласия доверителя (п. 3 ст. 973 ГК), на односторонний отказ от договора коммерческого представительства при условии предварительного уведомления другой стороны не позднее чем за 30 дней, если более длительный срок уведомления не предусмотрен договором (п. 3 ст. 977 ГК)².

10.2. Доверенность

Содержание одностороннего волеизъявления представляемого о наделении представителя полномочием обычно отражается в специальном документе — доверенности.

В соответствии со ст. 185 ГК, *доверенностью* признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами. Письменное уполномочие на совершение сделки представителем может быть представлено представляемым непосредственно соответствующему третьему лицу. Доверенность на совершение сделок, требующих нотариальной

¹ СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3283.

² См.: *Представительство и доверенность*; Кузьмишин А.А. Классификация представительства и полномочия в гражданском праве // *Хозяйство и право*. 2000. № 8. С. 27.

формы, должна быть нотариально удостоверена, за исключением случаев, предусмотренных законом. При этом к нотариально удостоверенным доверенностям приравниваются:

- доверенности военнослужащих и других лиц, находящихся на излечении в госпиталях, санаториях и других военно-лечебных учреждениях, удостоверенные начальником такого учреждения, его заместителем по медицинской части, старшим или дежурным врачом;
- доверенности военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, соединений, учреждений и военно-учебных заведений, где нет нотариальных контор и других органов, совершающих нотариальные действия, также доверенности рабочих и служащих, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командиром (начальником) этих части, соединения, учреждения или заведения;
- доверенности лиц, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальником соответствующего места лишения свободы;
- доверенности совершеннолетних дееспособных граждан, находящихся в учреждениях социальной защиты населения, удостоверенные администрацией этого учреждения или руководителем (его заместителем) соответствующего органа социальной защиты населения.

Выраженное в доверенности волеизъявление представляемого определяет объем полномочия представителя. В связи с этим принято различать *генеральную*, *специальную* и *разовую доверенности*. Генеральная доверенность, как правило, подтверждает полномочие на общее управление всем имуществом представляемого или какой-то его частью, специальная — на совершение нескольких однородных сделок, разовая — на совершение одной сделки. Приведенная классификация доверенностей является общепризнанной. Следует, однако, иметь в виду ее некоторую условность с тем, чтобы не впасть в заблуждение. Эта классификация весьма полезна с точки зрения познавательной. Но с практической стороны дела неважно, как субъекты называют доверенность — разовой, специальной или генеральной. Важно то, какой круг полномочий в ней очерчен. Таким образом, рассматривая ту или иную доверенность, необходимо установить полномочия представителя и в зависимости от их объема (в том числе в зависимости от однородности или неоднородности юридических действий и их числа) отнести доверенность к одной из трех указанных классификационных групп.

В отличие от договора, регулирующего внутренние отношения между представителем и представляемым, доверенность призвана обеспечить внешний эффект представительства, а именно установить правовую связь между представляемым и третьим лицом посредством действий представителя. Знакомясь с доверенностью, третьи лица, которым она, собственно, и адресуется, узнают, какими полномочиями обладает представитель. Договор же или иной юридический факт, послуживший основой для выдачи доверенности, как таковой третьих лиц не касается. Любые сделки и иные юридические действия, совершенные представителем в рамках предоставленных ему полномочий, носят для представляемого обязательный характер. В частности, представляемый не может отказаться от исполнения заключенного на основании доверенности договора, сославшись на то, что представитель нарушил заключенный между ними договор о представитель-

стве, например отступил от данных ему указаний, если только они не были четко отражены не только в договоре, но и в доверенности. Иными словами, в случае расхождения между договором, определяющим внутренние отношения представляемого и представителя, и выданной представителю доверенностью права и обязанности представляемого, вытекающие из сделок, совершенных представителем с третьими лицами, определяются полномочиями, зафиксированными в доверенности, а не в договоре о представительстве (например, в договоре поручения)¹.

Чаще всего доверенность выдается для подтверждения полномочий добровольного представительства. Однако если само добровольное представительство имеет в основе договор между представляемым и представителем, то выдача доверенности по своей юридической природе представляет собой одностороннюю сделку, совершаемую по единоличному усмотрению представляемого. Иными словами, для выдачи доверенности и приобретения ею юридической силы не требуется согласия представителя, так как возникающие у представителя полномочия не затрагивают его собственных гражданских прав, но дают ему право действовать от имени и в интересах представляемого².

Доверенность от имени несовершеннолетних, а также от имени граждан, признанных недееспособными в судебном порядке, могут совершать их родители (усыновители), опекуны или попечители (ст. ст. 26, 28 ГК).

Без согласия законных представителей от имени несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет могут быть удостоверены доверенности:

- на распоряжение заработком, стипендией, иными доходами;
- на осуществление авторских прав или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности;
- на распоряжение вкладами в кредитных учреждениях;
- на совершение сделок, направленных на безвозмездное получение выгоды;
- на совершение сделок, не требующих нотариального удостоверения либо государственной регистрации.

Доверенность может быть выдана лишь на совершение правомерных юридических действий; воля представляемого должна формироваться свободно и быть адекватно выражена в доверенности; доверенность, выданная юридическому лицу, может касаться лишь совершения сделок, не противоречащих специальной правосубъектности, и т.д. Наряду с этим составление доверенности подчиняется ряду специальных правил, несоблюдение которых может повлечь за собой недействительность доверенности. Основные требования, предъявляемые к доверенности, сводятся к следующему.

Во-первых, доверенность должна быть специальным образом оформлена. Закон определяет доверенность как письменный документ, вне которого доверенности не существует. В устной форме может быть совершен договор, на основе которого возникает представительство; доверенность же всегда требует письмен-

¹ *Гражданское право: Учебник: В 3 т. Т. 1 / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев и др.; Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М.: ТК Велби: Проспект, 2004. С. 327—328.*

² *Гражданское право: Учебник: В 3 т. Т. 1 / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева [и др.]; Под ред. А.П. Сергеева. М.: РГ Пресс, 2010.*

ной фиксации полномочий представителя. По общему правилу, для действительности доверенности достаточно того, чтобы она была облечена в простую письменную форму. При этом она может быть составлена как в виде особого документа, названного доверенностью, так и в любом другом виде, например в форме письма, части договора, содержащей описание полномочий представителя, и т.п. Важно лишь, чтобы в этом документе были четко отражены полномочия представителя и содержались другие реквизиты, необходимые для доверенности. Функции доверенности могут выполняться и некоторыми другими письменными документами, например служебным удостоверением директора филиала, страхового агента, путевым листом, выдаваемым водителю, и т.п. В случаях, прямо указанных в законе, к форме доверенности предъявляются повышенные требования. Чаще всего они выражаются в том, что доверенность должна быть определенным образом удостоверена. Так, в нотариальном порядке должны быть удостоверены доверенности на совершение сделок, требующих нотариальной формы, за исключением случаев, предусмотренных законом (п. 2 ст. 185 ГК); в соответствии со ст. 187 ГК нотариально должна быть оформлена доверенность, выдаваемая в порядке передоверия.

Доверенность на получение заработной платы и иных платежей, связанных с трудовыми отношениями, на получение вознаграждения авторов и изобретателей, пенсий, пособий и стипендий, вкладов граждан в банках и на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной, может быть удостоверена также организацией, в которой доверитель работает или учится, жилищно-эксплуатационной организацией по месту его жительства и администрацией стационарного лечебного учреждения, в котором он находится на излечении.

Доверенность на получение представителем гражданина его вклада в банке, денежных средств с его банковского счета, адресованной ему корреспонденции в организациях связи может быть удостоверена соответствующим банком или организацией связи, причем такая доверенность удостоверяется бесплатно.

Доверенности, выдаваемые от имени юридических лиц, кроме выдаваемых в порядке передоверия, нотариального или какого-либо иного специального удостоверения не требуют. Однако они должны быть подписаны руководителями или иными уполномоченными лицами этих организаций с приложением печати организации, а доверенности на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей должны быть подписаны также главными (старшими) бухгалтерами (ч. 5 ст. 185 ГК).

Во-вторых, максимальный срок действия доверенности в соответствии со ст. 186 ГК составляет 3 года. Если в доверенности срок ее действия не указан, она сохраняет силу в течение 1 года со дня ее совершения. Исключение составляет нотариально удостоверенная доверенность, выданная для совершения действий за границей, которая сохраняет силу до ее отмены, если в самой доверенности не содержится указаний о конкретном сроке ее действия. В любом случае в доверенности должна содержаться дата ее совершения, без которой доверенность признается недействительной.

В-третьих, в доверенности должно быть указано лицо, которому она выдана, а также лицо, которое составило доверенность. При этом доверенность может быть выдана как на имя одного лица, так и на имя нескольких лиц, которые мо-

гут выступать сообща или каждый по отдельности. Выдать доверенность может также не только одно лицо, но и несколько лиц.

В законе не определяется, каким должно быть содержание доверенности. Вместе с тем, учитывая отдельные положения ГК (так, например, из содержания ст. 186 ГК следует, что в доверенности должна быть указана дата выдачи; в соответствии с п. 1 ст. 185 ГК в доверенности должны быть перечислены полномочия представителя; в п. 5 ст. 185 ГК указано, что на доверенности юридического лица ставится печать, и т.д.), различного рода инструкций¹, иных правовых актов и т.п., а также с учетом сложившейся правоприменительной практики, в доверенности целесообразно указать следующее:

- место совершения (село, город, область и т.п.);
- дату выдачи (число, месяц, год);
- фамилии, имена, отчества представляемого и представителя (если участники отношений граждан), их даты рождения, места жительства того и другого, реквизиты документов, удостоверяющих личность;
- наименования юридических лиц, участвующих в отношениях, сведения о государственной регистрации, местонахождение;
- сведения об органе или о представителе юридического лица;
- объем полномочий представителя;
- срок действия;
- подпись руководителя представляемого юридического лица либо иного лица, уполномоченного на выдачу доверенности учредительными документами;
- подпись руководителя юридического лица либо иного лица, уполномоченного на выдачу доверенности учредительными документами, и подпись главного (старшего) бухгалтера юридического лица, основанного на государственной или муниципальной собственности, если доверенность выдается на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей;
- печать юридического лица.

Лицо, которому выдана доверенность, должно лично совершить действия, на которые оно уполномочено. Вместе с тем при наличии определенных условий представитель может возложить выполнение этих действий на другое лицо в порядке передоверия. В соответствии со ст. 187 ГК это возможно, если, во-первых, представитель прямо уполномочен на это доверенностью либо, во-вторых, представитель вынужден к этому силой обстоятельств для охраны интересов представляемого.

Доверенности, выдаваемые в порядке передоверия, достаточно многообразны, о чем свидетельствуют и примеры судебной практики, основанные на такого рода правоотношениях. Например, руководитель филиала или представительства юридического лица, действующий на основании доверенности (ст. 55 ГК), вправе уполномочить других лиц, например работников филиала или представительства,

¹ См., например: *Методические рекомендации по удостоверению доверенностей*, утвержденные Правлением Федеральной нотариальной палаты (Протокол № 03/03 от 7—8 июля 2003 г.) // *Методические рекомендации Федеральной нотариальной палаты по оказанию практической помощи нотариусам и нотариальным палатам в решении отдельных вопросов, связанных с нотариальной деятельностью*. М., 2008. С. 79—93.

путем передоверия. В п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 8 от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»¹ обращается внимание на то, что руководитель филиала (представительства) вправе передоверить совершение действий, на которые он уполномочен доверенностью, другому лицу с соблюдением правил, предусмотренных ст. 187 ГК.

Нормы о передоверии не применяются в отношении доверенностей, выдаваемых руководителем юридического лица, выступающим от имени юридического лица без доверенности².

Закон возлагает на представителя обязанность известить представляемого о состоявшемся передоверии независимо от того, на каком основании это произошло. Сделать это представитель обязан в кратчайший срок. При этом он должен сообщить представляемому все необходимые сведения о лице, которому переданы полномочия. Одобрения заместителя со стороны представляемого не требуется. Однако если он доверителя не устраивает, представляемый может, опираясь на ст. 188 ГК, в любой момент прекратить действие доверенности, отменив тем самими и передоверие. Если же представляемый извещен о передоверии не был, представитель отвечает за действия лица, которому им переданы полномочия, как за свои собственные. Кроме того, он в любом случае отвечает за ошибку в выборе своего заместителя, в частности за дефекты его право- и дееспособности.

Передоверие должно быть нотариально удостоверено независимо от формы основной доверенности. Исключение составляет доверенность на получение заработной платы и совершение иных действий, предусмотренных п. 5 ст. 185 ГК, поскольку в этом случае передоверие может совершено в той же форме, что и основная доверенность.

В соответствии с п. 22 Методических рекомендаций по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Федерации, утвержденных приказом Минюста России от 15 марта 2000 г. № 91³, при удостоверении нотариусом доверенности, выдаваемой в порядке передоверия, в доверенности должны быть указаны также: дата, место удостоверения и реестровый номер основной доверенности; фамилия и инициалы нотариуса, удостоверившего основную доверенность, его нотариальный округ или наименование государственной нотариальной конторы либо фамилия, инициалы и должность должностного лица, удостоверившего основную доверенность; сведения о физическом или юридическом лице, выдавшем доверенность, в соответствии с п. 2 настоящих Методических рекомендаций (в отношении физических лиц — фамилии, имена и отчества полностью, дата рождения, удостоверяющий личность документ и его реквизиты, адрес постоянного места жительства или преимущественного пребывания

¹ *Постановление* Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // *Вестник ВАС РФ*. 1996. № 9.

² *Постановление* ФАС Центрального округа от 28 февраля 2006 г. № А14-10058-2005/297/29.

³ *Приказ* Минюста РФ от 15 марта 2000 г. № 91 «Об утверждении Методических рекомендаций по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Федерации» // *Бюллетень Минюста РФ*. 2000. № 4.

(при совершении нотариальных действий от имени иностранных граждан также указывается их гражданство); в отношении юридических лиц — полное наименование, индивидуальный номер налогоплательщика, юридический адрес, дата и место государственной регистрации, номер регистрационного свидетельства, адрес фактического места нахождения), в случае выдачи доверенности от имени юридического лица — должность лица, выдавшего доверенность; полномочия, предоставляемые основной доверенностью, и срок ее действия; полномочия, передаваемые в порядке передоверия, и срок действия доверенности в порядке передоверия.

В порядке передоверия доверенность удостоверяется нотариусом по предъявлении представителем основной доверенности, выданной представляемым. При этом нотариус должен проверить основную доверенность на предмет соответствия ее всем необходимым требованиям закона: удостоверена ли надлежащим уполномоченным лицом и содержит ли полномочия, которые могут быть передоверены представителем по основной доверенности другому лицу.

Об удостоверении доверенности в порядке передоверия нотариусом делается отметка на основной доверенности. Срок действия доверенностей обозначается прописью.

Пункт 4 ст. 187 ГК ограничивает срок действия доверенности, выданной в порядке передоверия, сроком действия основной доверенности. Это логично, поскольку никто не может передать больше полномочий, чем он сам имеет. С прекращением доверенности автоматически прекращается и передоверие, что объясняется его производным характером. Отмена передоверия не влечет за собой прекращения действия основной доверенности.

В соответствии со ст. 188 ГК, *действие доверенности прекращается* вследствие:

- 1) истечения срока доверенности;
- 2) отмены доверенности лицом, выдавшим ее;
- 3) отказа лица, которому выдана доверенность;
- 4) прекращения юридического лица, от имени которого выдана доверенность;
- 5) прекращения юридического лица, которому выдана доверенность;
- 6) смерти гражданина, выдавшего доверенность, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;
- 7) смерти гражданина, которому выдана доверенность, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Поскольку перечень оснований прекращения доверенностей является исчерпывающим, не подлежит расширительному толкованию, и иные юридические факты не рассматриваются в качестве оснований прекращения доверенности судебной практикой. Так, например, при ответе на вопрос, сохраняют ли силу доверенности, выданные руководителем должника до возбуждения дела о банкротстве, Президиумом Высшего Арбитражного Суда РФ было обращено внимание на то, что введение арбитражным судом процедур банкротства не прекращает действия доверенностей, выданных руководителем должника до возбуждения дела о банкротстве, поскольку такое основание для прекращения доверенностей не содержится ни в Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)», ни в ст. 188 ГК. Предусмотренные упомянутыми доверенностями полномочия должны осуществляться представителем от имени должника в порядке и с учетом ограни-

чений, установленных для должника Законом о банкротстве. В случае отстранения руководителя должника и возложения исполнения его обязанностей на арбитражного управляющего последний вправе отменить ранее выданные доверенности должника по общим основаниям прекращения доверенности, предусмотренным в ст. 188 ГК.

В то же время в ст. 188 ГК не указано такое основание прекращения доверенности, как реализация полномочия, на осуществление которого выдана доверенность.

Таким образом, обстоятельства, прекращающие действие доверенности, могут быть сведены к трем следующим группам. Во-первых, доверенность прекращается вследствие истечения ее срока, а применительно к разовой доверенности — совершения представителем того действия, на которое он был уполномочен. Во-вторых, в любой момент лицо, выдавшее доверенность, может ее отменить, а лицо, получившее доверенность, может от нее отказаться. Такое обоюдное право на одностороннее прекращение действия доверенности связано с фидуциарным (доверительным) характером доверенности как сделки. Закон особо подчеркивает, что согласие на отказ от этого права является недействительным. На лицо, выдавшее доверенность, возлагается обязанность известить об ее отмене лицо, которому доверенность выдана, а также известных ему третьих лиц, для представительства перед которыми дана доверенность. В-третьих, прекращение действия доверенности закон связывает с прекращением юридического лица, смертью, признанием недееспособным или ограничено дееспособным или безвестно отсутствующим гражданина, которым (которыми) была выдана доверенность.

Хотя доверенность прекращается сразу же при наступлении предусмотренных ст. 188 ГК обстоятельств, заинтересованные лица могут узнать об этом позже и по этой причине вступить в правовые отношения без достаточных на то оснований. Наступающие при этом последствия зависят от того, какая из сторон могла предотвратить их наступление.

При прекращении доверенности по обстоятельствам, зависящим от доверителя (отмена доверенности, смерть доверителя и т.п.), он сам или его правопреемники обязаны известить об этом представителя, а по возможности также и третьих лиц, для представительства перед которыми выдана доверенность. Указанные лица стимулируются к тому, чтобы сделать этого в кратчайший срок, так как в противном случае действия представителя, совершенным до момента, когда он узнал или должен был узнать о прекращении своих полномочий, закон придает значение юридического факта, порождающего права и обязанности у доверителя или его правопреемников.

При прекращении доверенности по обстоятельствам, зависящим от представителя (реорганизация юридического лица, которому выдана доверенность, ограничение дееспособности гражданина и т.п.), а также при истечении срока действия доверенности, представитель узнает или по крайней мере должен был узнать об этом сразу. Поэтому его действия с этого момента не могут создавать для доверителя соответствующих прав и обязанностей. Третье лицо также не может ссылаться на незнание им этих обстоятельств.

На представителя и его правопреемников возлагается обязанность по возврату утратившей силу доверенности (п. 3 ст. 189 ГК). Это правило направлено на охрану интересов доверителя и его правопреемников. Такую же обязанность по

смыслу закона несет третье лицо, которому доверенность была направлена непосредственно представляемым (п. 1 ст. 185 ГК).

Судебной практике известны случаи, когда последствия прекращения доверенности не подлежали применению из-за того, что представляемый не совершил необходимых действий по уведомлению представителя и третьих лиц. В одном из случаев суд первой инстанции пришел к выводу, что соглашение было подписано от имени представляемого лицом, не имевшим на то полномочий, поскольку выданная этому лицу доверенность была позже аннулирована, а со стороны представляемого одобрения сделки не последовало. В то же время суд не проверил, производились ли действия со стороны представляемого по извещению представителя и третьего лица (контрагента по соглашению) об отзыве доверенности¹.

Момент, в который представитель узнал о прекращении доверенности, имеет важное значение. До этого момента представитель, обладая полномочиями, указанными в доверенности, вправе совершать от имени представляемого юридически значимые действия. Поэтому права и обязанности, возникшие в результате действий лица, которому выдана доверенность, до того, как это лицо узнало или должно было узнать о ее прекращении, сохраняют силу для выдавшего доверенность и его правопреемников в отношении третьих лиц.

В то же время о прекращении доверенности может узнать не представитель, а третье лицо, для вступления в отношения с которым представляемым была выдана доверенность. Если такое лицо, узнав о прекращении доверенности, тем не менее вступает в отношения с лицом, предъявившим доверенность, то его действия недобросовестны и прав и обязанностей в отношении представляемого не создают.

В разделе 6 Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.)² отмечается, что положения ГК о представительстве в основном ориентированы на регулирование добровольных полномочий. Полномочия, основанные на законе или акте органа власти, лишь упоминаются, но подробно не регулируются. Между тем в обороте их значение постоянно возрастает. Полномочия родителей на совершение сделок от имени несовершеннолетних детей и полномочия опекунов также нуждаются в более детальном регулировании (данная работа, как отмечается в Концепции, может быть проведена в рамках совершенствования семейного законодательства).

Также в Концепции (п. 6.4 раздела 6) указывается, что судебная практика свидетельствует о том, что в гражданском обороте широкое распространение получили поддельные доверенности, используемые для неправомерного распоряжения имуществом представляемого, для обращения к должникам представляемого от его имени. В целях установления справедливого баланса интересов сторон

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 6 февраля 2002 г. № 7009/01 по делу № А53-609/2001-С4-20.

² Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

следовало бы предусмотреть в ст. 185 ГК правило о том, что лицо, для представительства перед которым выдана доверенность, вправе отказать в признании полномочий представителя, если доверенность последнего не удостоверена нотариально или в приравненном к нотариальному удостоверению порядке. При этом законом или соглашением сторон могут быть предусмотрены отступления от данного правила. Такое регулирование, как указано в Концепции, следует распространить в равной мере на граждан и юридических лиц.

В п. 6.6 Концепции отмечено, что отмена доверенности в судебной практике вызывает проблемы. В законе должен быть найден компромисс между правом представляемого отменить доверенность и интересами добросовестных третьих лиц, полагающихся на наличие полномочий у представителя, предъявившего доверенность. В статье 189 ГК следует установить, что права и обязанности, возникшие в результате действий представителя, полномочия которого прекращены, сохраняют силу для выдавшего доверенность и его правопреемников в отношении третьих лиц, за исключением случаев, когда последние знали или должны были знать о прекращении полномочий представителя.

Необходимо разработать законодательный механизм оповещения участников оборота о прекращении полномочий представителя, при использовании которого представляемый мог бы быть уверен в том, что его права и обязанности в отношении третьих лиц не будут установлены или изменены прежним представителем. Следует определить печатный орган, в котором могут публиковаться соответствующие извещения. По мере развития электронных технологий должны быть разработаны электронные источники опубликования такой информации (п. 6.7 Концепции).

Литература

- Байгушева Ю.В.* Правовая природа полномочия: Сб. ст. памяти М.М. Агаркова. Ярославль, 2007.
- Концепция* развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.
- Кузьмишин А.А.* Классификация представительства и полномочия в гражданском праве // Хозяйство и право. 2000. № 8.
- Представительство и доверенность: Постатейный комментарий главы 10 Гражданского кодекса Российской Федерации* / Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2009.

Глава 11

Сроки. Исковая давность

11.1. Понятие, порядок исчисления и виды сроков в гражданском праве

Понятие и значение срока. *Сроком в гражданском праве принято именовать период (этап, отрезок, момент) реального времени, с которым закон связывает наступление юридически значимых последствий: возникновение, изменение или прекращение гражданского правоотношения.*

Срок можно рассматривать как юридическое представление о времени и как отражение времени в праве. Если время необратимо, то сроки могут останавливаться и даже «течь вспять»: категория сроков позволяет судить о юридически значимых фактах как явлениях прошлого, настоящего и будущего.

Ни законодатель, ни тем более издаваемые им законы не в состоянии ни замедлить, ни ускорить сами по себе движения объективных юридических событий. Но при этом всегда имеется возможность выбирать из реальных событий только те, которые представляются социально и юридически значимыми и через них «проецировать» длительность «юридического события» на реальное календарное время. Тем самым срок существования (жизни) одного и того же субъективного права в разных правовых системах может быть различным.

В этой связи будет правильным говорить о сроках осуществления права, но бессмысленно вести речь о времени их существования, поскольку в действительности речь идет о промежутке времени между юридическим фактом, с которым связывается приобретение субъективного права, и юридическим фактом, с которым связывается его прекращение. Само субъективное право как возможность определенного поведения в период между этими фактами не подвержено действию времени, поскольку представляет собой элемент сознания — оценку объективным правом вероятного события.

В сроках, таким образом, значение приобретает не сам по себе физический период реального времени, но его юридически значимая связь с элементами правоотношения. Такая связь может выражаться, во-первых, в установлении общих юридических возможностей и состояний (правоспособность, дееспособность, ответственность и др.); во-вторых, в определении порядка реализации нормы права (возникновение, изменение и прекращение субъективных прав и обязанностей); в-третьих, в определении порядка защиты нарушенных или оспариваемых субъективных гражданских прав. Однако связь эта не является прямой. Отрезки реального времени приобретают юридически значимое воздействие, по общему правилу, в последовательности юридически значимых действий участников пра-

воотношений. Поскольку речь идет о поступках лиц, наделенных сознанием и волей, постольку, с одной стороны, в понятии срока могут объединяться разные отрезки реального времени, с другой — в срок может включаться только какая-то часть отрезка реального времени, отделяющего два юридически значимых события друг от друга. Другими словами, «юридическое время» как последовательность юридических событий не обладает и другим фундаментальным свойством реального времени — свойством непрерывности.

Сроки выступают в качестве формы проявления действия времени в области правового регулирования. По способу исчисления и характеру течения они аналогичны реальному времени (будучи производными от него), но не тождественны ему, поскольку обладают свойствами обратимости и прерывности.

Сроки упорядочивают гражданский оборот, придают большую устойчивость и определенность регулируемым правом отношениям, обеспечивают оптимальную реализацию субъективных прав и эффективную юридическую защиту.

Срок как проявление реального времени в конкретном гражданском правоотношении является юридическим фактом, не зависящим от воли и поведения участников этого правоотношения, и поэтому относится к разновидности событий.

Будучи отрезками реального времени, сроки не подвластны воле участников гражданского правоотношения, которым, впрочем, дана широкая свобода выбора основных параметров срока. Проецируя свое юридически значимое поведение на шкалу реального времени (устанавливая сроки), участники правоотношения лишь определяют юридически значимые границы своего поведения в реальном времени, но не предопределяют его течения. Восстановление либо приостановление срока, как будет видно из дальнейшего, связывается не со сроком как отрезком реального времени, а с действиями людей, изменяющими первоначальные временные границы конкретного гражданского правоотношения. Все дело оказывается заключено не в течение времени, а в подсчете срока.

Исчисление сроков. Основными свойствами срока являются продолжительность, начало и окончание.

Продолжительность срока устанавливается либо календарной датой, либо истечением периода, исчисляемого годами, месяцами, неделями, днями или часами (ст. 190 ГК).

В сроке, устанавливаемом календарной датой, начальный момент не имеет никакого значения, поскольку его продолжительность не нуждается в точном определении, а момент окончания всегда точно известен.

Начало течения срока имеет значение для срока, определяемого периодом. Он начинает течь на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало (ст. 191 ГК).

Окончание срока, определенного периодом, зависит от масштаба исчисления (ст. 192 ГК): основными единицами исчисления продолжительности срока являются: год, месяц, неделя, день, час. Для сроков, исчисляемых днями и часами, вопрос об окончании решается просто — путем отсчета соответствующего времени от начала срока. Сложнее дело обстоит со сроками, определяемыми годами, месяцами и неделями:

1) срок, исчисляемый годами, истекает в соответствующие месяц и число последнего года срока;

2) срок, исчисляемый месяцами, истекает в соответствующее число последнего месяца срока. Если окончание срока, исчисляемого месяцами, приходится на такой месяц, в котором нет соответствующего числа, то срок истекает в последний день этого месяца;

3) срок, исчисляемый неделями, истекает в соответствующий день последней недели срока.

В практике и законодательстве могут применять и другие единицы времени: полгода, квартал, полмесяца.

К сроку, определенному в полгода, применяются правила для сроков, исчисляемых месяцами.

К сроку, исчисляемому кварталами года, применяются правила для сроков, исчисляемых месяцами. При этом квартал считается равным трем месяцам, а отчет кварталов ведется с начала года.

Срок, определенный в полмесяца, рассматривается как срок, исчисляемый днями, и считается равным 15 дням.

Если срок установлен для совершения какого-либо действия, оно может быть выполнено до 24 часов последнего дня срока.

Однако если это действие должно быть совершено в организации, то срок истекает в тот час, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции.

Письменные заявления и извещения, сданные в организацию связи до 24 часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок (ст. 194 ГК).

К последнему дню срока (для сроков, определяемых как минимум днями) закон предъявляет особые требования: он должен позволить заинтересованному лицу совершить все необходимые действия. Отсюда если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день (ст. 193 ГК). Фактически в таком случае срок увеличивается еще на один или даже несколько дней.

Виды сроков. Все виды сроков в гражданском праве принято делить по способу установления на *законные, договорные и судебные*. По способу исчисления можно выделять сроки *определенные и неопределенные*. По порядку определения и применения сроки различаются на *императивные, диспозитивные и императивно-диспозитивные*. По целевому назначению сроки подразделяются на *сроки осуществления субъективных прав и исполнения гражданских обязанностей и сроки защиты гражданских прав*. По сфере применения сроки бывают *общие и специальные (частные)*. По правовым последствиям истечения сроки делятся на *правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие*.

Законными именуются сроки, установленные законом и другими нормативными актами (например, срок безвестного отсутствия гражданина — ст. 42 ГК; срок ответственности выбывшего товарища по обязательствам товарищества — ст. 75 ГК и др.).

Договорными именуются сроки, устанавливаемые самими участниками гражданских правоотношений в договорах и других сделках (например, срок извещения кредиторов ликвидируемого юридического лица — ст. 63 ГК; сроки внесения вкладов участниками хозяйственного товарищества или общества — ст. 67 ГК и др.).

Судебными именуются сроки, устанавливаемые судебными актами (например, отсрочка продажи заложенного имущества — ст. 350 ГК; срок, предоставляемый нанимателю жилого помещения для устранения допущенных нарушений, — ст. 687 ГК).

Определенными считаются сроки, исчисляемые путем указания их длительности либо точных моментов их начала и окончания. Их продолжительность таким образом поддается точному определению. Таковыми являются сроки исковой давности, сроки приобретательной давности, пресекательные сроки и др.

Неопределенными, напротив, считаются сроки, точная продолжительность которых а priori не может быть установлена («разумный» срок — ст. 314, 345 ГК и др.; «соразмерный» срок — ст. 293 ГК; «нормально необходимое время» — ст. 441 ГК; «приемлемый срок» — ст. 523 ГК; срок, определяемый «моментом востребования», — ст. 314, 367 ГК и др.). К неопределенным иногда относят также сроки действия (исполнения) в договорах, заключенных (соответственно в сделках совершенных) без указания срока. Однако если срок действия либо исполнения не требуется определять при заключении договора, то в этом случае срок будет гораздо полезнее вообще считать неустановленным. Вместо участников правоотношения в таких ситуациях начинает действовать закон, устанавливающий на этот счет свои правила исчисления срока. Последний, в свою очередь, может быть как определенным (предельный срок действия доверенности — ст. 186 ГК; срок заключения основного договора — ст. 429 ГК и др.), так и неопределенным (время доставки товара для вручения его покупателю — ст. 499 ГК; срок действия договора аренды — ст. 610 ГК и др.). Реальная продолжительность неопределенного срока устанавливается применительно к каждому конкретному случаю либо по правилам, установленным законом (сроки, исчисляемые по моменту востребования), либо по соглашению сторон, а при недостижении соглашения — по решению суда («разумный», «соразмерный» срок).

11.2. Сроки осуществления и защиты гражданских прав

Срокami осуществления гражданских прав называются сроки, в течение которых управомоченное лицо может реализовать свое право. К ним согласно преобладающей точке зрения принято относить сроки существования гражданских прав, пресекательные сроки и гарантийные сроки.

Сроки существования гражданских прав определяют максимально допустимые временные границы юридически значимого поведения, определяемого субъективным правом. Эти сроки призваны обеспечить управомоченным лицам время для реализации их прав и вместе с тем придать известную определенность и устойчивость гражданскому обороту. С истечением данного срока субъективное гражданское право прекращается, а возможность его реализации утрачивается (3 года — срок действия полномочия, основанного на доверенности — ст. 186 ГК; 70 лет — срок действия авторского права после смерти автора, считая с 1 января года, следующего за годом его смерти, — ст. 1281 ГК; и др.).

Пресекательными (преклюзивными) именуется предельные сроки, установленные для реализации субъективных прав под угрозой их прекращения. С этой стороны пресекательный срок представляет собой разновидность срока существования субъективного права. Однако условием их установления является неявно выраженное намерение законодателя принудить правообладателя как можно скорее воспользоваться своим правом под угрозой его потери. Срок этот поэтому вполне

может ассоциироваться с санкцией за неосуществление права, но с двумя оговорками. Первая: неосуществление субъективного права в указанные сроки, как правило, является допустимым и правомерным поведением управомоченного лица. Вторая: санкцией (безусловно, в широком смысле этого слова) является не сам срок, а прекращение субъективного права, связанное с его истечением.

К числу пресекательных сроков традиционно принято относить срок для принятия наследства (ст. 1154 ГК). К ним можно отнести также сроки осуществления преимущественного права покупки (ст. 250 ГК и др.), сроки предъявления требования о выкупе акций (ст. 75 ФЗ об акционерных обществах) и др.

Срокami исполнения обязанностей называются периоды, в течение которых обязанные лица должны исполнить лежащие на них обязательства. Эти сроки обычно устанавливаются соглашением сторон, хотя закон может влиять на продолжительность таких сроков установлением их обычной (срок заключения основного договора — п. 4, 6 ст. 429 ГК и др.), либо предельно допустимой (срок оплаты доли уставного капитала — ст. 16 ФЗ об обществах с ограниченной ответственностью и др.), либо даже единственно возможной величины (срок отчуждения имущества, которое не может принадлежать лицу на праве собственности, — ст. 238 ГК; и др.).

Сроки возникновения (изменения и прекращения) гражданских прав и обязанностей могут быть как законными, так и договорными. К числу наиболее важных правообразующих сроков относятся гарантийный срок, срок службы и приобретательная давность. В одних случаях такие сроки устанавливают предельный период, в течение которого возможно наступление правообразующих (правоизменяющих и правопрекращающих) последствий (гарантийный срок, срок службы), в других — период, истечение которого само по себе или в совокупности с другими фактами необходимо для наступления юридических последствий (приобретательная давность).

Гарантийными называются сроки, в течение которых продавец, изготовитель или иной услугодатель гарантирует пригодность товара (вещи) или услуги для использования по обычному назначению, а приобретатель (пользователь) вправе потребовать безвозмездного устранения обнаруженных недостатков, замены товара (услуги) либо применения иных установленных законом или договором последствий. Тем самым гарантийные сроки имеют прямое отношение как к возникновению прав, так и к возникновению и исполнению обязанностей. Такие сроки установлены, например, ст. 470 и 471 ГК для проданных вещей, ст. 722 ГК — для результатов подрядных работ и т.д. Разновидностью гарантийных сроков являются *сроки службы*, которые устанавливаются для товаров (работ) длительного пользования (п. 1 ст. 5 Закона о защите прав потребителей). В отличие от них *сроки годности*, устанавливаемые для продуктов питания, медикаментов и некоторых других товаров (вещей) (ст. 472 ГК; п. 4 ст. 5 Закона о защите прав потребителей), представляют собой периоды, по истечении которых товар считается непригодным для использования по назначению и потому не подлежит реализации (продаже).

Приобретательной давностью называется срок, по истечении которого при определенных условиях фактическим незаконным владельцем приобретает право собственности на чужие вещи (ст. 234 ГК).

Сроки защиты субъективных гражданских прав по-разному «вливают» на существование субъективного права. Они могут определять момент его возникновения (например, отлагательное условие в обычной сделке), но они могут быть связаны также и с их прекращением. В последнем случае они играют двойную роль.

Во-первых, ими могут определяться границы существования субъективного права в нормальном, ненарушенном состоянии. По степени юридической силы здесь могут существовать сроки, устанавливаемые самими сторонами (например, срок, выполняющий функцию отменительного условия в обычной сделке — истечение срока договора имущественного найма, погашающее право пользования у нанятого).

Во-вторых, сроки могут определять условия реализации права на защиту, возникновение которого связано с нарушением субъективного права. Таким образом, ему в качестве обязанности корреспондирует санкция правовой нормы. Внешне оно также характеризуется определенной мерой дозволенного поведения: управомоченное лицо может реализовать это право собственными действиями, получив удовлетворение от правонарушителя (самозащита права, претензионный порядок), а может обеспечить себе защиту в лице правоприменительных органов — обратиться с иском в суд.

Право на защиту есть, следовательно, право-требование реализации санкции. Это право является элементом содержания субъективного гражданского права. Срок, в течение которого существует право на защиту, Т.Е. Абова предложила именовать общим давностным сроком¹.

Достижение целей санкций правовых норм возможно, как уже говорилось, двумя путями. Срок, в течение которого возможно получение удовлетворения непосредственно от самого правонарушителя, служащий границей для урегулирования правового конфликта самим его участниками, называется *претензионным*.

11.3. Понятие и значение исковой давности

В соответствии со ст. 195 ГК *исковой давностью признается срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено*.

Вместе с тем это не исключает применения сроков давности ко всем тем случаям предоставления судебной защиты прав и охраняемых законом интересов, которые затрагивают стабильность гражданского оборота и правового порядка: взыскание алиментов, восстановление на работе, обжалование административного наказания, обжалование административного акта и др. Для этого может прямо использоваться гражданско-правовая конструкция исковой давности в целом (семейное, трудовое право) либо отдельные ее элементы (административное, налоговое и другие отрасли публичного права). Но в любом случае применение давностного срока к требованиям судебной защиты, вытекающим не из гражданско-правовых, а других отношений, происходит на основании прямого указания закона, регулирующего эти отношения.

Исковая давность представляет собой срок, с истечением которого погашается возможность принудительного осуществления нарушенного гражданского

¹ Танчук И.А., Ефимочкин В.П., Абова Т.Е. Хозяйственные обязательства. М., 1970. С. 184.

права при помощи гражданского иска. *Исковая давность* по определению своему (ст. 195 ГК) является разновидностью срока, и, следовательно, обладает всеми свойствами, присущими ей как сроку. Однако ее применение ограничено в российском гражданском праве сферой защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов, что предопределяет ее особое положение в составе иных сроков, установленных в гражданском праве.

Исковая давность в классификации сроков относится к числу законных, определенных, императивно-диспозитивных сроков защиты субъективных гражданских прав. В этой характеристике абсолютно новым свойством исковой давности является ее императивно-диспозитивный характер. До принятия части первой ГК исковую давность принято было характеризовать как сугубо императивный срок, размер, основания возникновения, сфера применения основания применения которой не могли быть изменены соглашением заинтересованных лиц.

Исковую давность необходимо отличать от других сроков, таких как *приобретательная давность, пресекательные, претензионные, гарантийный и другие сроки*, чаще всего связанные с возникновением либо осуществлением гражданских прав и обязанностей.

Пресекательным, как уже было сказано, считается срок, по истечении которого погашается само субъективное право. После истечения этого срока, как и в случаях пропуска исковой давности, нельзя получить защиту права. В этом их очевидное сходство. Таковы, например, срок для исков кредиторов к поручителю, для требований бенефициара по банковской гарантии. Но в отличие от срока исковой давности эти сроки не приостанавливаются, не прерываются и не восстанавливаются, т.е. отображаются на один непрерывный отрезок реального времени. Существенная же разница между пресекательными сроками и сроками исковой давности заключается в том, что истечение пресекательного срока безусловно погашает само право, а к срокам исковой давности применяются правила, согласно которым лицо может осуществлять свое право и после истечения предусмотренного законом давностного срока. Это случаи, когда ответчик не ссылается на истечение срока давности (ст. 199 ГК), и случаи, предусмотренные ГК для приостановления, перерыва и восстановления срока давности (ст. 202, 203, 205 ГК).

Роль исковой давности принято характеризовать прежде всего в рамках задач, свойственных гражданскому праву в целом. В этой связи принято говорить о его дисциплинирующей, стимулирующей роли. Смысл юридического назначения исковой давности состоит в том, что возможность защиты нарушенного права путем применения мер принуждения к должнику ограничена определенным периодом (сроком), по истечении которого в защите отказывается.

Исковая давность обеспечивает стабильность взаимоотношений сторон, устраняет неопределенность в отношениях, способствует заинтересованности участников в своевременном осуществлении своих прав. Она оказывает активное дисциплинирующее воздействие на участников правоотношений.

Институт исковой давности является одним из средств упорядочения, внесения ясности в правовое регулирование имущественных отношений, предусматривающий общие правила обращения к суду, третейскому суду и другим органам за защитой нарушенного права, принадлежащего тем или иным лицам, и получения этой защиты

Отсутствие института исковой давности в значительной степени поколебало

бы воздействие права, которым вносится определенная стройность, целенаправленность в систему имущественных отношений.

Отпадение хозяйственного, экономического интереса в осуществлении права может повлечь за собой неопределенность в существовании имущественных взаимосвязей, что противоречит смыслу их правового регулирования.

Одним из оснований применения института исковой давности является безусловное требование закона о рассмотрении гражданско-правовых споров и вынесении законного и обоснованного решения (ст. 2, 195 ГПК РФ, ст. 2, 15 АПК РФ). Исковая давность нужна потому, что установление спорных обстоятельств по истечении длительного времени не всегда может быть произведено с необходимой достоверностью и лица, к которым предъявлены необоснованные требования, часто ко времени рассмотрения спора судом не располагают необходимыми доказательствами в свою защиту.

Если же надлежит рассмотреть дело, из которого видно, что спорное правоотношение возникло длительное время назад, доказательства в значительной степени не сохранились, нет возможности точно установить объем правомочий истца и т.д., то суд (третейский суд) может оказаться не в состоянии правильно разрешить дело.

И здесь назначение института исковой давности состоит в том, чтобы устранить вынесение решений, основанных на предположениях, домыслах сторон, сомнительных доказательствах, непроверенных фактах, на ничем не подтвержденных обстоятельствах.

Продолжительность исковой давности. По общему правилу (ст. 197 ГК), *срок исковой давности установлен продолжительностью в три года*. Он подлежит применению, если для соответствующего требования не установлен специальный срок. Гражданский кодекс исходит из того, что такой специальный срок может быть установлен только законом.

Специальные сроки исковой давности могут быть как короче, так и длиннее общего. Ранее действовавшее законодательство (ст. 42 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик и ст. 79 ГК РСФСР 1964 г.) предусматривало возможность установления только сокращенных сроков исковой давности. В настоящее время закон может устанавливать и более продолжительные сроки исковой давности. Действующий пример более продолжительного срока исковой давности можно обнаружить в ФЗ от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»¹: иски о компенсации вреда окружающей среде, причиненного нарушением законодательства в области охраны окружающей среды, могут быть предъявлены в течение 20 лет (п. 3 ст. 78).

Сокращенные сроки давности установлены в части второй ГК, в частности, по требованиям: из договора подряда в связи с ненадлежащим качеством работы (п. 1 ст. 725), из договора перевозки грузов (п. 3 ст. 797), из договора имущественного страхования (ст. 966). Следует обратить внимание на то, что в ГК (п. 1 ст. 725) сделано исключение для требований, связанных с ненадлежащим качеством работ в отношении зданий и сооружений. К ним применяется общий срок исковой давности.

Поскольку в части второй ГК отсутствуют предписания о сокращенных сроках исковой давности по ряду требований, в отношении которых они были уста-

¹ СЗ РФ. 2002. № 2. Ст. 133.

новлены ранее действовавшим законодательством, с 1 марта 1996 г. к этим требованиям применяется общий срок давности. К их числу относятся требования: о недостатках товаров, переданных по договору купли-продажи (ст. 249 ГК 1964), о недостатках поставленной продукции (ст. 262 ГК 1964).

С 1 января 1995 г. (т.е. с даты введения в действие части первой ГК) по этой же причине не действуют сокращенные сроки давности по требованиям о возмещении неустойки (штрафа, пени) и по искам, вытекающим из поставки некомплектной продукции.

Сокращенные сроки исковой давности, но более длительные по сравнению с ранее действовавшим законодательством, применяются с 1 марта 1996 г. по следующим требованиям: 1 год вместо 6 месяцев — в отношении недостатков выполненной работы по договору подряда (п. 1 ст. 725); 1 год вместо 2 месяцев — из перевозки грузов (п. 3 ст. 797).

Сокращенные сроки исковой давности предусматриваются и в других законах. Примерами такой исковой давности являются: 2 года по иску о выкупе жилого помещения (п. 9 ст. 32 ЖК), 1 год по иску к перевозчику в связи с перевозкой груза или буксировкой (п. 3 ст. 164 КВВТ, п. 1 ст. 408 КТМ), перевозкой или фрахтованием на автомобильном транспорте (ст. 42 УАТ), транспортной экспедицией (ст. 13 ФЗ от 30 июня 2003 г. № 87-ФЗ), иски из железнодорожной перевозки (ст. 125, 126 УЖТ), по искам клиента к брокеру (п. 8 ст. 3 ФЗ от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ), 2 месяца — по искам о переводе прав и обязанностей покупателя при нарушении преимущественного права на приобретение арендуемого имущества (п. 2 ст. 6 ФЗ от 22 июля 2008 г. № 159-ФЗ).

Распространение на специальные сроки исковой давности правил применения, установленных для общего срока (п. 2 ст. 197), обусловлено совпадением их юридического характера. Но поскольку их применение в ряде случаев определяется спецификой соответствующих отношений, ГК допускает возможность отступления в законе от этих правил. Примером может служить п. 3 ст. 797, исходящий из того, что момент, с которого исчисляется специальный срок исковой давности по требованиям из договора перевозки грузов, определяется в соответствии с транспортными уставами и кодексами. Такой подход законодателя объясняется тем, что законом для требований к перевозчику установлен обязательный претензионный порядок (п. 2 ст. 797). Например, в ВК (п. 2 ст. 128) этот момент определен с учетом времени, необходимого для рассмотрения претензии и получения ответа на нее.

Юридическая сила исковой давности. Сроки исковой давности по-прежнему носят императивный характер. В соответствии со ст. 198 ГК сроки исковой давности и порядок их исчисления не могут быть изменены соглашением сторон. Основания приостановления и перерыва течения сроков исковой давности устанавливаются Гражданским кодексом и иными законами.

Однако применительно к гражданско-правовым отношениям с иностранным элементом ГК (ст. 1186) требует определять применимое право в соответствии с международными договорами и законами Российской Федерации. Применимое право может определяться соглашением сторон, напрямую международным договором Российской Федерации, устанавливающим материальные нормы, подлежащие применению к соответствующему отношению, в соответствии с коллизионными нормами международного частного права, напрямую национальными законами Российской Федерации.

При этом ГК исходит из того, что исковая давность должна определяться по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению (ст. 1208 ГК).

Соответственно выбор сторонами иностранного права в качестве применимого к сделке практически означает их соглашение применять иные сроки исковой давности и порядок их исчисления, если таковы предписания соответствующего иностранного права. Статьи 1186, 1192 ГК устанавливают два ограничения: а) если нормы об исковой давности по требованиям, вытекающим из определенных правоотношений, сдержатся в международном договоре Российской Федерации, применению подлежат нормы международного договора; б) соглашение сторон не затрагивает действий тех императивных норм законодательства Российской Федерации, которые вследствие указания в самих императивных нормах или ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав, охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права. К числе таковых относятся нормы о требованиях, на которые не распространяется исковая давность, о перерыве и приостановлении исковой давности.

11.4. Применение исковой давности

11.4.1. Общие условия применения исковой давности

Нормы института исковой давности носят общий характер и, как правило, применяются ко всем гражданским правоотношениям, за исключением тех, по отношению к которым в законе имеется указание о неприменимости сроков исковой давности. Требование о защите нарушенного права должно приниматься судом к своему рассмотрению независимо от истечения исковой давности. Пропуск срока исковой давности тем самым не лишает сторону права на иск ни в процессуальном, ни в материальном смысле.

Исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, сделанному до вынесения судом решения (ст. 199 ГК).

Наиболее существенной новеллой, определяющей сегодня значение исковой давности, является утрата ею своей императивной регулирующей роли. Если ранее применение правил об исковой давности составляло безусловную обязанность суда, то сегодня в соответствии со п. 2 ст. 199 ГК «исковая давность применяется судом только по заявлению стороны¹ в споре, сделанному до вынесения судом решения». При этом истечение срока исковой, о применении которой заявлено стороной в споре, является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске.

Исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, т.е. суд не вправе применять давность по своей инициативе, не вправе даже ставить на обсуждение вопрос о применении исковой давности².

Стороной, заявляющей о пропуске срока исковой давности, как правило, является ответчик. Но им может быть и истец, возражающий на основании ст. 411

¹ Такое право принадлежит только пассивной стороне в споре — ответчику. Никакие другие участники процесса (прокурор, третьи лица без самостоятельных требований) таким правом не обладают. Причем заявление одного из соответчиков о применении исковой давности не распространяется на других ответчиков по делу (см. п. 3, 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18).

² См., например: *Бюллетень Верховного Суда РФ*. 1998. № 4. С. 14.

ГК против зачета. Такое заявление может быть сделано заинтересованной стороной на любой стадии процесса до вынесения решения судом первой инстанции. Разъяснения по этому вопросу содержатся в Постановлении пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ № 2/1 (п. 12). Это означает, что ссылка на пропуск срока, не сделанная в суде первой инстанции, не допускается на более поздних стадиях процесса, т.е. при апелляционном, кассационном или надзорном рассмотрении спора.

Заявление стороны об истечении срока давности подлежит проверке судом с учетом всех соответствующих предписаний ГК, в частности о начале (ст. 200), приостановлении (ст. 202) и перерыве (ст. 203) течения срока давности. Лишь убедившись, что срок исковой давности пропущен, суд выносит на основании ч. 2 п. 2 ст. 199 ГК решение об отказе в иске, за исключением тех немногих случаев, когда суд найдет основания для восстановления пропущенного срока исковой давности. Восстановление срока давности судом допускается в строго ограниченных случаях (ст. 205 ГК).

В обязательствах, где на стороне должника участвует несколько лиц, истечение срока исковой давности по требованию к одному из них не затрагивает требований кредитора к остальным.

11.4.2. Требования, на которые не распространяется исковая давность

В процессе применения исковой давности важное значение имеет вопрос о сфере ее действия. Закон (ст. 208 ГК) закрепляет перечень требований, на которые *исковая давность не распространяется*:

- требования о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ, кроме случаев, предусмотренных законом;
- требования вкладчиков к банку о выдаче вкладов;
- требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Однако требования, предъявленные по истечении трех лет с момента возникновения права на возмещение такого вреда, удовлетворяются за прошлое время не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска;
- требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения (ст. 304 ГК);
- другие требования в случаях, установленных законом.

Характерной особенностью требований, предусмотренных перечнем, содержащимся в данной статье, является то, что предметом защиты здесь является обычно право, не ограниченное во времени.

В статье оговорены возможные ограничения ее применения. Первое ограничение относится к требованиям о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ. Правила статьи к таким требованиям могут применяться постольку, поскольку специальным законом не предусмотрено иное. Второе ограничение касается требований о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Они подлежат удовлетворению не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска. По сути дела, в данном случае применен общий срок исковой давности (ст. 195), но исчисление срока произведено по правилам о длежащихся требованиях, право на предъявление которых возникает не одновременно.

Требование собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы и не соединенных с лишением владения, также не подлежит действию срока давности.

Исходя из содержания ст. 195 ГК под правом лица, подлежащим защите судом, следует понимать субъективное гражданское право конкретного лица. Отсюда исковая давность не может применяться к случаям оспаривания нормативного правового акта, если иное не предусмотрено законом¹.

На иные требования действие исковой давности может не распространяться только тогда, когда это прямо предусмотрено законом (ст. 208 ГК). Так, в соответствии со ст. 58 ФЗ от 21 ноября 1995 г. № 170-ФЗ на требования о возмещении убытков и вреда, причиненных радиационным воздействием жизни и здоровью граждан, исковая давность не распространяется.

11.4.3. Течение срока исковой давности

Исковая давность, как и всякий срок, определенный периодом времени, имеет три основные характеристики: момент начала течения, момент окончания течения и период действия (продолжительность, течение).

I. Начало исковой давности

В п. 1 ст. 200 ГК установлено общее правило, определяющее начальный момент исчисления срока исковой давности: *течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права*. Изъятия из этого правила устанавливаются ГК и иными законами.

Определение начального момента течения срока исковой давности имеет важное теоретическое и практическое значение, так как от этого зависит правильное исчисление срока и в конечном счете защита нарушенного материального права. Обычно лицо, обладающее конкретным материальным правом, узнает о нарушении своего права именно в момент его нарушения кем-либо. В таком случае момент нарушения и момент возникновения права на иск совпадают; с этого же дня начинается течение давностного срока. Однако нередки случаи, когда лицо узнает о нарушении его права значительно позднее, чем оно фактически нарушено. Право на иск возникает здесь с момента, когда лицо в действительности узнало о нарушении права. Разумность установленного правила очевидна, поскольку вполне допустимы случаи, когда по объективным обстоятельствам лицо не знало и не могло узнать о нарушении своего права в тот момент, когда право было фактически нарушено, и, естественно, не могло прибегнуть к защите, предъявив иск.

Предполагается, что заинтересованное лицо знает о состоянии своих материальных прав, и если кто-либо их нарушает, то об этом немедленно становится известно управомоченному субъекту. Имея это в виду, закон и устанавливает общее положение, по которому право на иск возникает со дня, когда лицо *узнало* или *должно было узнать* о нарушении своего права. Обязанность доказывания времени, с которого стало известно о нарушении права, лежит на истце.

Общее правило определения начального момента исковой давности всякий раз сталкивается с одной и той же проблемой, когда мы пытаемся применять его

¹ См.: п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности».

к случаям нарушения вещных прав. Возникает вопрос, нужно ли при этом знать личность нарушителя. Буквальное толкование данной нормы может дать только отрицательный ответ на этот вопрос. Но такой ответ во многих случаях фактически означал бы утрату права на истребование вещи от незаконного владельца с момента выбытия самой этой вещи от законного владельца.

Полагаем, что осведомленность о факте нарушения права должна включать в себя и *осведомленность о личности нарушителя*, в противном случае защитить нарушенное право будет очень сложно. Пропуск исковой давности в такой ситуации является обычным исходом, поскольку предъявить иск нормальным путем нельзя — суд его вернет заявителю без рассмотрения (см. ниже о перерыве исковой давности). Для восстановления исковой давности оснований также нет (см. ниже), так что при неизвестности личности нарушителя права и его места жительства (нахождения) дело всегда будет заканчиваться пропуском исковой давности. Отсюда срок исковой давности начинает течь с момента, когда управомоченному лицу стало известно а) о факте нарушения права и б) о личности нарушителя права.

1. *Определение начала исковой давности для юридических лиц* имеет некоторые особенности. В этом случае условие осведомленности о факте возникновения права на иск относится прежде всего к органам юридического лица. Отсюда при рассмотрении заявления стороны в споре о применении исковой давности в отношении требований юридического лица необходимо иметь в виду, что в силу п. 1 ст. 200 ГК течение срока исковой давности начинается со дня, когда юридическое лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права.

Действиями юридического лица считаются действия его органов и работников, совершаемые в соответствии с имеющимися у них полномочиями. С учетом этого довод вновь назначенного (избранного) руководителя о том, что он узнал о нарушенном праве возглавляемого им юридического лица лишь со времени своего назначения (избрания), не может служить основанием для изменения начального момента течения срока исковой давности, поскольку в данном случае заявлено требование о защите прав юридического лица, а не прав руководителя как физического лица¹.

С учетом конкретных условий можно установить, когда именно стало известно истцу о нарушении его права. Вместе с тем если оказывается, что истец не знал о нарушении своего права из-за своей халатности, небрежности, бесхозяйственности и т.д., то эти обстоятельства могут быть ему поставлены в вину и начало течения исковой давности в этом случае может быть определено с того момента, когда истец должен был узнать о нарушении своего права.

2. *Начало течения исковой давности по искам, заявляемым в интересах других лиц.* Иск о защите права может предъявляться не только самим заинтересованным лицом, но и другими лицами, действующими в его интересах. Данное обстоятельство не влияет на начало течения исковой давности. Так, например, при предъявлении иска ликвидационной комиссией от имени ликвидируемого юридического лица к третьим лицам, имеющим задолженность перед организацией, в интересах которой предъявляется иск, срок исковой давности следует исчислять с того момента, когда о нарушенном праве стало известно обладателю этого права,

¹ См.: п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

а не ликвидационной комиссии¹. Аналогичные правила действуют и для исков арбитражного управляющего, заявляемых в интересах должника.

3. *Начало исковой давности в обязательственных правоотношениях.* По обязательственным правоотношениям, содержанием которых является совершение должником определенных действий в пользу кредитора, неисполнение обязанности должником означает нарушение права кредитора.

В обязательственных правоотношениях, как правило, срок является существенным условием, и несоблюдение его означает ненадлежащее исполнение или неисполнение обязательства, нарушающее субъективное материальное право кредитора. О таком нарушении кредитор становится обычно известно в момент истечения срока исполнения обязательства. С этого момента и определяется начальный срок исковой давности.

Возможны обязательственные правоотношения, в которых одним из условий соглашения является обязанность должника не совершать определенного действия. Тогда нарушением права кредитора будет совершение должником запрещенного действия. С этого момента возникает право на иск, а значит, и должно быть определено начало течения срока давности. Таково, например, условие издательского договора, по которому автор обязуется в течение срока действия договора не выпускать в свет свое произведение без письменного на то согласия со стороны издательства, с которым заключен договор. В случае нарушения указанного условия издательство имеет право расторгнуть договор и взыскать с автора понесенные от этого нарушения убытки.

Изъятия из общего правила содержатся как в самом ГК (например, ч. 2 п. 2, п. 3 ст. 200), так и в отдельных законах. Так, согласно п. 3 ст. 797 ГК начало течения срока исковой давности по требованиям, вытекающим из договора перевозки грузов, определяется в соответствии с транспортными уставами и кодексами. Отдельно оговорен порядок исчисления срока исковой давности по требованиям о ненадлежащем качестве выполненных по договору подряда работ, когда результат работ принят заказчиком по частям (п. 2 ст. 725 ГК), а также когда подрядчиком предоставлялась гарантия на выполненные работы (п. 3 ст. 725 ГК). Особый порядок исчисления срока исковой давности вытекает из положений Закона о защите прав потребителей.

Альтернативный критерий определения начального момента исковой давности, предусмотренный общим правилом (день, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права), требует от суда в каждом случае оценки конкретных обстоятельств. Так, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ постановлением от 14 января 1997 г. признал, что срок исковой давности в отношении ошибочно зачисленной банком ответчику суммы должен исчисляться с даты такого ошибочного зачисления².

3.1. *По обязательствам с определенным сроком исполнения* течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения (ч. 1 п. 2. ст. 200 ГК РФ). Правило об исчислении исковой давности по обязательствам с определенным сроком исполнения в целом соответствует общему правилу, поскольку при этом

¹ См.: п. 11, 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

² См.: *Вестник ВАС РФ*. 1997. № 4. С. 112.

истцу заведомо известен момент, когда он должен был узнать о нарушении своего права, если таковое имело место.

3.2. *В обязательствах по уплате периодических платежей* исковая давность начинает течь по каждому платежу в отдельности. То же самое относится и к *обязательствам, предусматривающим исполнение по частям*¹.

3.3. *По обязательствам, право требования по которым возникает не одновременно, а последовательно по дням или периодам* (например, пени или проценты за пользование чужими денежными средствами), срок исковой давности исчисляется отдельно по каждому из них (с момента возникновения соответствующего права требования).

3.4. В соответствии с ч. 2 п. 2 ст. 200 ГК *по обязательствам, срок исполнения которых не определен либо определен моментом востребования*, течение исковой давности начинается с момента, когда у кредитора возникает право предъявить требование об исполнении обязательства, а если должнику предоставляется льготный срок для исполнения такого требования, исчисление исковой давности начинается по окончании указанного срока.

При применении этой нормы следует учитывать несколько обстоятельств. Во-первых, в п. 2 ст. 314 ГК предусмотрено, когда подлежит исполнению обязательство, в котором срок исполнения не определен либо определен моментом востребования. Во-вторых, этим же положением установлен порядок применения семидневного льготного срока (если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства или существа обязательства). В-третьих, ошибочным является утверждение, согласно которому в силу п. 2 ст. 200 ГК по обязательству, в котором не определен срок исполнения, у кредитора возникает право требовать его сразу же после возникновения обязательства. Согласно ч. 1 п. 2 ст. 314 ГК такое обязательство подлежит исполнению в разумный срок. И лишь в случае его неисполнения в этот срок наступают последствия, предусмотренные ч. 2 п. 2 ст. 314 ГК.

3.5. *По регрессным обязательствам* течение исковой давности начинается с момента исполнения основного обязательства. В этой связи необходимо обращать внимание на ст. 965 ГК, регулирующую переход к страховщику прав страхователя на возмещение ущерба (так называемая суброгация). При суброгации страховщик занимает место страхователя (выгодоприобретателя) в отношениях с лицом, ответственным за убытки. Соответственно исчисление срока исковой давности начинается с того момента, когда у страхователя возникло право на требование к такому лицу.

3.6. *Начало течения исковой давности при перемене лиц в обязательстве*. В соответствии со ст. 201 ГК перемена лиц в обязательстве не влечет изменения срока исковой давности и порядка его исчисления.

Это положение ГК носит универсальный характер. Оно относится как к случаю уступки требования (перехода прав кредитора к другому лицу), так и к случаю перевода долга должником на другое лицо. Применимо оно как к универсальному (при реорганизации юридического лица и наследовании), так и к сингулярному (частному) правопреемству. Данное правило применяется и к искам о защите права собственности и других вещных прав. Переход вещи от одного незаконного владельца к другому не влияет на срок исковой давности.

¹ См.: п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

3.7. *Начало исковой давности в отдельных видах обязательств может устанавливаться специальными нормативными актами. Это относится, в частности, к обязательствам перевозки:*

- по *обязательствам перевозки грузов железнодорожным транспортом* — ст. 124—126 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации;
- по *обязательствам, возникающим из перевозки грузов морским транспортом*, — ст. 197, 313, 408, 409, 410 КТМ РФ;
- по *обязательствам перевозки воздушным транспортом* — ст. 128 ВК РФ;
- по *обязательствам перевозки внутренневодным транспортом* — ст. 164 КВВТ РФ;
- по *обязательствам перевозки автомобильным транспортом* — ст. 165, 166 УАТ РСФСР.

4. *Начало исковой давности по недействительным сделкам.* К требованиям о признании недействительной оспоримой сделки не применяются общие правила, установленные ст. 200 ГК о начале течения срока исковой давности. В силу п. 2 ст. 181 ГК годичный срок давности по указанным искам следует исчислять со дня прекращения насилия или угрозы, под влиянием которых была совершена такая сделка (п. 1 ст. 179 ГК), либо со дня, когда истец узнал или должен был узнать об иных обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной. По требованиям о применении последствий недействительности ничтожной сделки срок исковой давности, в силу п. 1 ст. 181 ГК исчисляется со дня, когда началось исполнение такой сделки¹.

II. Приостановление, перерыв, восстановление исковой давности

Закон, регулирующий исчисление исковой давности, принимает во внимание такие обстоятельства, которые носят объективный характер (наступление которых не зависит от поведения лица) и служат объективным препятствием для своевременного предъявления иска. Поэтому он устанавливает правила о *приостановлении* течения срока давности, *перерыве* исковой давности, а также о возможности ее *восстановления*.

1. *Приостановление исковой давности.* Течение времени ни приостановить, ни тем более прервать нельзя, так же как и нельзя его ускорить либо замедлить. Поэтому приостановление течения исковой давности является условным названием и означает, что период, в течение которого имело место то или иное обстоятельство, принимаемое законом во внимание, не засчитывается в срок исковой давности.

В соответствии со ст. 202 ГК течение срока исковой давности приостанавливается при условии, если указанные в этой статье обстоятельства возникли или продолжали существовать в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев — в течение срока давности.

Со дня прекращения обстоятельства, послужившего основанием приостановления давности, течение ее срока продолжается. Остающаяся часть срока удлиняется до шести месяцев, а если срок исковой давности равен шести месяцам или менее шести месяцев — до срока давности.

Приостановление исковой давности, о котором речь идет в ст. 202 ГК, в сущности представляет собой «отображение» последних шести месяцев исковой дав-

¹ См.: п. 8,9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

ности на иной непрерывный период реального времени, чем тот, в котором началось течение исковой давности. Последние шесть месяцев исковой давности, таким образом, исчисляются не по правилам реального времени. Если до этого момента весь тот период реального времени, в котором началось течение срока исковой давности, совпадал с этим сроком, то последние шесть месяцев реального времени могут быть «исключены» из срока исковой давности, если будет установлено наличие в этот период определенных, указанных в законе обстоятельств. После того как указанные обстоятельства прекратят свое существование, исчисление исковой давности продолжится. При этом оставшаяся часть срока исковой давности удлинится до шести месяцев.

Данный институт при определенных допущениях мог бы быть также истолкован как продление при определенных условиях срока исковой давности на период действия определенных, указанных в законе обстоятельств и еще на шесть месяцев после окончания их действия. Но закон предпочел другой технический прием: период действия обстоятельств, «приостанавливающих исковую давность», не засчитывается в срок исковой давности с момента, когда такое приостановление произошло, и до отпадения этих обстоятельств.

Единственным примером подлинного приостановления исковой давности может служить ч. 1 ст. 204 ГК, устанавливающая последствия оставления судом без рассмотрения предъявленного иска. Исковая давность в этом случае продолжается в общем порядке. По смыслу ст. 203 и 204 ГК время, прошедшее с момента предъявления иска и до момента вступления в законную силу определения об оставлении иска без рассмотрения, не засчитывается в срок исковой давности. В случае если оставлен без рассмотрения иск, предъявленный в уголовном деле, могут иметь место как приостановление, так и трансформация исковой давности, поскольку ч. 2 ст. 204 ГК предусматривает возможность удлинения оставшейся части срока исковой давности до шести месяцев.

К числу оснований приостановления исковой давности ст. 202 ГК относит:

- чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (непреодолимая сила);
- нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных Сил, переведенных на военное положение;
- установленная на основании закона Правительством Российской Федерации отсрочка исполнения обязательств (мораторий);
- приостановление действия закона или иного правового акта, регулирующего соответствующее отношение.

К обстоятельствам, наступление которых приостанавливает течение срока давности, относятся *непреодолимая сила*. В самом тексте закона даны основные признаки, характеризующие непреодолимую силу. К ним относятся: а) чрезвычайность обстоятельства; б) непредотвратимость наступления обстоятельства при данных условиях.

Чрезвычайность обстоятельства означает отсутствие необходимой закономерности в развитии событий, фактов, среди которых возникает данное явление, характеризующее в качестве непреодолимой силы.

Непредотвратимость наступления события означает отсутствие необходимых и достаточных (технических и иных) средств, с помощью которых возможно было бы предотвратить наступление надвигающегося события, не допустить возникновения тех последствий, которые оказываются неизбежными в связи с данным событием.

Закон указывает на непредотвратимость наступления события *при данных условиях*. Это означает, что, во-первых, признание события в качестве непреодолимой силы возможно лишь с учетом всех имевших место конкретных обстоятельств и, во-вторых, относительность признаков непреодолимой силы, поскольку то или иное событие может быть признано непреодолимой силой при одних условиях и не может быть признано таковой при иных обстоятельствах. Поэтому отнесение тех или иных явлений к непреодолимой силе не является раз навсегда установленным.

Исходя из текста закона, можно сделать вывод, что конкретное обстоятельство может быть охарактеризовано как непреодолимая сила лишь при наличии всех указанных в ней признаков. Отсутствие одного из них может дать основание для квалификации данного обстоятельства как случая, при котором наступают иные юридические последствия.

Другим основанием для приостановления течения давностного срока закон признает *мораторий*. Мораторий, или отсрочка в исполнении обязательств, объявленный Правительством РФ, принимается во внимание лишь тогда, когда основанием для него послужил закон¹. Смысл приостановления течения срока давности в случаях объявления моратория тот же, что и при других основаниях, т.е. время, на которое объявлена отсрочка исполнения по обязательствам, не засчитывается в срок давности.

Постановление Правительства об отсрочке исполнения может относиться к определенному виду обязательств с учетом субъективного состава. Возможно также установление отсрочки по всем обязательствам с участием определенной категории субъектов. В последнем случае может иметь место общий мораторий в отличие от частного, применяемого по отдельным, конкретным обязательственным отношениям и к определенным категориям субъектов.

Одним из оснований приостановления исковой давности по-прежнему остается *нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных Сил, переведенных на военное положение*.

Предусмотрено, кроме того, новое основание — *приостановление действия закона или иного правового акта, регулиющего соответствующее отношение*.

2. *Перерыв исковой давности* (ст. 203 ГК) также представляет собой особую юридическую конструкцию, изменяющую порядок отображения срока исковой давности на реальное время. За этой конструкцией скрываются два различных явления. Во-первых, прекращение исчисления исковой давности. Это происходит всякий раз, когда иск предъявляется в суд. Дальнейшее исчисление исковой давности в этом случае становится бессмысленным, поскольку заинтересованное лицо реализовало свое право на защиту. Исковая давность оказывается прерванной до своего фактического истечения. Во-вторых, это отображение исковой давности на иной период реального времени, т.е. фактически полное восстановление исковой давности в случае совершения обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга. После перерыва течение срока исковой давности начинается заново; время, истекшее до перерыва, не засчитывается в новый срок.

Суд при рассмотрении заявления стороны в споре об истечении срока исковой давности применяет правила о перерыве срока давности и при отсутствии об этом

¹ В настоящее время не существует законов, в которых содержались бы общие или специальные нормы, дающие основания для установления Правительством РФ моратория.

ходатайства заинтересованной стороны при условии наличия в деле доказательств, достоверно подтверждающих факт перерыва течения срока исковой давности¹.

Предъявление иска. В соответствии со ст. 203 ГК РФ течение срока исковой давности прерывается предъявлением иска в установленном порядке, т.е. с соблюдением правил о подведомственности и подсудности дела, о форме и содержании искового заявления, об оплате его государственной пошлиной, а также других предусмотренных ГПК или АПК требований, нарушение которых влечет отказ в принятии искового заявления или его возврат истцу.

Днем предъявления иска следует считать дату почтового штемпеля отделения связи, через которое отправляется исковое заявление в суд. В тех случаях, когда исковое заявление подается непосредственно в суд, датой предъявления иска следует считать день, в который исковое заявление поступило в суд².

Подача кредитором заявления о выдаче судебного приказа с соблюдением положений, предусмотренных ГПК, прерывает течение срока исковой давности, так же как и подача в установленном порядке искового заявления.

Если в принятии заявления было отказано (п. 3 и 5 ст. 125 ГПК РФ) либо оно возвращено истцу (п. 1—4 ст. 135 ГПК РФ, ч. 2 ст. 136 ГПК РФ, ст. 129 АПК РФ), срок давности прерывается лишь с того дня, когда заявление будет подано в суд с соблюдением установленного порядка.

В случае своевременного исполнения истцом всех требований, изложенных в определении судьи об оставлении заявления без движения, а также при отмене определения о возврате заявления, данное заявление считается поданным в день его первоначального представления в суд, и именно с этого времени прерывается течение срока исковой давности. Со времени первоначального обращения в суд с заявлением прерывается течение срока исковой давности и в случае отмены определения судьи об отказе в принятии искового заявления, об отказе в принятии заявления о выдаче судебного приказа либо об отказе в выдаче судебного приказа³.

Признание долга. Вторым основанием перерыва исковой давности является совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга.

При исследовании обстоятельств, связанных с совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга (ст. 203 ГК), суду необходимо в каждом случае устанавливать, когда конкретно были совершены должником указанные действия, имея при этом в виду, что перерыв течения срока исковой давности может иметь место лишь в пределах срока давности, а не после его истечения.

Поскольку в ст. 203 ГК сказано, что течение срока исковой давности прерывается совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга, исковая давность не может прерываться посредством бездействия указанного лица. Поэтому то обстоятельство, что должник не оспорил платежный документ о безакцептном (беспорном) списании денежных средств, возможность оспаривания которого допускается законом или договором, не может служить доказательством, свидетельствующим о признании обязанным лицом долга.

¹ См.: п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

² См.: п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

³ См.: п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

К действиям, свидетельствующим о признании долга в целях перерыва течения срока исковой давности, исходя из конкретных обстоятельств, в частности, могут относиться: признание претензии; частичная уплата должником или с его согласия другим лицом основного долга и(или) сумм санкций, равно как и частичное признание претензии об уплате основного долга, если последний имеет под собой только одно основание, а не складывается из различных оснований; уплата процентов по основному долгу; изменение договора уполномоченным лицом, из которого следует, что должник признает наличие долга, равно как и просьба должника о таком изменении договора (например, об отсрочке или рассрочке платежа); акцепт инкассового поручения. При этом в тех случаях, когда обязательство предусматривало исполнение по частям или в виде периодических платежей и должник совершил действия, свидетельствующие о признании лишь какой-то части (периодического платежа), такие действия не могут являться основанием для перерыва течения срока исковой давности по другим частям (платежам).

Совершение работником должника действий по исполнению обязательства, свидетельствующих о признании долга, прерывает течение срока исковой давности при условии, что эти действия входили в круг его служебных (трудовых) обязанностей или основывались на доверенности либо полномочии работника на совершение таких действий явствовало из обстановки, в которой он действовал (абз. 2 п. 1 ст. 182 ГК).

Признание обязанным лицом основного долга, в том числе в форме его уплаты, само по себе не может служить доказательством, свидетельствующим о признании дополнительных требований кредитора (в частности, неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами), а также требований по возмещению убытков, и соответственно, не может расцениваться как перерыв течения срока исковой давности по дополнительным требованиям и требованию о возмещении убытков¹.

Перечень оснований приостановления и перерыва исковой давности не может быть изменен или дополнен по усмотрению сторон и не подлежит расширительному толкованию. Так, например, предъявление в установленном порядке платежного документа на безакцептное (беспорное) списание, право на которое предоставлено кредитору законом или договором, не прерывает течения срока исковой давности, поскольку для перерыва течения срока исковой давности требуется предъявление иска (статья 203 ГК РФ)².

В силу ч. 2 ст. 198 ГК основания приостановления и перерыва течения сроков исковой давности могут устанавливаться только Кодексом или иными законами.

3. *Восстановление исковой давности.* В соответствии со ст. 205 ГК в исключительных случаях, когда суд признает уважительной причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам, связанным с личностью истца (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п.), нарушенное право гражданина подлежит защите. Причины пропуска срока исковой давности могут признаваться уважительными, если они имели место в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев — в течение срока давности. Конструкция восстановления исковой давности в действительности представляет собой фикцию, поскольку означает защиту права за пре-

¹ См.: п. 18—23. Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18.

² См.: Там же, п. 17.

делами срока исковой давности. Никакого увеличения исковой давности не происходит. В нем просто нет надобности: суд считает возможным защиту права, несмотря на пропуск исковой давности, по делу, уже находящемуся в его производстве. Применяется эта мера только к требованиям граждан. Срок исковой давности, пропущенный юридическим лицом, а также гражданином-предпринимателем по требованиям, связанным с осуществлением им предпринимательской деятельности, не подлежит восстановлению независимо от причин его пропуска (определение Конституционного Суда РФ от 20 марта 2008 г. № 159-О-О)¹.

III. Окончание (истечение) срока исковой давности

Понятие, содержание и процессуальные последствия. Истечение срока исковой давности, о применении которой заявлено стороной в споре, является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске (ст. 199 ГК).

Если в ходе судебного разбирательства будет установлено, что сторона по делу пропустила срок исковой давности и уважительных причин (если истцом является физическое лицо) для восстановления этого срока не имеется, то при наличии заявления надлежащего лица об истечении срока исковой давности суд вправе отказать в удовлетворении требования именно по этим мотивам, поскольку в соответствии с абз. 2 п. 2 ст. 199 ГК истечение срока исковой давности является самостоятельным основанием для отказа в иске².

С истечением срока исковой давности по главному требованию истекает срок исковой давности и по дополнительным требованиям (ст. 207 ГК). Отсюда при истечении срока исковой давности по требованию о возврате или уплате денежных средств истекает срок исковой давности по требованию об уплате процентов, начисляемых в соответствии со ст. 395 ГК; при истечении срока исковой давности по требованию о возвращении неосновательного обогащения (ст. 1104, 1105 ГК) истекает срок исковой давности по требованию о возмещении неполученных доходов (п. 1 ст. 1107 ГК).

Исковая давность на взыскание процентов, уплачиваемых заемщиком на сумму займа в размере и в порядке, определяемых п. 1 ст. 809 ГК, истекает в момент истечения срока исковой давности по требованию о возврате основной суммы займа (кредита). При этом, если стороны договора займа (кредита) установили в договоре, что указанные проценты подлежат уплате позднее срока возврата основной суммы займа (кредита), срок исковой давности по требованию об уплате суммы таких процентов, начисленных до наступления срока возврата займа (кредита), исчисляется отдельно по этому обязательству и не зависит от истечения срока исковой давности по требованию о возврате основной суммы займа (кредита)³.

Окончание исковой давности и субъективное право. Исковая давность является сроком, определяющим границу осуществления права на защиту в порядке иско-

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 20 марта 2008 г. № 159-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кустоляна Виктора Евгеньевича на нарушение его конституционных прав статьей 205 Гражданского кодекса Российской Федерации»// СПС «Консультант Плюс».

² См.: п. 26 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности».

³ См.: п. 24—25 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности».

вого производства. Окончание его, при условии, разумеется, нормального течения, влечет за собой прекращение права на иск в материальном смысле (п. 2 ст. 199 ГК). Это означает, что вместе с прекращением обязанности суда предоставлять защиту такому праву прекращается и обязанность должника, раз его нельзя принудить к исполнению этой обязанности. Итогом всего этого должно быть прекращение и самого субъективного права на стороне потерпевшего.

Однако в теории гражданского права данный вывод не является бесспорным. Дело в том, что ст. 206 ГК допускает исполнение обязанности должником и по истечении исковой давности, хотя бы он и не знал о этом в момент исполнения. Таким образом, данная статья в противоречии со ст. 199 говорит о том, что истечение исковой давности не прекращает обязанности должника.

Указание закона о том, что по истечении срока давности может быть исполнена обязанность *должником*, несомненно исходит из того, что истечением срока давности не прекращается гражданское правоотношение. Раз существует по истечении давности обязанность должника, то она является *правовой* обязанностью, а не моральной. Кроме того, должник исполняет обязанность в пользу определенного лица, обладающего соответствующим этой обязанности материальным правом.

Окончание исковой давности и судьба заданного имущества. Имущество, остающееся во владении ответчика при вынесении решения об отказе в иске вследствие пропуска исковой давности, не становится собственностью фактического владельца.

Юридическая судьба вещей определяется в соответствии с правилами о приобретательной давности. Лицо — гражданин или юридическое лицо, — не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее как своим собственным недвижимым имуществом в течение 15 лет либо иным имуществом в течение 5 лет, приобретает право собственности на это имущество (приобретательная давность).

Право собственности на недвижимое и иное имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает у лица, приобретшего это имущество в силу приобретательной давности, с момента такой регистрации.

До приобретения на имущество права собственности в силу приобретательной давности лицо, владеющее имуществом как своим собственным, имеет право на защиту своего владения против третьих лиц, не являющихся собственниками имущества, а также не имеющих прав на владение им в силу иного предусмотренного законом или договором основания.

Лицо, ссылающееся на давность владения, может присоединить ко времени своего владения все время, в течение которого этим имуществом владел тот, чьим правопреемником это лицо является.

Течение срока приобретательной давности в отношении вещей, находящихся у лица, из владения которого они могли быть истребованы в соответствии со ст. 301 и 305 ГК, начинается не ранее истечения срока исковой давности по соответствующим требованиям.

Денежные суммы кредиторской задолженности в связи с истечением исковой давности подлежат списанию и зачислению в состав внереализационных доходов (п. 18 ст. 250 НК). Другими словами, налоговое законодательство рассматривает юридическое лицо собственником этого имущества с момента истечения исковой давности. Для кредитора эти суммы после истечения исковой давности относятся к категории безнадеж-

ных долгов, которые приравниваются к внереализационным расходам (п. 2 ст. 265 НК).

Списание долга в убыток вследствие неплатежеспособности должника не является аннулированием задолженности. Эта задолженность должна отражаться за бухгалтерским балансом в течение 5 лет с момента списания для наблюдения за возможностью ее взыскания в случае изменения имущественного положения должника (п. 77 Положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации, утв. приказом Минфина РФ от 29 июля 1998 г. № 34н).

Литература

- Брагинский М.* Сделки. Представительство. Сроки. Исковая давность // Хозяйство и право. 1995. № 6.
- Брагинский М.И.* Осуществление и защита гражданских прав. Сделки. Представительство. Доверенность. Исковая давность: (Лекция М.И. Брагинского, прочитанная в Высшем Арбитражном Суде РФ в декабре 1994 г.) // Вестник ВАС РФ. 1997. № 7.
- Груздев В.* О некоторых вопросах исковой давности // Хозяйство и право. 2007. № 8.
- Гукасян Р.* Правовое регулирование исковой давности // Российская юстиция. 1994. № 3.
- Кабатов В.* Вопросы, которые могут возникнуть при применении российского законодательства об исковой давности // Хозяйство и право. 2004. № 5.
- Кияшко В.А.* К вопросу о сроках исковой давности // Арбитражная практика. 2009. № 2.
- Крашенинников Е.А.* Понятие и предмет исковой давности. Ярославль: Б.и., 1997.
- Лазарев В.* Исковая давность и иски о признании права собственности // Хозяйство и право. 2006. № 12.
- Лебедева К.Ю.* Исчисление гражданско-правовых сроков // Цивилистические исследования: Ежегодник гражданского права. Вып. 2 (2005) / Под ред. д.ю.н., профессора Б.Л. Хаскельберга, к.ю.н. Д.О. Тузова. М.: Статут, 2006.
- Масевич М.* Исковая давность // Хозяйство и право. 1993. № 9.
- Моргунов С.В.* Исковая давность в правилах о виндикации // Вестник ВАС РФ. 2005. № 4.
- Сарбаш С.* Вопросы исковой давности // Хозяйство и право. 2000. № 4, 5.
- Тереженко Т.А.* Исковая давность: проблема переосмысления традиционного представления // Правоведение. 2006. № 3.
- Тимофеев В.В.* О сроках исковой давности // Вестник ВАС РФ. 1995. № 4.
- Толстой Ю.К.* Давность в Гражданском кодексе Российской Федерации // Правоведение. 1995. № 1.
- Фаршатов И.А.* Исковая давность. Законодательство: теория и практика. М.: Издательский дом «Городец», 2004.

Глава 12

Гражданско-правовая ответственность

12.1. Понятие и особенности гражданско-правовой ответственности

Институт гражданско-правовой ответственности занимает центральное место в правовых отношениях и неизменно привлекает к себе внимание ученых-цивилистов.

Гражданско-правовая ответственность (ГПО) представляет собой часть самой сердцевины гражданских правоотношений, она дает жизненную силу всякой гражданско-правовой гипотезе и диспозиции, входит в качестве одного из главных элементов в содержание гражданско-правовой санкции, *обеспечивая защиту субъективного гражданского права на стадии его реализации и (или) при предохранении его от стороннего противоправного посягательства, а равно при возмещении пострадавшему от правонарушения лицу причиненного последнему ущерба (вреда) за счет причинителя соответствующего ущерба (вреда)*. Категория ущерба (вреда) может быть представлена в гражданском праве в виде убытков в форме реального ущерба или в форме упущенной выгоды; вреда жизни и здоровью; материального (имущественного) вреда или морального (неимущественного) вреда; в том числе при неосновательном обогащении.

Таким образом,

гражданско-правовая ответственность представляет собой правоотношение, возникающее в связи с правонарушением и выражающееся в неблагоприятных для нарушителя имущественных или лично-имущественных последствиях в связи с применением к нему санкций.

Лично-имущественные последствия правонарушения особенно характерны для субъектов предпринимательства, так как они приводят не только к ограничению их правового статуса (при приостановлении действия лицензии, реорганизации коммерческой организации в целях ее демополизации и т.п.), но и к лишению его полностью (аннулирование лицензии, ликвидация юридического лица в порядке применения санкции и т.п.). В этом случае наступают неблагоприятные правовые последствия и в имущественной сфере правонарушителя¹.

Правоотношение ответственности по своей природе является структурно-сложным и развивающимся явлением. Первым ее звеном является то правоотноше-

¹ См.: Лукьянцев А.А. Применение гражданско-правовой ответственности при осуществлении предпринимательской деятельности: теория и судебная практика. Ростов-н/Д: Изд-во Ростов. ун-та, 2005. С. 70—77.

ние, которое возникает из правонарушения как юридического факта. Это (еще весьма абстрактное) правоотношение конкретизируется посредством условий, которые порождают второе звено правоотношения ответственности, где происходит ее применение. Акт применения порождает третье звено (относительно самостоятельное) правоотношения ответственности. Исполнение примененных мер — последнее звено в динамике отношений ответственности, которое, однако, может и отсутствовать, если нарушитель добровольно исполнит возложенную на него обязанность.

Гражданско-правовая ответственность выполняет следующие *функции*:

- правосоставительную (компенсационную), состоящую в восстановлении положения, существовавшего до нарушения права кредитора (потерпевшего от причинения вреда), либо в предоставлении таковому по возможности равноценной компенсации за утраченное, уменьшившееся или неполученное (недополученное) благо;
- карательную, заключающуюся в наказании должника (причинителя вреда) за совершенное им правонарушение посредством возложения на него соответствующей санкции (тяжесть которой во всяком случае должна существенно превышать выгоду, извлеченную посредством правонарушения, если таковая выгода была правонарушителем извлечена);
- воспитательную, состоящую в создании и поддержании в обществе на конкретных примерах убежденности в неотвратимости наступления отрицательных правовых последствий нарушения чьих-либо защищаемых гражданским правом прав и законных интересов и, во всяком случае, в невозможности получения — и сохранения! — какой-либо выгоды в итоге такого нарушения (грубо говоря, функцию сдерживания потенциальных правонарушителей от совершения соответствующих правонарушений, а реальных правонарушителей — от их повторения);
- стимулирующую, заключающуюся в побуждении субъектов гражданских правоотношений к законопослушному, добросовестному и ответственному поведению, надлежащему исполнению принятых на себя гражданско-правовых обязательств (стимул и состоит, в частности, в том, что очевидно выгоднее надлежащим образом их исполнять, чем их нарушать);
- стабилизирующую, состоящую в создании и поддержании в сфере гражданского оборота на конкретных примерах атмосферы уверенности добросовестно действующих лиц в защищенности их прав и законных интересов от возможных нарушений и их последствий (от эффективности выполнения этой функции зависит, в частности, инвестиционная привлекательность экономики той или иной страны).

Гражданско-правовая ответственность основана на следующих *принципах*:

- полнота возмещения понесенных кредитором (потерпевшим от причинения вреда) имущественных потерь и неимущественного вреда (частными проявлениями данного принципа являются принципы полного возмещения убытков (п. 1 ст. 15 ГК) и вреда (абз. 1 п. 1 ст. 1064 ГК));
- соразмерность налагаемой на правонарушителя санкции характеру и тяжести (в том числе размеру, как правило, поддающемуся точной оценке) содеянного им правонарушения (как частное проявление данного принципа мы расцениваем принцип соразмерности неустойки последствиям

нарушения обязательства, вытекающий из нормы абз. 1 ст. 333 ГК; данный принцип (соразмерности) — наряду с приведенным выше (полноты возмещения) — отражен также в нормах п. 1 ст. 15 и абз. 1 п. 1 ст. 1064 ГК; этот принцип можно охарактеризовать как одно из проявлений общеправового принципа справедливости);

- неотвратимость ГПО; данный принцип означает, что в каждом случае обоснованного обращения кредитора (потерпевшего от причинения вреда) в пределах подлежащего срока исковой давности за защитой в суд на неисправного должника (причинителя вреда) должна реально возлагаться соответствующая мера ГПО;
- как общее правило — виновный характер ГПО (об этом подробно говорится в п. 12.2 настоящей главы), «усиленный» презумпцией виновности правонарушителя (п. 2 ст. 401, первое предложение п. 2 ст. 1064 ГК);
- как общее правило — исключительная персонификация ГПО: каждый субъект гражданских правоотношений несет ГПО по своим обязательствам, за свои деяния (в частности, в соответствии с п. 3 ст. 56 ГК учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечают по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по их обязательствам, за исключением случаев, предусмотренных ГК либо учредительными документами юридического лица);
- равная защита мерами ГПО различным формам собственности и различным организационно-правовым формам юридических лиц;
- равная по размерам ГПО различных по правосубъектности правонарушителей за одинаковые гражданские правонарушения¹;
- заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении гражданско-правовой ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно (п. 4 ст. 401 ГК, вообще же данный принцип восходит непосредственно к римскому частному праву);
- как общее правило — возмещение убытков в случае неисполнения обязательства и уплата неустойки за его неисполнение освобождают должника от исполнения обязательства в натуре (п. 2 ст. 396 ГК), а уплата неустойки и возмещение убытков в случае ненадлежащего исполнения обязательства не освобождают должника от исполнения обязательства в натуре (п. 1 ст. 396 ГК);
- направленность на локализацию отрицательных правовых последствий при участии в правоотношении множества лиц на «исходном» правонарушителе (этой цели подчинены «юридические конструкции» регрессной и суброгационной ГПО, норма п. 2 ст. 866 ГК и подобные ей нормы).

Гражданско-правовая ответственность характеризуется следующими *признаками*:

- возлагается как за действия, так и за бездействие, если это предусмотрено законом или договором. За исключением прямо предусмотренных законом случаев, условия о ГПО за нарушение договорных прав или обязанностей содержатся в гражданско-правовых договорах, формулируются при

¹ В отличие, скажем, от законодательства об административных правонарушениях, где за одинаковые административные правонарушения должностные лица и индивидуальные предприниматели несут в несколько раз, а юридические лица в несколько десятков раз большую по размерам штрафов административную ответственность, чем «обычные» граждане.

этом по соглашению их сторон, что является проявлением свободы договора (ст. 1, 421 ГК);

- как правило, характеризуется мерами имущественного воздействия на субъектов гражданско-правовых отношений или отношений, приравненных законом в вопросе ответственности к гражданско-правовым;
- возникает в связи с неправомерным поведением вышеуказанных субъектов, причем эта неправомерность квалифицируется исходя из норм вышеуказанного закона и (или) условий договора гражданско-правового характера;
- ГПО есть мера государственного принуждения, за исключением случаев добровольного возложения правонарушителем на себя ГПО, а также случаев применения мер ГПО потерпевшим к правонарушителю в порядке самозащиты гражданских прав (например, оставление за собой задатка);
- имеет главной целью восстановление нарушенного субъективного гражданского права потерпевшего либо предоставление ему надлежащей компенсации за утрату (умаление) этого права;
- помимо правосоставительного (компенсационного) и карательного элементов имеет также воспитательно-стабилизационный элемент, нормализуя гражданский оборот примерами отрицательных последствий деликтов для правонарушителей, придавая уверенности правомерно действующим субъектам в защите их прав от возможных (грозящих) нарушений.
- ГПО есть санкция, но санкция — более широкое понятие (по объему), чем ГПО. Так, например, отобрание чужой вещи при vindicatio или присуждение к исполнению обязанности в натуре — это санкции, но не меры ГПО. При этом нет такой меры ГПО, которая не была бы санкцией;
- ГПО наступает, по общему правилу, виновно (абз. 1 п. 1 ст. 401 ГК), но законом могут предусматриваться исключения из этого общего правила (куда — в исключения — как раз попадает ответственность в сфере осуществления предпринимательской деятельности (п. 3 ст. 401 ГК));
- для возложения на правонарушителя ГПО необходима, как правило, инициатива потерпевшего лица. В случаях, предусмотренных, например, ст. 169 или 243 ГК, таким потерпевшим лицом (приобретателем) выступает государство. Законом могут предусматриваться случаи, когда инициатива возложения на правонарушителя мер ГПО в интересах потерпевшего лица (лиц) может быть проявлена иным (чем потерпевший) субъектом (прокуратурой, общественной организацией и т.п.).

Ответственность в сфере гражданских правоотношений определяется также ее *формами*. Таковыми являются:

- возмещение убытков (здесь, например, генезис — это причинение убытков, а содержание — взыскание сумм, покрывающих выраженный в деньгах размер убытков, т.е. реального ущерба и (или) упущенной выгоды — ст. 15, 16, 393—396 ГК);
- взыскание неустойки (штрафа, пени) (ст. 330—333, 394 ГК);
- взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами (ст. 395, 486, 866 и ряд других статей ГК);
- возмещение имущественного вреда (§ 1 и 3 гл. 59 ГК);
- возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина (§ 1 и 2 гл. 59 ГК);

- компенсация морального вреда (ст. 151, § 1 и 4 гл. 59 ГК);
- безвозмездное обращение кредитором в свой доход задатка при невыплате должником остального долга — абз. 1 п. 2 ст. 381 ГК);
- уплата двойной суммы задатка стороной, получившей задаток, если она ответственна за неисполнение договора, стороне, передавшей задаток (в том числе и взыскание самого задатка, которое ГПО не является, так как представляет собой возврат собственных средств) (абз. 1 п. 2 ст. 381 ГК);
- удержание вещи (ст. 359 ГК);
- взыскание компенсации при нарушении исключительных прав, в том числе авторского права (п. 3 ст. 1252, ст. 1301 ГК);
- конфискация контрафактных экземпляров материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации (п. 4 ст. 1252 ГК);
- изъятие из оборота и уничтожение за счет нарушителя оборудования и прочих устройств и материалов, главным образом используемых или предназначенных для совершения нарушения исключительных прав (т.е. для изготовления вышеупомянутых контрафактных экземпляров) (п. 5 ст. 1252 ГК);
- реституция при недействительности сделки, если она вызывает отрицательные последствия в имущественной сфере стороны (сторон) сделки (ст. 167, 169, 179 ГК);
- соразмерное уменьшение цены товара (работы, услуги) (см. например, п. 1 ст. 18, п. 1 ст. 28, п. 1 ст. 29 Закона РФ «О защите прав потребителей»¹);
- конфискация имущества (ст. 243 ГК), в частности, при недействительности сделки (см., например, ч. 2—3 ст. 169 ГК);
- отказ суда в защите субъективного гражданского права, которым правообладатель злоупотребляет (п. 2 ст. 10 ГК);
- принудительная ликвидация юридического лица (абз. 3 п. 2, п. 3—4 ст. 61 ГК), прекращение деятельности физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в принудительном порядке по решению суда (п. 3 ст. 25 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»²)³.

12.2. Условия применения гражданско-правовой ответственности

Условиями наступления гражданско-правовой ответственности, т.е. элементами состава деяний (действий или бездействия), которые признаются законодателем необходимыми и достаточными для правоприменителя, чтобы признать нарушение норм гражданского права со всеми вытекающими из такой квалифика-

¹ См.: *Ведомости* СНД и ВС РФ. 1992. № 15. ст. 766; *Российская газета*. 1996. 16 января; с послед. изм. и доп.

² См.: *Российская газета*. 2001. 10 августа; с послед. изм. и доп.

³ См. подробнее: *Лукиянцев А.А.* Ответственность при осуществлении предпринимательской деятельности в гражданском законодательстве России: теория и судебная практика: Автореф. дис. ... д.и.н. Ростов-н/Д, 2006.

ции правовыми последствиями, являются: 1) наличие убытков или вреда у кредитора (потерпевшего); 2) наличие причинно-следственной связи между действиями (бездействием) должника (причинителя вреда) и наступившими в результате таких действий (бездействия), характеризующимися как неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательства, последствиями для кредитора (потерпевшего) в виде убытков или вреда; 3) вина как условие гражданско-правовой ответственности; 4) противоправность поведения должника (причинителя вреда).

Наличие убытков или вреда в имущественной сфере кредитора является одним из основных условий ответственности, поскольку это касается его имущественных потерь.

Статья 15 ГК, посвященная возмещению убытков, закрепляет принцип полного возмещения убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение их в меньшем размере. При этом под убытками понимается как реальный ущерб, который понесло лицо, право которого нарушено, так и упущенная выгода, т.е. неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено. Статья 393 ГК при этом, устанавливая обязанность должника возместить убытки, при определении упущенной выгоды предписывает учитывать также предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления.

Статья 16 ГК предусматривает, что убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению РФ, соответствующим субъектом РФ или муниципальным образованием.

Нормы о возмещении убытков содержатся также в ст. 105, 393—398, 400, 520, 524 ГК и в ряде иных положений ГК.

Действует Временная методика определения размеров ущерба (убытков), причиненного нарушением хозяйственных договоров, утвержденная еще 21 декабря 1990 г. Госкомиссией по экономической реформе Совмина СССР¹, однако следует иметь в виду, что ряд ее положений утратил силу в связи с новым гражданским законодательством. Продолжают действовать также Методические указания о порядке определения и взыскания убытков, утвержденные приказом Минторга СССР от 21 февраля 1985 г. № 37².

Но особые сложности связаны с доказыванием упущенной выгоды, ибо, как видно из анализа судебной практики, требования о возмещении неполученных доходов являются в высшей степени проблемными и фактически действия суда по защите нарушенных прав кредитора сводятся порой к взысканию лишь реального ущерба.

В современных условиях названные трудности доказывания упущенной выгоды предприимчивые участники торгового оборота могут нейтрализовать предусмотрением в заключаемых договорах различных неустоек, штрафов, пени, взыскиваемых за нарушение (или ненадлежащее исполнение) обязательств с крите-

¹ См.: *Бюллетень* нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1991. № 8 (опубликована без примеров).

² См.: *Пугинский Б.И., Неверов О.Г.* Правовая работа. М., 2004. С. 115. В данной работе содержатся интересные практические рекомендации о методике определения размера убытков (с. 108—124); см. также: *Дегтярев С.Л.* Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе. М., 2001.

рием погашения предполагаемого размера ущерба. А если иметь в виду, что возыскание различных неустоек наступает независимо от наличия убытков, то их преимущество как формы ответственности бесспорно.

Определяя размер ответственности в форме возмещения убытков, следует иметь в виду, что гражданское законодательство (ст. 400 ГК) по отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности, предусматривает ограничение размера ответственности, когда законом может быть ограничено право на полное возмещение убытков. Так, ответственность в пределах реального ущерба предусмотрена ГК в отношениях перевозки (ст. 796), хранения (ст. 902), комиссии (ст. 998), энергоснабжения (ст. 547) и в ряде других случаев.

Далеко не простым является разрешение проблемы *денежной компенсации морального вреда* потерпевшему, особенно в сфере предпринимательских отношений, когда вред причинен неимущественным правам или нематериальным благам юридических лиц. Недостаточно подробная нормативная урегулированность такой возможности в действующем законодательстве породила непризнание ее как в теории, так в судебной практике в течение длительного времени после принятия нового ГК (1994 г.), закрепившего данный институт в главе 8 «Нематериальные блага и их защита» (ст. 150—152 ГК).

Поводом для таких сомнений послужило указание в ст. 151 ГК на то, что при определении размеров компенсации морального вреда «суд должен также учитывать степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред». Из этого положения ряд научных исследователей и правоприменителей делали вывод, что в отличие от физических лиц (граждан) юридические лица подобных страданий не испытывают, а потому имущественной компенсации такого вреда быть не может¹. И это несмотря на то, что в п. 7 ст. 152, посвященной защите чести, достоинства и деловой репутации, указано, что «правила настоящей статьи о защите деловой репутации гражданина соответственно применяются к защите деловой репутации юридического лица».

Это мнение разделил и Верховный Суд РФ в постановлении № 3 от 24 февраля 2005 г. «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» (п. 15)².

Следует отметить, что с принятием уже упомянутого Постановления Верховного Суда РФ № 3 от 24 февраля 2005 г. судебная практика по защите чести и достоинства юридических лиц и компенсации им морального вреда наконец стабилизировалась. Постановлением определены также некоторые критерии определения размера такой компенсации (п. 15, 16, 18 Постановления).

Наличие причинно-следственной связи между действиями (бездействием) должника (причинителя вреда) и наступившим в результате неисполнения (ненадлежащего исполнения) обязательства убытками или вредом исходит из взаимосвязи причины и следствия как объективно существующей разновидности взаимосвязи явлений, которая характеризуется тем, что в конкретной ситуации из двух явлений одно (причина) всегда предшествует другому и порождает его, а другое (следствие) всегда является результатом действия первого.

¹ Подобной позиции, например, придерживался А.М. Эрделевский. См. его монографию «Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и практики» (М., 2000. С. 108—112).

² *Бюллетень* Верховного Суда РФ. 2005. № 4. С. 7.

Надо сказать, что наличие причинно-следственной связи как условия наступления гражданско-правовой ответственности является как необходимым условием ее применения при возмещении убытков (реального ущерба и упущенной выгоды) или вреда (имущественного, жизни и здоровью либо морального), так и факультативным в сфере восстановления нарушенных субъективных гражданских прав иными способами (взыскание неустоек, процентов за пользование чужими денежными средствами и др.). Факультативность данного условия будет иметь место, если стороны, формулируя условия договора (согласно ст. 1, п. 3 ст. 401, ст. 421 ГК), включают в него условия о том, что в случае неумышленного нарушения того или иного договорного обязательства они могут отобрать у причинной связи роль условия ГПО, т.е. она будет являться факультативным, а не обязательным условием, но в сфере взыскания убытков или возмещения вреда причинная связь может выступать только в качестве необходимого условия (п. 1 ст. 393 ГК).

Вина как условие гражданско-правовой ответственности, как уже отмечалось, непосредственно закреплена в законе. Общие нормы о вине должника как условия ГПО содержатся в п. 1 ст. 401 ГК.

По общему правилу, введенному абз. 1 п. 1 ст. 401 ГК, «лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности». Исключением из этого общего правила служат, в частности, положения п. 3 ст. 401 ГК.

Абзац 2 п. 1 ст. 401 ГК содержит основания признания лица, не исполнившего обязательства либо исполнившего его ненадлежащим образом, ответственным и при отсутствии вины.

Отсутствие вины, предусмотренное абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК, в силу п. 2 той же статьи доказывается лицом, не исполнившим (ненадлежаще исполнившим) обязательство. Таким образом, п. 2 ст. 401 ГК содержит норму о презумпции виновности лица, нарушившего обязательство.

Таковы общие правила о ГПО за нарушение обязательств.

А пункт 3 ст. 401 ГК содержит правило, которое отражает одну из существенных особенностей ГПО в области предпринимательской деятельности. Закон устанавливает, что, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

Нормы п. 3 ст. 401 ГК являются диспозитивными. Законом или договором может быть предусмотрено иное. Например, может быть расширен или сокращен обозначенный здесь же круг обстоятельств непреодолимой силы¹ либо может

¹ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части первой (постатейный)* / Под ред. О.Н. Садикова. С. 654 (автор комментария к ст. 401 ГК — В.Ф. Яковлев); примерный перечень обстоятельств, признаваемых форс-мажором в международной коммерческой практике, см.: *Комаров А.С.* Ответственность в коммерческом обороте. М., 1991. С. 76—84.

быть установлено правило, что сторона договора отвечает лишь при виновном нарушении его условий.

Лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, по общему правилу, несет помимо виновной ответственности также и безвиновную ГПО. То есть законодатель установил здесь повышенную ответственность для участников предпринимательской деятельности по сравнению с иными участниками гражданских правоотношений, так как в силу характера своей профессиональной деятельности они должны предвидеть рискованные ситуации в экономическом обороте, с тем чтобы их предотвратить либо нейтрализовать.

Вина как психическое отношение к действиям и их последствиям представляет собой субъективный момент, связываемый обычно с поведением отдельного конкретного лица.

Понятно, что юридическое лицо как абстрактное образование не может отождествляться с принадлежащим ему имуществом, зданиями, сооружениями, производственным оборудованием, а равно с его органами управления и трудовым коллективом.

Вина юридического лица непосредственно связана с его волей, соотношением коллективной и индивидуальной воли.

Как уже говорилось, юридическое лицо отвечает за *действия своих работников по исполнению обязательства перед третьими лицами* (ст. 402 ГК). В силу п. 3 ст. 23 ГК индивидуальный предприниматель тоже отвечает за действия своих работников по исполнению обязательства перед третьими лицами.

В соответствии с п. 3 ст. 8 Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»¹ по сделкам, совершенным главой фермерского хозяйства в интересах фермерского хозяйства, отвечает фермерское хозяйство своим имуществом, определенным в ст. 6 этого Федерального закона. Сделка, совершенная главой фермерского хозяйства, считается совершенной в интересах фермерского хозяйства, если не доказано, что сделка совершена главой фермерского хозяйства в его личных интересах.

А теперь еще раз обратимся к таким сопредельным с виной понятиям, как случай (казус) и непреодолимая сила (форс-мажор), поскольку они могут служить основаниями освобождения от гражданско-правовой ответственности.

Субъект предпринимательской деятельности несет исходя из содержания п. 3 ст. 401 ГК гражданско-правовую ответственность за случайное правонарушение, кроме случаев, предусмотренных законом или договором. Так как в силу абзаца 3 п. 1 ст. 2 ГК такой субъект осуществляет хозяйственную деятельность на свой риск, то вполне логично, что он отвечает за случайное нанесение убытков или причинение вреда.

Гражданско-правовая ответственность за случайное правонарушение также широко применяется в соответствии с транспортными уставами и кодексами к перевозчикам при оказании ими услуг по перевозке грузов, пассажиров и багажа, а также когда законом или договором в соответствии с п. 1 ст. 401 и п. 2 ст. 1064 ГК предусмотрены иные, кроме наличия вины, основания такой ответственности, как, например, указано в п. 1 ст. 395, ст. 1067, 1079 ГК.

¹ См.: *Российская газета*. 2003. 17 июня; с послед. изм. и доп.

При этом следует иметь в виду, что ГПО без вины должна наступить все-таки при наличии других указанных выше условий, т.е. противоправного поведения должника и причинно-следственной связи между его действиями (или бездействием) и наступившим результатом.

Противоправность поведения должника в сфере гражданских правоотношений как условие наступления гражданско-правовой ответственности завершает «четырёххвостку» предпосылок ее наступления.

Теоретический постулат, сущность которого заключается в том, что противоправность поведения должника (причинителя вреда) входит в число условий ГПО, утвердился в отечественной цивилистике давно и прочно.

Противоправным является поведение субъекта (в том числе субъекта предпринимательской деятельности) с нарушением норм закона и (или) условий договора.

Указанное условие относится к числу объективных предпосылок гражданско-правовой ответственности. Противоправным признается такое поведение, которое нарушает норму права независимо от того, знал или не знал правонарушитель о неправомерности своего поведения. Иными словами, в понятии противоправности находит отражение только факт объективного несоответствия поведения участника гражданского оборота требованиям законодательства. Нарушение не противоречащих закону условий договора в силу ст. 309—310 ГК также признается нарушением норм закона (гражданского права).

Противоправность поведения правонарушителя является, по общему правилу, обязательным условием применения мер ГПО. Исключение составляет, в частности, ответственность владельца источника повышенной опасности (ст. 1079 ГК), где противоправность является факультативным условием ГПО.

Противоправность поведения правонарушителя не следует путать с виной и с причинной связью между деянием правонарушителя и его противоправными отрицательными последствиями для потерпевшего.

Гражданским законодательством Российской Федерации предусмотрены основания полного или частичного освобождения лица от гражданско-правовой ответственности. К таким основаниям, помимо упоминавшейся нами выше непреодолимой силы, относятся также, в частности, возложение законом ответственности на третье лицо, являющееся непосредственным исполнителем обязательства, принятого на себя должником, по поручению должника (см. ст. 403 ГК, а также, например, п. 2 ст. 866 ГК), вина кредитора (ст. 404 ГК), просрочка кредитора (ст. 406 ГК), вина потерпевшего от причинения вреда (п. 1 и 2 ст. 1083 ГК), имущественное положение лица, причинившего вред по неосторожности (п. 3 ст. 1083 ГК). Основанием для освобождения от гражданско-правовой ответственности за причинение вреда является также причинение вреда в состоянии необходимой обороны (ст. 1066 ГК). При этом вред, причиненный при превышении пределов необходимой обороны, подлежит возмещению (что прямо вытекает из содержания ст. 1066 ГК). По общему правилу абз. 1 ст. 1067 ГК, вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, подлежит возмещению. Однако в соответствии с абз. 2 ст. 1067 ГК с учетом обстоятельств, при которых вред был причинен в состоянии крайней необходимости, суд может возложить обязанность по возмещению вреда на третье лицо, в интересах которого действовал причинивший вред (при этом причинитель вреда освобождается от ГПО), либо освободить

от возмещения вреда полностью или частично как это третье лицо, так и причинителя вреда.

Основная проблематика в сфере учета при судебном правоприменении поведения кредитора по нарушенному обязательству или потерпевшего от причинения вреда для целей решения вопроса о полном или частичном освобождении от ГПО должника, нарушившего обязательство, или соответственно причинителя вреда кроется в установлении характера и степени вины кредитора (потерпевшего от причинения вреда) в возникновении у него убытков или вреда и выявлении соотношения этой вины с виной должника (причинителя вреда). Так, в соответствии с п. 1 ст. 1083 ГК вред, возникший вследствие умысла потерпевшего, возмещению не подлежит. ОАО «Российские железные дороги» не отвечает за вред жизни и здоровью бросившихся под поезд.

В пункте 1 ст. 404 ГК явно чувствуется недоговоренность — как должен поступать суд, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло исключительно по вине кредитора? Очевидно, должник должен быть полностью освобожден от ГПО, раз при вине обоих участников правоотношения размер ГПО должника уменьшается «соответственно», т.е. сообразно степени и характеру его вины в соотношении со степенью и характером вины кредитора.

Понятно, что в случае установления судом умысла кредитора ГПО должника, нарушившего обязательство по неосторожности (например, доверившегося третьему лицу, не оправдавшему его ожиданий), должна быть снижена весьма существенно.

Естественно, вина в форме грубой неосторожности должна влечь более существенные негативные последствия, чем вина в форме «простой» неосторожности, которую, к слову, вообще порой трудно дифференцировать от обычного предпринимательского риска.

12.3. Виды гражданско-правовой ответственности

Видами (типами) гражданско-правовой ответственности являются разновидности ее в зависимости от ее договорного или внедоговорного характера, от круга ответственных лиц и от размера ГПО.

По договорной или внедоговорной природе:

1) договорная ГПО, куда входят взыскание убытков на началах, предусмотренных договором сторон (п. 1 ст. 15, п. 23 ст. 393, абз. 2 п. 1 ст. 394 ГК), и договорная неустойка (ст. 330—331, абз. 2 п. 1 ст. 394 ГК);

2) *внедоговорная ГПО*, куда входят: законная неустойка (ст. 330, 332, абз. 2 п. 1 ст. 394 ГК); возмещение вреда (ст. 151, гл. 59 ГК); взыскание убытков, если условия и порядок такового не предусмотрены договором, но предусмотрены законом (ст. 15, 16, 393—394 ГК); преддоговорная ГПО (п. 2 ст. 507 ГК).

По кругу ответственных лиц:

- 1) обычная;
- 2) долевая (см., например, п. 1 ст. 69 и п. 1 ст. 74 ГК);
- 3) субсидиарная (ст. 399 ГК);
- 4) солидарная (п. 1 ст. 322 ГК);

5) регрессная (см., например, второе предложение п. 1 ст. 365 ГК);
6) суброгационная (см., например, ст. 965 ГК);
7) прямая;
8) ответственность третьих лиц (см., например, ст. 403 ГК, нормы п. 1 и 2 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей» о ГПО организации, выполняющей функции продавца на основании договора с ним).

По размеру:

1) полная (см., в частности, п. 1 ст. 15 ГК);
2) ограниченная (см., в частности, п. 1 ст. 87, п. 1 ст. 96, ст. 400, п. 2 и 3 ст. 796 ГК);
3) уменьшенная (ст. 333, 404, п. 3 ст. 1083 ГК);
4) повышенная (например, штрафная неустойка, когда убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки — см. абз. 2 п. 1 ст. 394 ГК).

Ответственности за неисполнение денежного обязательства. Появление в сфере нашей рыночной экономики с принятием первой части Гражданского кодекса нового специального вида гражданско-правовой ответственности — ответственности за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК) — объясняется особой актуальностью выделения денежных обязательств как предмета специального законодательного регулирования среди массы прочих видов обязательств.

Как нам видится, причины эти следующие.

Во-первых, денежные обязательства имеют наиболее формализованный характер. Так, например, к деньгам не предъявляются и не применяются требования о качестве (исключение составляет оборот денежных знаков как нумизматических ценностей, а также потеря денежными знаками платежеспособности при их значительной порче или при законном выведении их из обращения).

Во-вторых, денежные обязательства имеют наиболее универсальный характер. Деньги служат мериллом ценности (мерой стоимости) всех остальных имущественных объектов, вовлеченных в гражданский оборот, так называемым всеобщим эквивалентом.

В-третьих, неисполнение денежных обязательств в наибольшей степени способствует неосновательному обогащению должника за счет кредитора. Из просрочки поставки, например, зерна должник вряд ли получит материальную выгоду, а вот при неоплате денежного долга должник запросто разместит фактически уже «чужие» деньги на свой банковский депозит и будет получать проценты.

В-четвертых, кредиторы по денежным обязательствам в наших конкретно-экономических условиях страдают также и от инфляции.

Наиболее распространенные формы ГПО за нарушение денежных обязательств (возмещение убытков, уплата неустойки, уплата процентов, предусмотренных ст. 395 ГК). Применительно к неисполнению денежных обязательств возмещение убытков (ст. 15, 393 ГК) продолжает считаться общей мерой ГПО, а прочие меры ГПО продолжают считаться специальными.

Правовая природа ГПО за неисполнение денежных обязательств в гражданском праве, в частности в сфере кредитных и расчетных отношений, характеризуется значительной диспозитивностью (см. последнее предложение п. 1 ст. 395 ГК).

Следует учитывать также, что обязательство, принимавшееся на себя должником как неденежное, может трансформироваться в денежное либо на основании

закона (например, п. 4 ст. 487 ГК), либо по воле кредитора, либо при наложении этих обстоятельств друг на друга, либо по соглашению сторон (ст. 1, 421 ГК) со всеми вытекающими из такой трансформации последствиями.

Поскольку по своему объектному содержанию деньги как всеобщий эквивалент рыночного оборота имеют свойство прирастать, то за их неправомерное удержание законодатель установил ответственность в виде уплаты процентов на сумму этих средств, определив также их соотношение с убытками. Новизна и необычность подобной меры ответственности повлекла первоначально разноречивую практику разрешения судебных споров и оценку ее в юридических исследованиях, в связи с чем правоприменителями было издано специальное совместное постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами»¹.

При взыскании процентов, предусмотренных ст. 395 ГК и нормами части второй ГК, содержащими отсылку к ст. 395, суд может применить не только нормы ст. 404, 406 ГК, но и положение ст. 333 ГК об уменьшении неустойки. При взыскании же возмещения убытков ст. 333 ГК применяться не может.

О соотношении убытков как формы ГПО с другой формой ГПО, а именно с неустойкой (как договорной, так и законной), в ГК имеется особая статья (ст. 394).

В разрезе соотношения убытков с процентами за пользование чужими денежными средствами можно, в частности, выделить норму п. 2 ст. 395 ГК, дающую кредитору право на взыскание убытков в части, не покрытой процентами, предусмотренными п. 1 ст. 395 ГК. Таким образом, проценты за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК) имеют компенсационную природу и зачетный характер по отношению к убыткам.

Литература

- Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. М., 2001.
- Липинский Д.А.* Проблемы юридической ответственности. СПб., 2003.
- Лукьянцев А.А.* Применение гражданско-правовой ответственности при осуществлении предпринимательской деятельности: теория и судебная практика. Ростов-н/Д, Изд-во Ростов. ун-та, 2005.
- Эрделевский А.М.* Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и практики. М., 2000.
- Евтеев В.С.* Возмещение убытков как вид ответственности в коммерческой деятельности. М., 2005.

¹ См.: *Российская газета*. 1998. 27 окт.; 2001. 5 янв.; см. также: *Новоселова Л.А.* Проценты по денежным обязательствам. 2-е изд. М.: Статут, 2003.

Раздел IV

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА

- Глава 13. Общие положения о праве собственности и других вещных правах
 - Глава 14. Приобретение и прекращение права собственности
 - Глава 15. Право собственности граждан и юридических лиц
 - Глава 16. Право государственной и муниципальной собственности
 - Глава 17. Право общей собственности
 - Глава 18. Ограниченные вещные права
 - Глава 19. Защита права собственности и иных вещных прав
-

Глава 13

Общие положения о праве собственности и других вещных правах

13.1. Понятие собственности

Возникновение любого общественного отношения, в том числе отношения собственности, предполагает действия либо, в определенных случаях, и бездействие его участников.

Собственность следует рассматривать как совокупность возможных действий по отношению к вещи, обусловленных ее способностью удовлетворять потребности отдельно взятой личности, их объединений и общества в целом.

Теоретические исследования права собственности сталкиваются с определенными препятствиями, связанными с неоднозначным толкованием категории «собственность» в юридической литературе. Собственность как общественное экономическое отношение определяет принадлежность товаров. Отношения собственности возникают из самого факта принадлежности имущества собственнику. Они носят бессрочный характер. Это обстоятельство придает устойчивость данным отношениям, стимулирует собственника сохранять и приумножать принадлежащее ему имущество и тем самым способствует общественному прогрессу.

Собственность, с одной стороны, можно рассматривать как общественное отношение между субъектами по поводу определенного имущества. Одним из обязательных участников отношения собственности является собственник. Вне общества не может быть отношений собственности, поскольку собственникам должны противостоять несобственники. Определенные отношения могут возникать и между сособственниками в отношении имущества, принадлежащего им на праве общей собственности (совместной либо общей долевой). Эти отношения предполагают порядок совместного владения, пользования, а также распоряжения материальными благами. Именно наличие собственников и несобственников в обществе предполагает возникновение между ними определенных отношений.

Вместе с тем для общества немаловажно, как собственник относится к принадлежащему ему имуществу. От этого в значительной мере зависит их безопасность, жизнь, здоровье и т.п. иных лиц. В связи с этим есть основания утверждать, что собственность представляет собой общественное отношение, отражающее отношение собственника к определенному материальному благу (имуществу). Полнота и характер содержания этого отношения характеризуются наиболее емко двумя словами: отношение «как к своему».

Отношение человека к своему и чужому имуществу различно. «Свое» предполагает бережливость, разумность, экономичность, рациональность, стремление сохранить и приумножить то, что имеется у собственника. «Свое» заставляет думать о перспективе, понуждает собственника вкладывать инвестиции в объекты экономической инфраструктуры с расчетом получения не сиюминутных дивидендов, а определенных, устойчивых доходов в среднесрочной и дальней перспективе. Без этого невозможен научно-технический прогресс и повышение конкурентоспособности производимых товаров, работ и услуг.

С другой стороны, статус собственника предполагает его нацеленность на максимальный успех (прибыль, рентабельность, удовлетворение каких-либо индивидуальных потребностей и т.п.). В связи с этим собственник совершает действия в отношении объекта, отвечающие, прежде всего, его интересам и потребностям. Интересы общества и отдельных лиц могут учитываться собственником, если эти интересы, как правило, совпадают с его потребностями, либо могут способствовать реализации его потребностей.

Отношение собственности как отношение собственника к вещи как к своей не всегда означает обеспечение собственником надлежащего качественного состояния этой вещи. Такой подход предполагается только относительно вещей, предназначенных для личного, семейного, бытового потребления. Если вещь приобретается в целях последующей перепродажи по более высокой цене, то мы имеем дело с так называемой меновой стоимостью как разницей между ценой приобретения и ценой последующей реализации товара. Здесь решающее значение имеет не столько качество товара, сколько обозначенная разница (т.е. прибыль, полученная от сделки).

Для обеспечения баланса интересов в обществе между собственником и третьими лицами возможны два пути:

- полностью полагаться на мудрость и самосознание собственника, исключая в принципе возможность проявления им его эгоистичных помыслов, что является утопией;
- выработать правовой механизм, гарантирующий разумность поведения собственника посредством системы экономических стимулов и правовых ограничений.

Эти два направления являются не взаимоисключающими, а взаимодополняющими. В зависимости от уровня общей и правовой культуры граждан, сложившихся обычаев и традиций, силы государства как политической организации общества баланс интересов собственника и третьих лиц может быть обеспечен как посредством установления жестких правовых ограничений, так и через воздействие на личность собственника, через формирование его духовных, эстетических и нравственных начал.

Правовое регулирование отношений собственности требует учета их экономической сущности. Собственность как экономическая категория появилась вместе с человеческим обществом, и ее развитие прошло длительный исторический путь. Гегель рассматривает человека как личность в неразрывной связи с принадлежащей ему собственностью. Собственность любого человека, гражданина является предпосылкой его свободы, развития способностей. Общественное отношение собственности формирует феномен личности. По мнению Г.В.Ф. Гегеля,

право человека на собственность является природным и не может быть от него отторгнуто. Собственность выступает не просто как одно из направлений и форм выражения свободы и права человека. Она образует собой экономическую основу для свободы и права.

Одним из основных источников материальных благ, необходимых для существования человека, является процесс общественного производства. Поскольку общественное производство предполагает разделение труда, его субъекты вступают в определенные отношения (общественные отношения) производственного характера. Производственный процесс по добыче и переработке объектов природы неразрывно связан с присвоением имущества одними субъектами и отчуждением соответствующего имущества у других. Таким образом, категории «присвоение» и «отчуждение», как правило, являются парными и не могут существовать одна без другой.

Нельзя отождествлять понятие «собственность» как общественное отношение с понятиями «имущество» и «вещь». Как писал К. Маркс, собственность есть *отношение* определенных лиц к материальным благам как к своим, как к принадлежащим им¹ и соответственно отношение всех других лиц к указанным благам как к чужим, не принадлежащим им. Характеризуя отношения собственности, К. Маркс говорит также не об отношениях между субъектами по поводу вещей, а об отношении несобственников к этим же благам как к чужим.

Собственность, как и личность, индивидуальна и служит интересам личности. Она является продолжением личности. Индивидуальность собственности можно рассматривать как продолжение человека в вещах. Индивидуальность собственности и свобода личности взаимосвязаны. Чем выше степень индивидуальности собственности, тем свободнее и ярче индивидуальность личности. Чрезмерное усиление и вмешательство государственной власти в отношения собственности приводит к утрате свободы личности, ее индивидуальности, повышает степень зависимости личности от власти. Ограничение государственной власти создает предпосылки для расширения свободы личности. Уклонение государственной власти от регулирования отношений собственности приводит к произволу личности-собственника.

В условиях многоукладной рыночной экономики в качестве собственников условий производства выступают хозяйственные общества, товарищества, производственные кооперативы, основанные на частной форме собственности, а также Российская Федерация, субъекты Федерации, муниципальные образования в отношении предприятий как имущественных комплексов.

Экономическое содержание отношений собственности характеризуется двумя основными аспектами. Во-первых, хозяйственным господством над вещью, позволяющим собственнику по своему усмотрению и независимо от чьей-либо воли использовать принадлежащие ему материальные блага в целях получения доходов либо удовлетворения индивидуальных потребностей, устраняя при этом от них всех прочих лиц. Во-вторых, бременем собственности, которое заключается в необходимости осуществления затрат на содержание, ремонт и охрану имущества, уплате налогов, а также в риске возможных потерь от нерационального ли-

¹ Маркс К. Собр. соч. Т. 46, ч. 1. С. 479.

бо неумелого хозяйствования, вплоть до разорения, либо признания несостоятельным (банкротом) субъектов предпринимательской или иной не запрещенной законом деятельности.

Сочетание «блага» и его оборотной стороны — «бремени» в экономических отношениях собственности лежит в основе возникновения феномена собственника как непосредственного участника этих отношений. Отсутствие одного из названных составляющих исключает трансформацию владельца имущества в его подлинного хозяина. Благо и бремя собственности имеют место и во владении, и в пользовании, и в распоряжении имуществом.

Бремя собственности связано не только с расходами на содержание, но и с риском утраты, гибели имущества. Это обстоятельство понуждает собственника более взвешенно и разумно подходить к владению, пользованию и распоряжению имуществом по сравнению с несобственниками. Как справедливо отмечает Д.Н. Сафиуллин, «собственность обязывает хозяина быть товаропроизводителем, компетентным организатором производства и расчетливым коммерсантом»¹. Именно риск как элемент или составная часть экономического содержания собственности в конечном счете может сделать частную собственность в отдельных сферах общественного производства более эффективной относительно государственной и муниципальной.

С другой стороны, риск утраты как стимулирующий фактор содержания отношений собственности не может рассматриваться в отрыве от реальных возможностей собственника в осуществлении действий по владению, пользованию и распоряжению имуществом. Если его волевые действия не оказывают решающего либо существенного воздействия на судьбу имущества, характер его использования в сфере товарного производства, то риск утраты не является стимулирующим фактором для собственника. Если собственник единолично обладает каким-либо имуществом, чувство хозяина будет зависеть от степени его экономической свободы. Чем больше свободы усмотрения у собственника, тем с большей эффективностью он может использовать свое имущество.

И наоборот, чем больше ограничений, налогов обременяет имущество собственника, тем меньше возможности остается у него для удовлетворения своих потребностей либо обеспечения расширенного товарного производства. Когда обременения собственности, связанные с необходимостью соблюдать какие-либо запреты или нести расходы по имуществу, становятся несоизмеримо больше по сравнению с получаемым доходом от имущества, возникают объективные предпосылки для прекращения отношений собственности, в том числе по инициативе собственника. Золотую середину следует искать в оптимальном сочетании интересов собственника, с одной стороны, и иных субъектов, общества в целом — с другой.

Отношение человека к вещи является своеобразным индикатором уровня его социальной зрелости, внутренней культуры и даже нравственности. Оно проявляется в отношении к окружающей природной среде, надежности и качестве производимых товаров, культуре потребления и т.п. Предпринимательская деятель-

¹ Сафиуллин Д.Н. Общее понятие собственности и права собственности на современном этапе // Право собственности в СССР. М., 1989. С. 43.

ность приносит наибольшую эффективность там, где ее участники относятся к используемым средствам производства как к своим. Это позволяет им проявить максимальную самостоятельность и предприимчивость, инициативу и творчество. Отношение к вещи как к своей предполагает и определенную степень ответственности за совершаемые в отношении ее действия. Отношение к вещи как к своей может быть обеспечено не только посредством наделения управомоченного лица статусом собственника, но и через продуманную систему экономического стимулирования, обеспечивающую максимальную заинтересованность в конечном результате производительной деятельности.

Таким образом, собственность как определенное экономическое отношение состоит из двух элементов либо имеет две составляющие, которые обуславливают его правовую форму.

Во-первых, отношения собственности — *это отношения между людьми* по поводу определенного имущества. Они выражаются в присвоении этого имущества конкретным лицом и недопустимости посягательств на имущество собственника со стороны третьих лиц. Опосредованные нормами права, эти отношения позволяют собственнику защитить свои права от посягательства третьих лиц, определить границы поведения.

Во-вторых, отношение собственности — *это отношение лица к присвоенному имуществу* как к своему собственному. Собственник обращается с имуществом по своему усмотрению с учетом его потребительских свойств, а также необходимости соблюдения прав и законных интересов других лиц. В этом случае право устанавливает объем и содержание субъективных прав собственника.

Отношения между собственником и иными субъектами гражданского права по поводу вещей проявляют состояние зрелости всего общества, его способности к сосуществованию с третьими лицами и самоограничению. Система взаимных ограничений позволяет обеспечивать баланс интересов собственника, третьих лиц и общества в целом. С одной стороны, государство с помощью права сдерживает присущий собственнику эгоизм и стремление к абсолютной свободе при использовании своего имущества, с другой — несобственники стремятся к невмешательству в сферу юридического господства собственника над вещью.

Содержание экономических отношений собственности представляет собой возможность определенных лиц использовать принадлежащее им имущество по своему усмотрению и независимо от кого-либо, устраняя или допуская к собственным материальным благам любых граждан либо их объединения. Для раскрытия содержания собственности в литературе нередко применяется не абстрактная категория «присвоение», а совокупность конкретных экономических категорий — «владение», «пользование» и «распоряжение». Каждый из указанных элементов триады выражает определенную сторону отношений собственности.

По мере развития цивилизации отношения собственности претерпевали существенные изменения, обусловленные совершенствованием орудий труда в процессе производства.

В соответствии с ч. 2 ст. 8 Конституции РФ и п. 1 ст. 212 ГК в Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности. В свою очередь, частная собственность подразделяется на собственность граждан и юридических лиц, государственная — на федеральную собст-

венность и собственность субъектов Федерации, муниципальная — на собственность городских, сельских поселений и собственность других муниципальных образований.

Таким образом, экономические отношения собственности составляют материальную основу любого общества. В свою очередь, право собственности представляет собой юридическую форму закрепления экономических отношений собственности. Следовательно, понятия собственности и права собственности тесно взаимосвязаны.

13.2. Право собственности в системе вещных прав

Право собственности является одним из вещных прав, предусмотренных гражданским законодательством. Оно как наиболее полное вещное право занимает центральное место в системе вещных прав.

Вещное право представляет собой субъективное гражданское право, носящее абсолютный характер, которое предоставляет юридически обеспеченную возможность владеть, пользоваться и распоряжаться определенными материальными объектами, носит преимущественный характер, следует за вещью и обладает специальными способами защиты.

Вещное право занимает одно из центральных мест в законодательстве любого экономически развитого государства. Для него характерны следующие отличительные особенности:

- перечень вещных прав обозначен только законом и не может быть расширен по воле участников гражданского оборота;
- вещные права носят абсолютный характер. Это означает, что субъекту вещного права противостоит неопределенное число лиц, обязанных не вмешиваться в сферу его юридического господства;
- объектом вещного права является индивидуально определенное имущество;
- наличие у субъекта вещного права правомочия следования. Это означает, что при поступлении вещи во владение к другому лицу вещное право сохраняется за собственником или субъектом иного вещного права;
- наличие у субъекта вещного права преимущественного права на вещь. Это означает, что при конкуренции вещного и обязательственного права в первую очередь должно осуществляться вещное право.

Система вещных прав, закрепленных в действующем российском законодательстве, наряду с правом собственности как наиболее полным вещным правом включает право пожизненного наследуемого владения земельным участком (ст. 265 ГК); постоянного (бессрочного) пользования земельным участком (ст. 268 ГК); сервитуты (ст. 274, 277 ГК); право хозяйственного ведения (ст. 294 ГК); право оперативного управления имуществом (296 ГК).

Современный подход к регулированию отношений собственности характеризуется признанием невозможности законодательного закрепления исчерпывающего перечня правомочий собственника. При столкновении права собственности с правами и законными интересами иных лиц «на помощь обществу должен прийти закон, устанавливающий ограничения произвола со стороны собственни-

ка в интересах всего общества в целом»¹. В этом и состоит одна из основных задач правового регулирования отношений собственности. «Бесмысленно, — утверждает О.А. Омельченко, — конструировать собственность, не имея в виду, прежде всего, ограждение прав одного лица, признаваемого собственником, перед другими лицами — несобственниками»².

Право собственности как в объективном, так и в субъективном смысле включает в себя *личностный* и *социальный* элементы. С одной стороны, право собственности как институт права ограничивает свободу собственника ради интересов общества. С другой стороны, оно предоставляет субъекту права собственности определенную сферу свободы, на которую не должны посягать другие члены общества. Следовательно, право собственности можно рассматривать: 1) как совокупность правовых норм, предоставляющих, гарантирующих и вместе с тем ограничивающих свободу собственника, и 2) как свободу, предоставленную и ограниченную нормами права. В первом случае речь идет о праве собственности в объективном смысле (т.е. институте права собственности), во втором — о праве собственности в субъективном смысле (т.е. элементе правоотношения собственности).

Нормы права, регулирующие отношения собственности, имеют несколько функций.

Во-первых, любая норма предоставляет собственнику право что-либо делать или запрещает что-либо делать, обязывает его воздержаться от каких-либо действий в отношении объекта собственности.

Во-вторых, существуют нормы, которые не предоставляют собственнику каких-либо самостоятельных дополнительных прав. Такие законодательные акты отменяют или ограничивают нормы, регулирующие отношения собственности. Они не создают новых норм, а только вносят ограничения в другие юридические нормы. Например, если закон устанавливает, что собственник за умышленное причинение вреда третьим лицам (шicana) не наказывается, то такое положение закона не создает новых норм. В этом случае он только вносит ограничение в другие юридические нормы, в силу которых шicana недопустима.

Поскольку право собственности является преимущественно институтом гражданского права и носит ограниченный характер, оно отражает зависимое положение современного российского собственника от общества в целом. Это вполне соответствует сложившейся мировой практике. Изложенное позволяет сделать следующее определение права собственности.

Право собственности есть наиболее полное вещное право, в котором усмотрение собственника определяется его волей, пределами и ограничениями, установленными законом, иными правовыми актами в интересах третьих лиц и общества в целом. Собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом.

Современное право собственности характеризуется нарастающей зависимостью власти собственника над своим имуществом от третьих лиц и общества

¹ Гребенников В.В. Институт собственности в условиях рыночной экономики и социального государства. М.: Манускрипт: ТЕИС, 1996. С. 11.

² Омельченко О.А. Указ. соч. С. 161.

в целом. Развитие и концентрация производства, нарастающий комплекс экологических проблем, истощение природных ресурсов и рост народонаселения Земли потребуют от законодателей наложения все новых и новых ограничений на свободу собственника.

13.3. Содержание права собственности

По содержанию право собственности по отношению к другим вещным правам является наиболее полным вещным правом. Ограниченное вещное право может содержать меньший по объему пучок правомочий по отношению к собственнику этого имущества. Любое субъективное ограниченное вещное право, как и субъективное право собственности, основано на законе. Следует различать по содержанию объем правомочий собственника и объем правомочий субъектов иных вещных прав. Вторые всегда меньшие по объему по сравнению с правом собственности, поскольку они производны от него.

Содержание права хозяйственного ведения и права оперативного управления определены законом. В отношении земельных участков ГК установил такие ограниченные вещные права, как право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования и сервитуты.

В соответствии с п. 1 ст. 21 ЗК РФ право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретенное гражданином до введения в действие Земельного кодекса РФ, сохраняется. Однако после введения в действие Земельного кодекса РФ (29 октября 2001 г.) предоставление земельных участков гражданам на праве пожизненного наследуемого владения не допускается. При этом согласно п. 2 ст. 21 ЗК РФ распоряжение земельным участком, находящимся на праве пожизненного наследуемого владения, не допускается, за исключением перехода прав на земельный участок по наследству. Государственная регистрация перехода права пожизненного наследуемого владения земельным участком по наследству проводится на основании свидетельства о праве на наследство.

Правомочие распоряжения, т.е. определение юридической судьбы вещи собственником, может осуществляться посредством сделок, предусмотренных гражданским законодательством. В этом случае действия собственника-отчуждателя определяются особенностями того или иного договора и закрепленных в нем условий. Они носят относительный характер и предполагают адресность конкретному контрагенту.

Иначе обстоит дело, когда собственник совершает какие-либо действия в отношении своего имущества. Например, разрушает жилое помещение, вырубает лес, сжигает в зоне жилой застройки автомобильные шины, отслужившие свой срок. Эти действия уже не носят относительного характера и также предполагают наличие определенных правовых ограничений.

Владение — это непосредственное фактическое удержание вещи физическим либо юридическим лицом, т.е. обладание ею. «Вступление во владение вещью делает ее *материю* моей собственностью, так как материя для себя не принадлежит

себе»¹. Оно необходимо для его использования и распоряжения в соответствии с назначением. В непосредственном отношении к вещи может находиться как собственник, так и несобственник. Несобственник может владеть имуществом как по праву, производному от права собственности (например, по договору хранения, найма жилого помещения), так и независимо от права на владение, даже с нарушением права собственности (например, при хищении имущества либо истечении срока договора аренды).

Владение (со времени Савиньи называемое обыкновенно юридическим владением), по общему правилу, есть фактическое господство лица над телесной вещью, соединенное с волею лица иметь вещь вполне для себя. «Лицо имеет право помещать свою волю в каждую вещь, которая благодаря этому становится *моей*»². Воля лица иметь вещь вполне для себя бывает только у собственника и так называемых добросовестного и недобросовестного владельцев.

Нуждается в уточнении вопрос о том, является ли владение фактом или правом? При решении этого вопроса нельзя исходить из правомерности либо неправомерности владения, поскольку закон защищает всякого владельца. В связи с этим нельзя приписывать владению как таковому характеристику, свойство или функцию права. То право, которое защищается против насилия и произвола в отношении владельцев, есть не владение, а общественный порядок, предполагаемая собственность. «Владение не есть само по себе право, но так как его нарушение содержит в себе или может содержать нарушение права, то владельцу дается защита для охраны фактического положения».

По сравнению с владением (фактическим господством над вещью) право собственности есть юридическое господство над вещью. Владелец *имеет возможность* и в состоянии пользоваться ею по своему усмотрению, в то время как собственник *управомочен*. Поэтому собственник имеет право на владение (*ius possidendi*). Следует согласиться с Ю. Бароном, что «неправильно поступали прежние юристы, определявшие владение, как осуществление права собственности; владение является лишь условием для фактического осуществления права собственности, ибо только тот собственник, который в то же время владеет вещью, может фактически пользоваться ею и распоряжаться ее субстанцией»³.

В юридической литературе выделяются владение-право и владение-факт⁴. Владение-факт, не порождающее определенных правовых последствий, остается вне поля зрения права. Например, покупатель берет товар с прилавка и рассматривает его. Для науки гражданского права представляет интерес такое фактическое отношение к вещи, которое, при определенных обстоятельствах, может привести к праву собственности (приобретательская давность), получению вознаграждения (за содержание пригульного скота) и т.п.

¹ Гегель Г.В.Ф. Философия права / Пер. с нем.; Сост. Д.А. Керимов и В.С. Нерсесянц. С. 109.

² Там же. С. 103.

³ Там же. С. 29.

⁴ См.: Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. М.: Статут, 1997. Ч. 2. С. 6—18 (по 8-му изд., 1902).

Владение, связанное с юридическими последствиями, называется владением юридическим или владением-правом¹. Владение-право следует рассматривать как составную часть учения о праве собственности. В отличие от него фактическое отношение лица к вещи, не связанное с юридическими последствиями, называется владением естественным или обладанием.

Владение можно рассматривать не только как один из элементов триады права собственности (наряду с пользованием и распоряжением), но и отдельно от права собственности. В этом случае право отдельного владения представляет собой право, основанное на законе или договоре (законное владение), либо факт, не имеющий законного основания или противоречащий действующему законодательству (незаконное владение). Незаконное владение подразделяется на добросовестное и недобросовестное. Осуществление правомочия владения, не основанного на праве собственности, возможно при наличии прав на чужое имущество. Оно вызывает соответствующие ограничения правомочий собственника в отношении принадлежащего ему имущества.

Более того, право собственности может иметь значительные ограничения в течение достаточно продолжительного времени. В этом случае оно сводится к возможности того, что с устранением или прекращением ограничений его первоначальная полнота и исключительность восстановятся сами по себе.

Право пользования, как и право владения, может выступать как составной элемент содержания права собственности (наряду с владением и распоряжением), так и в виде права, отдельного от права собственности. Право отдельного пользования возникает по двум основаниям: по воле собственника и на основании закона. По воле собственника право отдельного пользования в соответствии с договором либо без такового может быть полным и неполным в зависимости от объема получаемых доходов от пользования имуществом. Закон устанавливал право участия в пользовании и выгодах чужого имущества. Право участия в пользовании и выгодах чужого имущества может быть установлено законом в пользу всех без исключения людей (право участия общего) либо некоторых известных собственнику частных лиц (право участия частного).

Пользование, как возможность извлечения полезных свойств из вещи, не может однозначно распространяться на отношения с векселем, акциями, чеками и другими ценными бумагами. Например, векселедержатель может извлечь полезные свойства из векселя только посредством передачи его к оплате. В этом случае право пользования осуществляется через право требования, т.е. посредством распоряжения.

Право отдельного распоряжения также может существовать вне права собственности. Это возможно как по воле собственника путем предоставления доверенности на совершение сделок по распоряжению имуществом третьими лицами, так и по закону. Закон предусматривает право опекунам и попечителям на распоряжение имуществом, принадлежащим опекаемым собственникам. Имущество, обременение имущества залогом либо признание арбитражным судом юридического лица банкротом также ограничивают право собственника на его распоря-

¹ См.: Мейер Д.И. Указ. соч. С. 7.

жение. В этом случае залогодержатель либо кредитор по решению суда вправе распоряжаться имуществом собственника.

Поскольку собственнику противостоят интересы соседей, других лиц и общества в целом, право собственности имеет известные пределы и предполагает наличие у собственника определенных обязанностей. В этом случае обычно говорят об ограничениях права собственности. Между тем Г. Дернбург считал, что «требования, предъявляемые к собственнику, не составляют, строго говоря, ограничений собственности». «Когда дело идет об “ограничениях собственности”, устанавливаются отнюдь не ограничения права, самого по себе более полного, а имманентные границы собственности»¹.

В условиях социально ориентированной рыночной экономики идея свободного и неограниченного владения, пользования и распоряжения собственностью не отвечает интересам отдельных социальных групп и общества в целом. Собственник, действуя по своему усмотрению, уже не может в своих поступках руководствоваться исключительно собственными интересами. Порожденный в США мировой экономической и финансовый кризис последних лет наглядно подтвердил эту очевидную истину. Более того, удовлетворяя законные интересы общества, он тем самым на будущее создает предпосылки для более эффективного осуществления предоставленных правомочий. Собственник делится с обществом. Общество отвечает взаимностью, гарантируя и охраняя его права, рассматривая собственника как неотъемлемую частицу единого организма. Формирование правового государства усиливает «социальную функцию» частной собственности.

Социальная связанность или обусловленность собственности вызвана необходимостью, например, архитектурно-строительного планирования, обеспечения охраны окружающей среды и сохранения земель сельскохозяйственного назначения, регулятивной ролью государства в сфере экономики, обеспечения безопасности государства, развитием конкуренции и ограничением монополистической деятельности на товарных рынках и т.п.

На наш взгляд, заслуживает внимания существующая точка зрения, в соответствии с которой структура содержания исходного субъективного права собственности не может быть представлена через исчерпывающий перечень правомочий. Но этот базовый перечень должен быть единым применительно ко всем формам собственности и всем группам собственников. В данном перечне обозначены классические правомочия владения, пользования и распоряжения. При этом было бы ошибочным полагать, что именно триада раскрывает сущность субъективного права собственности. По смыслу через нее идет только уточнение содержания. Правомочия владения, пользования и распоряжения не являются присущими исключительно праву собственности. Этими правомочиями могут обладать субъекты иных вещных прав. Они могут вытекать из обязательственных правоотношений. Отличие заключается в объеме правомочий и основаниях их возникновения. Собственник обладает наибольшей властью по отношению к несобственникам.

Выделение правомочия управления дополнительно к трем правомочиям собственника, традиционно существующим в российском гражданском законодательстве,

¹ Дернбург Г. Пандекты. 6-е изд., испр. изд. СПб., 1905. Т. 2 (т. 1, ч. 2 нем. изд.: Берлин, 1900): Вещное право. С. 81—82.

не является оправданным, поскольку эта функция собственника может быть вполне раскрыта и реализована через правомочия пользования и распоряжения. К тому же управленческие отношения ближе к административному праву, чем к гражданскому.

13.4. Ограничения права собственности

История развития права собственности свидетельствует о том, что оно никогда не существовало в виде ничем не ограниченной власти собственника над вещью. Необходимость обеспечения прав и законных интересов других лиц, в том числе государства, всегда вынуждало право ставить свободу собственника в определенные границы. Ограничения в интересах общества, соседей и т.п. всегда существовали. Без них развитие цивилизации было бы немыслимо.

Границы правомочий собственника существовали уже в римском праве, но они были значительно шире, чем в современном праве. Распоряжаясь своей землей, собственник мог даже наносить ущерб своим соседям (например, заслонить свет своим соседям, лишить воды из колодца, вырыв у себя колодец), если эти действия не выходили за границы его участка. Ограничение собственника, по общему правилу, сводилось к тому, что ему запрещалось вредить другим лицам, пользуясь своим правом только для того, чтобы нанести им вред (так называемая шикана).

Ограничения права частной собственности должны соответствовать общим принципам гражданского права. К числу наиболее важных принципов ограничения права собственности относятся:

- установление ограничений исключительно в целях достижения социально значимых общественных интересов;
- справедливая и полная компенсация государством собственнику имущественных потерь;
- установление ограничений на основании и в случаях, предусмотренных законом;
- равенство всех собственников в накладываемых на них ограничениях, т.е. они должны устанавливаться путем общего правового регулирования;
- возможность судебной защиты изъятия государством имущества у собственника.

Нельзя рассматривать ограничения права собственности вне его содержания. Ограничения права собственности являются неотъемлемым элементом его содержания. Итальянский юрист У. Маттеи пишет, что среди цивилистов не было единства мнений в вопросе о концепции ограничения права собственности. «При этом совершенно упускалось из виду, что ограничения являются неотъемлемой частью самой структуры вещных прав»¹. Эту позицию разделяет Д. Каллегари, который вполне обоснованно считает, что «право собственности... есть институт, который служит не только индивидуальным интересам, но также общим интересам коллектива, имеет социальную функцию, поэтому оно подчинено ограничению. Ограничения, таким образом, одна из черт права собственности»².

¹ См.: Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М., 1999. С. 208—209.

² Цит. по: Медведев С.Н. Семейное, наследственное и вещное право Италии. Ставрополь, 1993. С. 66.

Подтверждением того, что ограниченное правомочие собственника не исключается из содержания права собственности, служит то обстоятельство, что при устранении ограничения отсутствует необходимость в новом приобретении правомочия, подвергавшегося ограничению. Например, существование сервитута как препятствия извне сдерживает собственника и не позволяет в полной мере осуществлять принадлежащие ему субъективные права в отношении служащего земельного участка. С прекращением сервитута собственник освобождается от ограничений, вызванных необходимостью соблюдения прав владельца сервитута.

Таким образом, при ограничении права собственности его содержание по владению, пользованию и распоряжению имуществом сохраняется в полном объеме в соответствии с действующим законодательством. При этом они сужают собственнику возможность осуществления отдельных субъективных прав в течение определенного времени, вплоть до устранения ограничений. В этом существенное отличие ограничения от пределов осуществления права собственности. Пределы, или границы, осуществления указывают на правомочия, не входящие в содержание права собственности. Такая позиция вполне соответствует принципиально новому подходу к содержанию права собственности, закрепленному в п. 2 ст. 209 ГК.

Ограничения не исключают отдельных правомочий из содержания права собственности, а сужают возможности собственника в осуществлении субъективного права. Они не могут выходить за его пределы. С устранением ограничений права собственности свобода собственника восстанавливается в первоначальном объеме без дополнительных управомочивающих актов.

Все субъективные права, предоставляемые гражданам и юридическим лицам, устанавливаются не только с точки зрения удовлетворения потребностей и интересов субъекта права, но и потребностей других участников гражданского оборота и общества в целом. Любая власть, установленная субъективным гражданским правом, допускает ограничения, если они необходимы для обеспечения прав и законных интересов участников гражданского оборота. В то же время всякие ограничения должны быть обоснованы, законны и справедливы.

Ограничения имеют тенденцию к росту пропорционально концентрации власти в руках государственного аппарата. Ограничения права собственности достигают максимальных пределов в условиях диктаторского режима и сводятся до минимума в условиях реальной демократии. Подтверждением тому может служить сравнение правомочий собственника, закрепленных в Гражданском кодексе РСФСР 1964 г.

Так, в соответствии со ст. 92 ГК РСФСР «собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения имуществом *в пределах, установленных законом*». С принятием нового ГК у собственника в отношении принадлежащего ему имущества появилось право «*по своему усмотрению*» совершать «*любые действия*» (п. 2 ст. 209). К числу таких прав относятся права на отчуждение своего имущества в собственность другим лицам, передачу прав по владению, пользованию и распоряжению имуществом, передачу имущества в залог и обременение его другими способами. Вместе с тем к действиям собственника при реализации им своих правомочий предъявляются следующие требования:

- они не должны противоречить закону и иным правовым актам;
- они не должны нарушать права и охраняемые законом интересы других лиц.

Эти требования следует рассматривать как попытку законодателя не столько ограничить собственника, сколько не допустить нарушения прав третьих лиц, предусмотренных законом либо иными правовыми актами.

Ограничения права собственности не подлежат расширительному толкованию. Этот принцип закреплен в п. 2 ст. 1 ГК, где дается исчерпывающий перечень оснований ограничения гражданских прав. Недопустимость распространительного толкования обусловлена еще и тем, что в ГК отсутствуют специальные нормы, определяющие взаимные отношения собственника с лицом, пользующимся ограниченным правом на чужую вещь.

Исучаемый феномен ограничения права собственности находится, по крайней мере, в двоякой зависимости от психологических факторов.

Во-первых, тот факт, что собственник является составным элементом сразу нескольких социальных групп (семья, трудовой коллектив, предприятие, общественное объединение, государство), защищает его от тотального подчинения интересам и влиянию какой-либо одной группы, влиянию на нее каждого из них в отдельности¹. Ни государство, ни политическая партия, ни семья, ни трудовой коллектив не могут целиком и полностью подчинить себе интересы собственника, поскольку к такому подчинению все они стремятся одновременно. Точно так же, как и собственник, будучи продуктом общества, никогда не являлся простым отражением жизни и деятельности отдельных его звеньев, подразделений, структур. В связи с этим право собственности под воздействием различных социальных групп стесняется определенными ограничениями и сужает свободу собственника. Поэтому право собственности по своему содержанию никогда в полной мере не соответствует интересам собственника либо какой-либо отдельной социальной группе. Собственник как самостоятельный субъект гражданских правоотношений постоянно стремится к устранению либо уменьшению ограничений по владению, пользованию и распоряжению принадлежащим ему имуществом. Это является, в свою очередь, генератором социального прогресса в обществе.

Во-вторых, усиление регулятивной функции государства по отношению к собственности и ограничение вмешательства государства в деятельность собственников имеют одно и то же общее основание — в нашем сознании, в сознании зависимости от государства и в сознании определенного круга интересов, противостоящих интересам органов власти, управления и требующих их ограничения.

На первый взгляд любые ограничения права собственности могут быть обусловлены исключительно интересами либо конкретных лиц, либо общества в целом. Любые ограничения создают только препятствия собственнику в реализации своего права в отношении принадлежащих ему объектов. Можно предположить, что, чем больше свободы у собственника, тем выше эффективность в реализации правомочий собственника. Однако такой упрощенный подход представляется ошибочным. Ограничения права собственности столь же важны и для собственника, поскольку ничем не ограниченная свобода может нанести ущерб интересам собственника не меньше, чем при необоснованных, неоправданных,

¹ См.: Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. 6-е изд. СПб., 1904. С. 224.

излишних ограничениях. Например, вмешательство собственника в оперативно-хозяйственную деятельность унитарного предприятия, изъятие основных средств производства, навязывание своей номенклатуры производимой продукции без учета потребностей рынка могут привести к банкротству предприятия.

По мере формирования многоукладной рыночной экономики и ее правовой базы меняется общесоциальная функция закона. Наблюдается определенная согласованность и взаимосвязь между экономической свободой отдельных субъектов, социальных групп и интересами общества в целом. При отсутствии общесоциальных противовесов неограниченная экономическая свобода субъекта приводит к негативным последствиям. При ограничении экономической свободы индивида право собственности можно рассматривать в качестве инструмента, обеспечивающего определенный баланс различных интересов в обществе.

Право собственности в объективном смысле как совокупность правовых норм, регулирующих отношения собственности, очерчивается пределами, обусловленными недопустимостью причинения вреда со стороны собственника третьим лицам. Объективное право не может быть ограничено. Оно может иметь границы. Субъективное право собственности может быть ограничено. Способы, цели и основания ограничения различны. Ограничения сдерживают собственника при реализации своих правомочий.

Как следует из содержания ст. 209 ГК, свобода собственника в отношении принадлежащего ему имущества приобретает определенные границы не только в силу закона, но и иных правовых актов, к которым в соответствии с п. 6 ст. 3 ГК относятся указы Президента и постановления Правительства РФ. В связи с этим очень важно, чтобы иные правовые акты не приводили к большему сужению объема правомочий собственника по сравнению с законом. Недопустимо, чтобы в указах Президента РФ и постановлениях Правительства РФ устанавливались дополнительные ограничения права собственности. Иной подход, на наш взгляд, недопустим по ряду оснований.

Во-первых, это противоречит ст. 1 ГК, в соответствии с которой гражданские права могут быть ограничены только федеральным законом. Как известно, право собственности относится к одному из основных прав, входящих в содержание гражданской правоспособности (ст. 18 ГК).

Во-вторых, предоставление исполнительным органам власти возможности ограничивать право собственности помимо представительных органов государственной власти создает реальные предпосылки для чрезмерного и неоправданного расширения таких ограничений в интересах узкого круга лиц.

Кроме того, Пленум ВАС РФ разъяснил, что иные правовые акты, изданные после введения в действие части первой Гражданского кодекса РФ и ограничивающие права собственника, не подлежат применению (п. 1 постановления от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»¹).

Вместе с тем осуществление принципа «разрешено все, что не запрещено законом» не может в полной мере отвечать интересам общества и отдельно взятой личности. Во-первых, общественные отношения регулируются не только зако-

¹ См.: *Вестник ВАС РФ*. 1998. № 10.

ном, в качестве основания гражданско-правового регулирования может выступать также обычай делового оборота. В гражданском праве, помимо этого, применяются аналогия закона и аналогия права. Во-вторых, правовое опосредование общественных отношений всегда запаздывает.

Ограничение и обременение права собственности — не тождественные понятия. Они близки по смыслу, но не являются синонимами.

Согласно ст. 586 ГК рента обременяет земельный участок, предприятие, здание, сооружение или другое недвижимое имущество, переданное под ее выплату. По договору ренты допускается установление обязанности выплачивать ренту бессрочно (постоянная рента) или на срок жизни получателя ренты (пожизненная рента). В случае отчуждения такого имущества плательщиком ренты его обязательства по договору ренты переходят на приобретателя имущества.

Обременение, по нашему мнению, — это привнесенное извне право третьих лиц, препятствующее собственнику вещи свободно в полном объеме реализовать свои правомочия. Обременение может предполагать переход вместе с вещью к новому собственнику и некоторых обязанностей по отношению к определенным лицам, связанных с приобретенной вещью (например, соблюдение прав арендатора по договору аренды либо нанимателя по договору найма жилого помещения и т.п.). Ограничения, в свою очередь, есть ответная реакция собственника на обременения, которые вынуждают его воздерживаться от определенных действий в отношении принадлежащего ему имущества, стесняют его. В качестве оснований ограничений выступают предусмотренные законом права третьих лиц, сервитуты.

Ограничения правомочий собственника непосредственно прилегают к внешним границам правомочий владельца сервитута и «следуют» за ними в процессе реализации прав на чужое имущество. Чем меньше владелец сервитута пользуется своими правами, тем менее ограничен и более свободен в своих действиях собственник. Именно ограничения позволяют проявляться такому свойству права собственности, как эластичность, упругость (эффект пружины).

Различие между ограничениями и запретами заключается в следующем. Запрет как юридическое средство правового регулирования отношений собственности только порождает ограничения, ограничивает собственника в чем-то. В свою очередь, ограничение права собственности следует рассматривать как самостоятельное правоотношение, которое, стесняя и сдерживая собственника в свободе реализации всей совокупности принадлежащих ему правомочий, одновременно предоставляет возможность третьим лицам осуществлять его отдельные правомочия.

Ограничения права собственности представляют собой самостоятельные правоотношения, возникающие из юридических фактов, основанных на законе либо в случаях, предусмотренных законом, на договоре

Обязательным субъектом этого правоотношения является собственник движимого либо недвижимого имущества. С другой стороны, в ограничительном правоотношении выступают предусмотренные законом третьи лица (граждане, юридические лица, публичные образования, в том числе государство, субъекты Федерации, муниципальные образования). Содержанием названного правоотношения является совершение собственником каких-либо действий, либо воздержание от таковых, либо терпение в целях обеспечения прав третьих лиц.

Свобода собственника имеет как бы два ограничителя. Первым является собственно право как совокупность правовых норм, устанавливающих внешние границы свободы. Его можно еще назвать правовым ограничением, устанавливающим границы свободы собственника. Вторым — ограничения, т.е. затруднения в осуществлении уже предоставленных и гарантированных законом правил поведения. Они не исключают, а сдерживают собственника при осуществлении принадлежащих ему субъективных прав. Ограничиваться может конкретное субъективное право либо их определенная совокупность в рамках содержания права собственности.

Договор может ограничить право собственности, только если он привел к созданию вещного права (сервитут, право хозяйственного ведения и др.).

В гражданских кодексах стран континентального права есть статьи, в которых устанавливаются ограничения права собственности. Указание конкретного перечня ограничений права собственности вполне оправданно в странах с экономикой переходного периода, где существует проблема квалификации судебного корпуса, устойчивые традиции «телефонного права». В этих условиях судье легче руководствоваться установленными законом нормами. Расширение свободы действий судьи и принятие решений на основании принципа «разумности» и «добросовестности» требуют от него высокой квалификации, а также принципиальности, объективности и наличия четкой гражданской позиции. В обществе, разрываемом противоречиями, с невиданным расслоением на бедных и богатых очень сложно соблюсти такие требования.

Дублирование положений Конституции РФ с указанием целей, для достижения которых могут быть ограничены гражданские права, в ст. 1, 209 ГК явно недостаточно. В связи с этим в настоящее время вполне уместно включить в главу «Общие положения» второго раздела ГК «Право собственности и другие вещные права» отдельную ст. 209¹ «Ограничения права собственности». Это в какой-то мере отвечало бы традициям дореволюционного гражданского законодательства и придало бы определенность ограничениям как составляющей права собственности.

Литература

- Гребенников В.В.* Институт собственности в условиях рыночной экономики и социального государства. М.: Манускрипт: ТЕИС, 1996.
- Зинченко С.А., Бондарь Н.С.* Собственность — свобода — право. Ростов н/Д: Изд-во Ростов. Ун-т, 1995.
- Камышанский В.П.* Право собственности: пределы и ограничения. М., 2000.
- Маттеи У., Суханов Е.А.* Основные положения права собственности. М., 1999.
- Мозолин В.П.* Право собственности в Российской Федерации в период перехода к рыночной экономике. М., 1992.
- Рыженков А.Я., Черноморец А.Е.* Очерки теории права собственности (прошлое и настоящее). Волгоград, 2005.
- Скловский К.И.* Собственность в гражданском праве. М., 1999.

Глава 14

Приобретение и прекращение права собственности

Способы возникновения права собственности. Способы возникновения права собственности представляет собой юридические факты (события, действия) либо их совокупность, с которыми закон связывает возникновение права собственности. Непременным условием возникновения права собственности является наличие определенных предусмотренных законом обстоятельств (оснований). К таким обстоятельствам относятся: наличие самой вещи, воли лица приобрести эту вещь в собственность, отсутствие каких-либо законных ограничений на оборот вещей, другие предусмотренные законом основания.

В гражданском праве принято различать способы приобретения права собственности на первоначальные и производные. основополагающим критерием разграничения первоначального и производного способов возникновения права собственности является отсутствие либо наличие правопреемства при переходе права собственности к другому лицу.

14.1. Первоначальные способы приобретения (возникновения) права собственности

При первоначальном способе возникновения права собственности право собственности возникает на имущество, никому не принадлежащее, либо помимо прав и воли предшествующего собственника.

Изначально право собственности на вещь возникает в момент ее создания. Например, крестьянин вырастил урожай зерна, столяр изготовил шкаф, художник нарисовал картину. В результате совершенных действий возникли новые вещи. Возможны случаи, когда право собственности возникает на вещи, в отношении которых прежний собственник утратил право собственности или отказался от них. В этих случаях возникновение права собственности у приобретателя не связано с правом другого лица на эту вещь и его содержание определяется законом.

К *первоначальным способам приобретения права собственности* относятся:

- 1) приобретение права собственности на вновь изготовленную вещь (п. 1 ст. 218 ГК);
- 2) переработка (ст. 220 ГК);
- 3) обращение в собственность общедоступных вещей (ст. 221 ГК);
- 4) приобретение права собственности на бесхозяйное имущество (п. 3 ст. 218; ст. 225 и 226; п. 1 ст. 235, ст. 236 ГК), находку (ст. 227—229 ГК), безнадзорных животных (ст. 230—232 ГК);

- 5) приобретение права собственности на клад (ст. 233 ГК);
- 6) приобретательная давность (ст. 234 ГК);
- 7) приобретение права собственности на самовольную постройку (ст. 222 ГК);
- 8) приобретение права собственности от неуправомоченного отчуждателя.

Каждый из первоначальных способов возникновения права собственности имеет свои особенности, которые получили достаточно подробное изложение в гл. 14 ГК.

Приобретение права собственности на вновь изготовленную вещь (п. 1 ст. 218 ГК).

Основным первоначальным способом возникновения права собственности является предпринимательская и трудовая деятельность граждан и юридических лиц в сфере производства материальных благ. В результате такой деятельности возникают новые объекты промышленного и сельскохозяйственного производства. Право собственности на эти объекты возникает в установленном законом порядке при наличии оснований, предусмотренных законом.

В соответствии со ст. 136 ГК поступления, полученные в результате использования имущества (плоды, продукция, доходы) принадлежат лицу, использующему это имущество на законном основании, если иное не предусмотрено законодательством, иными правовыми актами или договором об использовании этого имущества. Это положение получило подтверждение в ст. 218 ГК.

Таким законным владельцем может быть собственник имущества, приобретающий право собственности на плоды, продукцию и доходы, полученные в результате использования своего имущества. Наряду с владельцем-собственником титульным владельцем может быть и арендатор, использующий чужое имущество на основании договора аренды и получающий от этого имущества плоды, продукцию и доходы.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что в ст. 136 ГК в качестве общего правила закреплен приоритет законного владельца перед собственником имущества на плоды, продукцию и доходы, полученные от использования имущества. Однако этот приоритет может быть изменен в пользу собственника законом, иными правовыми актами или договором об использовании этого имущества. Например, п. 2 ст. 299 ГК установлен приоритет на плоды, продукцию и доходы в пользу государства-собственника. Право собственности на плоды, продукцию и доходы от использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, поступает в хозяйственное ведение или оперативное управление соответствующего предприятия или учреждения, т.е. переходит к собственнику имущества — государству, субъекту Федерации или муниципальному образованию.

Приобретение права собственности на вновь созданное имущество имеет свои особенности. Так, в соответствии со ст. 219 ГК право собственности на здания, сооружения и другое вновь созданное недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает в момент такой регистрации.

Возникновение права собственности на объекты незавершенного строительства.

До государственной регистрации права собственности на объекты недвижимости и получения разрешения на ввод в эксплуатацию объекта недвижимости строительство объекта считается неоконченным и рассматривается законом как незавершенное. В этот период в качестве объекта права собственности выступает не

строение, а использованные в строительстве материалы. Соответственно бремя содержания имущества, риск случайной гибели, возмещение причиненного вреда несут собственники этих материалов. В соответствии с Федеральным законом от 30 декабря 2004 г. № 213-ФЗ¹ в ст. 130 ГК получили законодательное закрепление среди объектов недвижимости и объекты незавершенного строительства.

Таким образом, в силу ст. 130 ГК объект незавершенного строительства является недвижимым имуществом. Поэтому право собственности на него подлежит государственной регистрации в порядке, установленном ст. 25 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Это означает, что, если земельный участок, отведенный для создания объекта недвижимого имущества, принадлежит заявителю на праве собственности или ином законном основании, право собственности заявителя на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, подтверждающих право собственности на данный земельный участок, разрешения на строительство, проектной документации и документов, содержащих описание объекта незавершенного строительства.

В тех случаях, когда земельный участок, отведенный для создания объекта недвижимого имущества, принадлежит заявителю на ином праве, чем право собственности, право собственности заявителя на объект незавершенного строительства регистрируется на основании документов, подтверждающих право пользования данным земельным участком, разрешения на строительство, проектной документации и документов, содержащих описание объекта незавершенного строительства. При регистрации индивидуального жилого дома в качестве объекта незавершенного строительства предоставления проектной документации на него не требуется.

Приобретение права собственности на самовольную постройку (ст. 222 ГК). Самовольная постройка представляет собой жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений или с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил.

При самовольной постройке жилого дома и иных объектов недвижимости (ст. 222 ГК) лицо, осуществившее самовольную постройку, по общему правилу, не приобретает на нее право собственности. Оно не вправе распоряжаться постройкой и обязано снести ее за свой счет. Это правило должно соблюдаться при условии, что сохранение постройки приведет к нарушению прав и охраняемых законом интересов других лиц либо угрожает жизни и здоровью граждан.

Вместе с тем в настоящее время получение разрешения на строительство объектов недвижимости связано со значительными затратами сил, средств и времени на получение различного рода согласований. Эта проблема усиливается наличием существующей бюрократии в структурах власти, вынуждающей застройщиков идти на траты, связанные и с так называемой «административной рентой» чиновнику за содействие в получении различного рода согласований. В целях защиты интересов лица, уже осуществившего самовольную постройку, законом уста-

¹ СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 39.

новлено, что суд может признать собственником постройки лицо, в собственности, пожизненном наследуемом владении, бессрочном (постоянном) пользовании которого находится земельный участок.

В настоящее время судебная практика несколько изменила свои подходы к проблеме признания права собственности на объекты, возведенные без получения разрешения на строительство.

В соответствии с п. 26 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 10/22 от 29 апреля 2010 г.¹ отсутствие разрешения на строительство само по себе не может служить основанием для отказа в иске о признании права собственности на самовольную постройку. В то же время суду необходимо установить, предпринимало ли лицо, создавшее самовольную постройку, надлежащие меры к ее легализации, в частности к получению разрешения на строительство и(или) акта ввода объекта в эксплуатацию, а также правомерно ли отказал уполномоченный орган в выдаче такого разрешения или акта ввода объекта в эксплуатацию.

До решения суда о дальнейшей судьбе самовольной постройки право собственности на нее не возникает. В ГК установлено, что лицо, осуществившее самовольную постройку, не вправе распоряжаться постройкой — продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки. Такие сделки не подлежат государственной регистрации и должны быть признаны недействительными как противоречащие закону по основаниям, предусмотренным ст. 168, 169 ГК РФ. Правовые последствия таких сделок определяются в зависимости от наличия умысла у сторон, заключивших сделку.

Переработка (ст. 220 ГК). Новая вещь может быть изготовлена одним лицом путем переработки материалов, принадлежащих на праве собственности другому лицу. По общему правилу, движимая вещь, изготовленная путем переработки не принадлежащих лицу материалов, принадлежит собственнику этих материалов. Вместе с тем закон предусматривает, что право собственности на новую вещь возникает у того, чей вклад в формирование меновой стоимости данной вещи больше. Это означает, что, если стоимость переработки существенно превышает стоимость материалов, право собственности на новую вещь приобретает лицо, которое, действуя добросовестно, переработало чужие материалы для себя.

В обоих случаях между собственником материалов и лицом, которое, действуя добросовестно, переработало их в новую вещь, возникают правоотношения по поводу компенсации стоимости работ по переработке или стоимости использованных материалов. Если собственник материалов утратил их в результате недобросовестных действий переработчика, собственнику принадлежит право не только требовать передачи вещи в собственность, но и возмещения причиненных ему убытков.

Приобретение права собственности на бесхозяйное имущество (п. 3 ст. 218; ст. 225 и 226; п. 1 ст. 235, ст. 236 ГК РФ), находку (ст. 227—229 ГК); безнадзорных животных (ст. 230—232 ГК). В законе предусмотрены различные условия для приобретения права собственности на вещи, которые не имеют собственника, от

¹ См.: *Вестник ВАС РФ*. 2010. № 6.

которых собственник отказался или на которые утратил право собственности по иным основаниям. Например, при находке, обнаружении безнадзорных животных, нахождении клада — в силу приобретательной давности.

Обращение в собственность общедоступных для сбора вещей (ст. 221 ГК). В данном случае под общедоступными вещами понимаются объекты природного происхождения, как правило, это дикие растения и животные, рыбы и другие водные биологические ресурсы, находящиеся в естественной среде обитания. Приобретаемые в результате сбора, добычи или вылова вещи не являются бесхозными. Они имеют собственника, который и предоставляет всем желающим возможность для их сбора и добычи. Общедоступный характер этих вещей определяется одновременно их физическими (природными) свойствами, а также местом их расположения (места, доступные для неопределенного круга лиц). Право собственности на собранные вещи в таких случаях возникает у лица, осуществившего сбор и добычу.

Правовыми основаниями для сбора вещей являются нормы действующего законодательства, наличие общего разрешения, данного собственником, или местного обычая как правила поведения, признаваемое в силу многократного повторения. Например, в соответствии с постановлением Правительства РФ от 26 июля 1993 г. № 728 «О любительской и спортивной охоте в Российской Федерации» любительская и спортивная охота с разрешенными орудиями охоты, а также охотничьими собаками и ловчими птицами может осуществляться всеми гражданами Российской Федерации, сдавшими испытания по правилам охоты, технике безопасности на охоте, обращению с охотничьим оружием и уплатившими государственную пошлину в установленном размере. Любительская и спортивная охота с соблюдением установленных правил в угодьях, в которых охотничье хозяйство ведется общественными охотничьими организациями, другими юридическими и физическими лицами, осуществляется с их разрешения, а в иных охотничьих угодьях — с разрешения государственных органов управления охотничьим хозяйством.

В соответствии со ст. 19 Закона РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах» собственники земельных участков имеют право по своему усмотрению в их границах осуществлять без применения взрывных работ добычу общераспространенных полезных ископаемых, не числящихся на государственном балансе, и строительство подземных сооружений для своих нужд на глубину до пяти метров, а также устройство и эксплуатацию бытовых колодцев и скважин на первый водоносный горизонт, не являющийся источником централизованного водоснабжения, в порядке, устанавливаемом соответствующими органами исполнительной власти субъектов Федерации.

Приобретение права собственности на вещи, от которых собственник отказался. Приобретение права собственности на вещи, от которых собственник отказался, решается различно в зависимости от того, относятся ли они к движимым или недвижимым вещам. В соответствии со ст. 226 ГК движимые вещи, от которых собственник отказался, брошенные или иным образом оставленные им в целях отказа от права собственности на них, могут быть обращены в собственность законного владельца земельного участка, водного объекта или иного объекта, где находится брошенная вещь, при условии, что стоимость такой вещи явно ниже

суммы, соответствующей 5-кратному МРОТ. Это же правило распространяется на брошенные лом металлов, бракованную продукцию, топляк от сплава, отвалы и сливы, образуемые при добыче полезных ископаемых, отходы производства и другие отходы. Граждане имеют право обратиться эти вещи в свою собственность. Для этого достаточно приступить к их использованию или совершить иные действия, свидетельствующие об обращении вещи в собственность.

Другие брошенные движимые вещи поступают в собственность лица, вступившего во владение ими по решению суда. Такое решение выносится по заявлению лица, вступившего во владение вещью после признания ее бесхозным имуществом.

Бесхозные недвижимые вещи в соответствии с п. 3 ст. 225 ГК берутся на учет органами, осуществляющими государственную регистрацию права на недвижимое имущество, по заявлению органа местного самоуправления, на территории которого они находятся.

По истечении года со дня постановки бесхозной недвижимой вещи на учет орган, уполномоченный управлять муниципальным имуществом, может обратиться в суд с требованием о признании права муниципальной собственности на эту вещь. До принятия судом указанного решения либо в случае непризнания судом бесхозной недвижимой вещи поступившей в муниципальную собственность она может быть вновь принята во владение, пользование и распоряжение оставившим ее собственником либо приобретена в собственность в силу приобретательной давности.

Находка (ст. 227 ГК). Находка представляет собой вещь, утерянную собственником или законным владельцем и найденную другим лицом.

По общему правилу, находка должна быть возвращена собственнику или лицу, потерявшему ее. В связи с этим лицо, нашедшее потерянную вещь, обязано немедленно уведомить лицо, потерявшее ее, или собственника вещи, или известных ему иных лиц, имеющих право получить находку. Если вещь найдена в помещении или на транспорте, она подлежит сдаче лицу, представляющему владельца этого помещения или транспортного средства. В этом случае лицо, которому сдана находка, приобретает права и несет обязанности лица, нашедшего вещь.

Если лицо, имеющее право потребовать возврата найденной вещи, или место его пребывания неизвестны, нашедший вещь обязан заявить о находке в милицию или в орган местного самоуправления. При этом нашедший вещь вправе хранить ее у себя либо сдать на хранение в милицию, орган местного самоуправления или указанному ими лицу. Возможны ситуации, когда объект находки представляет собой скоропортящуюся продукцию или его хранение требует несоразмерных по сравнению со стоимостью расходов. Такая находка может быть реализована лицом, ее нашедшим. Деньги, вырученные от продажи найденной вещи, а также письменные доказательства, удостоверяющие сумму выручки, передаются лицу, уполномоченному на получение вещи.

Приобретение права собственности на найденную вещь возможно по истечении шести месяцев с момента заявления о находке в милицию или в орган местного самоуправления. Если в течение указанного срока лицо, уполномоченное на получение утерянной вещи, не будет установлено или оно не заявит о своем пра-

ве на вещь, нашедший вещь приобретает право собственности на нее. Если нашедший вещь откажется от приобретения найденной вещи в собственность, она поступает в муниципальную собственность.

Лицо, нашедшее и возвратившее вещь лицу, управомоченному на ее получение, имеет право в соответствии со ст. 229 ГК на возмещение расходов, связанных с хранением, сдачей или реализацией вещи, а также затрат на обнаружение лица, управомоченного на получение вещи. Кроме того, нашедший вещь вправе потребовать от лица, имеющего право на получение вещи, вознаграждение за находку в размере до 20% стоимости вещи. Такого права у него не возникает, если нашедший вещь не заявил о находке или пытался ее утаить. Нашедший вещь отвечает за утрату или порчу лишь в случае умысла или грубой неосторожности, но только в пределах стоимости вещи.

Безнадзорные животные (ст. 230 ГК). В отношении безнадзорного или пригульного скота или других безнадзорных домашних животных в ГК установлены специальные правила приобретения права собственности. В соответствии со ст. 230 ГК лица, задержавшие безнадзорных животных, обязаны возвратить их собственнику, а если последний им неизвестен, заявить об обнаруженных животных в течение трех дней в милицию или орган местного самоуправления, которые обязаны принять меры к розыску собственника. На время розыска животные находятся на содержании или в пользовании у лица, задержавшего их, или переданы другому лицу, имеющему для этого необходимые условия. По просьбе лица, задержавшего безнадзорных животных, подыскание лица, имеющего необходимые условия для их содержания, и передача ему животных являются обязанностью милиции или органа местного самоуправления. Обязанность надлежащего содержания безнадзорных животных на время розыска собственника возлагается на лицо, которому они переданы на содержание и в пользование. При наличии вины оно отвечает за гибель и порчу животных в пределах их стоимости.

Если в течение шести месяцев с момента заявления о задержании собственник не будет обнаружен, право собственности на животных переходит к лицу, у которого они находились на содержании и в пользовании. При отказе этого лица животные поступают в муниципальную собственность. Дальнейшее использование этих животных определяется порядком, устанавливаемом органом местного самоуправления.

В ГК предусмотрена возможность возврата прежнему собственнику животного уже после перехода его в собственность другого лица. Для реализации такой возможности необходимо в судебном порядке доказать наличие обстоятельств, свидетельствующих о сохранении к предыдущему собственнику привязанности со стороны этих животных или о жестоком либо ином ненадлежащем обращении с ними нового собственника. Условия возврата определяются по соглашению с новым собственником, а при недостижении такого соглашения — судом.

Приобретение права собственности на клад (ст. 233 ГК). Кладом являются зарытые в землю или сокрытые иным способом деньги или ценные предметы, собственник которых не может быть установлен либо в силу закона утратил на них право. Действующий Гражданский кодекс внес существенные изменения в регулирование отношений, возникающих при обнаружении клада. В отличие от ст. 148 ГК РСФСР 1964 г., согласно которой клад всегда признавался собствен-

ностью государства, ныне установлено правило, в соответствии с которым клад поступает в собственность лица, которому принадлежит имущество (земельный участок, строение и т.п.), где клад был сокрыт. Если клад был обнаружен не собственником этого имущества, то клад делится в равных долях между собственником имущества и лицом, обнаружившим клад, если соглашением между ними не установлено иное.

Если поиски клада проводились без согласия собственника земельного участка, строения или иного имущества, где клад был обнаружен, ценности признаются собственностью последнего.

Исключением из указанных общих правил являются случаи обнаружения скрытых ценностей, относящихся к памятникам истории или культуры. Они подлежат передаче в государственную собственность. Собственник земельного участка или иного имущества, где клад был сокрыт, и лицо, обнаружившее клад, вправе получить вознаграждение в размере 50% стоимости клада. Вознаграждение распределяется между этими лицами в равных долях, если соглашением не установлено иное.

Приобретательная давность (ст. 234 ГК). В гражданском праве советского периода в России длительное время существовала презумпция государственной собственности.

Впоследствии презумпция государственной собственности потеряла свое значение и не применялась на практике. Она была заменена презумпцией права собственности фактического владельца. В настоящее время после введения в ГК института приобретательной давности презумпция государственной собственности в значительной мере утратила силу. В соответствии с п. 4 ст. 212 ГК права всех собственников защищаются равным образом. В связи с этим ГК подробно прописывает основания приобретения права собственности на имущество, которое не имеет собственника или на которое собственник утратил право.

Возникновение права собственности в силу приобретательной давности требует добросовестного, длительного, открытого и непрерывного владения вещью. Кроме того, необходимым условием приобретения права собственности является владение вещью «как своим собственным имуществом». Это обстоятельство исключает возможность приобретения в собственность чужого имущества, которое находится во владении лица на основании заключенного с ним договора аренды, хранения и т.п. на длительный срок.

Основная цель института приобретательной давности заключается в том, чтобы придать существующим фактическим отношениям относительно определенного имущества юридическое значение. Он призван обеспечивать устойчивость гражданского оборота. Принято полагать, что, если собственник вещи длительное время не выражал намерений вернуть ее себе, значит, он признал ее окончательно утраченной. При отсутствии презумпции государственной собственности в таком случае целесообразно признавать вещь собственностью фактического добросовестного владельца. Следовательно, институт приобретательной давности предоставляет возможность защитить права фактического обладателя имущества и ликвидирует неопределенность относительно прежнего собственника или иных законных владельцев этого имущества.

Для приобретения права собственности в силу приобретательной давности ГК установлены два вида сроков в зависимости от категории объекта. Относительно

недвижимого имущества лицо должно владеть им как своим собственным непрерывно в течение 15 лет, а движимым — в течение 5 лет. Лицо, ссылающееся на давность владения, может присоединить ко времени своего владения все время, в течение которого этим имуществом владел его предшественник, чьим правопреемником оно является.

Право собственности на недвижимое имущество в силу приобретательной давности возникает с момента государственной регистрации. Поэтому лицо, считающее, что стало собственником имущества в силу приобретательной давности, вправе обратиться в суд с заявлением о признании за ним права собственности. Данное дело должно быть рассмотрено судом по существу. Решение суда об удовлетворении заявления о признании права собственности в силу приобретательной давности является основанием для регистрации уполномоченным органом права собственности лица на недвижимое имущество (п. 19 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»).

14.2. Производные способы приобретения права собственности

Производный способ возникновения права собственности на имущество у приобретателя зависит от наличия этого права у отчуждателя и, как правило, воли предшествующего собственника. Права и обязанности нового собственника вытекают из прав и обязанностей прежнего собственника вещи. Переход прав и обязанностей от одного лица к другому называется правопреемством. Правопреемство возникает при приобретении вещи по договорам купли-продажи, дарения, мены и др. Правопреемство имеет место также при реорганизации юридического лица, наследовании и в других случаях.

В отличие от первоначального способа производный способ приобретения права собственности требует обязательной проверки прав предыдущих собственников. Это вызвано тем, что отчуждаемое имущество может быть приобретено от ненадлежащего отчуждателя, обременено залогом, арендой и иными обязательствами перед третьими лицами.

Юридическое значение этой классификации заключается в том, что при производном способе приобретения объем прав и обязанностей приобретателя обусловлен содержанием этого субъективного права у предшествующего собственника. Такой подход основан на известном принципе римского права: *nemo plus juris ad alienum transferre potest, quam ipso habet* — «никто не может передать другому больше прав, чем имеет сам».

При производных способах объем и содержание прав и обязанностей нового собственника определяются не только законом, но и в определенной степени зависят от воли прежнего собственника, соглашения сторон и актов органов государственного управления.

К *производным способам приобретения права собственности* относятся:

1) приобретение права собственности на имущество юридического лица при его реорганизации и ликвидации (п. 7 ст. 63 и абз. 3 п. 2 ст. 218 ГК);

2) обращение взыскания на имущество собственника по его обязательствам (подп. 1 п. 2 ст. 235 и ст. 238 ГК);

3) обращение имущества в собственность государства в интересах общества (реквизиция) или в виде санкции за правонарушение (конфискация) (ст. 242, 243 ГК);

4) выкуп недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка, на котором оно находится (ст. 239 ГК);

5) выкуп бесхозяйственно содержимого имущества (ст. 240, 293 ГК);

6) выкуп домашних животных при ненадлежащем обращении с ними (ст. 241 ГК);

7) прекращение права собственности лица на имущество, которое не может ему принадлежать (подп. 2 п. 2 ст. 235, ст. 238 ГК);

8) приобретение права собственности по договору;

9) приобретение права собственности в порядке наследования.

Приобретение права собственности на имущество юридического лица при его реорганизации и ликвидации. В соответствии с п. 7 ст. 63 ГК оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или обязательственные права в отношении этого юридического лица, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или учредительными документами юридического лица.

В случае реорганизации юридического лица право собственности на принадлежавшее ему имущество переходит к юридическим лицам — правопреемникам реорганизованного юридического лица (абз. 3 п. 2 ст. 218 ГК).

Момент перехода права собственности. С момента перехода права собственности к приобретателю переходят риск случайной гибели, бремя содержания имущества, право обращения взысканий на вещь по долгам нового собственника, а также обязанность решения других важных вопросов. В связи с этим очень важно правильно определить момент, с которого у приобретателя вещи возникает право собственности.

По общему правилу, если законом или договором не предусмотрено иное, право собственности у приобретателя вещи по договору возникает с момента передачи вещи. Действующее законодательство предоставляет участникам гражданского оборота широкие возможности по определению этого момента. При производных способах приобретения права собственности моментом перехода права собственности могут быть достижение соглашения сторонами, фактическая передача вещи, уплата определенной денежной суммы или получение встречного удовлетворения в иных формах.

Под *передачей вещи* в соответствии со ст. 224 ГК признается вручение вещи приобретателю, а равно сдача перевозчику для отправки приобретателю или сдача в организацию связи для пересылки приобретателю вещей, отчужденных без обязательства доставки. Вещь считается врученной приобретателю с момента фактического поступления во владение приобретателя или указанного им лица. Если же к моменту заключения договора об отчуждении вещи она уже находится во владении приобретателя, то вещь признается переданной ему с момента заключения договора. К передаче приравнивается также вручение приобретателю коносамента или иного товарораспорядительного документа на вещь.

В тех случаях, когда договор об отчуждении имущества подлежит государственной регистрации или нотариальному удостоверению, право собственности у приобретателя возникает с момента такой регистрации или нотариального удостоверения. В отдельных случаях предусматривается как нотариальное удостоверение, так и государственная регистрация договора. Например, в соответствии со ст. 584 ГК договор ренты подлежит нотариальному удостоверению, а договор, предусматривающий отчуждение недвижимого имущества под выплату ренты, подлежит также государственной регистрации.

Общие положения о моменте перехода права собственности на вещи могут быть изменены законом или договором. В частности, законом иначе определен момент перехода права собственности на квартиру, дачу, гараж, иное имущество от потребительского кооператива к члену этого кооператива. Таким моментом является момент внесения в полном объеме паевого взноса за имущество (п. 4 ст. 218 ГК РФ). Именно с этого момента указанное имущество меняет собственника и право собственности переходит от потребительского кооператива к члену жилищно-строительного, дачно-строительного, гаражного кооператива. Дальнейшая государственная регистрация только подтверждает приобретение права собственности членом потребительского кооператива.

14.3. Основания прекращения права собственности

Право собственности чаще прекращается по воле самого собственника при отчуждении им своего имущества на основании договора другим лицам. Наряду с этим право собственности может прекратиться и без передачи имущества другому лицу. Например, при потреблении, гибели или уничтожении вещи, а также в случае отказа собственника от нее. Эти случаи предполагают наличие воли собственника или форс-мажорных обстоятельств, не зависящих от воли собственника.

Вместе с тем в Гражданском кодексе РФ предусмотрены случаи, допускающие принудительное изъятие у собственника имущества. Такие случаи носят ограниченный характер и не подлежат расширительному толкованию. В соответствии со ст. 235 ГК к ним относятся:

- 1) обращение взыскания на имущество по обязательствам (ст. 237 ГК);
- 2) отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу (ст. 238 ГК);
- 3) отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием участка (ст. 239 ГК);
- 4) выкуп бесхозно содержимых культурных ценностей, домашних животных (ст. 240, 241 ГК);
- 5) реквизиция (ст. 242 ГК);
- 6) конфискация (ст. 243 ГК);
- 7) отчуждение имущества в случаях, предусмотренных (п. 4 ст. 252, п. 2 ст. 272, ст. 282, 285, 293 ГК);
- 8) приватизация (ст. 217, ч. 2 п. 2 ст. 235 ГК);
- 9) национализация (ч. 3 п. 2 ст. 235, ст. 306 ГК).

Обращение взыскания на имущество по обязательствам (ст. 237 ГК). Право собственности на имущество может прекратиться при обращении взыскания на

имущество собственника по его обязательствам (подп. 1 п. 2 ст. 235, ст. 237 ГК). Изъятие имущества путем обращения взыскания на него по обязательствам собственника производится на основании решения суда, если иной порядок обращения взыскания не предусмотрен законом или договором. Право собственности на имущество, на которое обращается взыскание, прекращается у собственника с момента возникновения права собственности на изъятое имущество у лица, к которому переходит это имущество.

Например, для взыскания денежных средств по обязательным платежам в государственный бюджет предусмотрена возможность безакцептного списания долга плательщика с его счета в банке. Обращение взысканий по обязательствам собственника на его имущество установлено законом при зачете встречного однородного требования, срок которого наступил либо срок которого не указан или определен моментом востребования (ст. 410 ГК). Право собственности на имущество, на которое обращается взыскание, прекращается у собственника с момента возникновения права собственности на изъятое имущество у лица, к которому переходит это имущество.

Отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу (ст. 238 ГК). В соответствии со ст. 238 ГК возможно принудительное изъятие имущества у собственника, если это имущество не может в силу закона ему принадлежать, но поступило к нему по основаниям, допускаемым законом. Например, наследник получил по наследству огнестрельное оружие, на приобретение и владение которым требуется специальное разрешение. Если в выдаче разрешения ему будет отказано, имущество подлежит отчуждению собственником в течение одного года с момента возникновения на него права собственности. При неисполнении этой обязанности собственником на основании решения суда оно подлежит принудительной продаже либо национализации с передачей бывшему собственнику вырученной суммы за вычетом расходов, связанных с отчуждением. По сравнению с ранее действовавшим гражданским законодательством советского периода в настоящее время существенно сократился круг объектов, изъятых или частично изъятых из гражданского оборота, что приводит к существенному уменьшению случаев применения ст. 238 ГК.

В соответствии со ст. 13 Федерального закона от 13 декабря 1996 г. № 150-ФЗ «Об оружии» право на приобретение оружия самообороны, спортивного и охотничьего оружия, сигнального оружия и холодного клинкового оружия, предназначенного для ношения с национальными костюмами народов Российской Федерации или казачьей формой, имеют граждане Российской Федерации, достигшие 18-летнего возраста, после получения лицензии на приобретение конкретного вида оружия в органах внутренних дел по месту жительства.

Газовые пистолеты и револьверы, огнестрельное бесствольное оружие отечественного производства, сигнальное оружие и холодное клинковое оружие, предназначенное для ношения с национальными костюмами народов Российской Федерации или казачьей формой, граждане Российской Федерации имеют право приобретать на основании лицензии с последующей их регистрацией в двухнедельный срок в органах внутренних дел по месту жительства. В лицензии допускается регистрация не более пяти единиц перечисленных выше типов оружия. Лицензия выдается органом внутренних дел по месту жительства гражданина

Российской Федерации и одновременно является разрешением на хранение и ношение оружия. Срок действия лицензии пять лет.

Лицензия на приобретение оружия не выдается следующим гражданам Российской Федерации:

- не достигшим возраста, установленного Федеральным законом «Об оружии»;
- не представившим медицинское заключение об отсутствии противопоказаний к владению оружием;
- имеющим судимость за совершение умышленного преступления;
- отбывающим наказание за совершенное преступление;
- совершившим повторно в течение года административное правонарушение, посягающее на общественный порядок или установленный порядок управления;
- не имеющим постоянного места жительства;
- не представившим в органы внутренних дел документы, подтверждающие прохождение проверки знания правил безопасного обращения с оружием, и другие документы, указанные в Федеральном законе «Об оружии».

Перечень заболеваний, при наличии которых противопоказано владение оружием, определяется Правительством РФ.

Отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка (ст. 239 ГК). На практике довольно часто встречаются случаи принудительного изъятия объектов недвижимости в связи с изъятием у собственника земельного участка, на котором эти объекты находятся. Основаниями для прекращения права собственности на здания, сооружения и другое недвижимое имущество, расположенные на земельном участке, являются изъятие земельного участка для государственных и муниципальных нужд, а также ненадлежащее использование земли. Обращает на себя внимание то обстоятельство, что ч. 3 ст. 35 Конституции РФ допускает возможность принудительного отчуждения имущества только для государственных нужд, оставляя за рамками дозволения муниципальные нужды.

С этой целью государственный орган или орган местного самоуправления должны в судебном порядке доказать, что использование земельного участка в целях, для которых он изымается, невозможно без прекращения права собственности на данное недвижимое имущество. Изъятие имущества носит возмездный характер и возможно путем его выкупа государством или продажи с публичных торгов.

Право собственности на объекты недвижимого имущества может быть прекращено помимо воли собственника и в связи с изъятием горных отводов, участков акватории и других участков, на которых находится отчуждаемое имущество.

В соответствии со ст. 49 Земельного кодекса РФ изъятие, в том числе путем выкупа, земельных участков для государственных или муниципальных нужд осуществляется в исключительных случаях, связанных с:

- 1) выполнением международных обязательств Российской Федерации;
- 2) размещением объектов государственного или муниципального значения при отсутствии других вариантов возможного размещения этих объектов;
- 3) иными обстоятельствами в установленных федеральными законами случаях, а применительно к изъятию, в том числе путем выкупа, земельных участков из земель, находящихся в собственности субъектов Федерации или муниципальной собственности, в случаях, установленных законами субъектов Федерации.

Изъятие, в том числе путем выкупа, в целях предоставления для несельскохозяйственного использования сельскохозяйственных угодий, кадастровая стоимость которых превышает свой среднерайонный уровень, допускается только в исключительных случаях, связанных с выполнением международных обязательств Российской Федерации, обеспечением обороны и безопасности государства, разработкой месторождений полезных ископаемых (за исключением общераспространенных полезных ископаемых), содержанием объектов культурного наследия Российской Федерации, строительством и содержанием объектов культурно-бытового, социального, образовательного назначения, автомобильных дорог, магистральных трубопроводов, линий электропередачи, связи и других подобных сооружений при отсутствии других вариантов возможного размещения этих объектов (п. 3 ст. 79 ЗК РФ).

Земельные участки в городских и сельских поселениях могут быть изъяты, в том числе путем выкупа, для государственных или муниципальных нужд в целях застройки в соответствии с генеральными планами городских и сельских поселений, правилами землепользования и застройки (п. 3 ст. 83 ЗК РФ).

Выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, домашних животных (ст. 240, 241 ГК). В отношении бесхозяйственно содержимых культурных ценностей и домашних животных Гражданский кодекс РФ предусматривает возможность их выкупа у собственника. Эти нормы обусловлены стремлением законодателя сохранить не любые, а особо ценные и охраняемые государством культурные ценности, в тех случаях, когда собственник бесхозяйственно содержит эти ценности, что грозит утратой ими своего значения. Изъятие у собственника культурных ценностей возможно только по решению суда и на возмездной основе путем выкупа государством или продажи их с публичных торгов.

К объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации Федеральный закон от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» относит объекты недвижимого имущества со связанными с ними произведениями живописи, скульптуры, декоративно-прикладного искусства, объектами науки и техники и иными предметами материальной культуры, возникшие в результате исторических событий, представляющие собой ценность с точки зрения истории, археологии, архитектуры, градостроительства, искусства, науки и техники, эстетики, этнологии или антропологии, социальной культуры и являющиеся свидетельством эпох и цивилизаций, подлинными источниками информации о зарождении и развитии культуры (ст. 3).

Перечень культурных ценностей постоянно дополняется новыми объектами. В связи с этим в Основах законодательства РФ о культуре от 9 октября 1992 г. № 3612-1 предусмотрено, что состав (перечень) культурного достояния определяется Правительством РФ по представлению субъектов Федерации и согласовывается с высшим представительным органом Российской Федерации на основе заключений независимых экспертных комиссий. Федеральный закон об объектах культурного наследия предусматривает ведение Единого государственного реестра объектов культуры (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, содержащего сведения об объектах культурного наследия. Продажа производится по цене, согласованной сторонами, или с публичных торгов.

В случае если объект культурного наследия, включенный в реестр, уничтожен по вине собственника данного объекта или пользователя данным объектом либо по вине владельца земельного участка или участка водного объекта, в пределах которых располагается объект археологического наследия, земельный участок, расположенный в границах территории объекта культурного наследия, являющийся неотъемлемой частью объекта культурного наследия, либо земельный участок или участок водного объекта, в пределах которых располагается объект археологического наследия, может быть безвозмездно изъят по решению суда в виде применения санкции за совершение преступления или иного правонарушения (конфискации) в соответствии с законодательством Российской Федерации (п. 3 ст. 54 Федерального закона об объектах культурного наследия).

Возможность принудительного выкупа домашних животных является новацией ныне действующего ГК. Новые правила позволяют лицу, предъявившему соответствующее требование в суд, изъять у собственника домашнее животное путем его выкупа. Для этого ему необходимо доказать, что собственник домашнего животного обращается с ним в явном противоречии с установленными на основании закона правилами и принятыми в обществе нормами гуманного отношения к животным. Цена выкупа определяется соглашением сторон, а в случае спора — судом.

Понятие домашних животных не получило закрепления в ст. 241 ГК. В связи с этим надо полагать, что к ним не относятся животные, обитающие в условиях естественной свободы. Вместе с тем положения указанной статьи вполне могут применяться к животным, которые содержатся не только в домашних условиях, но и в искусственно созданной среде обитания. Например, в зверинцах, в цирке, научных и учебных учреждениях, у дрессировщиков.

Реквизиция (ст. 242 ГК). Цель реквизиции заключается не в том, чтобы пресечь противоправное поведение собственника, а чтобы обеспечить безопасность граждан, спасти имущество, не допустить дальнейшего распространения эпидемии и эпизоотии путем локализации очагов или уничтожения зараженных животных.

Реквизиция представляет собой основанный на решении государственных органов принудительный выкуп имущества в интересах общества в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотий и при иных чрезвычайных обстоятельствах

Поскольку реквизиция применяется при чрезвычайных обстоятельствах, она требует немедленных действий государственных органов, основанных на законе. Реквизированное имущество переходит в собственность государства и передается определенным органам. Порядок и условия изъятия имущества при реквизиции должны определяться специальным законом.

Реквизиция носит возмездный характер. Собственнику возмещается стоимость реквизированного имущества. В случае несогласия с предложенной ценой компенсации собственник может оспорить ее в суде.

При прекращении действия обстоятельств, в связи с которыми была произведена реквизиция, собственник вправе требовать исключительно по суду возврата сохранившегося имущества. Это положение также является новацией по сравнению с ранее действовавшим ГК РСФСР. В законе, однако, ничего не говорится о возможности взаимных расчетов при возврате собственнику реквизированного

имущества. Следует полагать, что собственник имущества должен возратить часть выкупа, если он не перекрывает размера понижения ценности имущества и упущенной выгоды, не полученной в период его эксплуатации в интересах общества.

Оплата реквизируемого имущества производится правительственным органом, вынесшим постановление о реквизиции, в месячный срок со дня вручения заинтересованному лицу копии реквизиционного акта (п. 9 декрета СНК РСФСР от 16 апреля 1920 г. «О реквизициях и конфискациях»). При каждой реквизиции в день отобрания имущества составляется представителем административного отдела или другого органа государства, производящего реквизицию, особый акт, содержащий:

- а) указание законных оснований, по которым реквизиция производится;
- б) должность, имя и фамилию лица, производящего реквизицию;
- в) наименование владельца и место нахождения реквизируемого имущества;
- г) подробную и точную опись имущества, с указанием веса, меры, качества реквизируемого имущества и рода упаковки;
- д) кому имущество оставлено на хранение;
- е) место и время уплаты.

Акт скрепляется подписями должностного лица, владельца или хранителя имущества и двух свидетелей. Копия акта выдается владельцу реквизируемого имущества не позже трех дней со дня его составления (п. 8 Сводного закона о реквизиции и конфискации имущества) (постановление ВЦИК и СНК РСФСР Совета народных комиссаров от 28 марта 1927 г. «Об утверждении Сводного закона о реквизиции и конфискации имущества»¹).

Конфискация (ст. 243 ГК). Конфискация представляет собой предусмотренное законом принудительное безвозмездное изъятие имущества у собственника по решению суда или в административном порядке в виде санкции за совершение правонарушения

Решение о конфискации имущества, принятое в административном порядке, может быть оспорено в суде. Следует иметь в виду, что Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» конфискация имущества как вид наказания исключена из Уголовного кодекса.

В соответствии с п. 18 Сводного закона о реквизиции и конфискации имущества от 28 марта 1927 г. при конфискации всего или части имущества определенных лиц государство не отвечает по долгам и обязательствам бывших собственников, если таковые возникли после принятия соответствующими органами мер сохранения имущества и без их согласия. В отношении претензий, подлежащих удовлетворению за счет конфискованного имущества, государство отвечает лишь в пределах актива. Причем в первую очередь удовлетворяются претензии получателей заработной платы и алиментов, а равно органов социального страхования. Во вторую — по недоимкам по государственным и местным налогам и сборам, а равно и неналоговым доходам, на каковые распространен порядок взыскания, установленный для взысканий налогов. В третью — других государственных и приравненных к ним органов и в четвертую — все остальные.

¹ См.: СУ РСФСР. 1927. № 38. Ст. 248.

Отчуждение имущества в случаях, предусмотренных п. 4 ст. 252, п. 2 ст. 272, ст. 282, 285, 293 ГК. В соответствии с п. 4 ст. 252 ГК несоразмерность имущества, выделяемого в натуре участнику долевой собственности его доле в праве собственности устраняется выплатой соответствующей денежной суммы или иной компенсацией. При этом следует иметь в виду, что выплата участнику долевой собственности остальными собственниками компенсации вместо выдела его доли в натуре допускается, по общему правилу, только с его согласия. В случаях когда доля собственника незначительна, не может быть реально выделена и он не имеет существенного интереса в использовании общего имущества, суд может и при отсутствии согласия этого собственника обязать остальных участников долевой собственности выплатить ему компенсацию.

Право собственности на объекты недвижимости может прекратиться в связи с прекращением права пользования земельным участком собственником расположенной на ней недвижимости. Согласно п. 2 ст. 272 ГК собственник земельного участка вправе требовать по суду, чтобы собственник недвижимости после прекращения права пользования участком освободил его от недвижимости и привел участок в первоначальное состояние. В случаях когда снос здания или сооружения, находящегося на земельном участке, запрещен в соответствии с законом и иными правовыми актами (жилые дома, памятники истории и культуры и т.п.) либо не подлежит осуществлению ввиду явного превышения стоимости здания или сооружения по сравнению со стоимостью отведенной под него земли, суд с учетом оснований прекращения права пользования земельным участком и при предъявлении соответствующих требований сторонами может:

- признать право собственника недвижимости на приобретение в собственность земельного участка, на котором находится эта недвижимость, или право собственника земельного участка на приобретение оставшейся на нем недвижимости;
- установить условия пользования земельным участком собственником недвижимости на новый срок.

Право собственности на земельный участок может быть прекращено путем выкупа этого земельного участка для государственных или муниципальных нужд по решению суда (ст. 282 ГК). Если собственник не согласен с решением об изъятии у него земельного участка для государственных или муниципальных нужд либо с ним не достигнуто соглашение о выкупной цене или других условиях выкупа, федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Федерации или орган местного самоуправления, принявший такое решение, могут предъявить иск о выкупе земельного участка в суд. Иск о выкупе земельного участка для государственных или муниципальных нужд может быть предъявлен в суд в течение двух лет с момента направления собственнику участка письменного уведомления соответствующего органа, принявшего решение об изъятии.

Согласно ст. 285 ГК земельный участок может быть изъят у собственника, если использование участка осуществляется с грубым нарушением правил рационального использования земли, установленных земельным законодательством, в частности, если участок используется не в соответствии с его целевым назначением или его использование приводит к существенному снижению плодородия

сельскохозяйственных земель либо значительному ухудшению экологической обстановки.

Федеральным законом от 16 июля 1998 г. № 101-ФЗ «О государственном регулировании обеспечения плодородия земель сельскохозяйственного назначения»¹ (ст. 8) закрепляется обязанность осуществлять производство сельскохозяйственной продукции способами, обеспечивающими воспроизводство плодородия земель сельскохозяйственного назначения, а также исключаящими или ограничивающими неблагоприятное воздействие такой деятельности на окружающую природную среду.

Гражданин-собственник при осуществлении правомочий по владению, пользованию и распоряжению жилыми помещениями обязан соблюдать его целевое назначение (п. 1 ст. 288 ГК). Систематическое нарушение этого требования может служить основанием для прекращения по решению суда права собственности гражданина на занимаемое им жилое помещение (ст. 293 ГК). Если собственник жилого помещения использует его не по назначению, систематически нарушает права и интересы соседей либо бесхозяйственно обращается с жильем, допуская его разрушение, орган местного самоуправления может предупредить собственника о необходимости устранить нарушения, а если они влекут разрушение помещения — также назначить собственнику соразмерный срок для ремонта помещения.

Если собственник после предупреждения продолжает нарушать права и интересы соседей или использовать жилое помещение не по назначению либо без уважительных причин не произведет необходимый ремонт, суд по иску органа местного самоуправления может принять решение о продаже с публичных торгов такого жилого помещения с выплатой собственнику вырученных от продажи средств за вычетом расходов на исполнение судебного решения (ч. 2 ст. 293 ГК).

Приватизация (ст. 217, ч. 2 п. 2 ст. 235 ГК). В Федеральном законе от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» по сравнению с ранее действовавшим понятием приватизации претерпело существенные изменения. Эти изменения в основном сводятся к тому, что законодатель ушел от громоздкого перечня объектов, подлежащих приватизации, а также закрепил возмездность уже в качестве существенного условия приватизации в силу закона. В современной догме права получило закрепление следующее поределение понятия приватизации.

В соответствии со ст. 1 Закона о приватизации 2001 г. под *приватизацией государственного и муниципального имущества* понимается *возмездное отчуждение имущества, находящегося в собственности Российской Федерации (далее — федеральное имущество), субъектов Федерации, муниципальных образований, в собственность физических и (или) юридических лиц.*

Как следует из определения, законодатель формулирует приватизационную сделку как исключительно возмездную. Вместе с тем в п. 2 ст. 3 названного Закона предусмотрена возможность безвозмездной передачи объектов государственной и муниципальной собственности в собственность религиозных организаций. В связи с этим условие о возмездности сделки, содержащееся в понятии

¹ СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3399.

приватизации по действующему законодательству, должно носить диспозитивный, а не императивный характер.

По решению собственника в порядке, предусмотренном законами о приватизации, имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, отчуждается в собственность граждан и юридических лиц.

При приватизации государственного и муниципального имущества предусмотренные положения Гражданского кодекса РФ, регулирующие порядок приобретения и прекращения права собственности, применяются, если законами о приватизации не предусмотрено иное.

Национализация (ч. 3 п. 2 ст. 235, ст. 306 ГК). По своей юридической природе национализация представляет собой принудительное изъятие имущества из частной собственности в собственность государства на основании специальных законодательных актов.

Национализация — основанное на законе обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц с возмещением собственнику стоимости имущества и других убытков

В настоящее время национализация проводится с выплатой бывшим собственникам определенной компенсации. В период становления советской власти в нашей стране в отношении частных собственников применялась в основном форма прямой экспроприации, т.е. безвозмездного изъятия имущества в собственность государства. В настоящее время принудительное отчуждение имущества для государственных нужд допускается российским законодательством при условии предварительного и равноценного возмещения (ч. 3 ст. 35 Конституции РФ, ст. 235, 306 ГК РФ). Такой подход в большей степени соответствует идее формирования правового государства.

Литература

- Власова М.В.* Право собственности в России: возникновение, юридическое содержание, пути развития. М.: МЗ-Пресс, 2002.
- Дорофеева Ю.А.* Национализация (аспект международного частного права). Самара: Самарская государственная академия, 2000.
- Камышанский В.П.* Эволюция права собственности в России: некоторые теоретические проблемы // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. Вып. 25. Алматы: Юрист, 2006.
- Скворцов О.Ю.* Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте. М.: Волтерс Клувер, 2006.

Право собственности граждан и юридических лиц

15.1. Понятие, основания возникновения и объекты права собственности граждан

Гражданское право регламентирует отношения по присвоению имущества в собственность гражданина. Эти отношения охватывают отношения, связанные не только с возникновением и прекращением права собственности, но и осуществлением правомочий владения и пользования, а также осуществлением гражданином-собственником права на его защиту.

Право собственности граждан в субъективном смысле представляет собой установленную и гарантированную законом юридическую возможность граждан самостоятельно владеть, пользоваться и распоряжаться любым имуществом, за исключением имущества, которое в соответствии с законом не может им принадлежать, по своему усмотрению, если иное не предусмотрено законом

Собственность граждан как общественное экономическое отношение представляет собой самостоятельный вид частной формы собственности. Возникновение права собственности граждан основано на индивидуальной и коллективной формах присвоения.

Индивидуальная форма присвоения осуществляется гражданами следующими способами: 1) посредством собственной экономической деятельности, направленной на удовлетворение личных потребностей (например, выращивание овощей и фруктов на даче); 2) путем осуществления предпринимательской деятельности, основанной на собственном труде без привлечения наемной рабочей силы; 3) принятие наследства, получение имущества по договору дарения, а также посредством иных гражданско-правовых сделок.

Коллективная форма присвоения осуществляется следующими способами: 1) за счет собственного труда по трудовому договору или контракту в качестве наемного работника; 2) путем осуществления предпринимательской деятельности без образования юридического лица, в том числе основанной на привлечении наемного труда (ст. 23 ГК); 3) за счет деятельности созданного гражданами юридического лица (ст. 18 ГК).

В зависимости от формы присвоения материальных благ право собственности граждан по своему содержанию имеет определенную специфику. При индивидуальной форме присвоения все полученное гражданином переходит к нему в соб-

ственность. При этом могут возникнуть определенные отношения с государством, связанные с уплатой налогов, обеспечением сохранности вещи, доступа к вещи и т.п. Право собственности в случае его возникновения при коллективной форме присвоения предполагает дополнительно наличие социально выверенного механизма перераспределения прибавочного продукта между его создателями с учетом степени их участия в этом процессе.

В отношении граждан основания возникновения права собственности также подразделяются на первоначальные и производные. При первоначальных способах право собственности на вещь возникает в процессе отделения от природы общедоступных для сбора вещей (ст. 221 ГК); при создании новой вещи из принадлежащих гражданину материалов (п. 1 ст. 218 ГК); при обращении в собственность утерянной вещи, хозяин которой неизвестен либо не был обнаружен; вследствие истечения срока приобретательной давности (ст. 234 ГК), а также в иных случаях, предусмотренных законодательством.

При первоначальном способе присвоения право на вещь возникает впервые либо появляется у гражданина независимо от права и воли предшествующего собственника. При производных способах возникновения права собственности присвоение может осуществляться гражданином посредством обмена и перераспределения имущества на основании договоров купли-продажи, мены, путем принятия наследства и др.

При регулировании отношений собственности по поводу товаров, создаваемых в результате объединения усилий и средств нескольких граждан, характер и степень присвоения дифференцируются в зависимости от принадлежности средств производства, используемых для присвоения. Наемный работник, не являющийся собственником средств производства, не вправе рассчитывать на всю долю, соответствующую его вкладу в произведенный и присвоенный работодателем товар. Ему предоставляется только денежное вознаграждение, соответствующее условиям трудового договора, но не ниже установленного законом МРОТ. В свою очередь, собственник средств производства приобретает право собственности на плоды, продукцию и доходы, полученные от коллективного труда с использованием его имущества. При этом закон не предусматривает обязательного участия собственника своим непосредственным трудом в самом процессе производства (присвоения).

Деятельность граждан в качестве индивидуального предпринимателя без образования юридического лица является одним из способов присвоения результатов труда по производству товаров, осуществлению работ и оказанию услуг. Наибольшее распространение она получила в сфере оказания бытового обслуживания населения, розничной торговли, оказания услуг в сфере общественного питания, туризма, гостиничного бизнеса. Себестоимость такой продукции значительно ниже по сравнению с аналогичной продукцией предприятий при использовании коллективных форм организации труда.

Объекты права собственности граждан. В соответствии с п. 1 ст. 213 ГК, по общему правилу, в собственности граждан может находиться любое имущество. Исключение составляют отдельные виды имущества, которое не может в соответствии с законом принадлежать гражданам. Имущество, не изъятое и не ограниченное в обороте, может принадлежать любому гражданину. К такому имуществу относятся жилые дома, дачи, гаражи, автомобили, домашний скот, предметы первой необходимости, обихода. Оно

может свободно отчуждаться гражданами иным лицам или в порядке универсального правопреемства (наследования) переходить от одного лица к другому.

Объекты, изъятые из оборота, не могут находиться в собственности граждан. Их можно условно разделить на три группы. Во-первых, это объекты гражданских прав, которые по своей природе не могут отчуждаться личности человека. К таким объектам относятся жизнь, здоровье, честь и достоинство, имя и другие нематериальные блага (ст. 150 ГК). Вторую группу объектов составляют объекты государственной и муниципальной собственности, которые призваны обеспечивать общественные интересы (улицы, площади, дороги, национальные парки, скверы, заповедники и т.д.). В третью группу объектов гражданских прав входят объекты, которые изымаются из оборота в целях защиты конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 2 ст. 1 ГК). К ним относятся наркотические и психотропные вещества, радиоактивные материалы, военная техника, атомное оружие и другие средства вооружения, предназначенные для массового уничтожения людей.

Объекты, ограниченные в гражданском обороте, могут поступать в собственность граждан при наличии специального разрешения.

Особую группу объектов права собственности граждан составляют земельные участки, иные обособленные природные объекты и жилые помещения. Субъектами права собственности на жилые помещения могут быть любые граждане. Более того, по сравнению с ранее действовавшим законодательством гражданин может приобретать в собственность неограниченное число жилых помещений, использовать их как для личного проживания, так и сдавать другим лицам для проживания по договору найма.

В качестве жилого помещения может выступать как индивидуальный жилой дом, так и квартира в многоквартирном доме. В последнем случае гражданину как собственнику наряду с квартирой принадлежат на праве общей долевой собственности общие помещения дома, несущие конструкции дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование, расположенные за пределами или внутри квартиры, которые обслуживают более одной квартиры (п. 1 ст. 290 ГК).

Количество и стоимость имущества, находящегося в собственности граждан, не ограничиваются, за исключением случаев, когда такие ограничения установлены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 2 ст. 1 ГК РФ).

15.2. Содержание и пределы осуществления права собственности граждан

Содержание права собственности гражданина составляют субъективные права по владению, пользованию и распоряжению принадлежащим ему имуществом. Действия гражданина-собственника, направленные на принадлежащие ему материальные блага, могут предполагать удовлетворение определенных личных, духовных, эстетических и иных культурных потребностей, а также осуществление

предпринимательской деятельности, предполагающей систематическое извлечение прибыли.

Содержание правомочий собственника отличается от других субъектов гражданского права характером имущественных интересов и его правоспособностью. Законодательством предусмотрены сделки, в которых одной из сторон может участвовать только гражданин. Например, только гражданин может распоряжаться принадлежащим ему имуществом путем составления завещания (ст. 118 ГК). По договору пожизненного содержания с иждивением только гражданин может выступать в качестве получателя ренты (ст. 601 ГК).

В зависимости от социальной значимости объекта собственности законом устанавливаются пределы либо ограничения права собственности граждан. Под пределами осуществления собственником правомочий владения, пользования и распоряжения следует понимать установленный законом или иными правовыми актами фиксированный объем допустимых действий в четко обозначенных границах. Они могут носить как количественный, так и качественный характер. В первом случае гражданину могут принадлежать только определенные материальные блага и в строго определенных количествах. Во втором случае следует говорить о пределах возможного поведения собственника-гражданина по осуществлению правомочий владения, пользования и распоряжения в отношении принадлежащих ему вещей.

В соответствии со ст. 10 ГК («Пределы осуществления гражданских прав») не допускаются действия граждан, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Кроме того, не допускаются использование гражданских прав, в том числе права собственности, в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

По общему правилу, закрепленному в п. 2 ст. 209 ГК, гражданин вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия. В отличие от общего правила согласно п. 3 ст. 209 ГК владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами возможны только в той мере, в какой их оборот допускается законом (ст. 129 ГК). Осуществление гражданином правомочий собственника не должно наносить ущерба окружающей среде и нарушать права и законные интересы других лиц.

Принадлежащее гражданину имущество может передаваться в доверительное управление другому лицу (доверительному управляющему). Передача имущества в доверительное управление не влечет перехода права собственности к доверительному управляющему, который обязан осуществлять управление имуществом в интересах собственника или указанного им третьего лица.

Законом предусмотрен целый ряд ограничений на приобретение и прекращение права собственности, касающийся отдельных объектов. Например, при вывозе культурных ценностей за пределы Российской Федерации, купле-продаже, дарении или наследовании стрелкового оружия гражданами.

В силу особой социальной значимости законодатель исключил свободу усмотрения собственника на изменение целевого назначения жилого помещения. Законодателем установлен целый ряд ограничений для собственников жилья. Собственник жилого помещения не может по своему усмотрению изменить целе-

вое назначение помещения путем перевода его из жилого в нежилое. Вместе с тем размещение в жилом помещении предприятия, учреждения, организации его собственником возможно, но только после его перевода в разряд нежилых помещений. В соответствии с п. 3 ст. 288 ГК перевод помещений из жилых в нежилые производится в порядке, определяемом жилищным законодательством. Перевод жилого помещения в нежилое и нежилого помещения в жилое осуществляется органом местного самоуправления (п. 1 ст. 23 Жилищного кодекса РФ).

При осуществлении права собственности на квартиру ее собственник не может распоряжаться своей долей в общем имуществе жилого дома отдельно от права собственности на квартиру (п. 2 ст. 290 ГК). Наличие членов семьи, проживающих совместно с собственником жилого помещения, накладывает определенные ограничения на правомочия пользования и распоряжения. Во-первых, члены семьи собственника жилого помещения могут требовать устранения нарушений их прав на жилое помещение от любых лиц, в том числе собственника. Во-вторых, отчуждение жилого помещения, в котором проживают находящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника (о чем известно органу опеки и попечительства), если при этом затрагиваются права или охраняемые законом интересы указанных лиц, допускается с согласия органа опеки и попечительства (ст. 292 ГК).

15.3. Понятие, субъекты и объекты права собственности юридических лиц

Понятие права собственности юридических лиц. Наличие у юридического лица обособленного имущества является необходимым признаком, без которого оно не может существовать. Юридические лица могут обладать имуществом на праве собственности, хозяйственного ведения, а также оперативного управления. К числу юридических лиц, обладающих имуществом на праве собственности, относятся хозяйственные общества и товарищества, производственные и потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации (объединения), ассоциации и союзы, а также другие, предусмотренные законом организации.

Право собственности юридического лица в объективном смысле представляет собой совокупность правовых норм, закрепляющих, регулирующих и охраняющих отношения по поводу принадлежности (присвоенности) ему определенных материальных благ, а также порядок приобретения, владения, пользования и распоряжения ими.

При этом часть правовых норм, содержащих право собственности юридических лиц, носит общий характер для всех юридических лиц независимо от их организационно-правовой формы. Вторая группа норм носит специальный характер и имеет отношение только к отдельным видам юридических лиц-собственников. С учетом этого можно выделить право собственности хозяйственных обществ и товариществ, включая дочерние и зависимые общества; право собственности производственных и потребительских кооперативов; право собственности обще-

ственных и религиозных организаций (объединений), благотворительных организаций; объединений юридических лиц.

Для права собственности юридического лица независимо от организационно-правовой формы характерны следующие закономерности.

1. Лицо, обладающее имуществом на праве собственности, является единственным собственником принадлежащего ему имущества.

2. Основаниями приобретения и прекращения права собственности юридических лиц являются общие основания, предусмотренные в ГК. Учредители (участники, члены) юридического лица не являются собственниками имущества юридического лица, в том числе внесенных в уставный (складочный) капитал вкладов (паев). Учредители (участники, члены) юридического лица в отношении имущества юридического лица имеют только обязательственные права (применительно к хозяйственным обществам, товариществам, производственным и потребительским кооперативам) либо вообще не имеют имущественных прав (применительно к общественным и религиозным организациям (объединениям), ассоциациям и союзам).

3. Имущество юридических лиц, кроме государственных и муниципальных унитарных предприятий, а также учреждений, состоит из имущества, переданного ему учредителями (участниками, членами) в качестве вклада (взноса), и имущества, произведенного и приобретенного юридическим лицом в процессе его деятельности (п. 3 ст. 213, п. 1 ст. 66 ГК).

4. Юридические лица вправе совершать в отношении своего имущества любые действия, если они не противоречат закону, иным правовым актам и не нарушают прав и охраняемых законом интересов других лиц. Пределы осуществления права собственности юридического лица зависят от объема его правоспособности. Коммерческие организации, обладающие общей правоспособностью, могут совершать любые действия при осуществлении правомочий собственника. Некоммерческие организации, наделенные специальной правоспособностью, значительно ограничены в осуществлении правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом. Например, согласно п. 4 ст. 213 ГК такие некоммерческие юридические лица, как общественные и религиозные организации (объединения), благотворительные и иные фонды, вправе использовать принадлежащее им на праве собственности имущество только для достижения целей, предусмотренных их учредительными документами. Например, отдельные виды имущества могут находиться только в государственной и муниципальной собственности (п. 3 ст. 212 ГК). Это означает, что его не могут приобрести в собственность хозяйственные товарищества, общества, производственные и потребительские кооперативы.

5. Содержание правомочий владения, пользования и распоряжения имуществом юридического лица в значительной мере определяется его учредительными документами. Именно уставом или иным учредительным документом юридического лица определяются источники, порядок и сроки формирования уставного капитала юридического лица, порядок распоряжения его имуществом, а также распределения между участниками прибыли и убытков.

Право собственности юридических лиц в зависимости от организационно-правовой формы имеет определенные особенности, касающиеся оснований его

возникновения и прекращения, а также осуществления правомочий владения, пользования и распоряжения.

Объекты права собственности юридических лиц. Объектами права собственности юридического лица может быть любое движимое и недвижимое имущество, за исключением имущества, которое в соответствии с законом отнесено к федеральной, иной государственной или муниципальной собственности.

В собственности юридических лиц в зависимости от целей их деятельности находится имущество производственного, социально-культурного, образовательного и иного назначения, в том числе предприятия как имущественные комплексы, земельные участки, здания, сооружения, санаторно-курортные, спортивные комплексы, жилые помещения, оборудование, денежные средства.

Отдельные виды имущества в соответствии с законом не могут принадлежать юридическим лицам (п. 1 ст. 213 ГК). К такому имуществу относятся объекты гражданских прав, изъятые из оборота либо ограниченные в обороте. Виды объектов права собственности, изъятых из оборота, должны быть прямо указаны в законе. Виды объектов, ограниченных в обороте, определяются в порядке, установленном законом. Например, в соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 2006 г. № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр»¹ земля под игорной зоной не может быть в собственности юридических лиц, поскольку она может находиться только в государственной и муниципальной собственности. Если в собственности юридического лица оказалось имущество, которое по закону не может ему принадлежать, то право собственности на это имущество подлежит прекращению путем его отчуждения в течение одного года с момента возникновения права собственности, если законом не установлен иной срок (ст. 238 ГК).

В собственности юридического лица, как и гражданина, согласно п. 2 ст. 213 ГК может находиться имущество, количество и стоимость которого, по общему правилу, не ограничиваются. В отдельных случаях такие ограничения могут быть установлены федеральным законом, но только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Таким образом, ограничения права собственности юридических лиц устанавливаются в зависимости от оборотоспособности имущества с учетом характера специальной правосубъектности, по стоимости и количеству при условии, если это отвечает законным интересам общества и закреплено в законе.

Наряду с этим согласно п. 3 ст. 212 ГК законом могут устанавливаться особенности приобретения и прекращения права собственности отдельными видами юридических лиц. Например, источниками формирования имущества благотворительной организации могут являться благотворительные пожертвования, поступления из государственного и местного бюджетов, труд добровольцев, не относящиеся к общим основаниям приобретения права собственности.

¹ См.: СЗ РФ. 2007. № 1 (Ч. 1). Ст. 7.

15.4. Содержание права собственности отдельных видов юридических лиц

Право собственности хозяйственных обществ и товариществ. Хозяйственные общества и товарищества, обладая общей правоспособностью, как собственники вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего им имущества любые действия по осуществлению правомочий владения, пользования и распоряжения, если эти действия не противоречат закону и не нарушают прав и законных интересов других лиц. (Например, согласно ст. 575 ГК «Запрещение дарения» не допускается дарение, за исключением обычных подарков, стоимость которых не превышает пяти установленных законом минимальных размеров оплаты труда, в отношениях между коммерческими организациями.) Полномочия собственника хозяйственные общества и товарищества осуществляют через свои органы путем сочетания единоначалия с коллегиальными формами управления.

Основаниями приобретения права собственности хозяйственных обществ и товариществ является обобществление имущества его учредителей (участников) при учреждении, создание в процессе осуществления предпринимательской деятельности, а также посредством осуществления гражданско-правовых сделок.

Обобществление имущества осуществляется путем внесения учредителями (участниками) вкладов в уставный или складочный капитал. Вкладом могут быть как денежные средства, имущество в натуре (здания, сооружения, земельные участки, оборудование), так и имущественные права либо иные права, имеющие денежную оценку. С момента передачи имущества хозяйственному обществу или товариществу юридические лица приобретают право собственности на это имущество (п. 3 ст. 213 ГК).

Осуществление правомочия распоряжения имуществом хозяйственных обществ зависит от вида и количества отчуждаемых или приобретаемых объектов. Например, решение об одобрении крупной сделки, предметом которой является имущество, стоимость которого составляет от 25 до 50% балансовой стоимости активов общества, принимается всеми членами совета директоров (наблюдательного совета) общества единогласно, при этом не учитываются голоса выбывших членов совета директоров (наблюдательного совета) общества (п. 2 ст. 79 Закона «Об акционерных обществах»). В случае если единогласие совета директоров (наблюдательного совета) общества по вопросу об одобрении крупной сделки не достигнуто, по решению совета директоров (наблюдательного совета) общества вопрос об одобрении крупной сделки может быть вынесен на решение общего собрания акционеров. В таком случае решение об одобрении крупной сделки принимается общим собранием акционеров большинством голосов акционеров — владельцев голосующих акций, принимающих участие в общем собрании акционеров.

Объектами права собственности хозяйственных обществ и товариществ являются как имущество, переданное в качестве вкладов в уставный капитал или взносов, так и имущество, произведенное или приобретенное им по иным основаниям. Например, по договору купли-продажи, путем размещения акций и облигаций.

Имущество хозяйственных обществ и товариществ подразделяется на фонды. Фонды представляют собой обособленные части имущества хозяйственного общества или товарищества, предназначенные для определенных целей. Виды, источники формирования и пополнения фондов, а также порядок их расходования определяются в учредительных документах, положениях о фондах, а также в законах и иных правовых актах.

Например, в акционерном обществе в обязательном порядке образуется резервный фонд, который не должен быть менее 5% его уставного капитала. Резервный фонд общества формируется путем обязательных ежегодных отчислений до достижения им размера, установленного уставом общества.

Уставом общества может быть предусмотрено формирование из чистой прибыли специального фонда акционирования работников общества. Его средства расходуются исключительно на приобретение акций общества, продаваемых акционерами этого общества, для последующего размещения его работникам. При возмездной реализации работникам общества акций, приобретенных за счет средств фонда акционирования работников общества, вырученные средства направляются на формирование указанного фонда.

Порядок распределения имущества при ликвидации хозяйственных обществ или товариществ или выходе участников из них. До ликвидации хозяйственного общества или товарищества его участники, обладающие обязательственными правами по отношению к юридическому лицу, имеют право на получение части прибыли, пропорциональной их доле в уставном капитале, либо в виде дивидендов по акциям. При ликвидации хозяйственных обществ и товариществ право собственности юридического лица на имущество прекращается. В случае ликвидации товарищества или общества его имущество, оставшееся после удовлетворения требований кредиторов, распределяется между его участниками (п. 7 ст. 63 ГК).

Согласно ст. 23 Закона об акционерных обществах оставшееся *после завершения расчетов с кредиторами имущество ликвидируемого общества распределяется ликвидационной комиссией между акционерами в следующей очередности:*

- в первую очередь осуществляются выплаты по акциям, которые должны быть выкуплены в соответствии со ст. 75 Закона об акционерных обществах;
- во вторую очередь осуществляются выплаты начисленных, но не выплаченных дивидендов по привилегированным акциям и определенной уставом общества ликвидационной стоимости по привилегированным акциям;
- в третью очередь осуществляется распределение имущества ликвидируемого общества между акционерами — владельцами обыкновенных акций и всех типов привилегированных акций.

Распределение имущества каждой очереди осуществляется после полного распределения имущества предыдущей очереди. Выплата обществом определенной уставом общества ликвидационной стоимости по привилегированным акциям определенного типа осуществляется после полной выплаты определенной уставом общества ликвидационной стоимости по привилегированным акциям предыдущей очереди.

Если имеющегося у общества имущества недостаточно для выплаты начисленных, но не выплаченных дивидендов и определенной уставом общества ликвидационной стоимости всем акционерам — владельцам привилегированных ак-

ций одного типа, то имущество распределяется между акционерами — владельцами этого типа привилегированных акций пропорционально количеству принадлежащих им акций этого типа.

При ликвидации товарищества на вере, в том числе в случае банкротства, вкладчики после удовлетворения требований кредиторов имеют преимущество перед полными товарищами на получение своих вкладов из имущества товарищества (п. 2 ст. 86 ГК).

При выбытии участника из состава товарищества или общества из имущества выплаты юридического лица должны быть осуществлены (см. ст. 78, 85, 94, 95 ГК). В соответствии с п. 1 ст. 78 ГК участнику, выбывшему из полного товарищества, выплачивается стоимость части имущества товарищества, соответствующей доле этого участника в складочном капитале, если иное не предусмотрено учредительным договором. Только по соглашению выбывающего участника с остающимися участниками выплата стоимости имущества может быть заменена выдачей имущества в натуре. Аналогичным образом определяются последствия выбытия полного товарища из товарищества на вере. В свою очередь, вкладчики на вере имеют право выйти из товарищества только по окончании финансового года и получить свой вклад в порядке, предусмотренном учредительным договором (п. 2, 3 ст. 85 ГК).

Право собственности производственных и потребительских кооперативов. Производственный и потребительский кооперативы как юридические лица являются собственниками принадлежащего им имущества. К производственным кооперативам-собственникам относятся сельскохозяйственный производственный кооператив, рыболовецкая артель (колхоз) и кооперативное хозяйство. К числу потребительских кооперативов относятся жилищно-строительные, гаражные, дачные, кредитные, сельскохозяйственные, потребительские и ряд других кооперативов.

В соответствии со ст. 109 ГК имущество производственного кооператива делится на паи его членов согласно уставу кооператива. Уставом кооператива может быть установлено, что определенная часть принадлежащего кооперативу имущества составляет неделимые фонды, которые используются на цели, определяемые уставом. Решение об образовании неделимых фондов принимается членами кооператива единогласно, если иное не предусмотрено уставом кооператива.

Основанием возникновения права собственности кооператива является объединение членами кооператива паевых взносов. Паи устанавливаются в денежной, земельной или иной имущественной форме. Паевой взнос может быть первоначальным и дополнительным. Первоначальный пай вносится в обязательном порядке. Дополнительный паевой взнос обычно осуществляется по желанию членов кооператива в целях получения дивиденда либо в целях увеличения размера паевого фонда. В ряде случаев он вносится в обязательном порядке. Так, на членов сельскохозяйственного потребительского кооператива может быть возложено внесение дополнительных взносов для погашения образовавшихся у кооператива убытков (п. 4 ст. 116 ГК).

После формирования паевого фонда кооператива основным источником пополнения имущества у кооператива является создание и приобретение материальных благ в результате собственной производительной деятельности и совер-

шения гражданско-правовых сделок. К таким сделкам относятся договоры купли-продажи, поставки, подряда, перевозки и др.

Пай состоит из паевого взноса члена кооператива и соответствующей части чистых активов кооператива (за исключением неделимого фонда). Паевым взносом члена кооператива могут быть деньги, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, а также иные объекты гражданских прав. Земельные участки и другие природные ресурсы могут быть паевым взносом в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и природных ресурсах.

Оценка паевого взноса проводится при образовании кооператива по взаимной договоренности членов кооператива на основе сложившихся на рынке цен, а при вступлении в кооператив новых членов — комиссией, назначаемой правлением кооператива. Оценка паевого взноса, превышающего 250 установленных федеральным законом МРОТ, должна быть проведена независимым оценщиком. Не только порядок определения размера пая члена кооператива, но и его размер должен быть закреплен в уставе кооператива.

При формировании имущества кооператива к моменту его регистрации член кооператива обязан внести не менее 10% своего паевого взноса, а остальную часть — в течение года с момента регистрации. Уставом кооператива должна быть предусмотрена ответственность члена кооператива за нарушение им обязательства по внесению паевого взноса. Кооператив вправе иметь в собственности любое имущество, за исключением имущества, отнесенного законодательством Российской Федерации к федеральной, иной государственной или муниципальной собственности.

Паевые взносы образуют паевой фонд кооператива. Паевой фонд кооператива определяет минимальный размер имущества кооператива, гарантирующего интересы его кредиторов. Общее собрание членов кооператива обязано объявить об уменьшении размера паевого фонда кооператива, если по окончании второго или каждого последующего года стоимость чистых активов окажется меньше стоимости паевого фонда кооператива, и зарегистрировать это уменьшение в установленном порядке.

В целом имущество кооператива образуется не только за счет паевых взносов членов кооператива, предусмотренных его уставом, но и прибыли от собственной деятельности, кредитов, имущества, переданного в дар физическими и юридическими лицами, а также иных допускаемых законодательством источников.

Член кооператива вправе передать свой пай или его часть другому члену кооператива, если иное не предусмотрено уставом кооператива. Передача пая влечет за собой прекращение членства в кооперативе. Передача пая (его части) гражданину, не являющемуся членом кооператива, допускается лишь с согласия кооператива. В этом случае гражданин, приобретший пай (его часть), принимается в члены кооператива. Члены кооператива пользуются преимущественным правом покупки такого пая (его части). Передача пая (его части) осуществляется в порядке, предусмотренном уставом кооператива (п. 4 ст. 9 Федерального закона «О производственных кооперативах»). Кроме того, член кооператива может на договорных началах передавать принадлежащие ему материальные ценности и иные средства кооперативу. Выход или исключение из кооператива не являются основанием для одностороннего прекращения или изменения взаимоотношений

члена кооператива и кооператива по поводу переданного имущества, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Распределение прибыли кооператива. Прибыль кооператива распределяется между его членами в соответствии с их личным трудовым и (или) иным участием, размером паевого взноса, а между членами кооператива, не принимающими личного трудового участия в деятельности кооператива, соответственно размеру их паевого взноса. По решению общего собрания членов кооператива часть прибыли кооператива может распределяться между его наемными работниками. Порядок распределения прибыли предусматривается уставом кооператива.

Распределению между членами кооператива подлежит часть прибыли кооператива, остающаяся после уплаты налогов и иных обязательных платежей, а также после направления прибыли на иные цели, определяемые общим собранием членов кооператива. Часть прибыли кооператива, распределяемая между членами кооператива пропорционально размерам их паевых взносов, не должна превышать 50% прибыли кооператива, подлежащей распределению между членами кооператива (ст. 12 Федерального закона «О производственных кооперативах»).

Имущество кредитного потребительского кооператива граждан согласно ст. 14 Федерального закона от 7 августа 2001 г. № 117-ФЗ «О кредитных потребительских кооперативах граждан» образуется за счет паевых взносов его членов, доходов кредитного потребительского кооператива граждан от осуществляемой им деятельности, а также за счет спонсорских взносов, благотворительных пожертвований и иных источников, не запрещенных законодательством Российской Федерации. Оно принадлежит кредитному потребительскому кооперативу на праве собственности.

Вместе с тем личные сбережения членов кредитного потребительского кооператива, привлекаемые в фонд финансовой взаимопомощи, не являются собственностью кредитного потребительского кооператива и не обременяются исполнением его обязательств. Они находятся в пользовании кредитного потребительского кооператива. Передача личных сбережений кредитному потребительскому кооперативу граждан осуществляется на основании договора, заключаемого между кредитным потребительским кооперативом граждан и его членом в письменной форме. Несоблюдение письменной формы указанного договора влечет за собой его недействительность.

Договор о передаче кредитному потребительскому кооперативу граждан личных сбережений должен содержать условия о сумме предоставляемых личных сбережений, порядке их передачи, сроке и порядке их возврата кредитным потребительским кооперативом граждан, размере и порядке платы за их использование. Стороны в договоре могут предусматривать иные условия. Плата кредитного потребительского кооператива граждан членам кредитного потребительского кооператива граждан за использование их личных сбережений включается в сумму расходов кредитного потребительского кооператива граждан.

Личные сбережения граждан, переданные на основании договора в пользование кредитному потребительскому кооперативу, учитываются и показываются отдельно от других средств фонда финансовой взаимопомощи кредитного потребительского кооператива (п. 4 ст. 15 Закона «О кредитных потребительских кооперативах граждан»).

Кроме того, в кредитном потребительском кооперативе граждан в обязательном порядке создается фонд финансовой взаимопомощи, который является источником займов, предоставляемых членам кредитного потребительского кооператива граждан (ст. 16 Закона «О кредитных потребительских кооперативах граждан»). Фонд финансовой взаимопомощи формируется за счет части собственных средств кредитного потребительского кооператива граждан, размер которой определяется правлением кредитного потребительского кооператива граждан в соответствии с его уставом и решением общего собрания членов кредитного потребительского кооператива граждан, а также личных сбережений членов кредитного потребительского кооператива граждан, передаваемых на основании договора в пользование кредитному потребительскому кооперативу граждан только для предоставления займов своим членам.

Часть фонда финансовой взаимопомощи, предназначенная для выдачи займов на предпринимательские цели, не может превышать половину фонда финансовой взаимопомощи. Размер указанной части фонда финансовой взаимопомощи устанавливается в соответствии с уставом кредитного потребительского кооператива граждан общим собранием членов кредитного потребительского кооператива граждан. Величина временно свободного остатка фонда финансовой взаимопомощи не может составлять более половины указанного фонда. Временно свободный остаток фонда финансовой взаимопомощи может использоваться исключительно для приобретения государственных и муниципальных ценных бумаг, а также для хранения на депозитных счетах в банках.

Объем и характер содержания права собственности кооперативов зависят от его вида. В отличие от производственных кооперативов потребительские кооперативы как некоммерческие организации наделены специальной правоспособностью. Они в большей степени по сравнению с производственными кооперативами ограничены в свободе усмотрения при осуществлении правомочий владения, пользования и распоряжения.

Например, кредитный потребительский кооператив граждан (ст. 19) *не вправе*: выдавать займы гражданам, не являющимся членами кредитного потребительского кооператива граждан; выдавать займы юридическим лицам; выступать поручителем по обязательствам своих членов и третьих лиц; вносить свое имущество в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных товариществ и обществ, производственных кооперативов и иным способом участвовать своим имуществом в формировании имущества юридических лиц; эмитировать собственные ценные бумаги; покупать акции и другие ценные бумаги иных эмитентов, осуществлять другие операции на финансовых и фондовых рынках, за исключением хранения средств на текущих и депозитных счетах в банках и приобретения государственных и муниципальных ценных бумаг.

Право собственности общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных организаций, объединений юридических лиц. Правовой режим имущества, находящегося в собственности общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных организаций, объединений юридических лиц, имеет много общего. Это заключается в следующем.

Во-первых, на имущество этих юридических лиц учредители (участники) не имеют ни вещных, ни обязательственных прав. С момента государственной реги-

страции учредители (участники) утрачивают право на имущество, переданное в собственность таких организаций (п. 3 ст. 48, п. 4 ст. 213 ГК). В случае ликвидации такой организации ее имущество, оставшееся после удовлетворения требований кредиторов, используется в целях, указанных в ее учредительных документах.

Во-вторых, поскольку они созданы для удовлетворения нематериальных потребностей граждан и (или) юридических лиц, юридические лица могут использовать переданное и приобретенное ими имущество только для достижения целей, предусмотренных в их учредительных документах.

Общественными и религиозными организациями (объединениями) признаются добровольные объединения граждан, в установленном законом порядке объединившихся на основе общности их интересов для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей (п. 1 ст. 117 ГК, п. 1 ст. 6 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»). Они являются некоммерческими организациями и вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых созданы, и соответствующую этим целям.

Общественные объединения могут быть представлены в виде простой, состоящей из одной структуры организации, либо в виде организации со сложной структурой, состоящей из множества равнозначных звеньев. Например, политические партии, профсоюзы, спортивные организации.

Участники (члены) общественных и религиозных организаций не сохраняют прав на переданное ими этим организациям в собственность имущество, в том числе на членские взносы. Они не отвечают по обязательствам общественных и религиозных организаций, а указанные организации не отвечают по обязательствам своих членов.

Особенности правового режима имущества общественных организаций (объединений) определяются ГК и иными федеральными законами. Общественное объединение, являющееся юридическим лицом, может иметь в собственности земельные участки, здания, строения, сооружения, жилищный фонд, транспорт, оборудование, инвентарь, имущество культурно-просветительного и оздоровительного назначения, денежные средства, акции, другие ценные бумаги и иное имущество, необходимое для материального обеспечения деятельности этого общественного объединения, указанной в его уставе (ст. 30 Федерального закона от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»).

В собственности общественного объединения могут также находиться учреждения, издательства, средства массовой информации, создаваемые и приобретаемые за счет средств данного общественного объединения в соответствии с его уставными целями. Федеральным законом могут устанавливаться виды имущества, которые по соображениям государственной и общественной безопасности либо в соответствии с международными договорами Российской Федерации не могут находиться в собственности общественного объединения.

Общественные фонды могут осуществлять свою деятельность на основе доверительного управления.

Имущество общественного объединения формируется на основе вступительных и членских взносов, если их уплата предусмотрена уставом; добровольных взносов и пожертвований; поступлений от проводимых в соответствии с уставом

общественного объединения лекций, выставок, лотерей, аукционов, спортивных и иных мероприятий; доходов от предпринимательской деятельности общественного объединения; гражданско-правовых сделок; внешнеэкономической деятельности общественного объединения; других не запрещенных законом поступлений. Политические партии, политические движения и общественные объединения, уставы которых предусматривают участие в выборах, не вправе получать финансовую и иную материальную помощь от иностранных государств, организаций и граждан на деятельность, связанную с подготовкой и проведением выборов (ст. 31 Федерального закона «Об общественных объединениях»).

Собственниками имущества общественных объединений являются общественные организации, обладающие правами юридического лица. Члены общественной организации не имеет права собственности на долю имущества, принадлежащего общественной организации.

В общественных организациях, структурные подразделения (отделения) которых осуществляют свою деятельность на основе единого устава данных организаций, собственниками имущества являются общественные организации в целом. Структурные подразделения (отделения) указанных общественных организаций имеют право оперативного управления имуществом, закрепленным за ними собственниками (ст. 32 Федерального закона «Об общественных объединениях»).

Согласно ст. 35 Федерального закона «Об общественных объединениях» общественные учреждения, созданные и финансируемые собственником (собственниками), в отношении закрепленного за ними имущества осуществляют право оперативного управления указанным имуществом. При этом в отличие от государственных и муниципальных учреждений общественные учреждения, являющиеся юридическими лицами и владеющие имуществом на праве оперативного управления, могут быть собственниками созданного и (или) приобретенного ими иными законными способами имущества. Если в соответствии с учредительными документами общественным учреждениям предоставлено право осуществлять приносящую доходы деятельность, то доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение общественных учреждений и учитываются на отдельном балансе.

Общественные учреждения получают имущество на праве оперативного управления от учредителя (учредителей). В отношении указанного имущества общественные учреждения осуществляют права владения, пользования и распоряжения в пределах, установленных законом, в соответствии с их уставными целями. Учредитель (учредители) — собственник (собственники) имущества, переданного общественным учреждениям, вправе изъять излишнее, неиспользуемое либо используемое не по назначению имущество и распорядиться им по своему усмотрению.

При переходе права собственности на имущество, закрепленное за общественными учреждениями, к другому лицу данные учреждения сохраняют право оперативного управления указанным имуществом. Общественные учреждения не вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ними имуществом и имуществом, приобретенным за счет денежных средств, выделенных им по смете, без письменного разрешения собственника.

Общественные учреждения отвечают по своим обязательствам находящимися в их распоряжении денежными средствами. При их недостаточности субсидированную ответственность по обязательствам общественного учреждения несет собственник соответствующего имущества.

Общественные объединения могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению уставных целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям.

Общественные объединения могут создавать хозяйственные товарищества, общества, а также приобретать имущество, предназначенное для ведения предпринимательской деятельности. Доходы от предпринимательской деятельности общественных объединений не могут перераспределяться между членами или участниками этих объединений и должны использоваться только для достижения уставных целей. Допускается использование общественными объединениями своих средств на благотворительные цели, даже если это не указано в их уставах.

Особенности правового режима имущества, создания, реорганизации и ликвидации религиозных организаций, управления религиозными организациями определяются федеральным законом о религиозных объединениях. В собственности религиозных организаций могут находиться здания, земельные участки, объекты производственного, социального, благотворительного, культурно-просветительского и иного назначения, предметы религиозного назначения, денежные средства и иное имущество, необходимое для обеспечения их деятельности, в том числе отнесенное к памятникам истории и культуры (п. 1 ст. 21 Федерального закона от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях»).

По сравнению с другими общественными организациями религиозные организации в названном законе оказались в гораздо более привилегированном положении. Они обладают правом собственности на имущество, не только приобретенное или созданное за счет собственных средств, пожертвованное гражданами, организациями, но и переданное государством в собственность религиозным организациям государством либо приобретенное иными способами. Причем передача в собственность религиозным организациям для использования в функциональных целях культовых зданий и сооружений с относящимися к ним земельными участками и иного имущества религиозного назначения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, осуществляется безвозмездно (п. 3 ст. 21 Федерального закона «О свободе совести и о религиозных объединениях»). Религиозные организации могут иметь на праве собственности имущество за границей.

На движимое и недвижимое имущество богослужебного назначения не может быть обращено взыскание по претензиям кредиторов. Перечень видов имущества богослужебного назначения, на которое не может быть обращено взыскание по претензиям кредиторов, устанавливается Правительством РФ по предложениям религиозных организаций.

Правовой режим имущества благотворительных организаций. Правовой режим имущества благотворительных организаций в значительной мере определяется Федеральным законом «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях». Благотворительные организации, являются неправительственными организациями и создаются в формах общественных организаций (объединений) и иных формах, предусмотренных федеральным законом.

Источниками формирования имущества благотворительных организаций являются взносы учредителей, благотворительные пожертвования, в том числе носящие целевой характер, поступления из государственного и местного бюджетов, а также доходы от предпринимательской деятельности, не противоречащей уставным целям и задачам. Имущество у благотворительной организации в зависимости от ее организационно-правовой формы может находиться в собственности или ином вещном праве. Например, у благотворительной организации, созданной в форме учреждения, имущество находится на праве оперативного управления либо в самостоятельном распоряжении. Благотворительные организации вправе использовать имущество только для достижения целей, предусмотренных их учредительными документами.

В собственности или на ином вещном праве благотворительной организации могут находиться: здания, сооружения, оборудование, денежные средства, ценные бумаги, информационные ресурсы, другое имущество, если иное не предусмотрено федеральными законами; результаты интеллектуальной деятельности (п. 1 ст. 16 Федерального закона от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»).

Правовой режим имущества благотворительных организаций имеет свои особенности. Благотворительная организация может совершать в отношении находящегося в ее собственности или на ином вещном праве имущества любые сделки, не противоречащие законодательству Российской Федерации, уставу этой организации, а также пожеланиям благотворителя. Благотворительная организация не вправе использовать на оплату труда административно-управленческого персонала более 20% финансовых средств, расходуемых этой организацией за финансовый год. Однако это ограничение не распространяется на оплату труда лиц, участвующих в реализации благотворительных программ.

В случае если благотворителем или благотворительной программой не установлено иное, не менее 80% благотворительного пожертвования в денежной форме должно быть использовано на благотворительные цели в течение года с момента получения благотворительной организацией этого пожертвования. Благотворительные пожертвования в натуральной форме направляются на благотворительные цели в течение одного года с момента их получения, если иное не установлено благотворителем или благотворительной программой (п. 4 ст. 16 Федерального закона «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»).

Имущество благотворительной организации не может быть передано (в формах продажи, оплаты товаров, работ, услуг и в других формах) учредителям (членам) этой организации на более выгодных для них условиях, чем для других лиц.

Право собственности объединений юридических лиц (ассоциаций и союзов). В соответствии с п. 1, 2 ст. 121 ГК объединения юридических лиц могут осуществляться в форме ассоциаций и союзов, которые являются некоммерческими организациями. Вопросы о субъектах, объектах, особенностях приобретения и прекращения права собственности на имущество ассоциаций и союзов, а также приобретения и распоряжения им решаются на основании положений п. 3 ст. 48, п. 3 ст. 212, ст. 213 ГК, а также правил, закрепленных в Федеральном законе «О некоммерческих организациях».

В общественных организациях, объединяющих территориальные организации в качестве самостоятельных субъектов в союз (ассоциацию), собственником имущества, созданного и (или) приобретенного для использования в интересах общественной организации в целом, является союз (ассоциация). Территориальные организации, входящие в состав союза (ассоциации) в качестве самостоятельных субъектов, являются собственниками принадлежащего им имущества.

Объем и характер имущества ассоциации (союза) определяются исходя из того, чтобы его было достаточно для обеспечения координации коммерческих организаций, являющихся членами объединения юридических лиц, либо защиты их общих имущественных интересов. Одним из важнейших источников формирования имущества ассоциации (союза) являются имущественные взносы ее учредителей (членов). Имущество ассоциации (союза) принадлежит ей на праве собственности. Ассоциация (союз) может иметь в собственности здания, сооружения, жилищный фонд, денежные средства в рублях и иностранной валюте, ценные бумаги и иное имущество. Кроме того, объединение юридических лиц может иметь земельные участки в собственности или на ином праве в соответствии с законодательством Российской Федерации. Федеральным законом могут быть установлены право ассоциации (союза) формировать в составе имущества целевой капитал, а также особенности правового положения ассоциации (союза) при формировании целевого капитала (ст. 25 Закона о некоммерческих организациях).

Учредители (члены) не имеют имущественных прав в отношении ассоциации (союза). Полученная ассоциацией (союзом) прибыль не распределяется между членами. В случае ликвидации ассоциации имущество, оставшееся после ликвидации ассоциации (союза), также не подлежит распределению между ними. Член ассоциации (союза) вправе по своему усмотрению выйти из ассоциации (союза) по окончании финансового года. В этом случае он несет субсидиарную ответственность по обязательствам ассоциации (союза) пропорционально своему взносу в течение двух лет с момента выхода.

Ассоциация (союз) не отвечает по обязательствам своих членов. В свою очередь, в случае недостаточности имущества объединения юридических лиц члены несут субсидиарную (дополнительную) ответственность по обязательствам ассоциации (союза). Размер и порядок такой ответственности определяются учредительными документами ассоциации (союза).

При ликвидации ассоциации (союза) оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество направляется в соответствии с учредительными документами некоммерческой организации на цели, в интересах которых она была создана, и (или) на благотворительные цели. В случае если использование имущества ликвидируемой ассоциации (союза) в соответствии с ее учредительными документами не представляется возможным, оно обращается в доход государства. Если имеющиеся у ликвидируемой ассоциации (союза) денежные средства недостаточны для удовлетворения требований кредиторов, ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества некоммерческой организации с публичных торгов в порядке, установленном для исполнения судебных решений (п. 4 ст. 19 Закона о некоммерческих организациях).

Литература

- Алексеев С.С.* Право собственности. Проблемы теории. Екатеринбург: Институт частного права, 2006.
- Андреев В.К.* О праве частной собственности в России (критический очерк). М.: Волтерс Клувер, 2007.
- Безбах В.В.* Частная собственность на землю в странах Латинской Америки (правовое регулирование). М.: Зерцало: ТЕИС, 1997.
- Зырянов А.И.* Право собственности потребительского общества: Учебник для высших юридических учебных заведений / Под ред. Г.Т. Ращевского, Л.О. Тасуева. М.: Антика, 2002.
- Камышанский В.П., Кудрявцева Е.Н.* Право собственности на жилые помещения: Вопросы ограничений. Краснодар: Институт международного права, экономики, гуманитарных наук и управления им. К.В. Россинского, 2003.
- Клишин А.А.* Право собственности отдельных видов некоммерческих организаций: Монография. СПб.: СПб. университет МВД России, 2001.
- Крюкова Е.С.* Прекращение прав на жилые помещения в связи со сносом жилого дома: основные проблемы и пути их решения. Самара: Универс-групп, 2007.

Глава 16

Право государственной и муниципальной собственности

16.1. Понятие права государственной собственности

Государственная собственность в нашей стране в течение длительного времени играла и продолжает играть существенную роль в жизни общества. Обвальная приватизация государственного имущества, проведенная в начале 90-х годов прошлого века, привела к существенному сокращению государственного сектора экономики. Это обстоятельство существенно ослабило экономическую безопасность государства. В связи с этим в настоящее время назрела необходимость пересмотра принципов и приоритетов в области управления и распоряжения государственным имуществом, усиления государственного контроля и регулирования в государственном секторе экономики. С этой целью Постановлением Правительства РФ от 9 сентября 1999 г. № 1024 была утверждена Концепция управления государственным имуществом и приватизации в Российской Федерации (с изм. на 29 ноября 2000 г.)¹. В этом документе отмечается, что усиление роли государства в регулировании экономики не следует понимать как политику наращивания массы объектов государственной собственности в экономическом пространстве страны. Сейчас как никогда ощущается объективная потребность в создании стройной, экономически и логически выверенной системы критериев, в соответствии с которыми те или иные объекты выбираются для осуществления государственного управления на базе жесткого, детально регламентированного механизма управления и контроля за государственной собственностью.

Жизнь показала, что введение рыночной экономики, широкое использование в ее построении товарно-денежных отношений отнюдь не означают ухода государства из экономики. Другое дело, что государство должно выполнять в рыночной экономике совершенно иные функции. Вместо жесткого централизованного регулирования экономики, основанной на государственной собственности, требуется регулирование экономических отношений, установление и поддержание правил экономических отношений в условиях многообразия форм собственности².

¹ См.: СЗ РФ. 1999. № 39. Ст. 4626.

² См.: Яковлев В.Ф. Гражданский кодекс и государство // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика / Под ред. А.Л. Маковского. М.: Междунар. центр финансово-экономического развития, 1998. С. 59—60.

С переходом к рынку и формированию новых рыночных отношений отпала необходимость в излишней централизации управления экономикой. Рынок и рыночные отношения могут успешно развиваться только при наличии различных форм собственности. Поэтому возникла необходимость разгосударствления и приватизации имущества, относящегося к государственной собственности. Проводимые в России преобразования носят глубинный характер. Разгосударствление собственности было необходимо для перехода к многоукладной рыночной экономике. Преобразование государственной собственности в иные формы собственности стало велением времени.

С появлением частной собственности, разделением государственной собственности на федеральную, государственной собственности субъектов Федерации и муниципальную собственность возникла необходимость выработки правового механизма обеспечения баланса интересов собственников и противостоящих им лиц. Одним из элементов этого механизма являются ограничения права собственности. При этом просматривается тенденция возрастания роли государства, его органов в регулировании имущественных отношений. Такие действия обусловлены потребностью сохранения единого экономического пространства в интересах всего общества, укрепления федерализма и целостности государства. Собственность Российской Федерации, собственность субъектов Федерации и собственность муниципальных образований в литературе называют еще собирательным понятием «публичная собственность»¹.

В соответствии со ст. 214 ГК государственной собственностью в Российской Федерации является имущество, принадлежащее на праве собственности Российской Федерации (федеральная собственность), и имущество, принадлежащее на праве собственности субъектам Федерации — республикам, краям, областям, городам федерального значения, автономной области, автономным округам (собственность субъекта Федерации).

Земля и другие природные ресурсы, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц либо муниципальных образований, являются государственной собственностью.

Следует различать понятие государственной собственности как экономической категории и понятие права государственной собственности. Государственная собственность как экономическая категория представляет собой общественное отношение по владению, пользованию и распоряжению различным имуществом, принадлежащим Российской Федерации и ее субъектам.

Право государственной собственности следует рассматривать в двух смыслах — в объективном и субъективном.

Право государственной собственности *в объективном смысле* представляет собой совокупность юридических норм, закрепляющих принадлежность материальных благ Российской Федерации и субъектам РФ, а также регулирующие отношения по владению, пользованию и распоряжению материальными благами лицами, уполномоченными на то государственными органами.

Право государственной собственности как институт российского права носит межотраслевой характер и содержит в себе не только нормы гражданского права,

¹ См., например: *Мазяев В.Д.* Публичная собственность в России: конституционные основы. М.: Городец, 2004. С. 7.

но и других — государственного, административного, земельного и др. Однако нормы гражданского права занимают в нем доминирующее положение. Они определяют правовой статус субъектов и объекты права государственной собственности, правовой режим имущества унитарных предприятий и учреждений, в хозяйственном ведении и оперативном управлении которых они находятся, а также иные вопросы.

Право государственной собственности *в субъективном смысле* представляет собой юридически обеспеченную возможность конкретных субъектов права государственной собственности владеть, пользоваться и распоряжаться определенным имуществом в пределах, установленных законом.

Правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом государство осуществляет непосредственно как единый субъект, а также через государственные юридические лица.

Правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом составляют содержание права государственной собственности. Гражданский кодекс в ст. 2 закрепил равенство всех участников гражданских правоотношений, в том числе государство. В условиях перехода к новым рыночным отношениям Российская Федерация и ее субъекты выступают в гражданских правоотношениях на равных началах с иными участниками этих отношений — гражданами и юридическими лицами (п. 1 ст. 124 ГК).

Поэтому государство как собственник совершает в отношении своего имущества любые действия, не противоречащие закону и не нарушающие прав и охраняемых законом интересов других лиц, а также не противоречащие законам об охране природы, окружающей среды, использовании природных ресурсов и т.д.

16.2. Субъекты и объекты права государственной собственности

Субъекты права государственной собственности. Для права государственной собственности характерна множественность субъектов и двухуровневый характер. В соответствии со ст. 214 ГК государственной собственностью в Российской Федерации является имущество, принадлежащее на праве собственности Российской Федерации (федеральная собственность). Таким образом, здесь субъектом собственности является Российская Федерация как единое государство. Кроме того, из содержания ст. 214 ГК следует, что имущество, принадлежащее на праве собственности субъектам Федерации — республикам, краям, областям, городам федерального значения, автономной области, автономным округам (собственность субъекта Федерации), также является государственной собственностью.

Таким образом, наряду с Российской Федерацией субъектами права государственной собственности являются субъекты Федерации (государственные образования). При этом под государством (государственным образованием) следует понимать государственно-политическую организацию, осуществляющую публичную власть в стране (на территории субъекта Федерации), тесно связанную, но не совпадающую с гражданским обществом.

Согласно п. 3 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров,

связанных с защитой права собственности и других вещных прав»: «Субъектами права федеральной, государственной и муниципальной собственности являются Российская Федерация, соответствующие субъекты Российской Федерации, муниципальные образования на переданное в их собственность имущество в порядке, установленном постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 3020-1 “О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность”».

Документом, подтверждающим право собственности субъектов права федеральной, государственной и муниципальной собственности на отдельные объекты, является соответствующий реестр федеральной, государственной и муниципальной собственности.

До момента внесения объектов в соответствующий реестр таким документом является перечень объектов, составленный в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 22 декабря 1993 г. № 2265 “О гарантиях местного самоуправления в Российской Федерации” и Положением об определении пообъектного состава федеральной, государственной и муниципальной собственности и порядке оформления прав собственности, утвержденным распоряжением Президента Российской Федерации от 18 марта 1992 г. № 114-рп.

При разрешении споров о праве собственности в отношении объектов, не включенных или необоснованно включенных в указанные реестр или перечень, арбитражный суд при определении их принадлежности соответствующим субъектам на праве собственности руководствуется приложениями № 1, 2 и 3 к постановлению Верховного Совета Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. № 3020-1».

Множественность субъектов права государственной собственности обусловлена расширением прав субъектов Федерации. Многоуровневый характер государственной собственности получил закрепление в Конституции РФ. Так, в п. «Г» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ, в котором формулируются предметы совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов, предусмотрено «разграничение государственной собственности». Указанная статья Конституции РФ предполагает возможность нахождения в совместном ведении вопросов владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами.

Право федеральной собственности и право государственной собственности субъектов Федерации считаются самостоятельными правами. Вместе с тем в условиях федеративного государства названные права следует рассматривать как составные части единой федеративной системы государственной собственности страны. Управление объектами государственной собственности и осуществление правомочий собственника государственного имущества осуществляются через систему государственных органов юридическими и физическими лицами, которых можно разбить на две группы. В первую группу субъектов входят органы государственной власти Российской Федерации либо субъектов Федерации, которые осуществляют в рамках предоставленной компетенции правомочия собственника. Вторую группу составляют государственные органы, юридические лица и граждане. Это допускается только в случаях и порядке, предусмотренных феде-

ральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ, нормативными актами субъектов Федерации, по их специальному поручению и от их имени (п. 3 ст. 125, ст. 124 ГК).

Среди государственных органов, осуществляющих полномочия собственника, особое место занимает Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом (Росимущество), учрежденное указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти». Оно является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по управлению федеральным имуществом, в том числе в области земельных отношений, функции по оказанию государственных услуг и правоприменительные функции в сфере имущественных отношений.

Основными функциями данного агентства в соответствии с п. 5 постановления Правительства РФ от 8 апреля 2004 г. № 200 «Вопросы Федерального агентства по управлению федеральным имуществом» являются:

а) проведение единой государственной политики в области имущественных и земельных отношений;

б) осуществление полномочий собственника в пределах и в порядке, определенных федеральным законодательством, в отношении имущества федеральных государственных унитарных предприятий и государственных учреждений (за исключением полномочий собственника, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации осуществляют иные федеральные агентства), акций (долей) акционерных (хозяйственных) обществ и иного имущества, составляющего казну Российской Федерации, а также полномочий по изъятию у учреждений и казенных предприятий излишнего, неиспользуемого либо используемого не по назначению федерального недвижимого имущества, передаче федерального имущества физическим и юридическим лицам, приватизации (отчуждению) федерального имущества;

в) разграничение государственной собственности, в том числе на землю, на собственность Российской Федерации, собственность субъектов Федерации и собственность муниципальных образований;

г) осуществление полномочий собственника имущества должника — федерального государственного унитарного предприятия при проведении процедур банкротства;

д) защита имущественных и иных прав и законных интересов Российской Федерации при управлении федеральным имуществом и его приватизации на территории Российской Федерации и за рубежом;

е) осуществление учета федерального имущества и ведение реестра федерального имущества.

Федеральное казначейство (Казначейство России) является федеральным органом исполнительной власти (федеральной службой), осуществляющим в соответствии с законодательством Российской Федерации правоприменительные функции по обеспечению исполнения федерального бюджета, кассовому обслуживанию исполнения бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, предварительному и текущему контролю за ведением операций со средствами федерального бюджета главными распорядителями, распорядителями и получателями средств федерального бюджета. Оно находится в ведении Министерства

финансов РФ и подчиняется министру финансов. Его деятельность по осуществлению правомочий собственника регулируется Положением о Федеральном казначействе РФ, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 1 декабря 2004 г. № 703¹. Свою деятельность Федеральное казначейство осуществляет непосредственно и через свои территориальные органы во взаимодействии с другими федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Федерации, органами местного самоуправления, Центральным банком РФ, общественными объединениями и иными организациями.

Совместное ведение в отношении указанных объектов предполагает прежде всего решение вопросов об отнесении их к федеральной собственности либо к собственности субъектов Федерации. Как собственники принадлежащего им имущества, Российская Федерация и ее субъекты выступают самостоятельно в гражданском обороте и не отвечают по обязательствам друг друга (п. 5 ст. 126 ГК).

Гражданский кодекс предусматривает, что от имени Российской Федерации и ее субъектов приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, выступать в суде могут органы государственной власти в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов (п. 1 ст. 125 ГК).

Объекты права государственной собственности. Объектами права государственной собственности может быть любое движимое и недвижимое имущество, в том числе такое имущество, которое не может входить в круг объектов права частной собственности. Круг объектов, находящихся исключительно в собственности государства, определен законом. В соответствии со ст. 71 Конституции РФ в ведении Российской Федерации находятся федеральный бюджет; федеральные налоги и сборы; федеральные фонды регионального развития; федеральные энергетические системы, ядерная энергетика, расщепляющиеся материалы; федеральные банки; оборонное производство; федеральные транспорт, пути сообщения, информация и связь. Круг объектов, находящихся в собственности субъектов Федерации, предполагает определенные ограничения.

Верховный Совет РФ 27 декабря 1991 г. принял постановление № 3020-1 «О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность». Исключительно к федеральной собственности независимо от того, на чем балансе они находятся, и независимо от их ведомственной подчиненности относятся объекты государственной собственности, указанные в приложении № 1 к постановлению, которые по своему функциональному назначению делятся на следующие пять групп:

1) объекты, составляющие основу национального богатства страны, в том числе ресурсы континентального шельфа, морской экономической зоны Российской Федерации; охраняемые или особым образом используемые природные объекты; объекты историко-культурного наследия, учреждения культуры общероссийского значения, расположенные на территории Российской Федерации;

¹ См.: СЗ РФ. 2004. № 49. Ст. 4908.

2) объекты, необходимые для обеспечения функционирования федеральных органов власти и управления и решения общероссийских задач, в том числе государственная казна Российской Федерации; золотой запас, алмазный и валютный фонды; имущество Вооруженных Сил; государственные запасы и мобилизационные резервы, а также предприятия, обеспечивающие их сохранение; предприятия исправительно-трудовых учреждений и лечебно-трудовых профилакториев МВД России;

3) объекты оборонного производства;

4) объекты отраслей, обеспечивающих жизнедеятельность народного хозяйства России в целом и развитие других отраслей народного хозяйства;

5) прочие объекты, к которым относятся предприятия фармацевтической промышленности, промышленности медико-биологических препаратов; предприятия и организации по производству спиртовой и ликеро-водочной продукции.

Этим же постановлением в приложении № 2 определен круг объектов, который может быть передан субъектам Федерации, а именно объекты, относящиеся к федеральной собственности, которые могут передаваться в государственную собственность республик, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга.

Отнесение государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов Федерации осуществляется в порядке, установленном законом (п. 5 ст. 214 ГК). В соответствии со ст. 26.11 Федерального закона от 4 июля 2003 г. № 95-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Федерации”» собственность субъекта Федерации определяется следующим образом.

Во-первых, в собственности субъекта Федерации может находиться:

- имущество, необходимое для осуществления полномочий органов государственной власти субъекта Федерации *по предметам ведения субъектов Федерации и по предметам совместного ведения*;
- имущество, необходимое для организации и осуществления межмуниципальных программ и проектов в области охраны окружающей среды и экологической безопасности, а также для осуществления отдельных полномочий *по предметам ведения Российской Федерации*;
- имущество, необходимое для обеспечения деятельности органов государственной власти субъекта Федерации, работников государственных унитарных предприятий и учреждений субъекта Федерации в соответствии с его законами.

Во-вторых, для осуществления полномочий органов государственной власти субъекта Федерации *по предметам совместного ведения, осуществляемым данными органами самостоятельно за счет средств бюджета субъекта Федерации (за исключением субвенций из федерального бюджета)*, в собственности субъекта Федерации могут находиться различные объекты, в том числе:

- имущество, необходимое для материально-технического обеспечения деятельности органов государственной власти субъекта Федерации и государственных учреждений субъекта Федерации;
- имущество, включая защитные сооружения, необходимое для предупреждения чрезвычайных ситуаций межмуниципального и регионального характера, стихийных бедствий, эпидемий и ликвидации их последствий;

- имущество, необходимое для содержания и обеспечения охраны государственных природных заказников и памятников природы регионального значения;
- автомобильные дороги общего пользования регионального значения, включая имущество, необходимое для их обслуживания;
- служебные жилые помещения для государственных гражданских служащих субъекта Федерации, работников государственных учреждений субъекта Федерации.

Существенное место среди объектов права государственной собственности занимают земельные участки и другие объекты недвижимости. Согласно п. 2 ст. 214 ГК земля и другие природные ресурсы, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц либо муниципальных образований, являются государственной собственностью.

В статье 3.1 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» в целях разграничения государственной собственности на землю конкретно определены земельные участки, которые могут относиться соответственно к федеральной собственности, собственности субъектов Федерации и к собственности поселений, городских округов, муниципальных районов. Распоряжение этими земельными участками в силу п. 10 ст. 3 указанного Федерального закона осуществляется после государственной регистрации права собственности на них. Отсутствие государственной регистрации права собственности на земельные участки, государственная собственность на которые не разграничена, не является препятствием для осуществления распоряжения ими.

Распоряжение земельными участками, государственная собственность на которые не разграничена, осуществляется органами местного самоуправления муниципальных районов, городских округов.

Распоряжение земельными участками, государственная собственность на которые не разграничена, в поселениях, являющихся административными центрами, столицами субъектов Федерации, осуществляется органами местного самоуправления указанных поселений, если законами соответствующих субъектов Федерации не установлено, что распоряжение такими земельными участками осуществляется исполнительными органами государственной власти субъектов Федерации.

Распоряжение земельными участками, государственная собственность на которые не разграничена, в субъектах Федерации — городах федерального значения Москве и Санкт-Петербурге осуществляется органами исполнительной власти указанных субъектов Федерации, если их законами не установлено, что данные полномочия осуществляются органами местного самоуправления внутригородских муниципальных образований городов федерального значения.

Перечень недвижимых вещей содержится в п. 1 ст. 130 ГК. К недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистра-

ции воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

Имущество, находящееся в государственной собственности, закрепляется за государственными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение на праве хозяйственного ведения либо оперативного управления (ст. 294, 296 ГК).

Имущество унитарного предприятия согласно ст. 11 Федерального закона от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» формируется за счет имущества, закрепленного за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления собственником этого имущества, доходов унитарного предприятия от его деятельности, а также иных не противоречащих законодательству источников.

Право на имущество, закрепляемое за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления собственником этого имущества, возникает с момента передачи такого имущества унитарному предприятию, если иное не предусмотрено федеральным законом или не установлено решением собственника о передаче имущества унитарному предприятию.

Средства соответствующего бюджета и иное государственное имущество, не закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями, составляют государственную казну Российской Федерации, казну республики в составе Российской Федерации, казну края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа (п. 4 ст. 214 ГК РФ).

16.3. Понятие права муниципальной собственности

Муниципальная собственность занимает одно из ключевых мест в системе общественных отношений формирующегося в Российской Федерации местного самоуправления. В соответствии со ст. 49 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее — Закон о местном самоуправлении) экономическую основу местного самоуправления составляют находящееся в муниципальной собственности имущество, средства местных бюджетов, а также имущественные права муниципальных образований. «Муниципальная собственность и право муниципальной собственности возникли “на развалинах” советской власти и государственной социалистической собственности»¹.

Муниципальная собственность является одной из форм собственности, закрепленной в ст. 8 Конституции РФ и ст. 212, 215 ГК. Она признается и защищается государством наравне с иными формами собственности.

Муниципальная собственность — это собственность муниципальных образований. Под *муниципальным образованием* Закон о местном самоуправлении понимает городское или сельское поселение, муниципальный район, городской округ либо внутригородскую территорию города федерального значения, в пределах

¹ Аккуратов И.Ю. Право муниципальной собственности. Опыт теоретического анализа. М., 2002. С. 9.

которых осуществляется местное самоуправление. *Местное самоуправление* представляет собой форму осуществления народом своей власти, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций (ст. 1 Федерального закона о местном самоуправлении).

Указанные муниципальные образования имеют определенное имущество, принадлежащее им на праве собственности. И эта собственность рассматривается как муниципальная собственность (п. 1 ст. 215 ГК). Действующим законодательством могут быть предусмотрены особенности приобретения и прекращения права собственности на имущество, владения, пользования и распоряжения им. Законом также определяются виды имущества, которое может находиться только в муниципальной собственности.

Право муниципальной собственности существует также в двух смыслах: в объективном и в субъективном.

В *объективном смысле* право муниципальной собственности представляет собой совокупность юридических норм, закрепляющих имущественные отношения по присвоению материальных благ, средств производства и предметов потребления.

Право муниципальной собственности носит межотраслевой характер. Оно включает в себя не только нормы гражданского права, но и других отраслей права — конституционного, административного, финансового.

Например, в ч. 1 ст. 130 Конституции РФ говорится, что местное самоуправление в Российской Федерации обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, владение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью. Статья 49 Закона о местном самоуправлении предусматривает, что экономическую основу местного самоуправления составляют находящееся в муниципальной собственности имущество, средства местных бюджетов, а также имущественные права муниципальных образований.

Право муниципальной собственности *в субъективном смысле* — это юридически обеспеченная возможность субъектов муниципальных образований владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим им конкретным имуществом в пределах, установленных законом

Содержанием права муниципальной собственности являются правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом. Свои правомочия собственник осуществляет в соответствии с законом, не нарушая прав и законных интересов других физических и юридических лиц, а также государства в целом. Поскольку органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти, постольку осуществление правомочий собственника муниципального образования органами государственной власти и государственными должностными лицами не допускается, за исключением случаев, предусмотренных в п. 3 ст. 125 ГК.

Органы местного самоуправления могут наделяться законом отдельными государственными полномочиями с передачей необходимых для их осуществления материальных и финансовых средств. Реализация переданных полномочий подконтрольна государству (ч. 2 ст. 132 Конституции РФ).

16.4. Субъекты и объекты права муниципальной собственности

Субъекты права муниципальной собственности. Субъектами права муниципальной собственности являются городские и сельские поселения, несколько поселений, иная населенная территория и другие муниципальные образования. Об осуществлении прав и обязанностей от имени муниципальных образований говорится в п. 2 ст. 125 ГК. Эти права и обязанности осуществляют органы местного самоуправления в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов.

«Требования комитета по управлению имуществом города о признании недействительными актов органов государственного управления, нарушающих право собственника муниципального имущества, подведомственны арбитражному суду: Комитет по управлению имуществом города обратился в арбитражный суд с иском о признании недействительным распоряжения комитета по управлению имуществом области о передаче нежилого помещения в пользование производственному кооперативу в связи с тем, что помещение является муниципальной собственностью, распоряжаться которой комитет по управлению имуществом области не вправе.

Ответчик, возражая против иска, просил производство по делу прекратить, ссылаясь на заявление данного иска истцом в интересах комитета как органа управления, а иски органов управления о признании недействительными актов исполнительной власти, нарушающих права заявителя как органа управления, арбитражным судам не подведомственны.

При разрешении спора арбитражный суд обоснованно исходил из следующего.

В соответствии со ст. 215 ГК имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям, является муниципальной собственностью. От имени муниципального образования права собственника осуществляют органы местного самоуправления и лица, указанные в ст. 125 ГК. Гражданским кодексом не предусмотрена возможность осуществления прав собственника муниципального имущества другими органами. Поскольку полномочия собственника городского имущества осуществляют комитеты по управлению имуществом города, иск заявлен комитетом по управлению имуществом города в защиту права муниципальной собственности, в связи с чем подлежит рассмотрению по существу»¹.

В соответствии со ст. 41 Закона о местном самоуправлении «органы местного самоуправления как юридические лица» могут от имени муниципального образования приобретать и осуществлять имущественные и иные права и обязанности; выступать в суде без доверенности могут глава местной администрации, другие должностные лица местного самоуправления в соответствии с уставом муниципального образования.

Органы местного самоуправления, которые в соответствии с Законом о местном самоуправлении и уставом муниципального образования наделяются правами

¹ См.: п. 10 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 апреля 1997 г. № 13 «Обзор практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

юридического лица, являются муниципальными учреждениями, образуемыми для осуществления управленческих функций, и подлежат государственной регистрации в качестве юридических лиц в соответствии с Федеральным законом от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

Представительный орган муниципального образования и местная администрация как юридические лица действуют на основании общих для организаций данного вида положений Закона о местном самоуправлении в соответствии с Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» применительно к учреждениям.

Основаниями для государственной регистрации органов местного самоуправления в качестве юридических лиц являются устав муниципального образования и решение о создании соответствующего органа местного самоуправления с правами юридического лица.

В случае отсутствия устава муниципального образования основаниями для государственной регистрации органов местного самоуправления в качестве юридических лиц являются:

- для представительного органа муниципального образования — протокол заседания представительного органа муниципального образования, содержащий решение о наделении этого представительного органа правами юридического лица;
- для иных органов местного самоуправления — решение представительного органа муниципального образования об учреждении соответствующего органа местного самоуправления с правами юридического лица.

Основаниями для государственной регистрации органов местной администрации в качестве юридических лиц являются решение представительного органа муниципального образования об учреждении соответствующего органа и утверждение положения о нем этим представительным органом муниципального образования.

В случаях и в порядке, предусмотренных федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ, нормативными актами субъектов Федерации и муниципальных образований, по их специальному поручению от их имени могут выступать государственные органы, органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане (ст. 125, 215 ГК).

Имущество, находящееся в муниципальной собственности, закрепляется за муниципальными унитарными предприятиями и учреждениями на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Владение, пользование и распоряжение указанным имуществом унитарные предприятия и учреждения осуществляют в соответствии со ст. 294, 296 ГК. Средства местного бюджета, а также иное муниципальное имущество, не закрепленное за муниципальными унитарными предприятиями и учреждениями, составляют муниципальную казну соответствующего городского, сельского поселения или другого муниципального образования (п. 3 ст. 215 ГК).

В соответствии с ч. 1 ст. 132 Конституции РФ органы местного самоуправления самостоятельно управляют объектами муниципальной собственности, формируют, утверждают и исполняют местный бюджет, устанавливают местные на-

логи и сборы, осуществляют охрану общественного порядка, а также решают иные вопросы местного значения.

Объекты права муниципальной собственности. Изначально экономическая основа муниципальных образований в 90-х годах прошлого века создавалась за счет передачи в муниципальную собственность объектов государственной собственности. Согласно приложению № 3 к Постановлению Верховного Совета РФ от 27 декабря 1991 г. № 3020-1 при разграничении государственной собственности на федеральную, государственную собственность субъектов Федерации и муниципальную в муниципальную собственность передавались объекты государственной собственности независимо от того, на чем балансе они находились. К таким объектам был отнесен жилищный фонд и обеспечивающая его эксплуатацию инфраструктура, жилищно-эксплуатационные предприятия; предприятия розничной торговли, общественного питания и бытового обслуживания населения; учреждения и объекты здравоохранения (кроме областных больниц и диспансеров), народного образования (кроме спецшкол для детей, страдающих хроническими заболеваниями), культуры и спорта.

Законом о местном самоуправлении в ст. 50 «Муниципальное имущество» в зависимости от субъектов местного самоуправления перечень объектов права муниципальной собственности формируется с учетом возложенных на органы местного самоуправления задач. В собственности муниципальных образований может находиться имущество, предназначенное для решения предусмотренных законом вопросов местного значения. Муниципальное образование представляет собой городское или сельское поселение, муниципальный район, городской округ либо внутригородскую территорию города федерального значения (ст. 2 Закона о местном самоуправлении).

Под вопросами местного значения понимаются вопросы непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения муниципального образования, решение которых в соответствии с Конституцией РФ и Законом о местном самоуправлении осуществляется населением и (или) органами местного самоуправления самостоятельно. Кроме того, в муниципальной собственности может находиться имущество, предназначенное для осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления, в случаях, установленных федеральными законами и законами субъектов Федерации. Третью группу объектов права муниципальной собственности составляет имущество, предназначенное для обеспечения деятельности органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, муниципальных служащих, работников муниципальных предприятий и учреждений в соответствии с нормативными правовыми актами представительного органа муниципального образования.

В случаях возникновения у муниципальных образований права собственности на имущество, не предназначенное для осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления, для обеспечения деятельности органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, муниципальных служащих, работников муниципальных предприятий и учреждений либо не относящееся к видам имущества, перечисленным в ч. 2, 3 ст. 50 Закона о местном самоуправлении, указанное имущество подлежит реперофилированию (изме-

нению целевого назначения имущества) либо отчуждению. Порядок и сроки отчуждения такого имущества устанавливаются федеральным законом.

При этом особенности возникновения, осуществления и прекращения права муниципальной собственности, а также порядок учета муниципального имущества устанавливаются федеральным законом.

16.5. Осуществление права государственной и муниципальной собственности

Осуществление права государственной или муниципальной собственности означает реализацию собственником гарантированных законом возможностей удовлетворения определенных потребностей и законных интересов за счет принадлежащего ему имущества, составляющих содержание субъективного права собственности.

Собственнику принадлежит право владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Одновременно он несет и бремя содержания принадлежащего ему имущества, если иное не предусмотрено законом или договором (ст. 210 ГК).

Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону или иным правовым актам и не нарушающие прав и охраняемых законом интересов других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом (п. 2 ст. 209 ГК).

В частности, органы местного самоуправления могут создавать муниципальные предприятия и учреждения, участвовать в создании хозяйственных обществ, в том числе межмуниципальных, необходимых для осуществления полномочий по решению вопросов местного значения. Они, представляя интересы собственника, определяют цели, условия и порядок деятельности муниципальных предприятий и учреждений, утверждают их уставы, назначают на должность и освобождают от должности руководителей данных предприятий и учреждений, заслушивают отчеты об их деятельности в порядке, предусмотренном уставом муниципального образования.

Органы местного самоуправления от имени муниципального образования субсидиарно отвечают по обязательствам муниципальных учреждений и обеспечивают их исполнение в порядке, установленном федеральным законом.

Владение, пользование и распоряжение землей и другими природными ресурсами в той мере, в какой их оборот допускается законом, осуществляются их собственником свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов других лиц (п. 3 ст. 209 ГК).

Собственник может передать свое имущество в доверительное управление другому лицу — доверительному управляющему (п. 4 ст. 209 ГК).

Риск случайной гибели или случайного повреждения имущества несет его собственник, если иное не предусмотрено законом или договором (ст. 211 ГК).

Право государственной или муниципальной собственности осуществляется различными способами. Способы осуществления права государственной и муниципаль-

ной собственности зависят от того, закреплено ли имущество за унитарным предприятием, учреждением либо находится в государственной (муниципальной) казне.

Широкое распространение в 90-х годов прошлого века получил такой специальный способ осуществления права государственной собственности, как *приватизация государственных и муниципальных предприятий*¹ на основании Закона РСФСР от 3 июля 1991 г. «О приватизации государственных и муниципальных предприятий в РСФСР». Всего за период 1991—1994 гг. по приватизации предприятий было принято более 150 законодательных и нормативных актов. В ходе массовой приватизации с использованием приватизационных чеков к 1 июля 1994 г. создано 12 тыс. акционерных обществ из 14,5 тыс. предприятий, подлежащих акционированию. В итоге в Российской Федерации 70% промышленного потенциала перешло в частные руки. Около 40 млн россиян стали акционерами-собственниками.

Приватизация государственного и муниципального имущества получила закрепление в ст. 217 ГК. Указанная статья носит общий характер и предусматривает приватизацию не только предприятий, как это было ранее, но и государственного и муниципального имущества вообще. В частности, в абз. 1 ст. 217 ГК говорится, что имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в порядке, предусмотренном законами о приватизации государственного и муниципального имущества. Примечательно, что в соответствии с ч. 2 ст. 217 ГК при приватизации государственного и муниципального имущества применяются предусмотренные Кодексом положения, регулирующие порядок приобретения и прекращения права собственности только в том случае, если законами о приватизации не предусмотрено иное.

Федеральный закон от 4 июля 2003 г. № 95-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Федерации”» в ст. 26.12 закрепил порядок управления и распоряжения имуществом субъекта Федерации. Он предполагает, что органы государственной власти субъекта Федерации самостоятельно управляют и распоряжаются имуществом, находящимся в собственности субъекта Федерации. Причем эта деятельность должна соответствовать Конституции РФ, федеральным законам и издаваемыми в соответствии с ними нормативным правовым актам Президента РФ и Правительства РФ, а также соответствовать конституции (уставу), законам и иным нормативным правовым актам субъекта Федерации.

Кроме того, органы государственной власти субъекта Федерации вправе передавать имущество субъекта Федерации во временное пользование физическим и юридическим лицам, федеральным органам государственной власти и органам местного самоуправления, отчуждать это имущество, совершать иные сделки в соответствии с федеральными законами, а также с принятыми в соответствии с ними законами субъекта Федерации.

Порядок и условия приватизации имущества субъекта Федерации определяются законами и иными нормативными правовыми актами субъекта Федерации

¹ Более подробно о приватизации см., например: *Коришонов Н.М.* Процесс приватизации в России: методология правового регулирования. Н. Новгород, 1998. С. 257.

в соответствии с федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ и Правительства РФ. Доходы от использования и средства от приватизации имущества субъекта Федерации поступают в бюджет соответствующего субъекта Федерации.

Органы местного самоуправления от имени муниципального образования самостоятельно владеют, пользуются и распоряжаются муниципальным имуществом в соответствии с Конституцией РФ, федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами органов местного самоуправления (п. 1 ст. 51 Закона о местном самоуправлении).

При осуществлении правомочий собственника органы местного самоуправления вправе передавать муниципальное имущество во временное или в постоянное пользование физическим и юридическим лицам, органам государственной власти Российской Федерации (органам государственной власти субъекта Федерации) и органам местного самоуправления иных муниципальных образований, отчуждать, совершать иные сделки в соответствии с федеральными законами.

Порядок и условия приватизации муниципального имущества определяются нормативными правовыми актами органов местного самоуправления. Однако они должны соответствовать федеральным законам. Доходы от использования и приватизации муниципального имущества поступают в местные бюджеты.

В соответствии со ст. 54 Закона о местном самоуправлении органы местного самоуправления и уполномоченные ими муниципальные учреждения могут выступать заказчиками на поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг, связанных с решением вопросов местного значения и осуществлением отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления федеральными законами и законами субъектов Федерации.

Муниципальный заказ на поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг оплачивается за счет средств местного бюджета. Размещение муниципального заказа осуществляется, как правило, на конкурсной основе. Исключение составляют случаи, когда размещение муниципального заказа осуществляется путем запроса котировок цен на товары, работы и услуги, или случаи закупки товаров, работ и услуг у единственного исполнителя.

Порядок формирования, размещения, исполнения и контроля за исполнением муниципального заказа определяется в уставе муниципального образования, а также устанавливается нормативными правовыми актами органов местного самоуправления в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Литература

- Аккуратов И.Ю.* Право муниципальной собственности. Опыт теоретического анализа. М., 2002.
- Жанайдаров И.У.* Проблемы реализации права государственной собственности. Алматы: Казахстан, 1994.
- Мазаев В.Д.* Публичная собственность в России: конституционные основы. М.: Городец, 2004.

Глава 17

Право общей собственности

17.1. Понятие и виды права общей собственности

Право общей собственности представляет собой субъективное право двух или более лиц владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим им общим имуществом по общему усмотрению в доле, установленной законом или соглашением между ними (долевая собственность), или совместно (совместная собственность).

Право собственности на вещь или определенную совокупность нескольких вещей может принадлежать одновременно не одному, а двум или более лицам. В этом случае имеет место право общей собственности.

Характерным признаком права общей собственности является множественность субъектов права собственности, которые именуются участниками права общей собственности или сособственниками. Имущество может одновременно принадлежать нескольким гражданам, нескольким юридическим лицам либо гражданам и юридическим лицам. Участниками права общей собственности могут выступать также государство, субъекты Федерации и муниципальные образования.

Основаниями возникновения права общей собственности могут выступать различные юридические факты, в том числе: наследование по закону и по завещанию (ст. 256 ГК), приобретение имущества супругами во время брака (ст. 34 СК РФ), деятельность крестьянского (фермерского) хозяйства по производству сельскохозяйственной продукции (ст. 257 ГК), приватизация жилых помещений (ст. 2 Закона РФ «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации»), участие в долевом строительстве (ст. 4 Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»), приобретение вещи несколькими лицами по договору купли-продажи (ст. 454 ГК), мены (ст. 567 ГК), дарения (ст. 572 ГК) и др.

Специфика отношений общей собственности обусловлена наличием нескольких субъектов права общей собственности на один и тот же объект. Именно этим обусловлена необходимость специального правового регулирования отношений общей собственности. Право каждого участника общей собственности распространяется в полном объеме на все имущество в целом. Участники общей собственности вместе осуществляют принадлежащие им правомочия владения, пользования и распоряжения имуществом. Отношения,

возникающие при общей собственности, можно разделить на две группы. С одной стороны, это отношения, возникающие между сособственниками относительно владения, пользования и распоряжения принадлежащей им вещи. С другой стороны, отношения сособственников со всеми третьими лицами. Первые по своей юридической природе носят относительный характер, вторые — абсолютный. Характер внутренних отношений между сособственниками различается в основном в зависимости от вида общей собственности и содержания существующих соглашений между ними.

Объектом права общей собственности может выступать любое имущество, которое не изъято из гражданского оборота. Оно должно быть всегда индивидуально определенным и реально существующим. Объектами права общей собственности является имущество, которое не может быть разделено между его участниками без изменения его назначения (неделимые вещи) либо не подлежит разделу в силу закона.

Виды права общей собственности. В зависимости от характера внутренних отношений между сособственниками ГК закрепляет два вида общей собственности: долевую и совместную. В соответствии с п. 2 ст. 244 ГК имущество может находиться в общей собственности с определением доли каждого из сособственников в праве собственности (долевая собственность) или без определения таких долей (совместная собственность).

Общая собственность на имущество является долевой в тех случаях, когда каждому из ее участников принадлежит определенная доля.

Общая собственность на имущество является совместной в случаях, предусмотренных законом, если доля каждого из его участников не определена.

По общему правилу, общая собственность на имущество является долевой, за исключением случаев, когда законом предусмотрено образование совместной собственности на это имущество (п. 3 ст. 244 ГК). Тем самым в ГК закреплена презумпция, в соответствии с которой общая собственность предполагается долевой, если иное не предусмотрено законом.

Закон допускает возможность преобразования совместной собственности в долевую. По соглашению участников общей совместной собственности, а при недостижении согласия — по решению суда на общее имущество может быть установлена долевая собственность этих лиц (п. 5 ст. 244 ГК РФ).

17.2. Общая долевая собственность

Право общей долевой собственности предполагает принадлежность вещи на праве собственности одновременно всем его участникам. Вместе с тем каждому из них принадлежит право на определенную долю, поэтому она называется долевой.

В юридической литературе существуют различные подходы к понятию доли собственника в общей собственности. Юридическое значение доли собственника в общей собственности является предметом спора юристов на протяжении многих лет.

Неудачной следует считать и конструкцию идеальной доли, которая сводит право на долю к ее стоимостному выражению. В качестве идеальной доли высту-

пает какая-то часть стоимости вещи без учета ее потребительских свойств. Эта конструкция ведет к упразднению вещи как объекта общей собственности. Понятие идеальной доли используется в отличие от реальной для того, чтобы подчеркнуть, что доля собственника не является долей имущества в натуре¹. Конструкции реальной и идеальной доли не раскрывают сущности отношений права общей долевой собственности и приводят к устранению института права общей долевой собственности.

Наиболее предпочтительной и обоснованной представляется позиция авторов, признающих за каждым участником общей долевой собственности долю в самом праве собственности на общее имущество (М.Г. Масевич, Е.А. Суханов, Ю.К. Толстой, В.А. Рясенцев, и др.). Эта концепция получила закрепление в ныне действующем ГК.

Общая долевая собственность может возникать по любым допускаемым законом или договором основаниям. Закон не предусматривает исчерпывающего перечня оснований ее возникновения.

Закон не ограничивает также субъектный состав участников общей долевой собственности. Участниками общей долевой собственности в любом сочетании могут быть граждане и юридические лица, граждане и государство, юридические лица и государство, а также иные субъекты гражданского права.

Доля в общей собственности выражается в виде дроби. Так, сособственнику могут принадлежать $1/2$, $3/5$, $7/9$ и т.д. Если доли участников долевой собственности не могут быть определены на основании закона и не установлены соглашением всех ее участников, доли считаются равными (п. 1 ст. 245 ГК). Соглашением всех участников долевой собственности может быть установлен порядок определения и изменения их долей в зависимости от вклада каждого из них в образование и приращение общего имущества (п. 2 ст. 245 ГК).

Участник долевой собственности, осуществивший за свой счет с соблюдением установленного порядка использования общего имущества неотделимые улучшения этого имущества, имеет право на соответствующее увеличение своей доли в праве на общее имущество (п. 3 ст. 245 ГК). Если порядок внесения неотделимых улучшений не был соблюден, то сособственник не вправе требовать увеличения своей доли.

Отделимые улучшения общего имущества, если иное не предусмотрено соглашением участников долевой собственности, поступают в собственность того из участников, который их произвел. При этом внесение таких улучшений само по себе не предоставляет сособственнику права требовать увеличения его доли в общем имуществе.

Осуществление права общей долевой собственности. Содержание права общей долевой собственности включает в себя принадлежащие собственнику правомочия по владению, пользованию и распоряжению общим имуществом. Следует различать правомочия всех участников относительно вещи, принадлежащей им на праве общей собственности, и правомочия каждого участника по владению, пользованию и распоряжению своей долей в общем имуществе. При этом необ-

¹ См.: Мананкова Р.П. Правоотношения общей долевой собственности граждан по советскому законодательству. Томск, 1977. С. 30—32; Советское гражданское право. Т. 1. М., 1985. С. 382.

ходимо учитывать наличие сложных обязательственных отношений, связывающих участников общей долевой собственности друг с другом.

Владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляются только при наличии согласованной воли всех ее участников. Если такое согласие не достигнуто, спор между сособственниками подлежит разрешению в судебном порядке (ч. 1 ст. 247 ГК).

Участник общей долевой собственности имеет право на предоставление в его владение и пользование части общего имущества, соразмерной его доле, а при невозможности этого вправе требовать от других участников, владеющих и пользующихся имуществом, приходящимся на его долю, соответствующей компенсации (п. 2 ст. 247 ГК).

В соответствии с п. 1 ст. 246 ГК распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех ее участников независимо от размера доли, принадлежащей каждому из них.

Возлагая на всех участников общей долевой собственности обязанности владеть, пользоваться и распоряжаться общим имуществом только с согласия всех участников, закон предоставляет каждому из них право на отчуждение своей доли другому лицу по своему усмотрению. При этом речь идет не только относительно способа отчуждения своей доли. Каждый сособственник может не только продать, подарить, завещать, обменять, отдать в залог свою долю либо распорядиться ею иным способом, но и самостоятельно решить вопрос по личности нового приобретателя (п. 2 ст. 246 ГК).

Вместе с тем при продаже доли в общей собственности постороннему лицу остальные участники общей долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях, кроме случая продажи с публичных торгов.

Порядок обеспечения преимущественного права покупки доли в праве общей долевой собственности достаточно подробно урегулирован в п. 2 ст. 250 ГК. При продаже своей доли продавец обязан известить в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу с указанием цены и других условий, на которых он ее желает продать. Если остальные участники общей долевой собственности откажутся от покупки или не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество в течение месяца, а в праве собственности на движимое имущество — в течение десяти дней со дня извещения, продавец вправе продать свою долю любому лицу.

Согласно п. 20 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» «в соответствии с п. 1 ст. 250 ГК РФ при продаже доли в праве общей собственности с нарушением преимущественного права покупки продаваемой доли других участников долевой собственности любой участник долевой собственности имеет право требовать в судебном порядке перевода на него прав и обязанностей покупателя.

Иск о переводе на истца прав и обязанностей покупателя должен быть заявлен не позднее чем в течение трех месяцев после продажи доли третьему

лицу (п. 3 ст. 250 ГК). Данный срок является пресекательным, поэтому исковые требования, заявленные с пропуском указанного срока, подлежат отклонению.

Следует иметь в виду, что предъявленный в этой ситуации иск о признании сделки недействительной не подлежит удовлетворению».

При отчуждении доли иным способом (дарение) преимущественного права приобретения остальные сособственники не имеют.

Преимущественное право покупки отчуждаемой доли закон распространяет также на отношения, возникающие при отчуждении доли по договору мены (п. 5 ст. 250 ГК). Эту норму, на наш взгляд, вряд ли можно назвать работающей. При отчуждении доли по договору мены сособственники далеко не всегда смогут предложить отчуждателю требуемую им взамен вещь. Более того, содержание п. 5 ст. 250 ГК может свести на нет возможность осуществления преимущественного права покупки доли в праве общей собственности сособственниками.

Каждый участник общей долевой собственности обязан соразмерно со своей долей участвовать в уплате налогов, сборов и иных платежей по общему имуществу, а также в издержках по его содержанию и сохранению (ст. 249 ГК).

Соответственно долям в общей собственности каждый сособственник имеет право на получение плодов и доходов, приносимых вещью. Плоды, продукция и доходы от использования имущества, находящегося в долевой собственности, поступают в состав общего имущества и распределяются между участниками долевой собственности соразмерно их долям, если иное не предусмотрено соглашением между ними (ст. 248 ГК).

Если желание на приобретение отчуждаемой доли в праве общей собственности выразит не один, а несколько участников общей долевой собственности, право выбора, как нам представляется, следует предоставлять продавцу. Так, к примеру, этот вопрос разрешается в Гражданском кодексе Украины (п. 3 ст. 362).

При продаже доли с нарушением преимущественного права покупки любой другой участник долевой собственности имеет право в течение трех месяцев требовать в судебном порядке перевода на него прав и обязанностей покупателя (п. 3 ст. 250 ГК). В этом случае истец-сособственник, предъявивший иск, должен ставить вопрос не о признании недействительной сделки по отчуждению доли постороннему лицу, а о переводе на себя прав и обязанностей покупателя с внесением в суд уплаченных последним денег и других понесенных им расходов. Удовлетворяя такой иск, суд выносит решение о замене покупателя истцом и вручении первоначальному покупателю внесенных для него денег.

В статье 251 ГК определен момент перехода доли в праве общей собственности к приобретателю по договору. В отличие от общего правила (ст. 223 ГК) о переходе права собственности по договору с момента передачи вещи согласно ч. 1 ст. 251 ГК доля в праве общей собственности переходит к приобретателю по договору с момента заключения договора, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Момент перехода доли в праве общей собственности по договору, подлежащему государственной регистрации, наступает с момента государственной регистрации.

Прекращение права общей долевой собственности. Специфическими основаниями прекращения права общей долевой собственности являются раздел общей

собственности и выдел из нее. Имущество, находящееся в долевой собственности, может быть разделено между ее участниками по соглашению между ними (п. 1 ст. 252 ГК). Участник долевой собственности вправе требовать выдела своей доли из общего имущества (п. 2 ст. 252 ГК). При разделе общая собственность прекращается для всех участников. При выделе — только для того, чья доля выделяется, если количество собственников более двух.

Раздел и выдел могут иметь место как при наличии взаимного согласия собственников, так и на основании судебного решения. Если не достигнуто соглашение о способе и условиях раздела общего имущества или выдела доли одного из них, участник долевой собственности вправе в судебном порядке требовать выдела в натуре своей доли из общего имущества.

Выдел доли в натуре может быть запрещен в силу закона. Например, памятники и ансамбли, находящиеся в общей собственности, включая памятники и ансамбли, относящиеся к жилищному фонду, а также земельные участки, в границах которых расположены указанные памятники и ансамбли, разделу не подлежат. Выдел собственникам их доли в натуре не осуществляется (см. п. 2 ст. 54 Федерального закона от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации»). Выдел доли может быть невозможен в силу несоразмерности ущерба имуществу, находящемуся в общей собственности. В этом случае выделяющийся собственник имеет право на выплату ему стоимости его доли другими участниками долевой собственности (абз. 2 п. 3 ст. 252 ГК).

Несоразмерность имущества, выделяемого в натуре участнику долевой собственности, его доля в праве собственности устраняется возложением на него обязанности выплатить соответствующую компенсацию остальным собственникам.

Выплата участнику долевой собственности вместо выдела доли в натуре денежной компенсации, по общему правилу, допускается только с его согласия. Только в исключительных случаях, когда доля собственника незначительна, не может быть реально выделена и он не имеет существенного интереса в использовании общего имущества, суд может и при отсутствии согласия этого собственника обязать остальных участников долевой собственности выплатить ему компенсацию (абз. 2 п. 4 ст. 252 ГК).

С получением компенсации собственник утрачивает право на долю в общем имуществе (п. 5 ст. 252 ГК).

Важные разъяснения по вопросам владения, пользования и распоряжения общей долевой собственности содержатся в постановлении Пленумов ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

17.3. Общая совместная собственность

Общие положения. Общая совместная собственность в отличие от долевой может быть образована только в случаях, предусмотренных законом. В действующем Гражданском кодексе предусмотрены два вида общей совместной собственности — собственность супругов и собственность крестьянского (фермерского) хозяйства. Ранее, с 1991 по 2001 г., общая совместная собственность могла

возникнуть в результате приватизации жилого помещения. После принятия Федерального закона от 15 мая 2001 г. № 54-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс Российской Федерации» и Закон Российской Федерации «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации» из ч. 1 ст. 2 указанного Закона были исключены слова «совместную или долевую». Следовательно, теперь при приватизации жилого помещения в общую собственность имеется в виду передача жилья только в долевую собственность.

Общая совместная собственность, как и общая долевая собственность, характеризуется тем, что одно и то же имущество принадлежит одновременно нескольким лицам. Однако в отличие от долевой совместная собственность не имеет заранее определенных долей. Вещь по праву совместной собственности принадлежит всем ее участникам без определения долей. Они определяются только при разделе совместной собственности или выделе из нее. Участники совместной собственности, если иное не предусмотрено соглашением между ними, сообща владеют и пользуются общим имуществом.

Распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается (презюмируется) независимо от того, кем из участников совершается сделка по распоряжению имуществом.

Каждый из участников совместной собственности вправе совершать сделки по распоряжению общим имуществом, если иное не вытекает из соглашения между ними. Согласие других собственников на совершение сделки предполагается. Совершенная одним из участников совместной собственности сделка, связанная с распоряжением общим имуществом, может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутствия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом (п. 3 ст. 253 ГК).

Раздел общего имущества между участниками совместной собственности, а также выдел доли каждого из них могут быть осуществлены после предварительного определения доли каждого из участников в праве на общее имущество (п. 1 ст. 254 ГК). При разделе общего имущества и выделе из него доли согласно п. 2 ст. 254 ГК доли признаются равными, если иное не предусмотрено законом или соглашением сторон.

Основания и порядок раздела общей совместной собственности и выдела из нее доли осуществляются практически по тем же правилам, что и при разделе долевой собственности, если иное не предусмотрено законами и не вытекает из существа отношений участников совместной собственности.

Общая совместная собственность супругов. Имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью (ст. 256 ГК). Этот вид собственности детально урегулирован Семейным кодексом Российской Федерации, который предусматривает два правовых режима имущественных отношений супругов: законный режим (гл. 7, ст. 33—39) и договорный режим (гл. 8, ст. 40—44).

Законным режимом имущества супругов является режим их совместной собственности. Этот режим имущества супругов действует, если брачным договором не установлено иное. Имущество, нажитое супругами во время брака, является их

совместной собственностью (ст. 34 СК РФ). К общему имуществу супругов относятся доходы каждого из супругов от трудовой деятельности, предпринимательской деятельности, результатов интеллектуальной деятельности, полученные ими пенсии, пособия, а также иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения. К денежным выплатам, не имеющим специального целевого назначения, относятся суммы материальной помощи, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья, и др.

Общим совместным имуществом супругов являются также приобретенные за счет общих доходов супругов движимые и недвижимые вещи, ценные бумаги, паи, вклады, доли в капитале, внесенные в кредитные учреждения или в иные коммерческие организации, и любое другое нажитое супругами в период брака имущество независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства.

Имущество, принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак, а также имущество, полученное одним из супругов во время брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам (имущество каждого из супругов), является его собственностью. Кроме того, в соответствии с п. 4 ст. 38 СК РФ суд может признать имущество, нажитое каждым из супругов в период их раздельного проживания при прекращении семейных отношений, собственностью каждого из них.

Вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.), за исключением предметов роскоши, хотя и приобретенные в период брака за счет общих средств супругов, признаются собственностью того супруга, который ими пользовался (ст. 36 СК РФ).

Законный режим имущественных отношений супругов предусматривает сочетание двух противоположных принципов — общности и раздельности имущества. С одной стороны, имущество, нажитое супругами во время брака, является их общей совместной собственностью. С другой — имущество, принадлежавшее супругам до вступления в брак, а также полученное ими в период состояния в браке безвозмездно от третьих лиц, является собственностью каждого из них.

Такой подход к построению имущественных отношений супругов не противоречит самой сущности брака, заключаемого в целях создания семьи и воспитания детей. Он позволяет исключить возможность заключения брака исключительно для получения материальных выгод за счет имущества будущего супруга и наилучшим образом обеспечивает экономическое равновесие и другие интересы супругов.

Имущество каждого из супругов может быть признано их совместной собственностью, если будет установлено, что в течение брака за счет общего имущества супругов или личного имущества другого супруга были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества. Например, осуществление капитального ремонта квартиры, реконструкция жилого дома посредством дополнительных пристроек к нему, переоборудование жилого помещения в нежилое и т.п.

Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляется по обоюдному согласию супругов. При совершении одним из супругов

сделки по распоряжению общим имуществом предполагается, что он действует с согласия другого супруга. Сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом супругов, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга, только если он этого потребует. Для этого необходимо доказать, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки.

Для совершения одним из супругов сделки по распоряжению недвижимостью и сделки, требующей нотариального удостоверения и (или) регистрации в установленном законом порядке, требуется получение нотариально удостоверенного согласия другого супруга. Супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки. (ст. 35 СК РФ).

Прекращение права общей совместной собственности супругов. Отношения общей совместной собственности супругов прекращаются, по общему правилу, после расторжения брака. Однако раздел общего имущества супругов может быть произведен и в период брака в следующих случаях:

- по требованию любого из супругов;
- в случае заявления кредитором требования о разделе общего имущества супругов для обращения взыскания на долю одного из супругов в общем имуществе супругов;
- по соглашению супругов. В этом случае по желанию супругов такое соглашение о разделе общего имущества может быть нотариально удостоверено.

В случае спора раздел общего имущества супругов, а также определение долей супругов в этом имуществе производятся в судебном порядке.

При разделе общего имущества супругов суд по требованию супругов определяет, какое имущество подлежит передаче каждому из супругов. В случае если одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю, другому супругу может быть присуждена соответствующая денежная или иная компенсация.

Вещи, приобретенные исключительно для удовлетворения потребностей несовершеннолетних детей (одежда, обувь, школьные и спортивные принадлежности, музыкальные инструменты, детская библиотека и другие), разделу не подлежат и передаются без компенсации тому из супругов, с которым проживают дети.

Вклады, внесенные супругами за счет общего имущества супругов на имя их общих несовершеннолетних детей, считаются принадлежащими этим детям и не учитываются при разделе общего имущества супругов.

В случае раздела общего имущества супругов в период брака та часть общего имущества супругов, которая не была разделена, а также имущество, нажитое супругами в период брака в дальнейшем, составляют их совместную собственность.

К требованиям супругов о разделе общего имущества супругов, брак которых расторгнут, применяется 3-летний срок исковой давности.

При разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором

между супругами. В случае недостижения согласия между супругами спор разрешается в суде. Суд вправе отступить от начала равенства долей супругов в их общем имуществе исходя из интересов несовершеннолетних детей и (или) исходя из заслуживающего внимания интереса одного из супругов. Во втором случае это возможно, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи (ст. 39 СК РФ).

Право общей совместной собственности прекращается в случае смерти одного из супругов. К наследникам по закону или по завещанию переходят принадлежавшие наследодателю доля в общей совместной собственности, а также раздельное имущество умершего.

Общие долги супругов при разделе общего имущества супругов распределяются между супругами пропорционально присужденным им долям.

Наряду с законным режимом общей совместной собственности супругам предоставлено право строить свои имущественные отношения на договорной основе посредством заключения брачного договора (ст. 40 СК РФ). Брачным договором супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности, установить режим совместной, долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов (ст. 42 СК РФ). Брачный договор может быть заключен как в отношении имеющегося, так и в отношении будущего имущества супругов.

Общая совместная собственность членов крестьянского (фермерского) хозяйства. Крестьянское (фермерское) хозяйство представляет собой объединение граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность (производство, переработку, хранение, транспортировку и реализацию сельскохозяйственной продукции), основанную на их личном участии (ст. 1 Федерального закона от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»). Членами фермерского хозяйства могут быть:

- супруги, их родители, дети, братья, сестры, внуки, а также бабушки и дедушки каждого из супругов, но не более чем из трех семей. Дети, внуки, братья и сестры членов фермерского хозяйства могут быть приняты в члены фермерского хозяйства по достижении ими возраста 16 лет;
- граждане, не состоящие в родстве с главой фермерского хозяйства. Максимальное количество таких граждан не может превышать пять человек.

Имущество крестьянского (фермерского) хозяйства принадлежит его членам на праве совместной собственности, если законом или договором между ними не установлено иное (п. 1 ст. 257 ГК). В совместной собственности членов крестьянского (фермерского) хозяйства находятся предоставленный в собственность этому хозяйству или приобретенный земельный участок, насаждения, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственная и иная техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и другое имущество, приобретенное для хозяйства на общие средства его членов (п. 2 ст. 257 ГК).

Плоды, продукция и доходы, полученные в результате деятельности крестьянского (фермерского) хозяйства, являются общим имуществом членов крестьян-

ского (фермерского) хозяйства и используются по соглашению между ними (п. 3 ст. 257 ГК).

Члены фермерского хозяйства сообща владеют и пользуются имуществом фермерского хозяйства. Таким образом, указанные правомочия членов фермерского хозяйства являются равными (их объем не зависит, в частности, от величины долей). Это обусловлено тем, что фермерское хозяйство осуществляет предпринимательскую деятельность, цель которой может быть достигнута только посредством общих усилий членов этого хозяйства. Порядок владения и пользования имуществом фермерского хозяйства определяется соглашением, заключенным между членами фермерского хозяйства в соответствии со ст. 4 Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве».

Распоряжение имуществом фермерского хозяйства осуществляется в интересах фермерского хозяйства главой фермерского хозяйства. По сделкам, совершенным главой фермерского хозяйства в интересах фермерского хозяйства, отвечает фермерское хозяйство своим имуществом. Сделка, совершенная главой фермерского хозяйства, считается совершенной в интересах фермерского хозяйства, если не доказано, что эта сделка заключена главой фермерского хозяйства в его личных интересах (ст. 8 Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»).

Раздел имущества крестьянского (фермерского) хозяйства. Он осуществляется в соответствии со ст. 9 Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве». При выходе из фермерского хозяйства одного из его членов земельный участок и средства производства фермерского хозяйства разделу не подлежат. В этом случае гражданин имеет право на денежную компенсацию, соразмерную его доле в праве общей собственности на имущество фермерского хозяйства. Срок выплаты денежной компенсации определяется по взаимному согласию между членами фермерского хозяйства. При недостижении согласия срок выплаты денежной компенсации определяется судом, но в любом случае этот срок не может превышать одного года с момента подачи членом фермерского хозяйства заявления о выходе из фермерского хозяйства.

Гражданин, вышедший из фермерского хозяйства, в течение двух лет после выхода из него несет субсидиарную ответственность в пределах стоимости своей доли в имуществе фермерского хозяйства по обязательствам, возникшим в результате деятельности фермерского хозяйства до момента выхода его из фермерского хозяйства.

При разделе крестьянского (фермерского) хозяйства на его базе создается два или более самостоятельных крестьянских хозяйств. Раздел общего имущества, в том числе земельного участка, осуществляется таким образом, чтобы сохранить возможность товарного производства сельскохозяйственной продукции во вновь созданных хозяйствах. Средства производства, в том числе сельскохозяйственный инвентарь, машины, оборудование, земельный участок, семенной фонд и др., должны быть выделены каждому хозяйству.

При разделе и выделе доли из имущества крестьянского (фермерского) хозяйства доли в праве совместной собственности признаются равными, если соглашением между ними не установлено иное (п. 3 ст. 258 ГК). От раздела крестьянского хозяйства и выхода из него отдельных членов следует отличать прекраще-

ние деятельности хозяйства. В соответствии со ст. 21 Федерального закона о крестьянском хозяйстве фермерское хозяйство прекращается:

- в случае единогласного решения членов фермерского хозяйства о прекращении фермерского хозяйства;
- в случае если не осталось ни одного из членов фермерского хозяйства или их наследников, желающих продолжить деятельность фермерского хозяйства;
- в случае несостоятельности (банкротства) фермерского хозяйства.

При прекращении фермерского хозяйства в связи с единогласным решением членов фермерского хозяйства о прекращении фермерского хозяйства имущество фермерского хозяйства подлежит разделу между членами фермерского хозяйства в соответствии со ст. 258 ГК по правилам, предусмотренным в ст. 252—254 ГК.

Члены крестьянского (фермерского) хозяйства на базе имущества хозяйства могут создать хозяйственное товарищество или производственный кооператив. Такое хозяйственное товарищество или кооператив как юридическое лицо будет обладать правом собственности на имущество, переданное ему в форме вкладов и других взносов членами фермерского хозяйства, а также на имущество, полученное в результате его деятельности и приобретенное по иным основаниям, допускаемым законом (п. 1 ст. 259 ГК).

Размер вкладов участников товарищества или членов кооператива, созданного на базе имущества крестьянского (фермерского) хозяйства, устанавливается исходя из их долей в праве общей собственности на имущество хозяйства, определяемых в соответствии с п. 3 ст. 258 ГК (п. 2 ст. 259 ГК).

Литература

- Камышанский В.П.* Дарение и завещание жилого помещения: вопросы ограничений // Правоохранительная деятельность в России: теория и практика / Под ред. В.П. Сальникова. СПб.: СПбУ МВД России, 1998. Вып. 11
- Тагайназаров Ш.* Общая долевая собственность в советском гражданском праве. Душанбе, 1966
- Фоков А.П.* Проблемы права общей собственности: теоретические и практические аспекты: Монография. М., 2003.

Глава 18

Ограниченные вещные права

18.1. Понятие и общая характеристика ограниченных вещных прав.

Ограниченные вещные права всегда производны от права собственности. Они отличаются меньшим объемом правомочий по сравнению с правом собственности. Права на чужую вещь позволяют использовать объект только для определенных целей. Их объектами выступает, как правило, недвижимое имущество. При переходе имущества к новому собственнику право ограниченного пользования чужим имуществом всегда остается за титульным владельцем. Оно всегда следует за вещью, обременяя ее, что вызывает определенные ограничения правомочий собственника.

Следует различать ограниченные вещные права от ограничений права собственности. Ограниченные вещные права есть, прежде всего, юридически обеспеченная возможность совершения определенных действий в отношении чужого имущества. Они могут создать для собственника определенные неудобства, стеснения, вызывать затруднения при осуществлении правомочий. Собственник обязан терпеть эти неудобства, с тем чтобы не нарушать прав и законных интересов субъектов иных вещных прав. Следовательно, ограниченные вещные права являются не ограничениями, а внешними обременениями, вызывающими ограничения субъективного права собственности.

Ограничения права собственности и ограниченные вещные права имеют ряд общих признаков. Они устанавливаются только законом. Названные категории носят абсолютный и бессрочный характер, а также не прекращаются со сменой собственника. Это способствовало распространению в юридической литературе и российском законодательстве представления об их юридическом тождестве.

Возрожденный в действующем ГК, ряде других федеральных законов сервитут нередко ассоциируется с ограничением права собственности. В связи с этим существует необходимость четкого разграничения этих двух категорий. Для этого необходимо проанализировать не только ограниченные вещные права, прямо предусмотренные в Гражданском кодексе, но и закрепленные в законе правовые конструкции, обладающие признаками ограниченных вещных прав.

Ограниченные вещные права на имущество могут принадлежать только лицам, не являющимся собственниками этого имущества. Для вещных прав характерно право следования, в соответствии с которым переход права собственности на

имущество к другому лицу не является основанием для прекращения иных вещных прав на это имущество.

В римском праве вещные права лиц, не являющихся собственниками, назывались правами на чужую вещь. На наш взгляд, такое название в большей мере отражает сущность данной категории. В ГК понятие «право на чужую вещь» получило закрепление только в одной статье (ст. 335). Вместе с тем их нельзя идентифицировать, поскольку в ст. 335 ГК собственник приравнен в правах с лицом, обладающим имуществом на праве хозяйственного ведения, при залоге «права аренды и иного права на чужую вещь». Из чего следует, что право хозяйственного ведения, будучи вещным правом лица, не являющегося собственником, не может одновременно выступать в качестве иного права на чужую вещь.

Ограниченные вещные права всегда в определенной мере сужают возможности собственника в осуществлении предоставленного ему широкого господства над вещью. Они затрудняют собственнику осуществлять представленные ему властные правомочия в отношении того же имущества. Вещные права лиц, не являющихся собственниками, являются властью более узкой по объему и содержанию по сравнению с правом собственности. Субъекты ограниченных вещных прав владеют и пользуются чужим имуществом в меньшем объеме, чем собственники, и только в определенном направлении и целях. К таким правам, стесняющим осуществление правомочий собственника, можно отнести предусмотренные законом право хозяйственного ведения, право оперативного управления, сервитут и др., получившие закрепление в ст. 216 ГК. Указанный в законе перечень ограниченных вещных прав в отличие от законодательств других стран не является исчерпывающим.

В отличие от права собственности ограниченное вещное право представляет собой право на чужую вещь (*jura in re aliena*). Можно выделить следующие характерные признаки ограниченных вещных прав:

- право на чужую вещь носит ограниченный и производный от права собственности характер;
- их содержание в отношении чужого имущества всегда уже соответствующего права собственника на ту же вещь;
- для защиты ограниченного вещного права, в том числе против собственника, используются те же способы защиты, что и для права собственности.

Таким образом, ограниченное вещное право по своему содержанию не является составной частью права собственности. Предлагается выделить следующие отличительные признаки ограничений и ограниченных вещных прав на имущество собственника:

- ограничения права собственности хотя и дают третьим лицам возможность осуществления отдельных субъективных прав собственника, но эти правомочия не являются их субъективными правами;
- ограничения права собственности и ограниченные вещные права преследуют различные цели в гражданском обороте. Ограничения права собственности устанавливаются в целях обеспечения возможности осуществления права собственности в интересах третьих лиц, самих собственников и общества в целом. Ограниченные вещные права предоставляют третьим

лицам гражданские права на чужую вещь в целях расширения сферы их частного господства. Несовпадение целей является принципиальным основанием для разграничения юридической природы ограничений права собственности и ограниченных вещных прав;

- ограниченные вещные права в сфере своего действия имеют преимущество перед правом собственности. Однако субъект иного вещного права обязан пользоваться чужим имуществом с учетом интересов собственника.

18.2. Право хозяйственного ведения и оперативного управления

Право хозяйственного ведения представляет собой право государственного и муниципального унитарного предприятия владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом собственника в пределах, установленных в соответствии с Гражданским кодексом (ст. 294 ГК).

Это вещное право, как и право оперативного управления, не предусмотрено в законодательстве стран с развитой рыночной экономикой. Его появление в отечественном законодательстве было обусловлено потребностями плановой государственной экономики. Государство как собственник средств производства не могло непосредственно осуществлять хозяйственную деятельность и вынуждено было закреплять его за социалистическими предприятиями и учреждениями на ограниченном вещном праве. Первоначально оно именовалось правом оперативного управления (ст. 94 ГК РСФСР). С принятием Закона РСФСР от 24 декабря 1990 г. «О собственности в РСФСР» оно было разделено на более широкое по содержанию право полного хозяйственного ведения для предприятий и право оперативного управления для учреждений.

После вступления в силу части первой ГК с 8 декабря 1994 г. объем содержания права полного хозяйственного ведения был перераспределен в пользу собственника и стал именоваться правом хозяйственного ведения. В отличие от Закона РСФСР «О собственности в РСФСР» действующий ГК прямо ограничил свободу титульного владельца. Теперь унитарные предприятия не вправе без согласия собственника продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника (п. 2 ст. 295 ГК).

Право на имущество, закрепляемое за унитарным предприятием на праве хозяйственного ведения или на праве оперативного управления собственником этого имущества, возникает с момента передачи такого имущества унитарному предприятию, если иное не предусмотрено федеральным законом или не установлено решением собственника о передаче имущества унитарному предприятию.

Особенности осуществления права хозяйственного ведения и права оперативного управления в отношении недвижимого имущества, находящегося за пределами Российской Федерации и являющегося федеральной собственностью, а также ценных бумаг, долей, паев в находящихся за пределами Российской Феде-

рации юридических лицах, устанавливаются Правительством РФ (п. 2 ст. 11 Федерального закона от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»; далее — Закон об унитарных предприятиях).

Содержание права хозяйственного ведения определяется с учетом ст. 295, 299 ГК. В статье 295 ГК дается исчерпывающий перечень правомочий собственника в отношении имущества, закрепленного за предприятием на праве хозяйственного ведения. В соответствии с п. 1 ст. 295 ГК собственник имущества, находящегося в хозяйственном ведении, вправе самостоятельно решать вопросы, связанные с созданием предприятия, определением предмета и целей его деятельности, его реорганизации и ликвидации, назначением директора (руководителя) предприятия, осуществлением контроля за использованием по назначению и сохранению принадлежащего предприятию имущества. Собственник также имеет право на получение части прибыли от использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении предприятия.

Имущество, передаваемое унитарному предприятию на праве хозяйственного ведения, выбывает из фактического обладания собственника-учредителя и зачисляется на баланс предприятия. В связи с этим собственник уже не может непосредственно осуществлять правомочия владения и пользования. Правомочие распоряжения строго ограничено рамками закона. Кроме того, собственник не может погашать собственные долги и отвечать по своим обязательствам имуществом, переданным на праве хозяйственного ведения унитарным предприятием. Однако с юридической точки зрения было бы более точным считать указанные права не правами на имущество предприятия, а правами собственника по отношению к организации как субъекту права. Между собственником и унитарным предприятием имеются определенные правоотношения по поводу имущественного комплекса, закрепленного на праве хозяйственного ведения. Правомочия собственника в данном случае имеют взаимный характер с правомочиями титульного владельца предприятия как имущественного комплекса. Унитарное предприятие как субъект вещного права обладает абсолютной защитой в отношении третьих лиц. Возможности осуществления правомочий собственника обусловлены характером и содержанием права хозяйственного ведения до тех пор, пока существует унитарное предприятие. Эта зависимость прекращается после отчуждения имущества третьим лицам либо ликвидации предприятия.

Следует иметь в виду, что при переходе права собственности на государственное или муниципальное предприятие как имущественный комплекс к другому собственнику государственного или муниципального имущества такое предприятие сохраняет право хозяйственного ведения или право оперативного управления на принадлежащее ему имущество.

Порядок реализации перечисленных прав определен в иных правовых актах, например в постановлении Правительства РФ от 3 декабря 2004 г. № 739 «О полномочиях федеральных органов исполнительной власти по осуществлению прав собственника имущества федерального государственного унитарного предприятия». В соответствии с этим постановлением федеральные органы исполнительной власти в отношении находящихся в их ведении федеральных государственных унитарных предприятий, подлежащих сохранению в федеральной собственности, осуществляют:

а) утверждение устава предприятия (за исключением федерального казенного предприятия);

б) назначение на должность руководителя предприятия, заключение, изменение и прекращение в установленном порядке трудового договора с ним;

в) мероприятия по обеспечению проведения аттестации руководителя предприятия;

г) согласование приема на работу главного бухгалтера предприятия, заключение, изменение и прекращение трудового договора с ним;

д) утверждение программы деятельности предприятия, определение подлежащей перечислению в федеральный бюджет части прибыли предприятия;

е) согласование совершения крупных сделок, а также сделок, связанных с предоставлением займов, поручительств, получением банковских гарантий, иными обременениями, уступкой требований, переводом долга, осуществлением заимствований;

ж) согласование совершения сделок, в которых имеется заинтересованность руководителя предприятия;

з) согласование сделок, связанных с распоряжением вкладом (долей) в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ или товариществ, а также принадлежащими предприятию акциями;

и) согласование создания филиалов и представительств;

к) утверждение бухгалтерской отчетности и отчетов руководителя предприятия;

л) согласование решения об участии предприятия в коммерческих и некоммерческих организациях, а также о заключении договора простого товарищества.

Решения по вопросам, указанным в подп. «з» и «л», принимаются федеральными органами исполнительной власти по согласованию с Федеральным агентством по управлению государственным имуществом (Росимущество). О принятых по вопросам, указанным в подп. «е», решениях Росимущество уведомляется в течение суток со дня их принятия. В отношении иных предприятий обозначенные полномочия осуществляются Росимуществом с учетом предложений, поступивших от федеральных органов исполнительной власти.

Движимым имуществом предприятие распоряжается самостоятельно, если законом или иными правовыми актами не установлено иное (абз. 2 п. 2 ст. 295 ГК). Это означает, что не только законом, но и указами Президента РФ, постановлениями Правительства РФ могут быть предусмотрены ограничения прав унитарного предприятия, предполагающие необходимость предварительного согласования с собственником по определенным действиям в отношении закрепленного имущества. Так, в соответствии с п. 3 ст. 18 Закона об унитарных предприятиях движимым и недвижимым имуществом государственное или муниципальное предприятие распоряжается только в пределах, не лишающих его возможности осуществлять деятельность, цели, предмет, виды которой определены уставом такого предприятия. Сделки, совершенные государственным или муниципальным предприятием с нарушением этого требования, являются ничтожными.

Более того, государственное или муниципальное предприятие не вправе без согласия собственника совершать сделки, связанные с предоставлением займов, поручительств, получением банковских гарантий, с иными обременениями, уступкой требований, переводом долга, а также заключать договоры простого товарищества. Уставом государственного или муниципального предприятия могут быть предусмотрены виды и (или) размер иных сделок, совершение которых не

может осуществляться без согласия собственника имущества такого предприятия (п. 4 Закона об унитарных предприятиях).

Между тем ГК не предусматривает возможности для собственника-учредителя по своему усмотрению ограничивать правомочия унитарного предприятия по владению, пользованию и распоряжению закрепленным за ним имуществом, в том числе изымать без его согласия закрепленное на праве хозяйственного ведения имущество.

В соответствии со ст. 18 Закона об унитарных предприятиях государственное или муниципальное предприятие распоряжается движимым имуществом, принадлежащим ему на праве хозяйственного ведения, самостоятельно, за исключением случаев, установленных законом или иными нормативными правовыми актами.

Государственное или муниципальное предприятие также не вправе продавать принадлежащее ему недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственного общества или товарищества или иным способом распоряжаться таким имуществом без согласия собственника имущества государственного или муниципального предприятия (п. 2 ст. 18 Закона об унитарных предприятиях).

Право оперативного управления представляет собой право учреждения или казенного предприятия владеть, пользоваться и распоряжаться закрепленным за ним имуществом собственника в пределах, установленных законом, в соответствии с целями его деятельности, заданиями собственника и назначением имущества (п. 1 ст. 296 ГК).

В отличие от права хозяйственного ведения содержание права оперативного управления значительно уже. Оно предоставляет собственнику больше свободы в отношении закрепленного за учреждениями и казенными предприятиями имущества. Собственник имущества вправе изъять его у субъекта права оперативного управления и распорядиться им по своему усмотрению в следующих случаях: если оно излишнее, не используется либо используется не по назначению (п. 2 ст. 296 ГК).

Гражданский кодекс регламентирует объем правомочий распоряжения субъектов права оперативного управления. Казенное предприятие не вправе без согласия собственника отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним движимым и недвижимым имуществом, за исключением производимой им продукции (п. 1 ст. 297 ГК). По общему правилу, казенное предприятие может самостоятельно реализовать производимую им продукцию, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

В соответствии с п. 1 ст. 19 Закона об унитарных предприятиях федеральное казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться принадлежащим ему имуществом только с согласия Правительства РФ или уполномоченного им федерального органа исполнительной власти. Казенное предприятие субъекта Федерации вправе отчуждать или иным способом распоряжаться принадлежащим ему имуществом только с согласия уполномоченного органа государственной власти субъекта Федерации. Муниципальное казенное предприятие вправе отчуждать или иным способом распоряжаться принадлежащим ему имуществом только с согласия уполномоченного органа местного самоуправления. Уставом казенного предприятия могут быть предусмотрены виды и (или)

размер иных сделок, совершение которых не может осуществляться без согласия собственника имущества такого предприятия.

Казенное предприятие самостоятельно реализует произведенную им продукцию (работы, услуги), если иное не установлено федеральными законами или иными нормативными правовыми актами.

Установление порядка распределения доходов казенного предприятия является прерогативой собственника имущества (п. 2 ст. 297 ГК), если иное не установлено законом либо иными правовыми актами. Казенное предприятие вправе распоряжаться принадлежащим ему имуществом, в том числе с согласия собственника такого имущества, только в пределах, не лишающих его возможности осуществлять деятельность, предмет и цели которой определены уставом такого предприятия. Деятельность казенного предприятия осуществляется в соответствии со сметой доходов и расходов, утверждаемой собственником имущества казенного предприятия (п. 2 ст. 19 Закона об унитарных предприятиях).

В отличие от казенного предприятия право оперативного управления учреждения имеет еще более ограниченный характер. В соответствии с п. 1 ст. 298 ГК учреждение полностью лишено права распоряжения, в том числе отчуждения, закрепленным за ним имуществом и имуществом, приобретенным за счет средств выделенных по смете. Это означает, что собственник не вправе передавать свое правомочие по распоряжению имуществом, переданным учреждению, ибо данное правомочие является его исключительной компетенцией.

Особенностью правового положения учреждения является предоставленная законом возможность заниматься предпринимательской деятельностью. Если в соответствии с учредительными документами учреждению предоставлено право осуществлять деятельность, приносящую доходы, то полученные от такой деятельности доходы и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в *самостоятельное распоряжение* учреждения и учитываются на отдельном балансе (п. 2 ст. 298 ГК). Предоставление такого права учреждению было обусловлено имевшим место в конце прошлого века хроническим недофинансированием учреждений (в частности, образования, науки и здравоохранения) собственниками. На тот период предполагалось, что самостоятельные доходы от разрешенной предпринимательской деятельности учреждений позволят им выжить в условиях экономического кризиса российской экономики.

Таким образом, при осуществлении предпринимательской деятельности имущество учреждения делится на две части с различным правовым режимом. Одна часть имущества, полученная от собственника по смете для осуществления уставных целей и задач, находится на праве оперативного управления. Другая часть — это приобретенные учреждением от предусмотренной учредительными документами предпринимательской деятельности доходы и имущество, учтенные на отдельном балансе — находится в режиме не названного законодателем вещного права.

Право хозяйственного ведения, закрепленное в ныне действующем ГК, существенно отличается от своего предшественника. Оно предоставляет субъекту права хозяйственного ведения не право самостоятельно распоряжаться закрепленным имуществом, а владеть, пользоваться и распоряжаться этим имуществом в пределах, определяемых данным Кодексом. В отношении доходов и приобретенного за счет этих доходов имущества, составляющих только часть имущества

учреждения, права собственника, предусмотренные п. 1 ст. 295 ГК, в значительной мере не имеют смысла. Речь идет о решении вопроса создания предприятия, определения предмета и цели деятельности, его реорганизации и ликвидации, о назначении директора предприятия, осуществлении контроля за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества. Даже лишение собственника возможности контроля не ущемляет его прав, поскольку учреждение обладает специальной правоспособностью и обязано использовать закрепленное за ним имущество «в соответствии с целями его деятельности» (п. 1 ст. 296 ГК), установленными в учредительных документах по воле собственника. Это положение закона позволяет собственнику контролировать целевое использование имущества учреждения.

Кроме того, если учреждение, которому был предоставлен земельный участок в постоянное пользование, в процессе предпринимательской деятельности возвело на полученные от нее доходы на этом участке здание или иные объекты недвижимости, то в соответствии с п. 2 ст. 269 ГК эта недвижимость вполне может стать собственностью учреждения. Изначально на момент принятия части первой ГК юридическая сущность вещного права учреждения на имущество, приобретенного им на доходы от не запрещенной законом предпринимательской деятельности, вполне могла ассоциироваться с правом собственности учреждения.

Подтверждением данной позиции может служить получивший закрепление в действующем законодательстве правовой режим имущества общественных учреждений. В соответствии со ст. 35 Федерального закона от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» «общественные учреждения, являющиеся юридическими лицами и владеющие имуществом на праве оперативного управления, могут быть собственниками созданного и (или) приобретенного ими иными законными способами имущества».

Дело в том, что, по общему правилу, самостоятельно по своему усмотрению распоряжаться имуществом может только собственник (ст. 209 ГК), обладающий наиболее полным по содержанию правом на вещь. При этом следует иметь в виду, что это право собственности не является всеобъемлющим и носит ограниченный характер. Ограниченный характер права учреждения на имущество, приобретенное от не запрещенной законом предпринимательской деятельности, заключается в следующем. Во-первых, оно вправе приобретать на доходы от предпринимательской деятельности имущество только для обеспечения целей, предусмотренных учредительными документами. Во-вторых, владеть, пользоваться и распоряжаться приобретенным имуществом возможно только в соответствии с его назначением.

При таком правовом регулировании отношений по поводу имущества, приобретенного учреждением на доходы от предпринимательской деятельности, учреждение, не являясь собственником, не отвечает им по своим обязательствам. Учредитель-собственник обязан отвечать при недостаточности денежных средств учреждения по всем его обязательствам, в том числе за результаты предпринимательской деятельности. Учреждение отвечает по своим обязательствам только находящимися в его распоряжении денежными средствами (ст. 120 ГК). Из этого следует, что доходы учреждения, полученные от предпринимательской деятельности, являются недосыгаемыми для кредиторов — убытки от нее обязан погашать собственник учреждения. Такое положение вряд ли в полной мере может отвечать интересам кредиторов учреждений как контрагентов в предпринимательской деятельности.

Лицо, пользующееся ограниченным правом в отношении чужого имущества, может совершать такие действия, которые необходимы для достижения определенных целей. Эти действия не должны наносить вреда собственнику. Никто не вправе пользоваться своими правами таким образом, чтобы лишать возможности других осуществлять принадлежащие им права.

Анализ развития института права оперативного управления в российском законодательстве после вступления в силу части первой ГК позволяет сделать вывод, что его содержание значительно сузилось. Фактически прекратила существование возможность раздвоения правового режима имущества учреждения. В новой редакции ст. 161 БК РФ, вступившей в силу с 1 января 2008 г. (см. Федеральный закон от 26 апреля 2007 г. № 63-ФЗ¹), не содержится даже упоминания о юридической судьбе доходов, полученных учреждением от осуществления предпринимательской деятельности.

В пункте 3 ст. 161 БК РФ предыдущей редакции было указано, что в единой смете доходов и расходов должны быть отражены все доходы бюджетного учреждения, получаемые как из бюджета и государственных внебюджетных фондов, так и от осуществления предпринимательской деятельности, в том числе доходы от оказания платных услуг, другие доходы, получаемые от использования государственной или муниципальной собственности, закрепленной за бюджетным учреждением на праве оперативного управления, и иной деятельности.

Согласно п. 3 ст. 161 БК РФ в случае уменьшения бюджетному учреждению распорядителем бюджетных средств ранее доведенных лимитов бюджетных обязательств, приводящего к невозможности исполнения бюджетным учреждением бюджетных обязательств, вытекающих из заключенных им государственных (муниципальных) контрактов, иных договоров, бюджетное учреждение должно обеспечить согласование новых сроков, а если необходимо, и других условий государственных (муниципальных) контрактов, иных договоров.

По обязательствам с участием бюджетных учреждений имеет место ограниченная ответственность. Сторона государственного (муниципального) контракта, иного договора вправе потребовать от бюджетного учреждения возмещения только фактически понесенного ущерба, непосредственно обусловленного изменением условий государственного (муниципального) контракта, иного договора. Бюджетное учреждение обеспечивает исполнение своих денежных обязательств, указанных в исполнительном документе, в пределах доведенных ему лимитов бюджетных обязательств. Таким образом, предусмотренное ГК право самостоятельного распоряжения доходами, полученными от предпринимательской деятельности, фактически утратило свое первоначальное значение.

18.3. Право пожизненного наследуемого владения и право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком

Право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, граждане приобретают по основаниям и в порядке, предусмотренным земельным законодательством (ст. 265 ГК).

¹ См.: СЗ РФ. 2007. № 18. Ст. 2117.

Это вещное право впервые было введено Основами законодательства Союза ССР и союзных республик о земле от 28 февраля 1990 г., когда еще отсутствовало право частной собственности на землю. Право пожизненного наследуемого владения не имеет ничего общего с правомочием владения как элементом триады содержания права собственности. Оно представляет собой самостоятельное вещное право на землю.

По своему положению право пожизненного наследуемого владения можно отнести к правовому титулу реформенного переходного периода. Оно стало компромиссом между сторонниками и противниками права частной собственности на землю.

В ходе современной земельной реформы также просматривается неустойчивость права пожизненного наследуемого владения. С введением права частной собственности на землю в Российской Федерации право пожизненного наследуемого владения утратило свое первоначальное значение. Указом Президента России от 24 декабря 1993 г. № 2287 «О приведении земельного законодательства Российской Федерации в соответствие с Конституцией Российской Федерации» право пожизненного наследуемого владения было отменено. Но спустя год оно вновь появляется в части первой ГК, а указ Президента РФ от 27 октября 1993 г. «О регулировании земельных отношений и развитии аграрной реформы в России» предоставил гражданам право выкупа земельных участков, находящихся у них на праве пожизненного наследуемого владения. Таким образом, в земельном законодательстве наблюдается тенденция замены права пожизненного наследуемого владения правом собственности.

С даты вступления в силу Земельного кодекса РФ от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (30 октября 2001 г.) уже не допускается предоставление земельных участков на праве пожизненного наследуемого владения. При этом переоформление в собственность граждан земельных участков, ранее предоставленных им в постоянное (бессрочное) пользование, пожизненное наследуемое владение, в установленных земельным законодательством случаях сроком не ограничивается (п. 3 ст. 3 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ).

Гражданин, обладающий правом пожизненного наследуемого владения, имеет право владеть и пользоваться земельным участком в соответствии с его целевым назначением. Это право передается по наследству. Владелец земельного участка вправе возводить на нем здания, сооружения, создавать другое недвижимое имущество, приобретая на него право собственности, если из условий пользования земельным участком, установленных законом, не вытекает другое (ст. 266 ГК). Создаваемая недвижимость должна соответствовать целевому назначению земельного участка. Например, на земельном участке, предоставленном для строительства жилого дома, нельзя строить автомастерскую.

В статье 264 ГК установлены общие положения в отношении прав на землю лиц, не являющихся собственниками земельных участков. Они вправе владеть и пользоваться участком на условиях и в пределах, установленных законом (содержание этих правомочий определено в главе IV ЗК РФ) или договором с собственником. Это касается всех субъектов вещных прав на землю.

Специальная норма, регулирующая право пожизненного наследуемого владения, не допускает возможности собственнику исключить в договоре для титуль-

ного владельца право строить на земельном участке объекты недвижимости (п. 2 ст. 266 ГК). Это дает основание полагать, что пределы правомочий пользования земельным участком для субъекта права пожизненного наследуемого владения могут быть установлены только законом. Следовательно, не только порядок приобретения, но и содержание права пожизненного наследуемого владения определяется гражданским и земельным законодательством. В данном случае собственник не вправе привносить что-либо по своему усмотрению в части правомочия пользования в рамках договора. Его свобода жестко ограничена законом и не позволяет ему произвольно уменьшать объем правомочий титульного владельца.

Принятие нового Земельного кодекса и последующие изменения целого ряда норм ГК, регулирующих отношения собственности на земельные участки, в целях приведения их в соответствие с ЗК РФ привели к существенному сокращению содержания правомочия распоряжения права пожизненного наследуемого владения. Так, по новой редакции ст. 267 ГК распоряжение земельным участком, находящимся на праве пожизненного наследуемого владения, не допускается, за исключением случая перехода права на земельный участок по наследству.

Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком. Изначально в Земельном кодексе РСФСР право бессрочного (постоянного) пользования предоставлялось только юридическим лицам (ст. 12). Упомянутым ранее Указом Президента РФ от 24 декабря 1993 г. № 2287 это право, как и право пожизненного владения, было отменено, а затем оно вновь появилось в ГК.

Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, в соответствии со ст. 268 ГК предоставлялось гражданам и юридическим лицам до принятия ныне действующего Земельного кодекса. Со дня его вступления в силу земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, в постоянное (бессрочное) пользование предоставляются только государственным и муниципальным учреждениям, казенным предприятиям, а также органам государственной власти и органам местного самоуправления (п. 1 ст. 20 ЗК РФ). Основанием возникновения этого права являются решения государственного или муниципального органа, уполномоченного предоставлять земельные участки в такое пользование. Гражданам земельные участки в постоянное (бессрочное) пользование не предоставляются (п. 2 ст. 20 ЗК РФ).

Юридические лица, за исключением государственных и муниципальных учреждений, казенных предприятий, обязаны переоформить право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками на право аренды земельных участков или приобрести земельные участки в собственность, а религиозные организации, кроме того, — переоформить на право безвозмездного срочного пользования по своему желанию до 1 января 2010 г. Примечательно, что право постоянного (бессрочного) пользования находящимися в государственной или муниципальной собственности земельными участками, возникшее у граждан или юридических лиц до введения в действие Земельного кодекса РФ, сохраняется.

Собственник здания, сооружения и иной недвижимости, находящейся на земельном участке, принадлежащем другому лицу, имеет право пользования предоставленным таким лицом земельным участком под эту недвижимость (п. 1 ст. 271 ГК). При переходе права собственности на недвижимость, находящуюся на чужом

земельном участке, к другому лицу оно приобретает право пользования соответствующим земельным участком на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний собственник недвижимости. Этому положение ГК соответствует п. 1 ст. 35 ЗК РФ.

Право постоянного пользования земельным участком имеет определенные отличия от права пожизненного наследуемого владения. Если права владения и пользования земельным участком, принадлежащие гражданину на праве пожизненного наследуемого владения, передаются по наследству, то право постоянного пользования исключает такую возможность и ограничивается сроком жизни гражданина либо деятельности юридического лица.

Лицо, которому земельный участок предоставлен в постоянное (бессрочное) пользование, осуществляет владение и пользование этим участком в пределах, установленных законом, иными правовыми актами и актом о предоставлении участка в пользование (п. 1 ст. 269 ГК). Эти пределы предполагают строгое соблюдение установленного законом, иными правовыми актами или договором целевого использования земельного участка. Лицо, которому земельный участок предоставлен в постоянное (бессрочное) пользование, вправе, если иное не предусмотрено законом, самостоятельно использовать участок в целях, для которых он предоставлен, включая возведение для этих целей на участке зданий, сооружений и другого недвижимого имущества. Здания, сооружения, иное недвижимое имущество, созданные этим лицом для себя, являются его собственностью.

Пользование землей с определенной целью и использование земли в соответствии с основным целевым назначением (земли сельскохозяйственного назначения, населенных пунктов, промышленности и т.д.) не равнозначны по содержанию категории. Например, предоставление земельного участка в пользование под фруктовый сад предоставляет право титульному владельцу заниматься выращиванием только фруктов. В то время как выделение земельного участка сельскохозяйственного назначения для крестьянского хозяйства значительно расширяет свободу выбора сфер деятельности товаропроизводителя. Он ограничен в соответствии с законом только обязанностью соблюдать целевое назначение земли.

Переход права собственности на земельный участок не является основанием прекращения или изменения принадлежащего собственнику недвижимости права пользования этим участком. Собственник недвижимости, находящейся на чужом земельном участке, имеет право владеть, пользоваться и распоряжаться этой недвижимостью по своему усмотрению, в том числе сносить соответствующие здания и сооружения, постольку-поскольку это не противоречит условиям пользования данным участком, установленным законом или договором (п. 3 ст. 271 ГК РФ).

18.4. Право застройки земельного участка (суперфиций).

Право постоянного владения земельным участком (эмфитевзис)

Суперфиций (лат. superficies) по римскому праву означает право иметь строение на чужом земельном участке

В силу этого возникало и право бессрочного пользования земельным участком, на котором была осуществлена застройка. Использование поверхности зе-

мельного участка застройщиком порождало обязанность собственника терпеть его и в дальнейшем. По своему смыслу сервитут представлял городской вариант эмпфитевзиса, поскольку обязанность использования земельного участка под аграрную обработку предполагалось только для сельской местности.

Существующий в российском гражданском законодательстве набор ограниченных вещных прав на земельные участки явно несовременен, не отвечает потребностям российского гражданского оборота. Он не рассчитан на значительное число отношений в связи с использованием земельных участков из состава государственных или муниципальных земель (под застройку большинством субъектов и др.) и не рассчитан на отношения с участием частного собственника земельного участка. Исключения составляют сервитуты, которые не предоставляют владения земельным участком, а предполагают лишь ограниченное пользование им.

Действующая с 2007 г. редакция ст. 271 ГК, регулирующая право собственника недвижимости, расположенного на чужой земле, в отношении соответствующего земельного участка, дает некоторые основания говорить о том, что ГК в определенных случаях признает право на землю по модели суперфиция, хотя такое название закон и не использует.

При оценке возможности введения в ГК тех или иных вещных прав, возникших еще в римском праве и в различных модификациях используемых в современных зарубежных правовых порядках, следует исходить из того, что речь может идти не о заимствовании готовых конструкций и моделей, а об использовании их как базовых прототипов, показавших свою жизнеспособность применительно к регулированию земельных отношений в рыночной экономике.

Совершенствование системы вещных прав на земельные участки и другие природные объекты целесообразно осуществлять посредством создания нескольких базовых моделей, которые предоставляли бы возможности достаточно гибко «подстраивать» их под потребности использования земельного участка или иного природного объекта. При этом такие права должны быть общими и распространяться на всех субъектов, а на земельные участки — вне зависимости от их нахождения в частной, государственной или муниципальной собственности.

Таких общих моделей в российском законодательстве может быть две:

1) право суперфициарного типа, предполагающее для его обладателя возможности по изменению свойств и качеств земельного участка, в первую очередь по возведению на нем (в нем) различного рода зданий, сооружений;

2) право по типу эмпфитевзиса, предоставляющее его обладателю широкие возможности использования свойств и качеств земельного участка с сохранением его субстанции.

Обе разновидности данных прав в отличие от сервитута предоставляют их обладателю права владения и пользования в отношении земельных участков.

Право застройки (суперфиций) может быть предоставлено в том случае, когда лицу необходимо использовать земельный участок не для производства сельскохозяйственной продукции или использования иных природных свойств и качеств земли, а для строительства на нем различного рода объектов и их последующей эксплуатации.

Основные характеристики этого права следующие:

- является срочным — до 99 лет, но не менее 50 лет, установленный сторонами срок, по общему правилу, не подлежит продлению;
- может переходить в порядке сингулярного и универсального правопреемства, а также может обременяться (при этом вещное право на землю и право на строения, являясь единым правом, на весь срок существования суперфиция не могут быть разделены);
- является платным — плата устанавливается соглашением сторон, минимальный размер платы может устанавливаться законом;
- основания возникновения и прекращения должны быть определены в ГК (в частности, гибель построенного на земельном участке имущества не является основанием для прекращения такого права, а истечение срока является основанием для прекращения права);
- возникает на основании договора, считается возникшим с момента государственной регистрации;
- в случае предоставления права для осуществления коммерческой застройки земли, находящейся в государственной или муниципальной собственности, возможно его предоставление по итогам проведения конкурса (аукциона).

Содержание права заключается во владении и пользовании земельным участком, в первую очередь для возведения и эксплуатации зданий и сооружений, в соответствии с целевым назначением земельного участка и с соблюдением градостроительных норм и правил, а также владение и пользование находящимися (возведенными) на земельном участке зданиями и сооружениями. Владелец такого вещного права может возводить строения, изменять их, сносить и возводить новые, пределы осуществления этих действий зависят от условий договора с собственником земельного участка. На суперфициаре лежит обязанность осуществлять постройки в срок, указанный в договоре, а также обязанность использовать незастроенную поверхность земельного участка по целевому назначению (для нужд постройки).

По общему правилу, возведенные на земельном участке здания и сооружения поступают в собственность собственника земельного участка с момента их создания (осуществления государственной регистрации права собственности на здания, сооружения). Нахождение зданий, сооружений в собственности собственника земельного участка не влияет на содержание указанных выше прав суперфициара в отношении здания, сооружения, у которого эти объекты находятся на ограниченном вещном праве. В этом случае по окончании права застройки все строения, сооружения вместе с земельным участком остаются у собственника земельного участка без какой-либо компенсации суперфициару. Вопрос о возложении на суперфициара риска случайной гибели (порчи) строения, сооружения на период существования суперфиция может быть решен в договоре, равно как и вопрос о балансовом учете соответствующего имущества.

С учетом использования предлагаемой конструкции для земель, находящихся как в государственной или муниципальной, так и в частной собственности, возможны переходные положения, по-иному определяющие, кто является собственником строений и какова будет юридическая судьба строений и земель-

ного участка по прекращении суперфиция, вплоть до предоставления суперфициару права приобретения земельного участка в собственность за определенную компенсацию.

Суперфиций может принадлежать в долях нескольким лицам, каждому из которых в соответствии с его долей может быть выделено во владение и пользование определенное имущество (например, жилое или нежилое помещение). Это положение будет иметь принципиальное значение для определения прав на жилые и нежилые помещения в здании, возведенном на предоставленном под застройку земельном участке.

При закреплении в российском законодательстве права застройки (суперфиция) необходимо рассмотреть вопрос о том, что при возведении зданий и сооружений на земельном участке, используемом на праве аренды, право собственности на строения и сооружения должно возникать у арендодателя, а не арендатора земельного участка. Это является логичным продолжением построения конструкции «единого объекта» применительно к земельному участку и всему тому, что на нем расположено (создано). В противном случае создастся парадоксальная ситуация, когда обладатель обязательственного права на землю приобретает в отношении возведенных на земельном участке строений право «более сильное», чем обладатель вещного права на землю.

Право застройки (суперфиций) может быть использовано как на будущее, так и для тех ситуаций, которые имеются в современной практике, когда собственник уже существующего здания на чужом земельном участке (находящемся в частной собственности другого лица) вообще не имеет никакого права на соответствующий земельный участок. В этом случае вводным законом сторонам может быть дана возможность установить такое право на уже застроенный участок даже на случай, если дальнейшее строительство не предполагается. Во вводном законе могут быть конкретизированы основные параметры такого права. Это позволило бы отказаться от введения ранее предлагавшегося ограниченного права владения земельным участком, так как охватило бы подавляющее большинство случаев, для которых такое право предполагалось создать.

Право постоянного владения и пользования (эмфитевзис) может найти применение в первую очередь для использования земельного участка тем или иным субъектом для обработки земель, ведения сельскохозяйственного производства (как в коммерческих, так и в некоммерческих целях). Таким образом, целью этого вещного права является предоставление земельного участка для осуществления деятельности, которая связана с использованием природных свойств и качеств участка (ведения сельского хозяйства, создания заповедников, заказников и т.п.). Не следует расширять возможности использования права постоянного владения и пользования (эмфитевзиса) и допускать его в отношении иных категорий земель, так, это право не должно предоставляться для размещения и (или) обслуживания жилых и офисных зданий, промышленных объектов.

Эмфитевзис (от лат. *emphyteusis* — право насаждения) — в римском праве означало наследственное право пользования чужой землей для ее сельскохозяйственной обработки.

Первоначально в римском праве он устанавливался специальным договором об аренде, но без права собственника в дальнейшем отказаться от ее продолже-

ния. Таким образом эфитевзис сформулировался в особое вещное право на чужую земельную собственность, хозяин которой оставался уже только условным и номинальным владельцем. Арендатор получал все права в отношении пользования и распоряжения участком, вплоть до прав закладывать его под обязательство, передавать его другим лицам с уведомление собственника и уплатой ему определенного процента от цены эфитевзиса.

Основные характеристики эфитевзиса:

- бессрочное (презумпция), однако по соглашению сторон может быть установлено на срок, который должен быть длительным (не менее 50 лет);
- переходит в порядке сингулярного и универсального правопреемства;
- является платным, размер платы может существенным образом различаться в зависимости от характера использования земельного участка и условий его предоставления и может как быть равным земельному налогу для «некоммерческого» эфитевзиса, так и превышать его;
- основания возникновения и прекращения данного права должны быть определены в ГК (так, нарушение условий, в частности существенное ухудшение природных свойств и качеств земельного участка, может являться основанием для прекращения этого права);
- возникает на основании договора, считается возникшим с момента государственной регистрации.

Содержание эфитевзиса заключается во владении и пользовании земельным участком с извлечением из него плодов и доходов, поступающих в собственность обладателя вещного права. Оно допускает изменение характеристики земельного участка, но только в сторону улучшения его природных свойств и качеств. Постройки, необходимые для осуществления соответствующей деятельности, могут быть возведены обладателем вещного права, только если они носят характер временных построек. Обязанностями правообладателя являются обработка земли и недопущение ухудшения земельного участка.

При предоставлении названных выше вещных прав на земельные участки следует по возможности избегать искусственного разделения одного земельного участка на несколько. Таким образом, земельный участок, предоставленный на праве застройки для осуществления дачного строительства, может быть использован в определенной части не только для обслуживания возведенного строения, но и для обслуживания связанных с этим потребностей суперфициара, в частности для растениеводства. В то же время право постоянного владения и пользования (эфитевзис) не предполагает возведения на земельном участке строений капитального типа, при необходимости такого использования потребуется раздел соответствующего участка и создание различных вещных прав на его «части», которые станут самостоятельными земельными участками.

Суперфиций и эфитевзис могут быть распространены на иные природные объекты. Применительно к водным объектам суперфиций может найти применение при предоставлении водных объектов для строительства гидротехнических и иных сооружений. В эфитевзис водные объекты (так называемые рыбопромысловые участки) могут передаваться, например, для целей организации промышленного рыболовства.

В законодательстве о недрах модель ограниченных вещных прав может быть распространена лишь на участки недр, предоставленные для целей, не связанных

с добычей полезных ископаемых. Суперфиций уместен при предоставлении участка недр для строительства долговременных подземных сооружений (например, тоннелей метро). В эфитевзис участок недр может предоставляться, к примеру, для образования особо охраняемых геологических объектов (геологические заповедники, памятники природы и т.п.).

Государственные и муниципальные учреждения, а также органы власти, т.е. те субъекты, которые по действующему законодательству могут иметь земельные участки на праве постоянного (бессрочного) пользования, а иное имущество — на праве оперативного управления, в будущем смогут получать необходимые для них земельные участки на праве застройки или на праве постоянного владения и пользования, в зависимости от предполагаемого характера использования земельного участка. В таком случае плата за суперфиций или за эфитевзис не взимается.

Вопрос о судьбе права застройки (суперфиция) по окончании срока требует дальнейшего научного обоснования. Вероятно, следует в изъятие из общего правила допустить возобновляемость такого права на прежних условиях на такой же срок, если сохраняется потребность в предоставлении земельного участка названным субъектам. В рассматриваемом случае эфитевзис должен быть бессрочным, соглашение сторон об установлении этого права даже на весьма длительный срок не должно допускаться. Названные особенности этих прав следует предусмотреть непосредственно в законе.

18.5. Сервитуты

В современном праве понятие «сервитут» впервые было использовано во Временном руководстве по инвентаризации земель населенных пунктов от 17 мая 1993 г. (п. 4, 5). Указом Президента РФ от 16 декабря 1993 г. № 2171 «Об общеправовом классификаторе отраслей законодательства» (утратил силу) в отрасли гражданского законодательства в качестве отдельного института под номером 020.058.000 было установлено «ограничение права собственности (сервитут)». Тем самым сервитут был приравнен к ограничению права собственности.

Такая позиция неверна. Л.И. Петражицкий, например, считает, что сервитут водопоя или пастьбы скота на земле соседа есть право на чужую вещь. Это право, по его мнению, порождает обязанность собственника «терпеть соответственные действия со стороны управомоченного лица... и воздерживаться со своей стороны от такого пользования или иных действий, которые бы умаляли предоставленное управомоченному лицу пользование». Далее он обращает внимание на то обстоятельство, что «в отличие от общего в указанном смысле долга терпения и воздержания права собственности, здесь речь идет о специальных обязанностях терпения и воздержания, о терпении известного специального определенного поведения со стороны управомоченного и т.д.»¹.

Кроме того, нельзя утверждать, что ограниченное вещное право по своему содержанию является составной частью права собственности. Ограничение права собственности выражается в том, что собственник должен либо терпеть в определенных

¹ *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. 2-е изд., испр. и доп. Т. 1. СПб., 1909. С. 195.

пределах вмешательство в его права третьих лиц, либо воздерживаться от некоторых действий, на которые он имеет право как собственник. Постороннему же лицу сервитут предоставляет право пользования чужим имуществом. Владельцу сервитута передается возможность реализации, а не сами субъективные права собственника. При этом объем правомочий собственника не уменьшается.

Ограничения права собственности следует отличать от прав других лиц на имущество собственника, в том числе сервитута. Вполне понятно, что права третьих лиц на имущество собственника не могут не стеснять собственника. Однако права третьих лиц не вытекают из самого права собственности и не являются его составляющей.

Г. Дернбург писал, что «вещные права на чужую вещь имеют в области своего действия преимущество перед правом собственности. Однако собственник одерживает в случае коллизии верх, поскольку на обладателе сервитута лежит обязанность пользоваться последним, щадя интересы собственника»¹.

По мнению Ф. Люшера, «сервитут — это следствие права собственности на определенную часть имущества; он не является элементом субъективной реализации правомочий, которые владец осуществляет по отношению к принадлежащей ему вещи». Сервитут ограничивает право собственности, но, «ограничивая право собственности одного владельца, он не должен налагать какие-либо повинности на другого владельца, ибо назначение сервитутов состоит в оказании пользы в деле сохранения, поддержания и приращения собственности». По его мнению, закон, устанавливающий вещный сервитут, нарушает режим собственности, поскольку ограничивает пользование этой собственностью².

В русском праве права на чужие вещи формировались под влиянием византийского права. В законодательстве имели место личные и реальные сервитуты.

Особенность личных сервитутов заключается в том, что право на чужую вещь принадлежит непосредственно известному лицу. Личные сервитуты не связаны с осуществлением права собственности. Например, обременения унаследованных объектов недвижимости по завещательному отказу (легату), в том числе пожизненное пользование жилым домом при завещательном отказе (ст. 538 ГК РСФСР).

При реальном (вещном) сервитуте право на чужую вещь принадлежит не конкретному лицу, а распространяется непосредственно на объект недвижимости, например соседний земельный участок. Он обеспечивает интересы собственника недвижимости. В этом случае право на чужую вещь неотделимо от объекта права собственности и переходит вместе с ним к другому собственнику.

Между сервитутом и правом собственности на служащую вещь имеет место коллизия. В пределах предоставленных правомочий сервитут имеет преимущество, вследствие чего препятствует осуществлению права собственности в полном объеме. Сервитут не является выделенной составной частью права собственности. Он только создает препятствия собственнику, понуждает его к определенным ограничениям при реализации предоставленных правомочий. В противном случае после прекращения сервитута для возврата выделенных правомочий требовался бы специальный юридический акт приобретения.

¹ Дернбург Г. Пандекты. Т. 1: Общая часть. М., 1906. С. 108.

² Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности / Пер. с франц. М.: Прогресс, 1993. С. 238.

Более того, дело здесь не только в изъятии или перенесении части правомочий собственника владельцу сервитута. Содержание сервитута далеко не всегда аналогично тому, что утрачивает собственник. Например, *servitus altius non tollendi* (право на то, чтобы сосед не возводил построек более высоких, чем постройки обладателя права) препятствует собственнику служащей вещи строить. При этом владельцу сервитута не принадлежит право строить на соседнем участке. Он имеет право только запрещать строить.

Помимо сервитута граждане имеют право свободно, без каких-либо разрешений находиться на незакрытых для общего доступа земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности. Они вправе использовать имеющиеся на этих участках природные объекты в пределах, допускаемых законом и иными правовыми актами, а также собственником соответствующего земельного участка (п. 1 ст. 262 ГК). Здесь речь не идет о сервитуте в целях использования собственником соседской недвижимости.

В случаях когда в соответствии с законом, общим разрешением, данным собственником, или в соответствии с местным обычаем в лесах, водоемах или на другой территории допускаются сбор ягод, лов рыбы, сбор или добыча других общедоступных вещей и животных, право собственности на соответствующие вещи приобретает лицо, осуществившее их сбор или добычу (ст. 221 ГК). Данная статья закона опирается на концепцию первоначальной оккупации никому не принадлежавшей вещи, разработанную в римском праве. Там действовал принцип: «ничья вещь принадлежит первому, кто ее захватил»¹. Этот вывод можно сделать из названия статьи «Обращение в собственность общедоступных для сбора вещей». Это предполагает, что вещь ранее в собственности не находилась и поступает впервые в собственность в результате указанных действий приобретателя.

Поскольку 24 апреля 1995 г. был принят Федеральный закон № 52-ФЗ «О животном мире», ст. 221 ГК утратила свою силу в отношении организмов животного происхождения. Закон установил, что «животный мир в пределах территории Российской Федерации является государственной собственностью» (ст. 4). Следовательно, приобретение права собственности на животных может иметь место только по разрешению собственника.

Лесной кодекс РФ от 4 апреля 2006 г. № 200-ФЗ также построен на концепции первоначальной оккупации. Объекты лесных отношений, находясь в государственной собственности либо в собственности граждан и юридических лиц, используются и охраняются с учетом многофункционального значения лесов, а также признания их основным средством производства в лесном хозяйстве. Лесной сервитут (ст. 11 ЛК РФ) предоставляет право гражданам свободно и бесплатно пребывать в лесах и для собственных нужд осуществлять заготовку и сбор дикорастущих плодов, ягод, орехов, грибов, других пригодных для употребления в пищу лесных ресурсов (пищевых лесных ресурсов), а также недревесных лесных ресурсов.

Согласно ст. 19 Закона РФ «О недрах» собственники, владельцы земельных участков имеют право по своему усмотрению в их границах осуществлять без применения взрывных работ добычу общераспространенных полезных ископаемых, не числящихся на государственном балансе, и строительство подземных сооружений для

¹ Цит. по: *Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: Науч.-практ. комментарий* / Под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина, В.П. Мозолина. С. 362.

своих нужд на глубину до пяти метров, а также устройство и эксплуатацию бытовых колодцев и скважин на первый водоносный горизонт, не являющийся источником централизованного водоснабжения, в порядке, устанавливаемом соответствующими органами исполнительной власти субъектов Федерации.

Если земельный участок не огорожен либо его собственник иным способом ясно не обозначил, что вход на участок без его разрешения не допускается, любое лицо может пройти через участок при условии, что это не причиняет ущерба или беспокойства собственнику (ч. 2 ст. 262 ГК). В данном случае речь идет о земельных участках, находящихся в частной собственности граждан и юридических лиц, поскольку индивидуально определенные земельные участки государственного и муниципального земельного фонда могут закрепляться за физическими и юридическими лицами на иных вещных правах и сдаваться в аренду.

Право ограниченного пользования чужим земельным участком возлагает обязанность на лицо не причинять своим проходом ущерба или беспокойства собственнику. Понятие «ущерб» является четко определенной правовой категорией. В отличие от него понятие «беспокойство» носит расплывчатый, неопределенный характер. Беспокойство представляет собой «нарушение покоя», «тревожное состояние», «волнение»¹. Беспокойство может быть связано с шумом проходящих людей, уплотнением почвенного слоя, созданием помех и затруднений в пользовании собственником земельным участком. Собственник по своему усмотрению дает оценку внешним факторам воздействия, вызывающим у него определенное беспокойство при проходе через его участок, и может защитить свои права путем предъявления негаторного иска в соответствии со ст. 304 ГК.

Гражданский кодекс предусматривает два случая прекращения сервитута. В первом случае для этого необходимо, чтобы отпали основания, по которым он был установлен. Во втором — он может быть прекращен по решению суда, если в результате обременения сервитутом собственник земельного участка не может использовать его в соответствии с его целевым назначением (ст. 276 ГК).

18.6. Право вещных выдач

В ГК отсутствует вещное право, позволяющее участвовать в использовании чужого имущества, прежде всего, в виде получения дохода или получения иного имущества, что объясняется наличием определенных пробелов в системе вещных прав.

Право вещных выдач представляет собой ограниченное вещное право, позволяющее вовлечь в оборот ценность вещи помимо ее отчуждения путем получения от нее дохода или иного имущества.

Существующий в рамках обязательственного права договор ренты не охватывает всех возможностей использования, заключенных в вещи.

Оценивая практическое распространение существующего договора ренты, нужно отметить, что сфера распространения этого договора ограничена сделками с жилыми помещениями. При этом договор легко расторгается судами и не явля-

¹ См.: *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1998. С. 45; *Словарь русского языка*: В 4 т. 2-е изд., испр. и доп. / Под ред. А.П. Евгеньевой. М.: Русский язык, 1981. Т. 1. С. 83.

ется достаточно устойчивым, что, впрочем, скорее отражает состояние правопорядка, чем указывает на несовершенство закона.

Поэтому обсуждение вопроса о создании вещного права, расширяющего возможности использования вещи, не должно сводиться к замене существующего института договора ренты, а должно быть направлено на установление иного института, хотя и имеющего некоторые общие с договором ренты черты, но отличающегося от нее как характером права (вещного), так и более широкой сферой применения. При этом договор ренты в существующем виде сохраняется.

Право вещных выдач известно в той или иной форме германскому и другим европейским кодексам, в том числе новейшим. Исторически это право идет от чиншевого права (в России — от барщины, десятины), но последнее столетие оно проявляет себя как инструмент современной экономики, предоставляя участникам оборота дополнительные возможности.

Например, право вещных выдач может быть использовано для установления содержания нетрудоспособным людям, предоставления жилья иным лицам, платежей юридическим лицам, установления платежей из права застройки (сервитута), выплат между соседями (например, при ошибочном захвате части чужого земельного участка при застройке), расходов на содержание общего имущества, натуральных обязательств при эксплуатации общего имущества (систем водоснабжения, отопления и т.п.) и др.

Право вещных выдач должно быть отграничено его от смежных вещных прав, которыми является, с одной стороны, ипотека, а с другой — сервитут.

С ипотекой право вещных выдач объединяет то, что оно обременяет вещь и следует за вещью, причем эта вещь служит средством обеспечения права. Отличается право вещных выдач от ипотеки тем, что оно может быть указано не в виде определенной суммы, а в виде периодического платежа либо путем указания способа определения суммы (с учетом инфляции и иных обстоятельств). Кроме того, возможно право вещных выдач и как неденежное обязательство.

В отличие от ипотеки право вещных выдач является не обеспечительным правом, а самостоятельным (основным) правом.

От сервитута право вещных выдач, если оно не выступает как периодические платежи, т.е. выступает как определенные действия обязанного лица, отличается тем, что оно предусматривает действия собственника (обязанного лица), тогда как сервитут означает лишь воздержание от действий (претерпевание).

Содержание права вещных выдач формулируется как обязанность собственника недвижимого имущества производить определенные периодические платежи или действия в пользу определенного лица, которое является обладателем право вещных выдач

От обязательства право вещных выдач отличается тем, что оно лежит на любом собственнике вещи и следует за вещью, хотя существенную близость право вещных выдач к обязательству, конечно, отрицать невозможно. В частности, долг, накопившийся за вещь у прежнего собственника, не должен переходить на приобретателя, кроме случаев, когда такое условие прямо оговорено в соглашении между прежним и новым собственником обремененной вещи.

Право вещных выдач возникает, по общему правилу, в силу договора. Вероятно, возможно установление его также решением суда (например, при разделе общего имущества). Право вещных выдач может быть установлено договором в поль-

зу третьего лица. Вероятно, право вещных выдач может возникать из обязательства покупателя по оплате вещи при ее покупке, если стороны найдут такое решение более удобным, чем установление залога на проданную, но не оплаченную вещь.

Если стороны оценили неденежные (натуральные) выдачи в определенной сумме, то такая оценка может применяться в случае привлечения к имущественной ответственности лица, обязанного к вещным выдачам. Возможно установление правила обязательной денежной оценки натуральной выдачи. При установлении периодических денежных выплат одновременно указывается способ их переоценки.

Право вещных выдач может быть срочным или пожизненным (для юридического лица — бессрочным).

Собственник обремененной вещи отвечает по праву вещных выдач только обремененной вещью.

Право вещных выдач прекращается посредством соглашения с собственником обремененной вещи (выкуп права вещных выдач). Может быть установлен срок, в течение которого собственник обремененной вещи не вправе выкупить право вещных выдач (прекратить право вещных выдач)

Стоимость бессрочного право вещных выдач для целей прекращения посредством выкупа определяется как умножение суммы годовых платежей на установленное законом число (например, 25). Соглашение о запрете выкупа права вещных выдач, видимо, следует считать исключительным условием, уместным, например, для права вещных выдач с благотворительными или иными публичными целями.

Учитывая определенную близость права вещных выдач с ипотекой, возможно установление правила о субсидиарном применении норм об ипотеке к праву вещных выдач, если это не исключается договором, законом или существом права вещных выдач. В частности, нормы об ипотеке применимы в части обращения взыскания на обремененную вещь, в части оборота (передачи) права вещных выдач и др.

18.7. Право личного пользования (узуфрукт)

В римском праве лицо, имеющее право узуфрукта (узуфруктарий), могло пользоваться как самой вещью, так и извлекать из нее плоды, но при этом не изменяя и не повреждая самой вещи и соблюдая все правила пользования ею. В период действия узуфрукта собственник вещи не имел права на приносимые ею доходы. Предметом узуфрукта могли быть только вещи, пользование которыми было возможно без их потребления или уничтожения.

Узуфрукт (лат. usufructus, от usus — пользование плюс fructus — плод, доход) ограниченное вещное право личного характера. В римском праве узуфрукт означал вид личного сервитута, право пользования и извлечения плодов из чужих вещей при сохранении в неприкосновенности их хозяйственного назначения.

Действующее законодательство не содержит такого понятия, как узуфрукт, и, соответственно не содержит его определения. Отдельные права, близкие по своему содержанию к узуфрукту, например права членов семьи собственника (ранее действовавшая редакция ст. 292 ГК), права отказополучателя, в законодательстве по содержанию не раскрыты, вид вещного права не определен.

Отсутствие субъективного ограниченного вещного права личного характера существенно сужает возможности участников гражданских правоотношений, порожда-

ет возникновение правовых суррогатов — понятий, которые сегодня не могут быть определены ни в категории вещных, ни в категории обязательственных прав. Попытки урегулировать возникшие потребности в категории вещных прав, но без определения содержания правоотношения между собственником и пользователем помещения и без установления соответствующих норм в ГК (например, решение вопроса о правах членов семьи в Жилищном кодексе РФ 2004 г., раздел II, ст. 31) приводят к формированию противоречивой правоприменительной практики, что существенно снижает уровень защиты участников гражданских правоотношений. В отдельных случаях собственник остается ограниченным в реализации своего права распоряжения принадлежащим ему имуществом (например, п. 4 ст. 292 ГК). Следовательно, существует объективная потребность введения в законодательство вещного права, по своему содержанию близкого к usufructу. Соответственно содержание usufructа и перечень оснований его возникновения требуют раскрытия в ГК.

Необходимо отметить, что отношения, которые нуждаются в урегулировании путем установления usufructа, носят выраженный личный характер. С учетом складывающейся правоприменительной практики это требует установления ряда особенностей, ограничивающих право собственности, возникающих из семейных отношений, в первую очередь в отношении жилых помещений.

Узуфрукт (право личного пользования) — ограниченное вещное право личного характера. В силу usufructа usufructуарий получает правомочия владения и пользования вещью в соответствии с ее назначением.

Узуфрукт устанавливается исключительно для некоммерческих целей. Хотя допустимым является существование usufructа не только в отношении недвижимых или движимых вещей, но и в отношении прав, а также и в отношении всего имущества учредителя usufructа, в настоящее время целесообразно ограничить круг объектов этого права. Также целесообразно, учитывая личный характер usufructа, ограничить круг лиц, в пользу которых может быть установлен usufruct, и ограничить его, как правило, только гражданами, допуская существование usufructа для некоммерческих юридических лиц только в определенных случаях. Например, при реализации воли наследодателя в соответствии с завещанием.

Узуфрукты могут быть *общими и социальными (семейными)*. К социальным usufructам общие положения об usufructах применяются, поскольку для социальных usufructов не установлено иное.

Принципиальным отличием usufructа от прав суперфициарного типа является сохранение экономической сущности вещи и невозможность, по общему правилу, ее изменения usufructуарием. Отличия от сервитута, помимо отсутствия в составе сервитута правомочия владения чужой вещью, — также в обязанности usufructуария содержать вещь (нести все затраты на ее содержание за свой счет). Узуфрукт, как право сугубо личное, непередаваем, но следует за вещью при смене собственника. Узуфрукт неотчуждаем, в том числе и с согласия собственника недвижимости. Такие соглашения с собственником ничтожны. Вместе с тем для социальных usufructов возможно изменение состава управомоченных лиц в течение времени существования usufructа при соответствующем перераспределении правомочий между usufructуариями.

По общему правилу, usufruct — наиболее полное вещное право, исчерпывающее своим содержанием (владение и пользование вещью) соответствующие

правомочия собственника. Правомочие владения вещью, в отношении которой установлен узуфрукт, принадлежит исключительно узуфруктуарию, который в силу узуфрукта управомочен извлекать все выгоды из пользования обремененной вещью. Очевидно, что в этом случае узуфруктуарием может быть лишь лицо, не ограниченное в дееспособности. Такой узуфрукт может быть установлен только по воле собственника вещи, в том числе выраженной в завещании.

В отношении вещи может существовать только один узуфрукт. В общем случае узуфрукт может соседствовать с сервитутом, установленным в отношении той же вещи, постольку-поскольку содержанием сервитута не предусматривается изменение вещи либо соответствующее изменение не препятствует осуществлению узуфрукта, а также объем пользования вещью со стороны сервитуария не препятствует пользованию узуфруктуария. Возможность соседствования узуфрукта с ипотекой также допускается, но требует отдельного регулирования.

Сосуществования узуфрукта с иными вещными или обязательственными правами, предполагающими возникновение правомочий по владению вещью, не допускается, поскольку это будет приводить к утрате узуфруктуарием владения вещью. Установление узуфрукта допускается только в отношении вещи, не обремененной правами иных лиц, если для отдельных видов узуфруктов не установлено иное.

Узуфрукт в отношении недвижимых вещей возникает и прекращается исключительно в момент государственной регистрации. То же правило действует применительно к узуфрукту в отношении движимых вещей, поскольку таковой допускается только в отношении тех вещей, права на которые подвергаются обязательной регистрации в каком-либо публичном реестре. Необходимо также рассмотреть возможность установления узуфрукта на часть недвижимой вещи (например, на отдельное жилое помещение без индивидуализации его как объекта права собственности). В этом случае можно допустить существование нескольких узуфруктов в отношении одной вещи при условии, что на каждую часть будет существовать только один узуфрукт.

Узуфрукт обременяет недвижимую вещь и неотделим от обремененной вещи. Гибель вещи прекращает узуфрукт. Собственник сохраняет право распоряжения вещью без ограничений, но акт распоряжения не прекращает узуфрукта. Право собственности может перейти или прекратиться и по иным основаниям (наследование, обращение взыскания).

Обязанность узуфруктуария — содержать вещь надлежащим образом и не допускать ущерба для ее экономической сущности. Узуфруктуарий должен нести издержки по содержанию и может нести затраты на улучшение, не предполагающего изменения конструктивных характеристик вещи, но ни те ни другие ему не возмещаются. Расходы по улучшению вещи в связи с ее реконструкцией или восстановлением в связи с повреждениями, возникшими по не зависящим от узуфруктуария причинам, несет узуфруктуарий. Однако если на этот период узуфруктуарий лишается возможности реализовать свое право или при реконструкции осуществляется изменение вещи, то такие действия осуществляются исключительно по согласованию с собственником.

Срок существования узуфрукта не безграничен и в пределе ограничен сроком жизни узуфруктуария. Узуфрукт может устанавливаться на определенный срок или без определения срока. В последнем случае такой узуфрукт считается установленным пожизненно. Неиспользование вещи — погасительная давность — должно также пре-

кращать узуфрукт по причине того, что, не осуществляя пользования в соответствии с хозяйственным назначением вещи, узуфруктуарий создает риск ее утраты или повреждения. Срок погасительной давности может составлять от 1 до 3 лет. Прекращение узуфрукта, в том числе по давности, осуществляется по решению суда.

Основанием установления узуфрукта является гражданско-правовая сделка. Узуфрукт может быть установлен по иным основаниям (в том числе по решению суда) только в предусмотренных законом случаях — социальный (семейный) узуфрукт. К числу наиболее типичных случаев установления узуфрукта следует отнести: завещательный отказ, пожизненное содержание с иждивением, при сохранении права проживания, брачный договор, договор приватизации жилого помещения при отказе нанимателя от приобретения права собственности. Сделки, направленные на установление узуфрукта, должны быть совершены в письменной форме.

Основанием прекращения узуфрукта является: соглашение узуфруктуария с собственником, односторонний отказ от узуфрукта со стороны узуфруктуария. Если узуфрукт установлен на определенный срок — истечение этого срока прекращает узуфрукт. Также прекращают узуфрукт совпадение в одном лице узуфруктуария и собственника.

В случае если узуфруктуарий использует вещь ненадлежащим образом либо не выполняет своих обязанностей по несению расходов, связанных с содержанием вещи, узуфрукт может быть прекращен на основании судебного акта. По-видимому, в законодательстве необходимо предусмотреть, что такое основание для прекращения узуфрукта возникает при систематическом нарушении установленных правил. Основанием прекращения узуфрукта также является решение суда о погашении узуфрукта при прекращении пользования вещи узуфруктуарием.

Допускается существование узуфрукта в отношении недвижимых и движимых вещей. Причем в отношении движимых — только в случаях, когда установлена регистрация прав на движимые вещи в том или ином публичном реестре. Ограничение этого перечня исключительно жилыми помещениями, зданиями представляется невозможным, поскольку пользование зданием предполагает и пользование соответствующим застроенным земельным участком и возникновение на него соответствующего вещного права. То есть установление узуфрукта на здание возможно только при одновременном установлении узуфрукта на земельный участок.

Узуфрукт может возникать на основании возмездных и безвозмездных сделок. Прекращение узуфрукта также может осуществляться на возмездной или безвозмездной основе.

В Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренной Президентом РФ 7 октября 2009 г., предлагается допустить существование двух видов узуфруктов: общего и социального (семейного). Установление социального узуфрукта допускается, когда правомочие по владению и пользованию вещью узуфруктуарий реализует совместно с собственником в силу существования семейных отношений. Такой узуфрукт может быть предусмотрен в целях обеспечения некоторых социально значимых интересов лиц, имеющих, в силу своего положения и личностных характеристик, право на получение известного содержания от других лиц: супруги, несовершеннолетние дети, престарелые

родители, нетрудоспособные иждивенцы и т.п. Круг таких лиц должен быть предусмотрен законом. Основанием возникновения данного вида узуфрукта наряду с волеизъявлением собственника может являться и судебное решение.

Социальным узуфруктом могут быть обременены только жилое здание или помещение и предназначенный для этих целей земельный участок. При этом сам факт проживания лиц, имеющих право на установление в их пользу социального узуфрукта, в данном жилом помещении является необходимым основанием для установления узуфрукта.

Особенностью социального узуфрукта является возможное изменение субъектного состава узуфруктуариев в связи с изменением в составе семьи (смерть или рождение членов семьи) или в связи с изменением их социального статуса (достижение совершеннолетия, утрата дееспособности, приобретение статуса иждивенца и т.п.). Права всех узуфруктуариев по совместному владению и пользованию обремененным жилым помещением должны признаваться равными, при этом в судебном порядке при наличии других заслуживающих внимания обстоятельств (потребность в изолированном жилом помещении в связи с некоторыми болезнями или что-либо иное) может быть установлен особый порядок пользования жилым помещением.

Обязанность по содержанию жилого помещения может быть возложена только на дееспособных узуфруктуариев. Таким образом, для установления социального узуфрукта необходимо одновременное наличие следующих фактов: семейные отношения, наличие обязанностей собственника по содержанию этих лиц, совместное проживание с собственником жилого помещения, отсутствие в собственности этих лиц или на ином праве иных жилых помещений. Социальный узуфрукт, установленный в отношении несовершеннолетних, прекращается при возникновении у них гражданской дееспособности.

Литература

- Зинченко С.А., Галлов В.В.* Собственность и производные вещные права: теория и практика. Ростов н/Д: СКАГС, 2003.
- Камышанский В.П.* К вопросу о правовом режиме имущества учреждения // Проблемы совершенствования российского законодательства. Ростов н/Д: Рост. ГУ, 2005.
- Копылов А.В.* Вещные права на землю в римском, русском дореволюционном и современном российском гражданском праве. М.: Статут, 2000.
- Кряжевских К.П.* Право оперативного управления и право хозяйственного ведения государственным имуществом. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.
- Петров Д.В.* Право хозяйственного ведения и право оперативного управления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002.
- Формакидов Д.А.* Вещное право проживания. СПб.: Юридический центр Пресс, 2006.
- Щенникова Л.В.* Вещные права в гражданском праве России. М.: БЕК, 1996.

Глава 19

Защита права собственности и иных вещных прав

19.1. Понятие и гражданско-правовые способы защиты вещных прав

Защита права собственности и других вещных прав представляет собой совокупность юридических средств, применяемых в связи с их нарушениями либо возникновением реальной угрозы таких нарушений, направленных на восстановление прав и законных интересов их обладателей

Система юридических способов защиты. Юридические способы защиты права собственности и иных вещных прав в гражданском праве можно условно разделить на три группы, представленные следующим образом.

В первую группу входят вещно-правовые способы защиты права собственности как абсолютного вещного права. Они применяются в целях восстановления у собственника правомочия владения принадлежащей ему вещью, устранения препятствий в осуществлении правомочий пользования и распоряжения, а также для устранения сомнения в наличии самого права собственности. К вещно-правовым способам защиты субъективного права собственности относятся:

- иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск);
- иск об устранении нарушений, не связанных с лишением владения (негаторный иск);
- иск о признании права собственности.

Во вторую группу способов защиты права собственности входят обязательственно-правовые способы. Их особенность заключается в том, что правопритязания собственника, чьи права нарушены, не основаны на праве собственности. Кроме того, они могут не только восстанавливать нарушенное право, но и в случае утраты права собственности в силу уничтожения вещи обеспечивать защиту имущественных интересов собственника через компенсацию причиненного вреда. Правовыми основаниями для таких исков являются нормы других институтов гражданского права. Например, если собственник сдал в аренду транспортное средство, а арендатор уклоняется по истечении срока действия договора вернуть его арендодателю-собственнику, то основанием защиты нарушенного права будут не нормы права собственности, а нормы договорного права, регулирующие отношения аренды.

К обязательственно-правовым способам защиты права собственности относятся:

- иск о возврате вещей, предоставленных во владение и пользование по договорам аренды, найма;
- иск о возврате неосновательно приобретенного или сбереженного имущества;
- иски о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением договоров;
- иск о возмещении вреда, причиненного имуществу собственника, и т.п.

Данные способы защиты изучаются при рассмотрении тем, посвященных отдельным видам гражданско-правовых обязательств.

В третью группу способов защиты права собственности и иных вещных прав входят способы, которые не вошли в первые две и содержатся в отдельных институтах гражданского права. В эту группу входят нормы о признании сделок недействительными (ст. 167—180 ГК), о защите имущественных прав лиц, признанных безвестно отсутствующими или объявленными умершими в случае их явки (ст. 43, 46 ГК).

Защита законных интересов собственника предусмотрена и при прекращении права собственности помимо его воли по основаниям, предусмотренным законом. К таким основаниям относятся национализация (ст. 235 ГК), реквизиция (ст. 242 ГК), изъятие земельных участков для государственных и муниципальных нужд (ст. 279, 283 ГК), бесхозяйственно содержимых культурных ценностей (ст. 240 ГК) и ряд других оснований.

В указанных случаях собственнику изымаемого имущества гарантируется возмещение стоимости имущества и убытков, которые он понес в связи с этим. В качестве лица, обязанного возместить убытки, выступает государство, а споры о возмещении убытков разрешаются судом (ст. 306 ГК).

19.2. Истребование имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск)

Виндикационный иск (от лат. *vim dicere* — объявлять о применении силы) представляет собой иск невладеющего собственника об истребовании имущества в натуре из чужого незаконного владения.

Такой иск направлен на восстановление утраченного собственником фактического обладания вещью. В силу того что владение, как правило, является необходимой предпосылкой для осуществления правомочий пользования и распоряжения, виндикационный иск позволяет защищать и названные субъективные права. Правила виндикации закреплены в ст. 301—303 ГК.

Условия предъявления виндикации. Согласно действующему законодательству для предъявления виндикационного иска необходимо одновременно наличие следующих трех условий виндикации.

1. *Собственник должен быть лишен фактического господства над своим имуществом.* Лишение собственником владения имуществом предполагает: а) хищение, потерю или иное выбытие имущества из владения собственника помимо его воли; б) утрату (потерю, хищение) титульным владельцем имущества, которое было передано ему собственником во владение; в) безвозмездное приобретение имущества у лица, которое не имело права его отчуждать.

2. *Предметом виндикационного иска* может быть только индивидуально-определенное имущество, сохранившееся в натуре на момент предъявления иска. Имущество, определяемое родовыми признаками, также может быть виндцировано, но при условии, что к моменту предъявления иска оно будет индивидуализировано путем его обособления от другого аналогичного имущества того же рода и качества (например, мешок риса, вагон цемента, ведро орехов). В этом случае истребуемое имущество приобретает признаки индивидуально определенной вещи. Это обстоятельство позволяет собственнику доказывать принадлежность ему именно этого имущества.

Если имущество уничтожено, существенно переработано или потреблено, то применение виндикационного иска невозможно, поскольку право собственности прекратилось на имущество, которого уже нет. В этом случае законные интересы собственника могут быть защищены посредством иска из причинения вреда (ст. 1064 ГК) или иска из неосновательного обогащения (ст. 1102 ГК).

3. *Имущество должно находиться в незаконном владении.* Незаконным владением признается всякое фактическое обладание имуществом без правового основания (например, похищенная вещь или присвоенная находка), либо правовое основание (титул) которого отпало в дальнейшем (окончание срока действия договора аренды), либо в силу порока самого правового основания владения (приобретение вещи по недействительной сделке).

Следует иметь в виду, что виндикационный иск носит внедоговорный характер. Если между собственником и фактическим владельцем спорного имущества существует обязательственное правоотношение в силу договора, то имущество можно взыскать только с помощью соответствующего договорного иска.

Истец по виндикационному иску. Право на виндикацию принадлежит в первую очередь собственнику, утратившему владение вещь (ст. 301 ГК). Наряду с ним требовать изъятия имущества из чужого владения может в соответствии со ст. 305 ГК также лицо хотя и не являющееся собственником, но владеющее имуществом на праве пожизненного наследуемого владения, хозяйственного ведения, оперативного управления либо по иному основанию, предусмотренному законом или договором (титульный владелец).

«При применении статьи 301 ГК следует иметь в виду, что собственник вправе истребовать свое имущество от лица, у которого имущество фактически находится в незаконном владении. Иск об истребовании имущества, предъявленный к лицу, в незаконном владении которого это имущество находилось, но у которого оно к моменту рассмотрения дела в суде отсутствует, не может быть удовлетворен»¹.

Титульный владелец имеет право на защиту его владения также против собственника. Это означает, что при одновременном предъявлении виндикационных исков третьему лицу, владеющему незаконно вещь, вещь должна быть возвращена титульному владельцу, у которого она выбыла из владения, а не собственнику (например, при наличии договора аренды — арендатору, а не арендодателю-собственнику).

¹ См.: п. 22 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»

Закрепление в ГК института приобретательной давности позволило распространить право на виндикацию и в отношении давностного владельца. Давностный владелец до истечения соответствующего срока (в зависимости от вида имущества — соответственно 5 или 15 лет) не является титульным владельцем, поскольку его владение не имеет под собой правового основания. Вместе с тем такое владение не является юридически безразличным фактом. При наличии добросовестности, открытости и непрерывности владения по истечении предусмотренных законом сроков фактический владелец может приобрести право собственности на находящееся в его владении имущество. В связи с этим в случае посягательства на имущество со стороны третьих лиц давностный владелец в соответствии с п. 2 ст. 234 ГК имеет право требовать восстановления своего владения.

Ответчик по виндикационному иску. В качестве ответчика по виндикационному иску выступает незаконный владелец, у которого фактически находится имущество. Незаконным владельцем является не только лицо, самовольно завладевшее имуществом, но и лицо, которое приобрело имущество у лица, не управомоченного им распоряжаться.

Предмет виндикационного иска. Предметом виндикационного иска является требование о возврате имущества из чужого незаконного владения. Требования истца о предоставлении ему взамен утраченного равноценного имущества либо выплате денежной компенсации могут быть обеспечены с помощью иных способов защиты, например иска из причинения вреда.

Основание виндикационного иска. Основанием виндикационного иска является совокупность юридических фактов, с которыми истец связывает свое требование к ответчику о возврате имущества. К таким юридическим фактам для виндикационного иска относятся обстоятельства выбытия имущества из фактического обладания истца (по воле либо помимо воли собственника), условия поступления имущества к ответчику (возмездно либо безвозмездно), наличие спорного имущества в натуре на момент предъявления искового требования, отсутствие между истцом и ответчиком обязательств по поводу истребуемой вещи, основанных на договоре. При определенной совокупности указанных обстоятельств истец вправе рассчитывать на получение спорного имущества во владение по виндикационному иску.

По общему правилу, законным основанием для виндикационного иска является наличие у истца права владения на истребуемую вещь. В связи с этим истец по виндикационному иску должен не только указать на лишение его фактического обладания вещью, но и представить доказательства принадлежности ему истребуемой вещи на праве собственности, аренды или ином титульном праве. Исключение из этого правила составляет иск давностного владельца.

Условия удовлетворения виндикационного иска. Удовлетворение виндикационного иска зависит от целого ряда обстоятельств. Согласно общему правилу, закрепленному в ст. 301 ГК, собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения. В тех случаях, когда имущество выбыло из обладания собственника помимо его воли вследствие противоправных действий третьих лиц (например, кражи), необходимость удовлетворения виндикационного иска не вызывает сомнений.

Вместе с тем имущество может оказаться во владении третьего лица вследствие его приобретения от неуправомоченного отчуждателя. В этом случае охраняемые законом интересы собственника или титульного владельца имущества сталкиваются с интересами фактического владельца, которые в силу, как правило, безупречных действий приобретателя с точки зрения его добросовестности также заслуживают внимания. Для того чтобы развести интересы указанных лиц, действующее гражданское законодательство поставило удовлетворение виндикационного иска в зависимость от следующих факторов: добросовестности (недобросовестности) приобретателя, возмездности (безвозмездности) отчуждения оспариваемого имущества и наличия (либо отсутствия) воли собственника на выбытие имущества из его фактического обладания.

Имущество может оказаться во владении как недобросовестного, так и добросовестного приобретателя. Согласно ст. 302 ГК *добросовестным приобретателем* признается такой приобретатель, который не знал и не должен был знать, что лицо, у которого он приобрел имущество, не имело права на его отчуждение. Действующее гражданское право исходит из презумпции добросовестности приобретателя. Это означает, что приобретатель признается добросовестным до тех пор, пока его недобросовестность не будет доказана.

Недобросовестным приобретателем признается владелец, который знал или должен был знать о неправомерности приобретения вещи. Истребовать вещь из чужого незаконного владения можно как у недобросовестного, так и в отдельных случаях у добросовестного приобретателя. У недобросовестного приобретателя вещь изымается во всех случаях.

Вопрос об истребовании вещи у добросовестного приобретателя решается в зависимости от того, приобретена эта вещь возмездно или безвозмездно.

В соответствии с ч. 2 ст. 302 ГК *при безвозмездном приобретении* имущества от лица, которое не имело права его отчуждать, собственник вправе истребовать имущество во всех случаях. В данном случае речь идет о ситуациях, когда отчуждатель не управомочен на отчуждение вещи. При этом следует иметь в виду, что интересы безвозмездного приобретателя подлежат защите, если к нему имущество поступило не от неуправомоченного отчуждателя, а через посредство возмездного добросовестного приобретателя, т.е. лица, уже приобретшего ранее право собственности на имущество от ненадлежащего отчуждателя. Добросовестный возмездный приобретатель имущества, принадлежащего ранее безвозмездному приобретателю, ничем не отличается от добросовестного возмездного приобретателя имущества непосредственно от неуправомоченного отчуждателя. Поэтому следует признать, что ч. 2 ст. 302 ГК применяется лишь в тех случаях, когда безвозмездный приобретатель имущества от неуправомоченного отчуждателя выступает в качестве ответчика по иску.

Если имущество приобретено владельцем добросовестно и возмездно, возможность его истребования по виндикационному иску поставлена в зависимость от характера выбытия имущества из владения собственника (титульного владельца). Собственник вправе истребовать имущество от такого приобретателя только тогда, когда *имущество выбыло из владения собственника или лица, которому имущество было доверено собственником, помимо их воли*. В соответствии с п. 24 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах

практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» ст. 302 ГК дает основание полагать, что иск собственника об истребовании имущества у добросовестного приобретателя, который приобрел имущество по возмездной сделке у лица, не имевшего права его отчуждать, может быть удовлетворен лишь в случаях:

- 1) когда имущество утеряно собственником или лицом, которому было передано собственником во владение;
- 2) когда имущество похищено у того или другого либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли.

При этом *собственник должен доказать*, что имущество выбыло из его владения или владения лица, которому имущество было передано собственником во владение, в силу указанных обстоятельств.

Приобретатель должен доказать, что он приобрел имущество возмездно и при этом не знал и не мог знать, что имущество приобретено у лица, не имевшего права на его отчуждение.

Покупатель не может быть признан добросовестным приобретателем, если к моменту совершения возмездной сделки в отношении спорного имущества имелись притязания третьих лиц, о которых покупателю было известно, и если эти притязания впоследствии признаны в установленном порядке правомерными.

При выбытии имущества из владения собственника помимо его воли добросовестный возмездный приобретатель оказывается в более выгодной ситуации по отношению к собственнику с точки зрения возможности возмещения причиненных убытков от такой сделки. Совершенно очевидно, что собственнику в случае потери или хищения у него вещи неизвестен продавец (ненадлежащий отчуждатель) его вещи. В связи с этим он лишен возможности предъявить виндикационный иск лицу, нашедшему или похитившему эту вещь. В то же время у добросовестного возмездного приобретателя больше вероятности запомнить продавца и компенсировать убытки путем предъявления к нему соответствующих требований. Кроме того, ненадлежащий отчуждатель, стремясь побыстрее избавиться от чужой вещи, предлагает нередко заниженную цену по сравнению существующей ценой на соответствующий товар. В связи с этим если возмездный приобретатель является добросовестным, то он обязан учитывать данное обстоятельство при заключении договора купли-продажи.

Из этого общего правила есть исключение. В соответствии с п. 3 ст. 302 ГК деньги, а также ценные бумаги на предъявителя не могут быть истребованы от добросовестного приобретателя по виндикационному иску.

Если имущество выбыло из владения по воле собственника к третьему лицу, которое затем самовольно произвело его отчуждение, то собственник не вправе истребовать это имущество у добросовестного возмездного приобретателя. В данном случае закон отдает предпочтение защите интересов добросовестного приобретателя по отношению к интересам собственника. Это обусловлено следующими обстоятельствами. Во-первых, таким образом закон будет стимулировать собственника более внимательно подходить к выбору контрагента по договору при передаче ему имущества во временное владение и пользования. Собственнику как бы вменяется в вину неосмотрительность при выборе контрагента по договору. Во-вторых, по сравнению с добросовестным возмездным приобретателем

лем у собственника в случае утраты права собственности на имущество остается больше возможности добиться защиты своих законных интересов по сравнению с добросовестным возмездным приобретателем. Как показывает практика, собственник, как правило, передает свое имущество в аренду или на хранение лицу, личность которого и его местонахождение собственнику хорошо известны. В свою очередь, добросовестный возмездный приобретатель, как правило, приобретает вещь у незнакомого ему лица. В связи с этим в случае удовлетворения виндикационного иска в пользу собственника добросовестный приобретатель может быть полностью лишен возможности защитить свои имущественные интересы по недействительной сделке.

Расчеты при возврате имущества из незаконного владения. Нахождение имущества в чужом незаконном владении может повлечь для невладельца собственника определенные негативные последствия в виде неполученных доходов. Получение доходов незаконным владельцем сопряжено, как правило, с производством определенных необходимых затрат. В связи с этим при возврате имущества из незаконного владения между собственником и незаконным владельцем могут возникнуть споры относительно возврата собственнику доходов, полученных в период незаконного владения и компенсации владельцу произведенных им затрат на содержание этого имущества. Порядок осуществления таких расчетов закреплен в ст. 303 ГК. Он заключается в следующем. Во-первых, порядок расчета дифференцируется законом в зависимости от добросовестности и недобросовестности владельца.

При истребовании имущества от недобросовестного владельца собственник вправе потребовать возврата или возмещения всех доходов, которые это лицо извлекло или должно было извлечь за все время владения.

При истребовании имущества от добросовестного владельца собственник вправе потребовать возврата или возмещения всех доходов, которые он извлек или должен был извлечь со времени, когда он узнал или должен был узнать о неправомерности владения или получил повестку по иску собственника о возврате имущества.

Обоснование размера истребуемых неполученных доходов является обязанностью собственника. Следует иметь в виду, что возмещению подлежат только те доходы, которые незаконный владелец извлек или обязательно должен был извлечь с учетом специфики и характера самого имущества. Например, определенные привесы при откорме свиньи или надои молока от стельной коровы. При этом к числу неполученных доходов не может относиться доход, который владелец не был обязан, но теоретически мог извлечь. Например, сдать квартиру по договору коммерческого найма, передать автомобиль в аренду.

В свою очередь, *как добросовестный, так и недобросовестный владелец вправе* требовать от собственника возмещения произведенных им необходимых затрат на имущество с того времени, с которого собственнику причитаются доходы от имущества.

Под *необходимыми затратами* следует понимать такие издержки владельца, которые вызваны необходимостью поддерживать имущество в исправном состоянии, производство его текущего и капитального ремонта, а также производственных издержек, связанных со сбором урожая, производством молока, мяса и т.п.

Компенсация необходимых затрат наряду с добросовестным и недобросовестному владельцу вполне оправданна и обусловлена необходимостью стимулирования хозяйственного, рачительного отношения владельца к имуществу, находящемуся в его владении.

Как следует из содержания ч. 2 ст. 303 ГК, до того момента, когда добросовестный владелец узнал или должен был узнать о неправомерности своего владения, собственник не обязан возмещать произведенные им в этот период необходимые затраты. Это положение не вызывает возражений, если добросовестный владелец в этот период получал доходы от пользования имуществом. Однако если в этот период он не получал доходов, то его положение становится менее благоприятным по сравнению с недобросовестным владельцем. В связи с этим добросовестный владелец имущества, произведя необходимые затраты на содержание имущества, но не получив дохода, хотя бы покрывающего эти затраты, оказывается в менее выгодном положении по сравнению с недобросовестным владельцем. Таким образом, в данном случае имеет место неосновательное обогащение собственника за счет добросовестного приобретателя. Следовательно, для восстановления своих нарушенных прав в соответствии со ст. 1102 ГК добросовестный владелец вправе обратиться с иском из неосновательного приобретения или сбережения имущества.

Кроме того, *добросовестный владелец вправе* оставить за собой произведенные им улучшения, если они могут быть отделены без повреждения имущества. Если такое отделение улучшений невозможно, добросовестный владелец имеет право требовать возмещения произведенных на улучшение затрат, но не свыше размера увеличения стоимости имущества.

Улучшения представляют собой понесенные затраты на имущество, которые не вызваны необходимостью его сохранения, но являются обоснованными, целесообразными, поскольку они повышают качественные характеристики или эксплуатационные свойства вещи и увеличивают ее стоимость.

От затрат на улучшение следует отличать затраты эксклюзивного характера, придающие неповторимую индивидуальность вещи, существенно не сказывающиеся на ее эксплуатационных свойствах. Такие расходы принято называть расходами на роскошь. Например, нанесение особой раскраски с рисунками на кузов легкового автомобиля, замена обивки салона автомобиля из дорогостоящей кожи, осуществление художественных росписей на стенах и лепнины на потолках в помещениях и т.п. Такие затраты возмещению не подлежат.

19.3. Защита права собственника от нарушений, не связанных с лишением владения (негаторный иск)

Негаторный иск (от лат. *actio negotoria* — отрицающий иск) представляет собой требование владеющего вещью собственника об устранении препятствий в осуществлении правомочий пользования и распоряжения.

В соответствии со ст. 304 ГК собственник вправе требовать устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения. Негаторный иск относится к вещно-правовым средствам защиты

права собственности. Его применение возможно только при отсутствии между собственником и третьим лицом каких-либо обязательственных правоотношений по поводу спорного имущества.

Истец по негаторному иску. В качестве истца по негаторному иску могут выступать собственник либо лицо, владеющее имуществом на праве хозяйственного ведения, оперативного управления, либо по иному основанию, предусмотренному законом или договором.

Ответчик по негаторному иску. Ответчиком по негаторному иску выступает лицо, которое своими противоправными действиями создает препятствия собственнику или иному титульному владельцу в осуществлении правомочий пользования и распоряжения.

Предмет негаторного иска. Предметом негаторного иска является требование истца об устранении правонарушения, не соединенного с лишением владения.

Чаще всего третьи лица своим противоправным действием или бездействием создают собственнику препятствия в осуществлении правомочия пользования. Например, неправомерные действия нарушителя могут выражаться в загромождении проезда к гаражу, пристройке к стене дома собственника своих сооружений, использовании части земельного участка собственника для прохода и проезда и т.п.

Негаторный иск позволяет не только требовать прекращения деятельности, создающей препятствия в осуществлении права собственности владеющим собственником, но и требовать от нарушителя устранения последствий создания этих препятствий.

Негаторный иск может быть направлен и на предотвращение возможного нарушения права собственности, когда совершенно очевидно присутствует угроза такого нарушения. Например, с помощью негаторного иска собственник может выступать с требованием запретить строительство того или иного объекта недвижимости уже на стадии публичных слушаний и проектирования при условии, что он будет в дальнейшем создавать препятствия в пользовании имуществом. Исключение земельного участка или жилого дома из числа объектов аварийного или ветхого жилья, оказавшихся в зоне резервирования земель поселений в целях обеспечения государственных или муниципальных нужд, также можно отнести к числу исков негаторного характера.

Основание негаторного иска. В качестве основания негаторного иска выступают обстоятельства, которые подтверждают право собственности истца на имущество, а также нарушение этого права ответчиком, вследствие чего у собственника или иного титульного владельца возникли ограничения в осуществлении правомочий пользования и распоряжения. Истец не обязан доказывать неправомерность действий (бездействия) ответчика. Неправомерность действий (бездействия) ответчика предполагается, если он не докажет обратное.

Негаторный иск не может быть предъявлен, если нарушения правомочий пользования и распоряжения собственника имеют законное основание. В этом случае собственник обращается в суд не с негаторным иском, а с требованием об отмене такого основания как не соответствующего действующему законодательству. В свою очередь, ответчик вправе доказывать правомерность своих действий и законность основания таких действий.

Условия удовлетворения негаторного иска. Негаторный иск подлежит удовлетворению при наличии следующих условий:

- вещь находится во владении собственника;
- действия (бездействие) третьего лица нарушают правомочия собственника по пользованию или распоряжению вещью и носят противоправный характер;
- между собственником и третьим лицом отсутствуют отношения обязательственного характера;

На негаторный иск не распространяется исковая давность (ст. 208 ГК РФ). Это означает, что он может быть заявлен до тех пор, пока сохраняются препятствия в осуществлении собственником правомочий пользования и распоряжения, вызванные противоправными действиями (бездействием) нарушителя.

19.4. Защита прав владельца, не являющегося собственником.

Иски о признании права собственности, права хозяйственного ведения и права оперативного управления

Иск о признании права собственности представляет собой требование собственника имущества о подтверждении факта принадлежности ему права собственности на спорное имущество, не связанное с истребованием этого имущества, либо устранением препятствий в осуществлении правомочий владения и пользования, не связанных с лишением владения.

Требование о подтверждении права собственности на спорное имущество может выступать одним из условий при удовлетворении виндикационного и (или) негаторного исков. Вместе с тем иск о признании права собственности имеет право на самостоятельное существование. Он направлен на устранение препятствий в осуществлении собственником своего права и исключение притязаний на это имущество третьих лиц через подтверждение в судебном порядке юридического факта принадлежности собственнику спорного имущества.

Предметом иска является подтверждение в суде права собственности или иного вещного права на спорное имущество. Это обеспечивается двумя способами. Во-первых, путем подтверждения фактов, свидетельствующих об обладании истцом спорного имущества на праве собственности или иного вещного права. Например, факт принятия имущества по наследству; факт недействительности сделки по отчуждению имущества собственником, предполагающий возвращение сторон в первоначальное положение; факт добросовестного, открытого и непрерывного владения имуществом как своим собственным в течение определенного времени (приобретательная давность) (ст. 234 ГК). Во-вторых, посредством опровержения в суде установленных ранее фактов. Например, факты признания гражданина безвестно отсутствующим или объявления гражданина умершим.

Удовлетворение иска о признании права собственности устраняет неопределенность и какие-либо сомнения относительно наличия самого права. Это придает устойчивость позиции собственника и позволяет наполнять реальным содержанием его деятельность в гражданском обороте при осуществлении правомочий владения, пользования и распоряжения.

В качестве истца по иску о признании права собственности может быть собственник индивидуально определенной вещи либо иное лицо, владеющее имуществом на законном основании, права которых оспариваются или не признаются третьими лицами.

В качестве ответчика по иску о признании права собственности выступает третье лицо, как заявляющее о своих правах на вещь, так и не предъявляющее таких прав, но не признающее за истцом вещного права на имущество и создающее препятствия в его легитимации посредством отказа в выдаче правоустанавливающих документов.

Основание иска о признании права собственности представляют собой фактические обстоятельства, указывающие на наличие права собственности у истца. Гражданский кодекс в ст. 12 одним из способов защиты гражданских прав предусматривает признание права, что позволяет считать указанную норму правовым основанием для иска о признании права собственности или иного права на имущество.

Условия удовлетворения иска о признании права собственности. Для удовлетворения иска о признании права собственности истец обязан представить в суд правоустанавливающие документы, вещественные и иные доказательства, привлечь свидетелей, способных подтвердить принадлежность именно ему спорного имущества.

Иск об освобождении имущества от ареста (исключении имущества из описи) является разновидностью иска о признании права собственности. Он позволяет устранить ограничения в осуществлении всех трех полномочий собственника, если оно изъято, либо только правомочия распоряжения. Например, если по ошибке в опись арестованного имущества должника попала вещь, принадлежащая другому лицу, при условии, что это имущество после описи осталось во владении собственника. В этом случае исключение вещи из описи возвращает собственнику право на распоряжение ею. Если арестованное имущество, попавшее в опись, изымается у собственника, то иск об освобождении имущества от ареста предполагает его возврат собственнику, и по своей юридической природе он является виндикационным.

От иных исков о признании права собственности иск об освобождении имущества от ареста отличается тем, что наряду с требованием о подтверждении в суде права собственности на арестованную вещь собственник требует исключить эту вещь из описи. Опись имущества имеет место в случаях, прямо предусмотренных законом. Она является мерой обеспечения исполнения судебного решения, предусматривающего возмещение ущерба ответчиком либо конфискацию имущества.

Субъектом права на предъявление иска об освобождении имущества от ареста является собственник, чье имущество ошибочно было включено в опись, а также иные лица, чьи имущественные права были нарушены ошибочным включением вещи в опись. Например, фактические владельцы, обладающие имуществом, не принадлежащим должнику в силу закона. Не может быть истцом по иску об освобождении имущества от ареста должник или подследственный (осужденный).

Субъектом обязанности (ответчиком) по иску об освобождении имущества от ареста выступают должник, у которого описано имущество, а также лица, в интересах которых наложен арест на имущество. Например, при описании

имущества в связи с гражданским иском, заявленным в уголовном процессе, ответчиком по иску является подсудимый, а также его кредиторы.

Объектом требований по иску об освобождении имущества от ареста является спорное имущество, сохранившееся в натуре. Если судом будет установлено, что все имущество, включенное в опись, в том числе перешедшее по сделке (проданное, подаренное) истцу, было добыто преступным путем, иск не подлежит удовлетворению, поскольку владение таким имуществом не имело под собой законного основания.

При уклонении одной из сторон договора от государственной регистрации прав переход права собственности регистрируется на основании решения суда, вынесенного по требованию другой стороны. Убытки, возникшие в результате приостановления государственной регистрации прав, несет уклоняющаяся сторона (ст. 551 ГК; ст. 16 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»). Такой иск по своей юридической природе представляет собой иск о признании права собственности.

К числу исков о признании права собственности следует отнести иск к органу местной администрации с требованием выдать утраченные либо своевременно не оформленные правоустанавливающие документы, которые являлись законными правоустанавливающими документами на объекты недвижимого имущества до вступления в силу Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

Литература

- Камышанский В.П.* Гражданско-правовые способы защиты отношений собственности и ограничения прав собственности / Под ред. В.П. Камышанского, Н.И. Пукурова, В.Д. Симухина, В.А. Мельникова. Правовое регулирование социально-ориентированной рыночной экономики. Волгоград, 1999.
- Ламейкин Ю.А.* Вещно-правовые иски в механизме защиты права собственности. Краснодар, 2003.
- Скворцов О.Ю.* Защита права собственности и судебно-арбитражная практика. М., 1997.
- Толчеев Н.К.* Судебная защита права собственности / Под ред. В.М. Жуйкова. М.: Городец, 2001.
- Тужилова-Орданская Е.М.* Проблемы защиты прав на недвижимость в гражданском праве России: Монография. М.: Буквоед, 2007.

Раздел V

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ И ДОГОВОРЕ

- Глава 20. Общие положения об обязательствах
 - Глава 21. Исполнение обязательств
 - Глава 22. Обеспечение исполнения обязательств
 - Глава 23. Прекращение обязательств
 - Глава 24. Общие положения о договоре
-

Глава 20

Общие положения об обязательствах

20.1. Понятие обязательства, понятие и система обязательственного права

Обязательство представляет собой относительное гражданское правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности (п. 1 ст. 307 ГК).

Субъекты обязательства, как управомоченный (кредитор), так и обязанный (должник), всегда конкретно определены.

Кредитор обладает по отношению к должнику правом требования совершить определенные действия или воздержаться от совершения определенных действий для удовлетворения интереса кредитора. Соответственно интерес кредитора удовлетворяется посредством деятельности должника.

Обязательство всегда возникает в целях исполнения и тем самым прекращения, т.е. оно непременно обладает срочным характером.

Обязательственное право в объективном смысле представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения по передаче имущества, выполнению работ, оказанию услуг, возмещению вреда, возврату неосновательного обогащения, а также вытекающих из публичного обещания награды, публичных конкурсов и проведения игр и пари.

Общую часть обязательственного права составляют нормы раздела III ГК (части первой), включенные в 9 глав (21—29), 147 статей. Эти нормы являются общими правилами для любых обязательств, так как все они обладают рядом общих признаков.

В то же время с учетом специфики разновидностей обязательств действует масса специальных правил, составляющих в совокупности особенную часть обязательственного права. Она полностью занимает объем части второй ГК, состоящей из раздела IV, объединяющего 31 главу, 656 статей.

20.2. Виды обязательств

Все обязательства могут быть классифицированы по различным критериям, имеющим как нормообразующее, так и практическое значение. Уяснение такого лишь внешне теоретического вопроса позволит в будущем профессионально квалифицировать любое обязательство и правильно разрешить возникший из него спор.

Юридическое содержание обязательств составляют права и обязанности сторон. Первоначальная классификация обязательств основана на *специфике долга*, возложенного на должника. При этом различаются *обязательства с положительным содержанием* — в которых на должнике лежит обязанность совершить активные действия, и *обязательства с отрицательным содержанием*, если на должника возложена пассивная обязанность несовершения определенных действий.

В зависимости от *характера распределения прав и обязанностей сторон* обязательства делятся на следующие виды.

1. *Односторонние (односторонне-обязывающие)* — в таких обязательствах у одной стороны имеются лишь права, а другая наделена лишь обязанностями. Например, из договора займа возникает обязательство, содержание которого ограничено обязанностью заемщика возвратить полученные родовые вещи (деньги) займодавцу (ст. 807 ГК). Этой обязанности корреспондирует право займодавца потребовать возврата вещей (денег). У займодавца обязанности перед заемщиком отсутствуют. Таковы некоторые иные договорные и все внедоговорные обязательства. Например, в деликтном обязательстве (глава 59 ГК) лишь на причинителя вреда возлагаются обязанности, а потерпевший обладает только правами. То же можно сказать об обязательствах из неосновательного обогащения (глава 60 ГК), в которых лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение) (п. 1 ст. 1102 ГК).

Если в договоре, на основании которого возникло одностороннее обязательство, содержатся условия об обязанностях управомоченной стороны, то при непротиворечии таких условий требованиям правовых актов договор следует квалифицировать как смешанный (п. 3 ст. 421 ГК). А по содержанию обязанностей можно будет определить вид обязательства, которое также возникло для сторон на основании одного договора.

2. *Взаимные (двусторонне-обязывающие)* — в таких обязательствах у одной стороны имеются права и обязанности, корреспондирующие обязанностям и правам другой стороны. Нормативным выражением данного вида обязательств является п. 2 ст. 308 ГК, в соответствии с которым, если каждая из сторон по договору несет обязанность в пользу другой стороны, она считается должником другой стороны в том, что обязана сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором в том, что имеет право от нее требовать.

Указанная норма реализуется как в простейшей ситуации, когда стороны максимально подробно изложили в договоре свои права и обязанности, так и в случае закрепления сторонами обязанностей, когда корреспондирующие права

подразумеваются. В обеих ситуациях кредитор вправе понудить должника к исполнению обязанности в натуре. Наибольшую практическую сложность представляет случай, в котором стороны закрепили в договоре право кредитора, не изложив соответствующей обязанности.

Именно на основании п. 2 ст. 308 ГК следует в данном случае говорить о наличии обязанности должника, корреспондирующей праву кредитора. Например, договор постоянной ренты является бессрочным, но бесконечно длящихся обязательств быть не может. Потому законодатель в императивной норме п. 1 ст. 592 ГК закрепил право плательщика ренты на ее выкуп. Соответственно получатель ренты (независимо от наличия обязанности в договоре или законе) обязан принять такой выкуп при соблюдении плательщиком ренты ряда условий, содержащихся в ст. 592 ГК. Либо в договоре аренды стороны предусмотрели сумму ежемесячной арендной платы, начисляемой за пользование арендованным имуществом, предоставив арендатору право вносить такую плату не реже чем один раз в три месяца. В этом случае надлежащим исполнением, отказавшись от принятия которого арендодатель не вправе, будет считаться внесение арендной платы как равномерными суммами за соответствующий период пользования имуществом, так и одновременно — в любой день в течение трехмесячного периода.

Большая часть договорных обязательств относится ко второму виду. Например, по возникающему из договора комиссии обязательству комиссионер обязан по поручению комитента совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента (п. 1 ст. 990 ГК), имея право потребовать выплаты вознаграждения и расходов на совершение сделок (п. 1 ст. 990 и п. 1 ст. 991 ГК). Этим правам и обязанностям корреспондирует право комитента потребовать от комиссионера исполнения поручения и обязанность уплатить вознаграждение за оказанные услуги и возместить понесенные комиссионером расходы.

В зависимости от *источника возникновения* выделяются следующие виды обязательств.

1. *Договорные* — возникающие на основании различных гражданско-правовых договоров. Характер источника возникновения в данном случае характеризует и содержание обязательства, которое в первую очередь будет определяться согласованными сторонами условиями.

2. *Внедоговорные*, возникающие из фактов причинения вреда, неосновательного обогащения, публичного обещания награды, публичного конкурса, действий в чужом интересе без поручения. В отличие от обязательств первой группы содержание внедоговорных обязательств всецело определяется нормами закона.

Эта классификация позволяет разграничить не только основания возникновения обязательств, но и последствия их нарушения. Основной вывод заключается в том, что внедоговорное обязательство возникает лишь при отсутствии лежащего в основании обязательства договора. Этот вывод важен в условиях недопустимости конкуренции исков. Соответственно при нарушении условий заключенного сторонами договора возможно заявление иска, основанного на договорно-правовом требовании.

Наибольшее распространение в учебной и научной литературе получила классификация обязательств, разработанная на основе использования комбинированного критерия, сочетающего экономические и юридические признаки. В соответствии с названным критерием выделены обязательства: по возмездной реализации имущества, по возмездной передаче имущества в пользование, по безвозмездной передаче имущества в собственность или в пользование; по производству работ, оказанию услуг, по перевозкам, по кредиту и расчетам, по страхованию, по совместной деятельности; возникающие из односторонних правомерных действий.

По степени определенности предмета исполнения обязательства можно подразделить на *имеющие один предмет исполнения, альтернативные и факультативные предметы*.

Юридическое значение придается также делению обязательств на *основные и дополнительные* (акцессорные). Последние не могут существовать самостоятельно, в отрыве от основных, и следуют судьбе основных. Потому прекращение основного обязательства (полное или частичное) прекращает в соответствующей части дополнительное обязательство. В качестве примера можно привести кредитное (основное) обязательство, обеспеченное обязательством поручительства (дополнительным). Частичное исполнение основного обязательства прекращает в соответствующей части дополнительное. Признание недействительным основного обязательства влечет недействительность и обеспечительного (дополнительного). Но обратная зависимость исключена.

По *юридическому значению личности* сторон в обязательстве различаются:

1. *Обязательства, в которых личность сторон не имеет существенного значения*. Таких обязательств большинство. В них возможна перемена лиц — как в порядке общего (универсального), так и частного (сингулярного) правопреемства. Как правило, безосновательный отказ от таких обязательств не допускается; смерть должника или кредитора не прекращает их. Таковы, например, обязательства, вытекающие из договоров купли-продажи, аренды, подряда, комиссии.

2. *Обязательства, личность одной или обеих сторон в которых имеет существенное значение*. В данную группу входят фидуциарные (лично-доверительные) обязательства (например, поручения), обязательства из договоров авторского заказа и т.п. В таких обязательствах исключено правопреемство в отношении прав и обязанностей той стороны, личность которой имеет существенное значение. Например, поверенный обязан лично исполнить данное ему поручение (ст. 974 ГК), кроме допустимых случаев передачи исполнения поручения другому лицу — заместителю в порядке передоверия (п. 1 ст. 976, ст. 187 ГК). При этом доверителю предоставлено право отвести заместителя, избранного поверенным (п. 2 ст. 976 ГК). Каждой стороне такого обязательства предоставлено право в любое время отказаться от него. Например, в соответствии с п. 2 ст. 977 ГК доверитель вправе отменить поручение, а поверенный отказаться от него во всякое время; соглашение об отказе от этого права ничтожно. Правовым последствием такого отказа является прекращение соответствующего обязательства. Кроме того, рассматриваемая группа обязательств прекращается смертью гражданина, личность которого имеет существенное значение (ст. 418 ГК).

20.3. Основания возникновения обязательств

Возникновение любого правового явления, в том числе обязательства, зависит от наличия соответствующих оснований. Основаниями их возникновения служат правообразующие юридические факты или юридические (фактические) составы (совокупности юридических фактов).

В соответствии с п. 2 ст. 307 ГК обязательства возникают из договора, вследствие причинения вреда и из иных оснований, указанных в ГК. При этом практически все родовые группы гражданско-правовых юридических фактов (ст. 8 ГК), кроме событий, могут служить основаниями возникновения обязательств. Рассмотрим их систему в соответствии с волевым критерием, делящим юридические факты на действия и события.

Обязательства могут возникнуть лишь на основании действий. События не могут влечь возникновения обязательств, они могут лишь повлиять на возникновение (точнее, определить начало исполнения) отдельных обязанностей в рамках уже возникшего на основании иного юридического факта обязательства. Например, страховое обязательство в большинстве случаев возникает на основании договора страхования. Обязанность выплатить страховую сумму по договору личного страхования может быть связана с такими событиями, как смерть застрахованного лица или, напротив, дожитие им до определенного возраста. Такое же значение (влияние на возникновение обязанности страховщика выплатить страхователю или выгодоприобретателю сумму страхового возмещения) приобретают события в имущественном страховании, например при страховании урожая сельскохозяйственных культур от градобития или резкого существенного перепада температур.

Таким образом, система оснований возникновения обязательств состоит исключительно из действий, которые могут быть правомерными и неправомерными. В первую очередь рассмотрим правомерные действия, подразделяемые на юридические акты и поступки.

Наибольшую группу оснований возникновения обязательств составляют юридические акты (договоры, односторонние сделки, неправомерные действия, административные акты).

Основным источником обязательств служит гражданско-правовой *договор*. В условиях принципа свободы договора (ст. 421 ГК) договор позволяет сторонам максимально удовлетворить их интересы путем согласования условий соглашения. Тем самым содержание обязательств обогащается неповторимыми уникальными особенностями, вытекающими из специфики опосредуемых договорами конкретных отношений сторон.

Договорное обязательство возникает с момента заключения договора, который определяется на основании норм главы 28 ГК.

Договор по правовой природе представляет собой правомерное действие, что позволяет отнести любой из них к категории сделок, причем сделок двух- или многосторонних (п. 1 ст. 154 ГК). Большая часть обязательств возникает именно на основании договоров купли-продажи, аренды, дарения, мены, банковского вклада, совместной деятельности, поручения, комиссии, доверитель-

ного управления, страхования, подряда и др. Обязательство может возникнуть как на основании предусмотренного законом или иными правовыми актами (поименованного) договора, так и на основании договора непоименованного (п. 2 ст. 421 ГК).

Административные акты в настоящее время все реже служат основаниями возникновения обязательств, входя лишь в качестве элемента в сложный юридический состав.

Как правило, административные акты входят в юридические составы, на основании которых возникают обязательства, связанные с владением, пользованием или распоряжением государственным либо муниципальным имуществом. Примеры таких сложных юридических составов представлены в настоящее время, в частности, случаями предоставления малоимущим гражданам жилых помещений по договорам социального найма или предоставления в аренду земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности. В первом примере необходимо *принятие решения органа местного самоуправления* о предоставлении жилого помещения, которое является обязательным основанием для заключения договора социального найма (ч. 3 и 4 ст. 57 Жилищного кодекса РФ). Второй пример представлен формально аналогичной ситуацией: предоставление гражданам и юридическим лицам земельных участков (в том числе в аренду) из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется *на основании решения исполнительных органов государственной власти или органов местного самоуправления*, обладающих правом предоставления соответствующих земельных участков в пределах их компетенции (ст. ст. 9—11, 22, 26, 28—31 Земельного кодекса РФ).

Поступки также могут служить основаниями возникновения обязательств. Наиболее ярким примером таких оснований служат *правомерные действия в чужом интересе без поручения* (гл. 50 ГК), например по спасанию чужого имущества от последствий стихийных бедствий.

Заслуживают самостоятельного рассмотрения некоторые *неправомерные действия*, служащие основаниями возникновения обязательств. В первую очередь среди таковых должны быть названы *деликты* — действия, причиняющие вред гражданину или юридическому лицу, исторически предшествовавшие появлению даже договоров. Такие действия порождают соответствующие обязательства из причинения вреда, на основании которых вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред (п. 1 ст. 1064 ГК).

Среди неправомерных действий (нередко — неправомерное бездействие) следует назвать также приобретение или сбережение имущества за счет другого лица без правовых оснований — *неосновательное обогащение*. Лицо, которое таким образом приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (п. 1 ст. 1102 ГК).

Иные действия также могут служить основаниями возникновения обязательств и будут рассмотрены в последующих темах.

20.4. Стороны обязательства. Перемена лиц в обязательстве

Стороны обязательства. В силу того что обязательства являются относительными правоотношениями, их стороны (кредитор и должник) всегда конкретно определены.

Управомоченной стороной является *кредитор*, наделенный *правом требования* совершения должником определенного действия или воздержания от определенного действия.

Обязанная сторона — *должник*. На него в силу обязательства возлагается *долг* — обязанность совершить определенное действие или воздержаться от определенного действия.

Праву кредитора в обязательстве корреспондирует обязанность должника.

Третьи лица в обязательстве. В ряде обязательств могут участвовать не только стороны. Они называются *третьими лицами* и занимают в обязательствах самостоятельное место наряду со сторонами — должником и кредитором. Обязательство не может создать обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон, т.е. для третьих лиц. В то же время оно может создавать для третьих лиц права в отношении одной или обеих сторон обязательства — в случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон (п. 3 ст. 308 ГК).

Обязательствами с участием третьих лиц являются, в частности, все возникающие из договоров в пользу третьих лиц (ст. 430 ГК), например договоров страхования деликтной ответственности (ст. 931 ГК, Федеральный закон «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»¹, из ряда договоров страхования жизни гражданина (ст. 934 ГК).

Перемена лиц в обязательстве. Обязательство может возникнуть и прекратиться с неизменным субъектным составом. Но динамичность, присущая гражданскому обороту, не исключает изменений в субъектном составе в период существования обязательства. При этом возможны изменения как на стороне кредитора, так и на стороне должника. Правовыми основаниями перемены лиц в обязательствах могут служить различные случаи общего (универсального) и частного (сингулярного) правопреемства. Регулируются такие отношения нормами главы 24 ГК.

При перемене лиц в обязательстве различаются случаи перехода прав кредитора к другому лицу и перевода долга.

1. Переход прав кредитора к другому лицу.

Переход прав кредитора возможен на основании сделки и в силу закона (п. 1 ст. 382 ГК).

Независимо от основания переход прав кредитора безусловно возможен лишь по обязательствам, в которых личность кредитора не имеет существенного значения.

По обязательствам, в которых личность кредитора имеет существенное значение для должника, *уступка требования* не допускается без согласия должника (п. 2

¹ *Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств:* Федеральный закон от 25 апреля 2002 г. (в ред. ФЗ от 1 февраля 2010 г.) // СЗ РФ. 2002. № 18. Ст. 1720.

ст. 388 ГК). Например, по договору о совместной деятельности (п. 1 ст. 1041 ГК) личность его участника имеет существенное значение, потому уступка требования по нему возможна только в том случае, если согласие на уступку предусмотрено договором или последующим соглашением его участников¹.

Переход (по любому основанию) прав, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах и о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, не допускается (ст. 383 ГК). При этом следует различать право требования, например компенсации морального вреда, и право получения в исполнительном производстве присужденной суммы компенсации морального вреда. Первое право неразрывно связано с личностью кредитора, потому не может перейти к другому лицу. Неполученная же сумма компенсации морального вреда, установленная вступившим в законную силу решением суда, включается в состав наследственного имущества. Соответственно право на получение такой суммы принадлежит наследникам потерпевшего².

Цессия. Если переход прав осуществляется по воле первоначального кредитора, то им совершается сделка уступки требования (цессия) в форме заключения с новым кредитором гражданско-правового договора. Сторонами цессии являются: первоначальный кредитор (цедент) и новый кредитор (цессионарий). Для цессии предусмотрены специальные правила, которые будут рассмотрены ниже. Но она не может существовать как самостоятельное правовое явление — она всегда облекается в форму договора купли-продажи (при возмездности отчуждения — п. 4 ст. 454 ГК), мены (ст. 567 и п. 4 ст. 454 ГК), дарения (при безвозмездном отчуждении — п. 1 ст. 572 ГК) или односторонней сделки индоссамента — особого вида цессии, совершаемой при передаче прав по ордерной ценной бумаге (п. 3 ст. 146, п. 3 ст. 389 ГК). Это наиболее распространенные виды сделок, в форму которых может быть облечена цессия. Свобода договора не ограничивает стороны в заключении непоименованных договоров (п. 2 ст. 421 ГК), которые также могут использовать конструкцию цессии. Сама уступка денежного требования может быть предметом договора факторинга (глава 43 ГК).

Правовая природа соглашения об уступке требования является предметом дискуссий. На протяжении более полувека обосновываются позиции как о самостоятельности договора цессии, так и об облечении ее в форму поименованного или непоименованного договора.

Форма цессии должна соответствовать (или быть не проще) форме сделки, права по которой уступаются. Если сделка подлежала государственной регистрации, то, по общему правилу, сделка уступки (точнее, ее внешняя форма, например договор купли-продажи) также подлежит государственной регистрации (ст. 389 ГК).

Для перехода к другому лицу прав кредитора не требуется согласия должника, если иное не предусмотрено законом или договором (п. 2 ст. 382 ГК). Но в любом случае должник должен быть уведомлен (поставлен в известность) о состо-

¹ Пункт 4 Обзора практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с договорами на участие в строительстве: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 июля 2000 г. № 56. (Вестник ВАС РФ. 2000. № 9).

² См.: *Некоторые вопросы судебной практики Верховного Суда РФ по гражданским делам* // Бюллетень ВС РФ. 2003. № 6. С. 21.

явшемся переходе прав кредитора. Правовое значение такого уведомления состоит в предупреждении недолжного исполнения должником выбывшему из обязательства лицу (цеденту). При нарушении этого правила новый кредитор несет риск вызванных этим для него неблагоприятных последствий: исполнение обязательства первоначальному кредитору признается исполнением надлежащему кредитору. Соответственно обязательство прекратится надлежащим исполнением (п. 1 ст. 408 ГК). А новый кредитор будет вынужден истребовать исполненное от своего правопродшественника как неосновательно приобретенное (ст. 1102 ГК). Потому в интересах нового кредитора немедленно уведомить должника о переходе прав кредитора. Более того, должнику предоставлено право не исполнять обязательство новому кредитору до представления ему доказательств перехода требования к этому лицу (п. 1 ст. 385 ГК). Но возражать против требования нового кредитора должник вправе лишь по основаниям, которые могли быть противопоставлены требованиям первоначального кредитора к моменту получения уведомления о переходе прав кредитора.

Первоначальный кредитор обязан передать новому кредитору документы, удостоверяющие право требования, и сообщить сведения, имеющие значение для осуществления требования (п. 2 ст. 385 ГК).

Первоначальный кредитор отвечает перед новым за недействительность переданного ему требования, но не отвечает за неисполнение этого требования должником, кроме случая, когда первоначальный кредитор принял на себя поручительство за должника перед новым кредитором.

Переход прав кредитора на основании закона.

Права кредитора по обязательству переходят к другому лицу на основании закона при наступлении, в частности, следующих юридических фактов:

- в результате универсального правопреемства в правах кредитора (при реорганизации юридических лиц и в порядке наследования);
- по решению суда о переводе прав кредитора на другое лицо, когда возможность такого перевода предусмотрена законом (например, при нарушении преимущественного права покупки — п. 3 ст. 250 ГК; при нарушении преимущественного права арендатора на заключение договора аренды на новый срок — п. 1 ст. 621 ГК);
- вследствие исполнения обязательства должника его поручителем или залогодателем, не являющимся должником по этому обязательству (п. 1 ст. 365 ГК);
- при суброгации страховщику прав кредитора к должнику, ответственному за наступление страхового случая (ст. 965 ГК).

Данный перечень не является закрытым, так как может быть расширен положениями федеральных законов. Например, такой случай предусмотрен п. 2 ст. 47 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)»¹. Ипотечное обязательство является акцессорным, но обладающим особым характером, обусловленным объектом ипотеки — недвижимым имуществом. В большинстве случаев ипотекой обеспечивается обязательство на сумму меньшую, чем стоимость пред-

¹ *Об ипотеке (залоге недвижимости)*: Федеральный закон от 16 июля 1998 г. (в ред. ФЗ от 17 июля 2009 г.) // СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

мета залога. Потому указанная статья закрепляет общее правило, согласно которому уступка прав по договору об ипотеке влечет в силу закона и уступку прав по основному обязательству. Здесь законодателю следовало употребить термин «переход прав кредитора к другому лицу», а не «уступка прав», так как переход прав по основному обязательству осуществляется в силу закона.

2. Перевод долга.

Перевод должником своего долга на другое лицо (делегация) допускается лишь с согласия кредитора (п. 1 ст. 391 ГК). Конечно, кредитору в любом случае небезразлична личность должника, так как в противном случае многие обязательства могут оказаться неисполненными вследствие несостоятельности должников, на которых могли бы беспрепятственно переводить долг недобросовестные участники обязательств.

В отношении формы и государственной регистрации сделок по переводу долга применяются те же правила, которые предусмотрены для цессии и изложены выше.

Новому должнику предоставлено безусловное право выдвигать против требования кредитора возражения, основанные на отношениях между кредитором и первоначальным должником (ст. 392 ГК).

Правила, изложенные в § 2 гл. 24 ГК, применимы лишь к отношениям сингулярного правопреемства, не распространяясь на отношения универсального правопреемства. Например, при реорганизации юридических лиц действует особый механизм универсального правопреемства, основы которого закреплены в ст. 57—60 ГК, а конкретизация — в федеральных законах о различных видах и организационно-правовых формах юридических лиц (например, см.: ст. 16—17 ФЗ «О некоммерческих организациях»¹, ст. 41 ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации»², ст. 51—56 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»³). Основная особенность перемены должника при реорганизации состоит в том, что получение согласия кредиторов на это не требуется. На учредителей (участников) юридического лица или орган, принявших решение о реорганизации юридического лица, Кодексом возложена обязанность лишь письменно уведомить об этом кредиторов реорганизуемого юридического лица. Кредитору же предоставлено право потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства, должником по которому является это юридическое лицо, и возмещения убытков (п. 1 и 2 ст. 60 ГК).

Изложенные положения о перемене лиц в обязательствах применимы в первую очередь при изолированном переходе прав кредитора или переводе долга на другое лицо. Подобная правовая конструкция реализуема в немногочисленной группе односторонних обязательств. Нередко выявляется необходимость замены стороны в договоре, на основании которого возникает взаимное обязательство. В этом случае по соглашению сторон происходит одновременная цессия и делегация. Соответственно для этого необходимо соблюсти все перечисленные условия совершения обеих сделок.

¹ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

² СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4870.

³ СЗ РФ. 1998, № 7. Ст. 758.

Для наиболее встречающихся случаев замены стороны в договоре, сочетающей цессию и делегацию, гражданским правом выработаны соответствующие конструкции. Наиболее ярким примером последней является *перенаем* — замена арендатора путем передачи им с согласия арендодателя своих прав и обязанностей по договору аренды другому лицу (п. 2 ст. 615 ГК). Единственный случай, когда для совершения перенайма не требуется согласия арендодателя, а достаточно лишь его уведомления о состоявшейся замене арендатора, предусмотрен в отношении договоров аренды земельных участков, находящихся в государственной либо муниципальной собственности, если срок аренды превышает пять лет (п. 9 ст. 22 Земельного кодекса РФ).

Данные нормы послужат ориентиром для разработки норм о сделках «передачи договоров», регулирующих порядок передачи прав и обязанностей по взаимным обязательствам¹.

20.5. Регрессные обязательства

Особенности регрессных обязательств позволяют выделить их в самостоятельную группу в системе обязательств российского гражданского права.

Суть регрессных обязательств состоит в том, что определенное обязательство исполняет лицо, не являющееся должником, что предоставляет исполнившему обязательство лицу право требования возмещения произведенного исполнения. Обязательство по такому возмещению называется регрессным, предоставляющим исполнившему обязательство лицу так называемое «право обратного требования».

Без исполнения первоначального обязательства за другое лицо регрессное, производное по сути, обязательство возникнуть не может. Юридическим фактом, лежащим в основании регрессного обязательства, являются действия третьего лица по исполнению основного обязательства за должника. Бездействие не может служить основанием возникновения регрессного обязательства. Таким образом, *для возникновения регрессного обязательства основное обязательство должно прекратиться исполнением. Параллельное сосуществование основного и регрессного обязательств невозможно.* Потому в отношении регрессных обязательств не используется субъективный критерий определения начала течения срока исковой давности, применимый в большинстве случаев. В частности, по общему правилу, течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права (п. 1 ст. 200 ГК). Но указанная норма допускает установление изъятий из этого правила, которые могут быть закреплены лишь самим Гражданским кодексом РФ и иными федеральными законами. Частный случай исключения закреплен для регрессных обязательств: течение исковой давности по ним начинается с момента исполнения третьим лицом основного обязательства (п. 3 ст. 200 ГК), что свидетельствует об использовании законодателем объективного критерия для подобных случаев.

¹ Пункт 4.2.6 Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г. (*Вестник ВАС РФ*. 2009. № 11).

В регрессном обязательстве должник по основному обязательству является также должником (регрессатом), а кредитором (регредиентом) становится указанное третье лицо.

Можно привести следующие примеры регрессных обязательств.

Исполнение солидарной обязанности полностью одним из должников освобождает остальных должников от исполнения кредитором (п. 1 ст. 325 ГК). С этого момента прекращается основное обязательство и возникает регрессное. В противном случае были бы нарушены такие гражданско-правовые принципы, как равенство и необходимость обеспечения восстановления нарушенных прав, а также общеправовые принципы добросовестности, разумности и справедливости.

По общему правилу (если иное не вытекает из отношений между солидарными должниками), должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого. При этом неуплаченное одним из солидарных должников должнику, исполнившему солидарную обязанность, падает в равной доле на этого должника и на остальных должников (п. 2 ст. 325 ГК).

Частный случай данного правила встречается в отношениях по передаче прав по ордерам ценным бумагам. Такая передача осуществляется путем совершения передаточной надписи — индоссамент. Индоссант несет ответственность не только за существование права, закрепленного в ценной бумаге, но и за его осуществление (п. 3 ст. 146 ГК). В соответствии с п. 1 ст. 147 ГК лицо, выдавшее ценную бумагу, и все лица, индоссировавшие ее, отвечают перед ее законным владельцем солидарно. В случае удовлетворения требования законного владельца ценной бумаги об исполнении удостоверенного ею обязательства одним или несколькими лицами из числа обязавшихся до него по ценной бумаге они приобретают право обратного требования (регресса) к остальным лицам, обязавшимся по ценной бумаге (п. 1 ст. 147 ГК). Частный случай более детального регулирования таких отношений, связанных с ответственностью перед чекодержателем, представлен в п. 3 ст. 885 ГК.

Солидарный долг возникает также у должника и поручителя в обеспечительном обязательстве поручительства (п. 1 ст. 363 ГК). При этом если должник исполнил обязательство, но не известил об этом поручителя, позже также исполнившего обязательство перед кредитором, то поручителю законом предоставляется право взыскать с кредитора неосновательно полученное либо предъявить регрессное требование к должнику (ст. 366 ГК). Выбор способа защиты зависит лишь от усмотрения поручителя. Примечательно, что лишь в этом случае возникает регрессное обязательство. Когда же основное обязательство исполнено только поручителем, у последнего не возникает права регресса, а права кредитора переходят к нему на основании закона — в соответствии с п. 1 ст. 365 и абз. 4 ст. 387 ГК.

В силу того что весьма схожие внешне и близкие по характеру обеспечительные обязательства поручительства и банковской гарантии отличаются по признаку аксессуарности (первое обладает им, а второе — нет), законодатель закрепил принципиально различающиеся правила о праве регресса. В частности, такое право в отношениях по банковской гарантии зависит целиком от соглашения гаранта с принципалом (п. 1 ст. 379 ГК).

Различная правовая природа регрессных обязательств и перемены лиц в обязательстве состоит в том, что регрессное обязательство представляет собой принципиально новое обязательство (потому оно и рассматривается в данном параграфе) в отличие от исполненного основного обязательства, прекратившегося в результате исполнения (п. 1 ст. 407 ГК). При переходе прав кредитора обязательство не прекращается, в нем лишь изменяется субъектный состав управомоченной стороны. Это нашло отражение и в правовом регулировании. В частности, правила о переходе прав кредитора к другому лицу (нормы § 1 гл. 24 ГК) не применяются к регрессным требованиям (абз. 2 п. 1 ст. 382 ГК).

Регрессное обязательство возникает также между основным должником и лицом, несущим субсидиарную ответственность, — если последнее удовлетворило требования кредитора по основному обязательству (ст. 399 ГК).

При аренде транспортных средств с экипажем ответственность за вред, причиненный третьим лицам арендованным транспортным средством, его механизмами, устройствами, оборудованием, несет арендодатель. Но если последний докажет, что вред возник по вине арендатора, то обретет право предъявить к арендатору регрессное требование о возмещении сумм, выплаченных третьим лицам (ст. 640 ГК).

При страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств законодательство предусматривает ряд случаев, когда страховщик не вправе отказать в выплате суммы страхового возмещения выгодоприобретателю, но наделяется правом регрессного требования (ст. 14 ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»¹). Такое право предоставлено страховщику по отношению к причинившему вред лицу (страхователю или иному лицу, риск ответственности которого застрахован по договору) в размере произведенной страховщиком страховой выплаты, а также расходов, понесенных при рассмотрении страхового случая. Правом регресса страховщик наделяется в случаях, если: вследствие умысла указанного лица был причинен вред жизни или здоровью потерпевшего; вред был причинен при управлении транспортным средством в состоянии опьянения (алкогольного, наркотического или иного); лицо не имело права на управление транспортным средством, при использовании которого им был причинен вред; причинитель вреда скрылся с места дорожно-транспортного происшествия; указанное лицо не включено в договор в качестве лица, допущенного к управлению транспортным средством (при заключении договора с условием использования транспортного средства только указанными в договоре водителями); страховой случай наступил при использовании названным лицом транспортного средства в период, не предусмотренный договором обязательного страхования (при заключении договора с условием использования транспортного средства в период, предусмотренный договором).

Нередко законодатель предусматривает возникновение права регресса при исполнении деликтного обязательства. В частности, лицо, возместившее вред, причиненный другим лицом (работником при исполнении им служебных, должностных или иных трудовых обязанностей (ст. 1068 ГК), лицом, управляющим транспортным средством, и т.п.), имеет право регресса к этому лицу в

¹ СЗ РФ. 2002. № 18. Ст. 1720.

размере выплаченного возмещения, если иной размер не установлен законом (п. 1 ст. 1081 ГК).

Причинитель вреда, возместивший совместно причиненный вред (ст. 1080 ГК), имеет право потребовать в порядке регресса с каждого из других причинителей вреда долю выплаченного потерпевшему возмещения в размере, соответствующем степени вины этого причинителя вреда. При невозможности определить степень вины доли признаются равными (п. 2 ст. 1081 ГК).

Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование в случае возмещения ими вреда, причиненного должностным лицом органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры или суда (п. 1 ст. 1070 ГК), имеют право регресса к этому лицу, если его вина установлена приговором суда, вступившим в законную силу (п. 3 ст. 1081 ГК).

Лица, возместившие вред, причиненный несовершеннолетними и недееспособными гражданами, не имеют права регресса к лицу, причинившему вред.

Литература

- Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. М.: Статут, 1999.
- Лавров Д.Г.* Денежные обязательства в российском гражданском праве. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001.
- Новоселова Л.А.* Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М.: Статут, 2003.
- Сморгунова М.Е.* Обязательственное право и обязательство: проблемы терминологии в гражданском праве и законодательстве // Гражданское право. 2008. № 2.

Глава 21

Исполнение обязательств

21.1. Понятие и принципы исполнения обязательств

Наиболее нормальным способом прекращения обязательств является его исполнение (ст. 408 ГК).

Исполнение обязательств — это совершение должником правомерных действий (или воздержание от них), обусловленных содержанием обязательств и направленных на его прекращение.

Любое обязательство подразумевает его исполнение. Если стороны не имеют такого намерения, налицо мнимая сделка.

Исполняет любое обязательство должник, так как именно он является обязанной стороной. У кредитора также есть обязанности, названные в литературе «обще кредиторскими». К ним относятся принятие надлежащего исполнения и совершение действий по свидетельствованию такого принятия (выдача расписки, возврат долгового документа и т.п.). Но такие обязанности не превращают его в должника, и на них не распространяются нормы об исполнении обязательств. Правовые последствия несовершения действий, составляющих обще кредиторские обязанности, сводятся к закрепленным законом неблагоприятным последствиям на стороне кредитора (ст. 406 ГК). В ряде случаев принятие исполнения в силу договора приобретает характер обязательства. Например, одной из основных обязанностей покупателя по договору купли-продажи является принятие товара (п. 1 ст. 454, ст. 484 ГК).

Действующее законодательство позволяет выделить следующие принципы исполнения обязательств.

1. **Принцип надлежащего исполнения** обязательств, в соответствии с которым обязательства должны исполняться в отношении надлежащего предмета, в надлежащем месте, в надлежащее время, надлежащим способом, надлежащим субъектом — надлежащему субъекту. Названные условия исполнения могут вытекать из правовых актов или содержания договора. Если условия обязательства законом, иными правовыми актами и договором не определены, исполнение предпринимательских договоров должно осуществляться в соответствии с обычаями делового оборота, а иных — в соответствии с обычно предъявляемыми требованиями (ст. 309 ГК).

2. **Принцип реального исполнения** требует исполнения обязательства в натуре, т.е. должник обязан совершить именно действие, составляющее содержание обязательства, без замены его денежным эквивалентом в виде возмещения убытков и (или) уплаты неустойки.

Нарушение любого элемента принципов исполнения обязательств должно влечь гражданско-правовую ответственность. В данном случае возникает такой вид гражданско-правовой ответственности, как обязательственно-правовая, нормативную базу которой составляет глава 25 ГК. При этом различаются два основных правонарушения, совершение которых составляет основание такой ответственности: ненадлежащее исполнение обязательства (нарушение принципа надлежащего исполнения) и неисполнение обязательства (нарушение принципа реального исполнения). При разработке проектов договоров названные нарушения должны получать максимально подробную регламентацию. Изменить общие правила о последствиях таких нарушений вправе лишь нормы федерального закона или условия договора, согласованные контрагентами. При отсутствии таких специальных правил вступают в силу общие правила, закрепленные в ст. 396 ГК:

- при *ненадлежащем исполнении* уплата неустойки и возмещение убытков *не освобождают* должника от исполнения обязательства в натуре;
- при *неисполнении*, напротив, возмещение убытков и уплата неустойки *освобождают* должника от исполнения обязательства в натуре.

3. **Принцип недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства и одностороннего изменения его условий** (ст. 310 ГК). Это общее правило, имеющее исключения, разнящиеся в зависимости от субъектов обязательства.

Если хотя бы одна из сторон в обязательстве — лицо, не занимающееся предпринимательской деятельностью, односторонний отказ от исполнения допустим *лишь в случаях, предусмотренных законом* (ст. 310 ГК).

В отношениях между предпринимателями односторонний отказ возможен по основаниям, *предусмотренным как законом, так и договором*. При этом важно закрепить в договоре порядок отказа и процедуру взаиморасчетов при таком прекращении обязательства.

Правовые последствия допустимого отказа от исполнения состоят в прекращении обязательства, а изменения условий — в сохранении обязательства в измененном виде.

21.2. Субъекты исполнения обязательств.

Исполнение обязательств с множественностью лиц

Субъекты исполнения. В этом элементе надлежащего исполнения можно выделить два самостоятельных аспекта.

Во-первых, это *исполнение обязательства надлежащему лицу* (ст. 312 ГК). Должник обязан произвести исполнение надлежащему лицу.

В подтверждение принятия исполнения таким лицом должник вправе потребовать предоставления соответствующих доказательств. Таким надлежащим лицом является сам кредитор или иное лицо, управомоченное кредитором на получение исполнения (данное управомочие называется «переадресовкой»), напри-

мер, в случаях, предусмотренных п. 1 ст. 509 ГК (доставка товара поставщиком не покупателю, а указанному им получателю). Риск непредъявления такого требования возлагается на должника. Данное правило диспозитивно и вступает в силу, если иное не предусмотрено соглашением сторон и не вытекает из обычаев делового оборота или существа обязательства.

В практике нередки споры о передаче товаров лицам, полномочия которых не проверены. Например, подписывает накладную кладовщик на складе организации. Впоследствии оказывается, что товар не был оприходован организацией, а кладовщик не был уполномочен на получение данного товара — у него отсутствовала надлежащим образом оформленная доверенность. В этом случае должник, не предъявивший требование о проверке полномочий получающего товар лица, несет соответствующий риск, заключающийся в следующем: он обязан исполнить обязательство надлежащему лицу, а первоначальная поставка становится предметом разбирательства по другим делам. При этом основополагающей является цель обязательства — удовлетворение интересов кредитора.

Во-вторых, *исполнение обязательства надлежащим лицом*. По общему правилу, исполнить обязательство должен должник. Но ему предоставлено право возложить («перепоручить») такое исполнение на третье лицо (п. 1 ст. 313 ГК). В этом случае кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом. А должник несет ответственность за нарушение обязательства третьими лицами, на которых было возложено исполнение. Исключения из последнего правила в виде непосредственной ответственности третьего лица перед кредитором могут быть установлены только федеральным законом (ст. 403 ГК).

Реализацией принадлежащего должнику права перепоручения является привлечение подрядчиком для выполнения работ субподрядчиков, если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично (п. 1 ст. 706 ГК). Подрядчик по отношению к субподрядчикам выступает в роли генерального подрядчика. При этом генеральный подрядчик несет перед заказчиком ответственность за последствия нарушения обязательств субподрядчиком в соответствии с правилами п. 1 ст. 313 и ст. 403 ГК, а перед субподрядчиком — ответственность за нарушение заказчиком обязательств по договору подряда (п. 3 ст. 706 ГК). По общему правилу, заказчик и субподрядчик не вправе предъявлять друг другу требования, связанные с нарушением договоров, заключенных каждым из них с генеральным подрядчиком. Соответственно оплата генеральным подрядчиком выполненных субподрядчиком работ должна производиться независимо от оплаты работ заказчиком генеральному подрядчику¹.

Право перепоручения имеется у должника лишь в случае, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа не вытекает обязанность должника исполнить обязательство лично. Чаще всего такая обязанность вытекает из существа обязательства, обладающего фидуциарным характером. Например, договор поручения обладает лично-доверительным характером, т.е. доверитель не случайно обращается к конкретному поверенному, например,

¹ Пункт 9 Обзора практики разрешения споров по договору строительного подряда: *Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24 января 2000 г. № 51 // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3.*

для оказания правовых услуг судебного представительства. Потому в ст. 974 ГК закреплена обязанность поверенного исполнить данное ему поручение лично.

В некоторых случаях право исполнить обязательство за должника предоставлено непосредственно третьему лицу. В частности, если третье лицо подвергается опасности утратить свое право на имущество должника (право аренды, залога или др.) вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество, оно обретает в силу закона (п. 2 ст. 313 ГК) право за свой счет удовлетворить требование кредитора без согласия должника. В этом случае к третьему лицу переходят права кредитора по обязательству в соответствии с нормами о перемене лиц в обязательстве (ст. 382—387 ГК). В данном случае права кредитора переходят к исполнившему обязательство третьему лицу на основании закона, так как в п. 2 ст. 313 ГК закреплена норма, корреспондирующая абз. 6 ст. 387 ГК.

В качестве каждой из сторон обязательства (кредитора или должника) могут участвовать одно или одновременно несколько лиц (п. 1 ст. 308 ГК). В последнем случае речь идет об *обязательствах со множественностью лиц*.

Если в обязательстве участвует более одного кредитора, то налицо обязательство с активной множественностью; а если два и более должника — обязательство с пассивной множественностью. Если же множественность (более одного лица) наблюдается на обеих сторонах, то обязательство будет со смешанной множественностью.

Все обязательства со множественностью лиц могут быть представлены долевой или солидарной разновидностями.

Общим правилом для обязательств, не связанных с предпринимательской деятельностью, является долевое обязательство со множественностью лиц. В частности, если в обязательстве участвуют несколько кредиторов или несколько должников, то каждый из кредиторов имеет право требовать исполнения, а каждый из должников обязан исполнить обязательство в равной доле с другими, постольку-поскольку из закона, иных правовых актов или условий обязательства не вытекает иное (ст. 321 ГК).

«Иное» встречается в большинстве случаев — в виде иного распределения долей, соответствующего доле участия того или иного лица в обязательстве. Например, при делимости предмета подрядного обязательства, а также в других случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором, каждое из лиц, выступающих на стороне подрядчика, приобретает права и несет обязанности по отношению к заказчику в пределах своей доли (п. 2 ст. 707 ГК).

Исключением из этого правила является солидарная обязанность (при множественности на стороне должника) или солидарное требование (при множественности на стороне кредитора). Они возможны лишь в случаях прямого закрепления их в договоре или федеральном законе (п. 1 ст. 322 ГК). В иных случаях солидарность обязанности или требования установлена быть не может. При этом закон предусматривает возникновение солидарных обязательств, в частности, в следующих случаях:

- при неделимости предмета обязательства (п. 1 ст. 322 ГК);
- при ответственности лиц, совместно причинивших вред (п. 1 ст. 1080 ГК);
- при состраховании, если права и обязанности каждого страховщика в договоре не определены, то они солидарно отвечают перед страхователем (выгодоприобретателем) за выплату страхового возмещения по договору

имущественного страхования или страховой суммы по договору личного страхования (ст. 953 ГК);

- если обязательство связано с предпринимательской деятельностью (п. 2 ст. 322 ГК). Исключения из этого правила могут быть предусмотрены законом, иными правовыми актами или условиями обязательства.

Различные правила установлены для пассивной и активной солидарности.

Пассивная солидарная множественность предоставляет кредитору право требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга (п. 1 ст. 323 ГК). Если кредитор предъявил требования лишь одному должнику, но не получил полного удовлетворения своих требований, он имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников (п. 2 ст. 323 ГК). При этом любой избранный кредитором должник не вправе выдвигать против требования кредитора возражения, основанные на таких отношениях других должников с кредитором, в которых данный должник не участвует (ст. 324 ГК).

Солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью. Если же один из должников исполняет солидарную обязанность полностью, обязательство прекращается исполнением (ст. 408 ГК), вследствие чего остальные должники освобождаются от исполнения кредитору (п. 1 ст. 325 ГК). Должники, которые не участвовали в исполнении, не приобретают статуса одаряемых. В силу закона у исполнившего солидарную обязанность должника возникает право регресса, т.е. новое, регрессное обязательство (п. 2 ст. 325 ГК), рассмотренное в предыдущей теме.

Активная солидарная множественность предоставляет любому из солидарных кредиторов право предъявить к должнику требование в полном объеме. Но пока такое требование не предъявлено, напротив, должник наделен правом исполнения обязательства любому из кредиторов по своему усмотрению (п. 1 ст. 326 ГК).

Исполнение обязательства в полном объеме кредитору, определенному в соответствии с изложенными выше правилами, считается исполнением надлежащему лицу и освобождает должника от исполнения остальным кредиторам (п. 3 ст. 326 ГК). В данном случае обязательство должника перед кредиторами прекращается исполнением. Но на кредитора, получившего исполнение от должника, возлагается обязанность возместить причитающееся другим кредиторам в равных долях, если иное не вытекает из отношений между ними (п. 4 ст. 326 ГК).

Активная солидарность встречается, например, в правоотношениях финансовой аренды (лизинга), где арендатор и арендодатель выступают по отношению к продавцу как солидарные кредиторы (п. 1 ст. 670 ГК).

21.3. Предмет исполнения

Обязательство должно быть исполнено в отношении надлежащего предмета, в качестве которого выступает тот или иной объект гражданских прав.

Как правило, в одном обязательстве имеется один предмет исполнения. Но если должник обязан по условиям обязательства передать кредитору одно или другое имущество либо совершить одно из двух или нескольких действий

(альтернативное обязательство), то именно должнику предоставлено право выбора предмета исполнения, если из закона, иных правовых актов или условий обязательства не вытекает иное (ст. 320 ГК). Например, заготовительная организация заключила договоры контрактации с двумя сельскохозяйственными производственными кооперативами, занимающимися преимущественно производством продукции растениеводства. По одному договору производителю было предоставлено право поставить зерно пшеницы определенного сорта или зерно риса дробленого на сумму, указанную в договоре. В этом случае у должника было право выбора предмета исполнения, альтернативно предусмотренного в договоре.

По другому договору предмет был обозначен практически так же, но возможность поставки риса ставилась в зависимость от условия: при неполучении урожая пшеницы указанных в договоре качественных характеристик. В последнем случае обязательство уже нельзя квалифицировать как альтернативное, так как налицо *факультативное обязательство*. Его отличие от альтернативного состоит в том, что должник не имеет права выбора — он вынужден заменить предмет исполнения, хотя и заранее предусмотренный. При этом замена предмета исполнения допускается лишь при доказанности невозможности исполнения в отношении «первоначального» предмета исполнения.

Гражданско-правовые отношения в большинстве своем обладают эквивалентно-возмездным характером. Как правило, они имеют денежную оценку и подлежат денежной оплате. Последняя представляет собой особый вид обязательств, обусловленных спецификой предмета исполнения.

Денежным является лишь обязательство, в силу которого на должника возлагается обязанность уплатить деньги в качестве средства платежа, погашения денежного долга.

Денежное обязательство должно быть выражено в рублях (п. 1 ст. 317 ГК) — законном платежном средстве, обязательном к приему по нарицательной стоимости на всей территории России (п. 1 ст. 140 ГК). Случаи допустимости использования на территории Российской Федерации иностранной валюты (п. 2 ст. 140 ГК) рассмотрены в главе 7 «Объекты гражданских прав».

В денежном обязательстве различается «валюта долга», в которой выражено такое обязательство, и «валюта платежа», в которой должно исполняться обязательство. Если в качестве предмета исполнения по конкретному обязательству допустимо использование иностранной валюты, то в последней будет выражена и валюта долга, и валюта платежа.

Особые правила предусмотрены в отношении сумм, выплачиваемых по денежному обязательству непосредственно на содержание гражданина: в возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, по договору пожизненного содержания и т.п. Такие суммы индексируются в учетом уровня инфляции в порядке и случаях, которые предусмотрены законом (ст. 318 ГК). Ранее (в соответствии с первоначальной редакцией ст. 318 ГК) индексация проводилась пропорционально увеличению установленного законом МРОТ. С 29 ноября 2002 г. индексация проводится с учетом уровня инфляции. Для этого используется коэффициент-дефлятор, устанавливаемый законом соответственно индексу изменения потребительских цен на товары (работы, услуги).

Определение очередности погашения требований по денежному обязательству производится в соответствии со ст. 319 ГК, устанавливающей, что в первую очередь по денежному обязательству погашаются издержки кредитора по получению исполнения, затем — проценты, а в оставшейся части — основная сумма долга. Применяются эти правила лишь при недостаточности суммы произведенного должником платежа для полного исполнения денежного обязательства. Данная норма носит диспозитивный характер, поэтому названная очередность применяется, если стороны своим соглашением не изменили ее.

Под процентами, погашаемыми ранее основной суммы долга, понимаются лишь проценты за правомерное пользование денежными средствами, подлежащие уплате по денежному обязательству в качестве его исполнения (проценты за пользование суммой займа, кредита, аванса, предоплаты и т.д.). А проценты неустоек или предусмотренные ст. 395 ГК за нарушение денежного обязательства погашаются после суммы основного долга, так как находятся за пределами денежного обязательства.

21.4. Место, срок и способ исполнения обязательств

Место исполнения. Статья 316 ГК устанавливает диспозитивные правила определения места исполнения обязательства. Прежде всего, оно может быть установлено федеральным законом, иными правовыми актами или договором. Если такое определение места отсутствует, то оно может явствовать из обычаев делового оборота или существа обязательства. Если же и таким образом нельзя его установить, то место исполнения определяется по изложенным ниже правилам.

По обязательству передать земельный участок, здание, сооружение или другое недвижимое имущество местом исполнения признается место нахождения такого имущества. В настоящее время большинство прав на недвижимость и сделок с нею подлежат государственной регистрации. При регистрации представляется передаточный акт (например, ст. 556, 563, 655, 659 ГК), который не может быть составлен в ином месте, кроме места нахождения соответствующего объекта недвижимости. Иначе трудно говорить о передаче самого имущества. Государственная регистрация прав также осуществляется по месту нахождения недвижимого имущества в пределах регистрационного округа.

По обязательству передать товар или иное имущество, предусматривающему его перевозку, местом исполнения является место сдачи имущества первому перевозчику для доставки его кредитору.

По другим обязательствам предпринимателя передать товар или иное имущество место исполнения определяется местом изготовления или хранения имущества, если это место было известно кредитору в момент возникновения обязательства.

По денежному обязательству местом исполнения обязательства является место жительства кредитора (место нахождения, если кредитор — юридическое лицо) в момент возникновения обязательства. Перемена указанного места жительства (места нахождения) кредитора к моменту исполнения обязательства требует уведомления кредитором должника. При соблюдении этого условия местом исполнения признается новый адрес.

По всем другим обязательствам местом их исполнения признается место жительства должника — гражданина (место нахождения должника — юридического лица). Данное правило распространяется на основные обязанности, составляющие суть обязательства. Для уяснения этого правила рассмотрим практический пример. Стороны заключили договор аренды автомобиля. После досрочного расторжения договора арендодатель потребовал возврата арендованного имущества. Поскольку в договоре аренды стороны не оговорили место возврата арендованного имущества, суд применил абзац шестой ст. 316 ГК, согласно которому исполнение должно быть произведено в месте нахождения юридического лица, являющегося должником. Такой вывод был признан неправильным вышестоящим судом, так как указанная норма распространяется на случаи, когда передача имущества является основной обязанностью должника по договору. В данном же случае обязательство арендатора, возникшее после прекращения договора аренды, состоит не в собственно передаче, а в возврате имущества арендодателю. Поэтому в соответствии с абз. 1 ст. 316 ГК из существа указанного обязательства вытекает, что возврат должен произойти в том месте, где это имущество было получено арендатором. Следовательно, арендатор обязан был передать арендодателю автомобиль в том месте, где он был получен¹.

Срок исполнения. Практически не существует обязательств, в которых срок исполнения обязательства юридически безразличен. Но в ряде обязательств такой срок устанавливается, в других же — нет.

Если обязательство прямо предусматривает или позволяет определить день его исполнения или время, в течение которого оно должно быть исполнено, обязательство подлежит исполнению в этот день или соответственно в любой момент в пределах такого периода (п. 1 ст. 314 ГК).

Законодатель предусмотрел особые правила для случаев, когда обязательство не предусматривает срока его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок. В этом случае оно должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства. Изложенное правило определения срока исполнения обязательства закреплено в абз. 1 п. 2 ст. 314 ГК. Оно оперирует оценочным понятием «разумный срок», критерии которого должны устанавливаться в каждом конкретном случае в зависимости от особенностей обязательства.

Если обязательство не будет исполнено в разумный срок или срок его исполнения определен моментом востребования, должник обязан будет исполнить его в семидневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении. Это правило действует, если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства. Примером исключения, закрепленного федеральным законом, является специальный срок, закрепленный в п. 1 ст. 810 ГК: в случаях когда срок возврата договором не установлен или определен моментом востребования, сумма займа должна быть возвращена заемщиком в течение 30 дней со дня предъявления займодавцем требования об этом, если иное не предусмотрено договором.

¹ См.: п. 36 Обзора практики разрешения споров, связанных с арендой: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11 января 2002 г. № 66 // Вестник ВАС РФ. 2002. № 3.

В настоящее время предложено: при неоправданном длительном отсутствии указанного требования об исполнении обязательства должник вправе потребовать от кредитора принять исполнение в разумный срок¹.

По общему правилу, должнику по обязательству, не связанному с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности, предоставлено право исполнить обязательство до срока, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями обязательства либо не вытекает из его существа.

Если же обязательство связано с осуществлением предпринимательской деятельности, то досрочное его исполнение, напротив, допускается только в случаях, когда возможность исполнить обязательство до срока предусмотрена законом, иными правовыми актами или условиями обязательства либо вытекает из обычаев делового оборота или существа обязательства (ст. 315 ГК).

Таким образом, общее правило связывает презюмируемую возможность досрочного исполнения обязательств с характером последнего. Специальные нормы о конкретных обязательствах включают и другие критерии. В частности, п. 2 ст. 810 ГК закрепляет диспозитивную норму, в соответствии с которой сумма беспроцентного займа может быть возвращена заемщиком досрочно. Если договором займа предусмотрено возвращение займа по частям (в рассрочку), то при нарушении заемщиком срока, установленного для возврата очередной части займа, займодавец приобретает в силу закона право требовать досрочного возврата всей оставшейся суммы займа вместе с причитающимися процентами (п. 2 ст. 811 ГК).

Противоположное правило действует в отношении возмездных договоров займа: сумма займа, предоставленного под проценты, может быть возвращена досрочно лишь с согласия займодавца.

Нарушение сроков исполнения обязательств называется просрочкой и влечет наступление гражданско-правовой ответственности. В первую очередь речь должна идти о просрочке должника, влекущей его ответственность за убытки, причиненные кредитору (п. 1 ст. 405 ГК). Но это общая форма ответственности за нарушение обязательств. Специальным последствием просрочки должника является предоставленное кредитору право отказать от принятия исполнения и потребовать возмещения убытков в случае, если вследствие просрочки исполнение утратило интерес для кредитора (п. 2 ст. 405 ГК). Кроме того, должник отвечает и за последствия случайно наступившей во время просрочки невозможности исполнения. Должник не считается просрочившим лишь в случае, если его просрочка явилась следствием просрочки кредитора (см. ст. 406 ГК). При этом просрочка кредитора считается таковой исключительно в случаях обусловленности действий должника по исполнению обязательства встречными действиями кредитора, т.е. при встречном исполнении, возникающем на основании ст. 328 ГК. Например, нельзя считать просрочившим поставщика, поставившего товар покупателю, но не предъявившего счет на оплату этого товара, если такая зависимость не была прямо закреплена в условиях договора.

¹ См.: п. 2.4 Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г. (*Вестник ВАС РФ*. 2009. № 11).

Способ исполнения. Обязательство должно быть исполнено надлежащим способом, который зависит от типа и вида обязательства.

Общее правило требует исполнения должником обязательства в полном объеме. Потому ст. 311 ГК кредитору предоставлено право не принимать исполнения обязательства по частям. Иное, т.е. возможность частичного исполнения обязательства, может быть предусмотрено законом, иными правовыми актами, условиями обязательства и вытекать из обычаев делового оборота или существа обязательства. Например, существо кредитного договора, напротив, предполагает погашение обязательства по частям.

Если кредитор или уполномоченное им на принятие исполнения лицо отсутствуют в месте исполнения, является недееспособным и не имеет представителя, отсутствует очевидная определенность по поводу личности кредитора, спорящего по этому поводу с третьими лицами, кредитор уклоняется от принятия исполнения или иным образом допускает просрочку кредитора, то должнику предоставляется особое право. В частности, должник вправе в любом из названных случаев внести причитающиеся с него деньги или ценные бумаги в депозит нотариуса, а в случаях, установленных законом, в депозит суда. Это считается исполнением обязательства (ст. 327 ГК).

Кодекс возлагает обязанность на нотариуса или суд, в депозит которых внесены деньги или ценные бумаги, известить кредитора о произведенном исполнении.

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (далее — Основы¹) уточняют, что нотариус принимает от должника в депозит денежные суммы и ценные бумаги именно для передачи их кредитору (ч. 1 ст. 87 Основ). Потому принять от должника в депозит названные объекты вправе лишь нотариус, осуществляющий свою деятельность в месте исполнения денежного обязательства или обязательства по передаче ценных бумаг. Такое место определяется на основании норм ст. 316 ГК.

Дальнейшая судьба внесенных в депозит денежных сумм или ценных бумаг определяется волей кредитора. Потому после извещения последнего на нотариуса возлагается обязанность по требованию этого кредитора выдать ему причитающиеся денежные суммы и ценные бумаги (ч. 2 ст. 87 Основ). Соответственно возврат денежных сумм и ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит, допускается лишь с письменного согласия лица, в пользу которого сделан взнос, или по решению суда (ст. 88 Основ). Если выяснится, что извещенное лицо кредитором по данному обязательству не является, оно должно немедленно сообщить нотариусу об этом. В противном случае такое лицо с момента получения извещения нотариуса должен считаться приобретателем неосновательного обогащения (гл. 60 ГК). На такое лицо Кодекс возлагает обязанность как по возврату неосновательного обогащения в натуре (п. 1 ст. 1102, п. 1 ст. 1104 ГК), так и вытекающие из неисполнения правовые последствия, в частности по уплате процентов за пользование чужими денежными средствами (п. 2 ст. 1107 ГК).

Особым способом исполнения обязательств является встречное исполнение (ст. 328 ГК). Оно возможно лишь в отношении двусторонне-обязывающих дого-

¹ См.: *Основы законодательства Российской Федерации о нотариате* от 11 февраля 1993 г. (в ред. ФЗ от 19 июля 2009 г.) // *Ведомости СНД РФ и ВС РФ*. 1993. № 10. Ст. 357.

ворных обязательств. Но не любое такое обязательство влечет встречное исполнение как специальный способ исполнения.

Встречным называется исполнение обязательства одной из сторон, которое в соответствии с договором обусловлено исполнением своих обязательств другой стороной. Правила о встречном исполнении применяются только на основании включенного сторонами в договор условия об этом. В соответствии с нормами действующего гражданского законодательства такое условие должно быть выражено, в частности, прямым указанием на обусловленность исполнения обязательств одной стороной исполнением обязательств другой стороной (п. 1 ст. 328 ГК); включением в договор мены условия о несовпадении сроков передачи обмениваемых товаров (ст. 568 ГК); включением в договор купли-продажи условия о предварительной оплате товара (п. 2 ст. 487 ГК) или о продаже товара в кредит (п. 2 ст. 488 ГК); включением в договор подряда условий о предоставлении заказчиком материала, оборудования, технической документации или подлежащей переработке (обработке) вещи (ст. 719 ГК).

Если одно из перечисленных условий включено в договор и одна из сторон не исполняет обязательство или обстоятельства очевидно свидетельствуют о невозможности исполнения ею обязательства в установленный срок, то сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства либо отказаться от исполнения этого обязательства и потребовать возмещения убытков.

Если же обязательство одной стороной исполнено не в полном объеме, то стороне, на которой лежит встречное исполнение, предоставлено право приостановить исполнение своего обязательства или отказаться от исполнения в части, соответствующей непредоставленному исполнению.

В перечисленных случаях встречное исполнение все же может быть предоставлено. Это не освобождает сторону, наделенную обязанностью произвести первоначальное исполнение, от обязанности предоставить такое исполнение.

Изложенные правила применяются, если договором или федеральным законом не предусмотрено иное.

Литература

Брагинский М.И. Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М.: Статут, 1999.

Карпатов А.Г. Иск о присуждении к исполнению обязательства в натуре. М.: Статут, 2003.

Сарбаш С.В. Исполнение взаимных обязательств. М.: Статут, 2004.

Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М.: Статут, 2005.

Глава 22

Обеспечение исполнения обязательств

22.1. Понятие и значение способов обеспечения исполнения обязательств

В связи с наличием известного конфликта интересов сторон в любом гражданско-правовом обязательстве законодатель уделяет значительное внимание проблематике *охраны субъективных прав кредиторов*. Такая охрана, применяемая как в договорных, так и внедоговорных обязательствах, имеет *единую цель* — обеспечение сохранности и приумножение имущества кредитора путем организации эффективного использования этого имущества. Аналогичная цель преследуется в ситуации, когда кредитор реализует всевозможные способы защиты своих субъективных прав. В юридической практике указанная охрана прав кредиторов может быть осуществлена при помощи *комплекса правовых и не правовых мер (средств, способов)*.

К числу правовых мер нужно отнести способы обеспечения исполнения обязательств и иные средства, предусмотренные (прямо допускаемые) законодательством. Так, например, существуют отдельные способы защиты прав кредиторов, установленные рядом норм публичного права. К подобным публично-правовым средствам охраны субъективных прав можно, например, относить закрепление в договорах под влиянием норм Арбитражного процессуального кодекса РФ¹ предписаний о распределении судебных расходов (ст. 110 АПК РФ), об определении арбитражного суда, который будет рассматривать спор из данного договора (ст. 37 АПК РФ). При включении названных условий соответствующего содержания в договор сторона, в пользу которой устанавливаются эти условия, может в случае возникновения юридического конфликта в некоторых ситуациях существенно сэкономить свои средства.

Охрана субъективных прав кредиторов может быть выражена и в мерах фактического порядка (*неправовые меры охраны*), которые представляют собой осуществление определенных фактических действий. Основным примером последних выступает нередко осуществляемая на практике проверка контрагента по договору (его платежеспособности, деловой репутации и пр.).

¹ См.: СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012. В связи с наличием значительного количества изменений и дополнений в отдельных нормативных правовых актах здесь и далее будут указываться только первые источники их опубликования.

Гражданско-правовые нормы о способах обеспечения исполнения обязательств сосредоточены в различных нормативных правовых актах (источниках гражданского права). Прежде всего, сюда нужно отнести положения главы 23 ГК об обеспечении исполнения обязательств. Также отдельные нормы о способах обеспечения исполнения обязательств содержатся в иных федеральных законах. В основном это предписания о законной неустойке¹ и о залоге². Кроме нормативных правовых актов как источников гражданского права правовые нормы о гражданско-правовых способах обеспечения исполнения содержатся Налоговом кодексе РФ³, Бюджетном кодексе РФ⁴ и др.⁵. Наряду с законодательными источниками положения определенного нормативного, а также праворазъясняющего свойства об отдельных способах обеспечения исполнения обязательств имеются в ряде актов обобщения судебной практики⁶.

Для всех рассматриваемых способов обеспечения исполнения обязательств характерно то, что они, как правило, выступают как дополнительные обязательства по отношению к основному (обеспечиваемому) обязательству. Следовательно, по общему правилу, обеспечивающее обязательство зависит от основного. Исключением выступает обязательство из банковской гарантии, которое в силу ст. 370 ГК независимо от основного обязательства.

Все изложенное позволяет указать на юридическую природу (существо) способов обеспечения исполнения обязательств — это правовые средства, при помощи которых в пользу кредитора устанавливается дополнительное обеспечивающее обязательство. Следовательно, способы обеспечения исполнения обяза-

¹ См., например: ст. 115 Кодекса внутреннего водного транспорта РФ с изм. и доп. (СЗ РФ. 2001. № 11. Ст. 1001) об имущественной ответственности перевозчика или буксировщика в виде штрафа за неподачу транспортных средств, грузоотправителя или отправителя буксируемого объекта за неиспользование поданных транспортных средств; ст. 23 и ст. 28 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. «О защите прав потребителей» с изм. и доп. (*Ведомости* Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 15. Ст. 766), устанавливающие законные неустойки за нарушение отдельных прав потребителей при продаже товаров, выполнении работ и оказании услуг и др.

² См., например: ст. 18 ФЗ от 29 октября 1998 г. «О финансовой аренде (лизинге)» с изм. и доп. (СЗ РФ. 1998. № 44. Ст. 5394) о залоге предмета лизинга, ст. 12 ФЗ от 19 июля 1998 г. «О военном-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами» с изм. и доп. (СЗ РФ. 1998. № 30. Ст. 3610) о запрете залога акций и др. В отдельных федеральных законах можно обнаружить также и некоторые нормы о банковской гарантии, поручительстве, удержании и задатке, особенно о задатке, уплачиваемом на торгах. В частности, правила о данном задатке содержатся в ст. 18 ФЗ от 21 декабря 2001 г. «О приватизации государственного и муниципального имущества» с изм. и доп. (СЗ РФ. 2002. № 4. Ст. 251).

³ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824; 2000. № 32. Ст. 3340.

⁴ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

⁵ Правовые нормы о гражданско-правовых способах обеспечения исполнения обязательств содержатся и в Таможенном кодексе РФ (СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2066). См., например, ст. 341 ТК РФ о залоге товаров и иного имущества, ст. 342 ТК РФ о банковской гарантии, которые применяются для обеспечения уплаты таможенных платежей.

⁶ См., например: *Обзор* практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с применением норм о договоре о залоге и иных обеспечительных сделках с ценными бумагами, утвержденный Информационным письмом Президиума ВАС РФ от 21 января 2002 г. № 67 // Вестник ВАС РФ. 2002. № 3; *Обзор* практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке, утвержденный Информационным письмом Президиума ВАС РФ от 28 января 2005 г. № 90 // Вестник ВАС РФ. 2005. № 4; и др.

тельств существуют в рамках схемы: основное (обеспечиваемое) обязательство — дополнительное (обеспечивающее) обязательство.

В качестве обеспечиваемого (основного) обязательства обычно выступает договорное обязательство.

Давая общую характеристику способов обеспечения исполнения обязательств, важно отметить, что они устанавливаются и (или) применяются с использованием приема *диспозитивности*. Это означает, что (1) стороны могут по своему усмотрению, например, закреплять или не закреплять в договоре условие о неустойке, а также то, что (2) потерпевшая сторона может заявлять или не заявлять требование о неустойке либо предъявить указанное требование не полностью. Однако использование приема диспозитивности знает некоторые исключения, которые зачастую имеют публично-правовую направленность. Так, согласно императивной норме п. 3 ст. 93.2 Бюджетного кодекса РФ бюджетный кредит может быть предоставлен только при условии предоставления заемщиком обеспечения исполнения своего обязательства по возврату указанного кредита, уплате процентных и иных платежей, предусмотренных соответствующим договором (соглашением), за исключением случаев, когда заемщиком является РФ или субъект РФ. При этом способами обеспечения исполнения обязательств юридического лица, муниципального образования по возврату бюджетного кредита, уплате процентных и иных платежей, предусмотренных законом и (или) договором, могут быть только банковские гарантии, поручительства, государственные или муниципальные гарантии, залог имущества в размере не менее 100% предоставляемого кредита. Также предусмотрено, что обеспечение исполнения обязательств в случае с бюджетным кредитом должно иметь высокую степень ликвидности¹.

В договорной практике способы обеспечения исполнения обязательств обычно устанавливаются в рамках процедуры заключения договора (либо его изменения)², а реализуются на стадии его исполнения. Вместе с тем действующее законодательство указывает на возможность обеспечения обязанностей не только из договора, но и обязанностей по его заключению. Так, в соответствии с п. 2 ст. 5 ФЗ от 13 декабря 1994 г. «О поставках продукции для федеральных государственных нужд»³ при необоснованном уклонении поставщика от заключения государственного контракта на поставку продукции для федеральных государственных нужд в случаях, когда обязательность заключения контракта установлена указанным Федеральным законом, поставщик уплачивает покупателю штраф в размере стоимости продукции, определенной в проекте контракта.

¹ В соответствии со ст. 3 ФЗ от 30 декабря 2008 г. «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон “О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации в части регулирования бюджетного процесса и приведении в соответствие с бюджетным законодательством Российской Федерации отдельных законодательных актов Российской Федерации”» (СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 18) действие приведенных положений абз. 2 п. 3 ст. 93.2 Бюджетного кодекса РФ приостановлено до 1 января 2011 г. в части размера предоставляемого обеспечения при предоставлении государственных гарантий субъектов РФ.

² Заметим, что это касается не всех способов обеспечения исполнения обязательств. Так, удержание применяется по инициативе заинтересованной стороны при наличии оснований, обозначенных в ст. 359 ГК РФ, т.е. без соглашения сторон о применении удержания.

³ СЗ РФ. 1994. № 34. Ст. 3540; 1995. № 26. Ст. 2397; 1997. № 12. Ст. 1381; 1999. № 19. Ст. 2302.

Рассматриваемые способы обеспечения исполнения обязательств возможно подразделять на группы по различным основаниям. Так, *по критерию зависимости обеспечивающего и основного обязательств*, о чем говорилось выше, допустимо выделить зависимые способы обеспечения исполнения обязательств (основная группа) и независимые способы (банковская гарантия и другие возможные случаи, указанные в федеральном законе).

Данные способы могут быть классифицированы и такому основанию, как *их нормативное правовое оформление* (прямо предусмотрены в законодательстве или нет). В юридической практике могут быть использованы две группы способов обеспечения исполнения обязательств. Это способы, которые выработались в гражданском обороте (непоименованные способы обеспечения исполнения обязательств) и прямо закреплены в ГК, а также иных федеральных законах (поименованные способы обеспечения исполнения обязательств).

К *первой* группе способов обеспечения исполнения обязательств, формально не предусмотренных в ГК, можно отнести установление специфических условий об оплате товаров, например предоплаты по договору, а также оформление сторонами так называемой валютной оговорки. Существование подобных способов обусловлено содержанием п. 1 ст. 329 ГК, где зафиксирована возможность обеспечения исполнения обязательств наряду с традиционными также и любыми другими способами, предусмотренными законом или договором.

По условиям договора *предоплата* может быть полной или частичной. В отношениях купли-продажи данное условие, прежде всего, обеспечивает надлежащее исполнение обязанности покупателя по оплате товара. Условие о предоплате может основываться и на правилах о встречном исполнении обязательств (ст. 328 ГК).

К числу условий договора об оплате, которые выполняют обеспечительную функцию, можно отнести и закрепление положения *о расчетах по аккредитиву*. Согласно п. 1 ст. 867 ГК при расчетах по аккредитиву банк, действующий по поручению плательщика об открытии аккредитива и в соответствии с его указанием (банк-эмитент), обязуется произвести платежи получателю средств или оплатить, акцептовать или учесть переводной вексель либо дать полномочие другому банку (исполняющему банку) произвести платежи получателю средств или оплатить, акцептовать или учесть переводной вексель.

Возможность совершение *валютной оговорки* в договоре, заключаемом во внутреннем обороте, основывается на содержании ст. 317 ГК.

К *второй* группе способов обеспечения исполнения обязательств, прямо поименованных в ГК, относятся неустойка, залог, удержание имущества должника, поручительство, банковская гарантия, задаток. Для всех этих способов характерна одна общая особенность — их использование ставит должника под угрозу дополнительных имущественных лишений, связанных с нарушением обязательства. Страх этих лишений призван мотивировать должника к надлежащему исполнению обязательств.

Другая классификация способов обеспечения исполнения обязательств может быть проведена *по сферам их использования*. Следует выделить, с одной стороны, способы обеспечения исполнения обязательств, которые применяются в области

действия гражданского права, а с другой — способы обеспечения исполнения обязательств, применяемые как в указанной области, так и в публично-правовой сфере. В частности, неустойка в том виде, как она закреплена в ГК, выступает гражданско-правовым способом обеспечения исполнения обязательств. В то же время залог и поручительство могут быть использованы как в области действия гражданского права, так и в случаях, предусмотренных законом, в публично-правовой сфере, например в налоговой (см. соответственно ст. 73 и ст. 74 НК РФ). В последнем случае способы обеспечения исполнения обязательств подчиняются правилам не только гражданского, но и публичного права. Причем нормы публичного права тут носят специальный характер, т.е. им отдается приоритет, что связано с необходимостью обеспечения публичных интересов¹.

Еще одно подразделение способов обеспечения исполнения обязательств — в зависимости от механизма функционирования соответствующего способа при нарушении обеспечиваемого права. Любой способ обеспечения исполнения обязательств выступает как способ охраны субъективных гражданских прав. Однако при нарушении обеспечиваемого права способ обеспечения может «работать» как мера гражданско-правовой ответственности (характерно в основном для неустойки и задатка) либо как иная мера защиты, не являющаяся такой ответственностью (удержание и пр.)².

Наконец следующая классификация способов обеспечения исполнения обязательств — это их деление по такому критерию, как объект обеспечиваемого обязательства, который находит свое проявление в характере обеспечиваемой функции того или иного способа обеспечения исполнения. Можно выделить «денежные» способы обеспечения исполнения обязательств (задаток и др.) и иные имущественные способы обеспечения исполнения, в рамках применения которых основное обязательство обеспечивается за счет другого имущества, а не денежных средств (залог и пр.).

22.2. Неустойка

Одним из наиболее распространенных способов обеспечения исполнения обязательств является неустойка. Согласно п. 1 ст. 330 ГК *неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения*. Обычно усло-

¹ Подробнее о данном регулировании см.: Чельшев М.Ю. Межотраслевое правовое регулирование как средство обеспечения публичных интересов в экономической сфере // Журнал российского права. 2005. № 12 (108). С. 136—140.

² Стоит вместе с тем заметить, что большинство поименованных способов обеспечения исполнения обязательств в гражданском праве так или иначе связаны с ответственностью. Например, при залоге в случае, когда залогодатель и должник в основном обязательстве — это разные лица, обращение взыскания на заложенное имущество представляет собой, по нашему мнению, форму гражданско-правовой ответственности залогодателя. Здесь имеет место дополнительное имущественное обременение залогодателя (по сравнению с нормальными условиями оборота) в виде изъятия его определенного имущества и его последующей продажи в целях направления вырученных средств в погашение основного обязательства.

вие о неустойке в договоре (договоре-документе) помещается в раздел (пункт, статью) об ответственности сторон. *Обеспечительная функция* неустойки состоит в том, что при ее наличии должник ставится под угрозу дополнительных невыгодных имущественных (денежных) последствий правонарушения, которые могут реализовываться по относительно упрощенным правилам.

Анализ действующего законодательства позволяет выделить следующие основные особенности данного способа обеспечения исполнения обязательств.

Во-первых, неустойка по своей правовой природе выступает одновременно и как способ обеспечения исполнения обязательств, и как форма гражданско-правовой ответственности, на что обращается внимание в судебной практике¹.

Во-вторых, сторонами обязательств может быть использована неустойка различных видов. Обычно неустойку подразделяют на отдельные виды по ряду оснований. По способу установления неустойка бывает *законной* и *договорной*. Неустойка первого вида прямо устанавливается в законе. Требование о ее уплате может быть заявлено независимо от того, предусмотрена ли обязанность уплаты этой неустойки соглашением сторон (п. 1 ст. 332 ГК). В отношении данной неустойки усмотрение сторон в некоторой степени ограничивается. Это выражается в том, что она применяется в определенном размере. Однако этот размер может быть увеличен соглашением сторон, если закон этого не запрещает (п. 2 ст. 332 ГК). На первый взгляд, с точки зрения должника, увеличение законной неустойки по соглашению сторон выглядит несколько нелогичным, поскольку может привести к довольно значительным имущественным потерям. Однако она может применяться в договорных отношениях как доказательство добросовестности должника и подтверждение стабильности обязательств с его участием.

Примером установления законной неустойки может, в частности, служить штраф, установленный ст. 120 Воздушного кодекса РФ², который уплачивает авиаперевозчик за просрочку доставки пассажира, багажа или груза в пункт назначения.

Концепция развития гражданского законодательства РФ³ предлагает также четко разделить законную неустойку на два вида — это неустойка, установленная (1) императивными и (2) диспозитивными нормами закона (п. 3.4.2 раздела V). В первом случае стороны *не могут договариваться* (под угрозой ничтожности соответствующих соглашений) об освобождении от уплаты неустойки, а также об уменьшении ее размера. В свою очередь, законная неустойка второго вида по своему правовому режиму приравнивается, по существу, к договорной неустойке.

Особенность другой неустойки в рассматриваемой классификации — договорной — в том, что она определяется в договоре. Закрепление этой неустойки по соглашению сторон является необходимым условием ее применения. В от-

¹ Об этом см., например: п. 2 определения Конституционного Суда РФ от 7 октября 1999 г. № 137-О «По жалобе гражданина Коржа Сергея Аркадьевича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации и ст. 325 и 432 ГПК РСФСР» (СЗ РФ. 1999. № 46. Ст. 5610).

² СЗ РФ. 1997. № 12. Ст. 1383.

³ См.: www.privlaw.ru

дельных договорных отношениях, например при поставке товаров, неустойка, как правило, носит договорный характер.

Кроме непосредственно закона и договора, гражданско-правовая неустойка в случаях, закрепленных в законе, может быть установлена и в отдельных локальных актах организации. Например, это предусмотрено в п. 3 ст. 6 ФЗ от 30 декабря 2004 г. «О жилищных накопительных кооперативах»¹ с изм. и доп., согласно которой размер неустойки за нарушение обязательств по внесению паевых и иных взносов определяется уставом кооператива и не может превышать одну трехсотую действующей на день уплаты неустойки ставки рефинансирования Центрального банка РФ за каждый день просрочки внесения взносов².

По *порядку исчисления* неустойка подразделяется на *штраф* и *пени*. Штраф взыскивается однократно, за разовые правонарушения. Пени применяется при наличии длящегося правонарушения. Она взыскивается за каждый день просрочки исполнения обязательства или за иной период правонарушения. Нередко в договорах встречается пени, которая устанавливается исходя из так называемых банковских дней. В такой ситуации речь идет, по существу, о рабочих днях, т.е. исключая выходные и праздничные дни. Практика знает случаи, когда пени именуют штрафом и наоборот. Как правило, такое заблуждение особого юридического значения не имеет. В предпринимательской договорной практике наиболее распространена неустойка в виде пени. С другой стороны, в транспортных отношениях зачастую применяются не только пени, но и штрафы.

По *соотношению с убытками*, как следует из п. 1 ст. 394 ГК, неустойка бывает *зачетной*, *штрафной*, *исключительной* и *альтернативной*. В договорах в большинстве случаев представлена зачетная неустойка, когда убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой. Такая неустойка устанавливается как общее правило, если иного не оговорено. Однако диспозитивность правила п. 1 ст. 394 ГК приводит к тому, что практика знает примеры оформления в договорах и неустоек иных видов. Хотя здесь надо признать, что в основном, предусматривая иное, стороны закрепляют в договорах штрафные неустойки. В таком случае убытки взыскиваются сверх неустойки. Исключительные (взыскание только неустойки, но не убытков) и альтернативные (взыскивается или неустойка, или убытки по выбору потерпевшего) неустойки в договорной практике встречаются довольно редко.

Установление неустоек других видов, кроме зачетной, возможно не только по договору, но и в законе. В частности, исключительные неустойки, когда взыскивается только неустойка, но не убытки, встречаются в транспортном законодательстве. В части четвертой ГК содержатся правила о взыскании денежной компенсации вместо возмещения убытков за нарушение исключительных прав (ст. 1252, ст. 1301 и др. ГК).

В-третьих, по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков. В этом состоит положительная черта неустойки, с

¹ См.: СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 41.

² По нашему мнению, в данном случае речь фактически идет об особой разновидности законной неустойки, которая определяется законом, где зафиксирована сама возможность ее взыскания, но конкретизируется она в части размера уставом кооператива.

точки зрения потерпевшей стороны (п. 1 ст. 330 ГК). Предъявляя требование о неустойке, потерпевшая сторона должна только доказать факт соответствующего правонарушения, за которое закон или договор позволяют взимать неустойку. В судебно-арбитражной и судебной практике, кроме того, для взыскания неустойки необходимо представить соответствующий расчет взыскиваемой суммы. Подобное требование своим нормативным основанием имеет ч. 2 ст. 125 Арбитражного процессуального кодекса РФ, которая требует включить в исковое заявление наряду с другими данными также расчет взыскиваемой или оспариваемой суммы. Аналогичное положение сформулировано в ч. 2 ст. 131 Гражданского процессуального кодекса РФ¹.

В-четвертых, соглашение о неустойке должно быть совершено в письменной форме независимо от формы основного договора. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке (ст. 331 ГК). Указанные правила касаются договорной неустойки. Как правило, соглашение о неустойке есть часть основного договора. В договоре как едином документе соглашение о неустойке обычно выражается в одном или нескольких его пунктах.

В-пятых, на практике весьма широко применяется ст. 333 ГК, которая предусматривает право суда на уменьшение неустойки. Это право реализуется в том случае, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства. Как справедливо отмечено в юридической литературе², данное право, по существу, превратилось в обязанность³. Не случайно в Концепции развития гражданского законодательства РФ предлагается изменить содержание ст. 333 ГК РФ⁴.

22.3. Залог

В гражданском обороте, наряду с неустойкой, довольно широко применяется и такой способ обеспечения исполнения обязательств, как залог. В соответствии с п. 1 ст. 334 ГК в силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за изъятиями, установленными законом.

¹ См.: СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

² См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 394.

³ Наряду с выделенной спецификой неустойки на практике следует принимать во внимание и иные особенности данного способа обеспечения исполнения обязательств. Например, это налогово-правовые особенности, в том числе особенности расчета суммы неустойки в судебно-арбитражной практике, налогово-правовые последствия уплаты неустойки.

⁴ В п. 3.4.3 раздела V Концепции установлено: «Уменьшение судом размера неустойки (ст. 333 ГК) должно быть возможно только по ходатайству ответчика и при условии возложения на него бремени доказывания “явной” несоразмерности подлежащей уплате неустойки последствиям нарушения обязательства. Следовало бы исключить возможность уменьшения размера неустойки, если в соответствии с договором или законом уплатой неустойки за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства это обязательство прекращается».

Обеспечительная функция залога выражена в том, что из имущества должника или третьего лица обособляется его *конкретная часть*, на которую кредитор в рамках удовлетворения своих требований может при наличии правонарушения обратиться взыскание, как правило, преимущественно перед иными лицами. Однако в некоторых случаях закон указывает на существование более привилегированных кредиторов по сравнению с залогодержателем. Например, при ликвидации юридического лица расчеты с залогодержателем проводятся с соблюдением правил п. 2 ст. 64 ГК, согласно которым требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица, удовлетворяются за счет средств, полученных от продажи предмета залога, преимущественно перед иными кредиторами, за исключением обязательств перед кредиторами первой и второй очереди (граждане, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью и др.), права требования по которым возникли до заключения соответствующего договора залога.

Таким образом, сущность залога как способа обеспечения исполнения обязательств дополнительно может быть объяснена с позиции как кредитора (залогодержателя), так и должника (залогодателя). Кредитору заранее (до правонарушения) известно то определенное имущество, за счет которого будут удовлетворены его требования, связанные с нарушением обязательства. Что же касается должника (залогодателя), то при залоге данный субъект в основном обязательстве, обеспеченном залогом, ставится под угрозу лишения своего имущества (его части). Если же залогодателем является третье лицо, то у должника в основном обязательстве появляется риск возмещения залогодателю дополнительных убытков, связанных с обращением взыскания на предмет залога.

Залог по своей природе, как и большинство остальных способов обеспечения исполнения обязательств, является производным от основного обязательства, что, в частности, подтверждается содержанием подп. 1 п. 1 ст. 352 ГК. Здесь установлено, что залог прекращается с прекращением обеспеченного залогом обязательства. Вместе с тем нельзя не заметить, что в некоторых случаях развитие залоговых правоотношений оказывает существенное влияние на само основное обязательство. Это, например, усматривается из содержания ст. 351 ГК. По смыслу данной нормы определенные обстоятельства, имевшие место в рамках залоговых отношений, могут послужить основанием для досрочного исполнения основного обязательства. К таким обстоятельствам может быть отнесено, в частности, нарушение залогодателем правил о замене предмета залога.

Кроме того, необходимо указать и то обстоятельство, что право залога вещью *носит вещный характер*. Например, это можно видеть в содержании п. 1 ст. 334 ГК, согласно которому в случаях и в порядке, которые установлены законами, удовлетворение требования кредитора по обеспеченному залогом обязательству (залогодержателя) может осуществляться путем передачи предмета залога в собственность залогодержателя. Вещный характер данного права усматривается и из правила ст. 353 ГК, которая закрепляет правило о сохранении права залога при переходе права на заложенное имущество к другому лицу. Но, скорее всего, право залога имеет двойственную природу. На подобную двойственность обращено внимание в Концепции развития гражданского законодательства РФ (п. 8 раздела IV),

где сделан вывод о том, что регулирование договора залога должно осуществляться нормами обязательственного права, а права залога как права, обременяющего вещь и следующего за ней, — положениями вещного права.

Законодательство предусматривает различные виды залога. Так, по предмету залога (основная классификация) выделяют *залог недвижимого имущества (ипотека), движимого имущества, залог прав*. К числу залогов движимого имущества (вещей) можно относить также *залог вещей в ломбарде* (ст. 358 ГК), а также *залог товаров в обороте* (ст. 357 ГК). Последний вид залога достаточно часто встречается в предпринимательской сфере, например при оптовой торговле продовольственными товарами. Основная особенность такого залога состоит в следующем. В этом случае обеспечение исполнения обязательства хотя и связано с определенными ограничениями для предпринимателя (такие ограничения касаются имущества, предназначенного для предпринимательской деятельности), но отношения по этому залогу строятся таким образом, что залог позволяет эффективно осуществлять предпринимательскую деятельность. Также в зависимости от того, у кого находится заложенное имущество, выделяют два вида залога — *без передачи и с передачей заложенного имущества залогодержателю* (ст. 338 ГК).

Правовое регулирование отношений по залогу осуществляется не только в рамках ГК РФ, но и значительным числом иных нормативных правовых актов. Например, отношения по ипотеке регулируются ФЗ от 16 июля 1998 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)»¹, а отношения, связанные с морским залогом, — главой XXII КТМ РФ². Следует также отметить, что некоторые залоговые отношения регламентируются и правовыми нормами, содержащимися в источниках публичного права (Налоговый кодекс РФ и др.).

Подчеркивая ведущую роль ГК в регламентации отношений по залогу и учитывая существующие проблемы законодательного плана, Концепция развития гражданского законодательства РФ определяет, что «следует привести в соответствие с ГК РФ и между собой все действующие в России законодательные акты, регламентирующие отношения по залогу, рассматривая при этом ГК РФ как закон, закладывающий основу для регулирования всех соответствующих отношений» (п. 3.1.1 раздела V). Исходя из положений отмеченной Концепции о залоге (п. 3.1.1 раздела V) можно вывести две основные тенденции развития правовой регламентации залоговых отношений — (1) формирование новых общих норм залогового права (усиление степени единства правового регулирования таких отношений), (2) возрастание объема дифференциации правового регулирования залоговых отношений за счет формирования новых норм об отдельных видах залога.

¹ См.: СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400. Наряду с указанным ФЗ ипотечные и тесно связанные с ними отношения нормируются и множеством иным актов. См., в частности: ФЗ от 11 ноября 2003 г. «Об ипотечных ценных бумагах» с изм. и доп. См.: СЗ РФ. 2003. № 46 (Ч. II). Ст. 4448); Постановление Правительства РФ от 11 января 2000 г. № 28 «О мерах по развитию системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации» с изм. и доп. // СЗ РФ. 2000. № 3. Ст. 278; и др. Правовые меры по государственной поддержке жилищного ипотечного кредитования в форме соответствующих нормативных правовых актов принимаются и реализуются также и в субъектах РФ.

² См.: СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207.

В п. 3 ст. 334 ГК обозначены два правовых основания возникновения залога. Во-первых, залог, точнее — право залога, возникает в силу договора. Во-вторых, залог возникает также на основании закона при наступлении указанных в нем обстоятельств, если предусмотрено, какое имущество и для обеспечения исполнения какого обязательства признается находящимся в залоге. Например, согласно диспозитивному правилу п. 5 ст. 488 ГК в отношениях купли-продажи при оплате товара, проданного в кредит, с момента передачи товара покупателю и до его оплаты товар, проданный в кредит, признается находящимся в залоге у продавца для обеспечения исполнения покупателем его обязанности по оплате товара.

Наиболее часто залог возникает в силу первого основания, т.е. по договору о залоге. Сторонами этого договора выступают залогодатель и залогодержатель. Согласно ст. 335 ГК залогодателем может быть как сам должник, так и третье лицо. *Залогодателем вещи* может быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного ведения¹. В последнем случае сдача недвижимого имущества в залог осуществляется с согласия собственника этого имущества, а остальное имущество может быть, по общему правилу, сдано в залог без такого согласия (ст. 295 ГК). Залогодателем права может быть лицо, которому принадлежит закладываемое право. Однако залог права аренды или иного права на чужую вещь не допускается без согласия ее собственника или лица, имеющего на нее право хозяйственного ведения, если законом или договором запрещено отчуждение этого права без согласия указанных лиц (п. 3 ст. 335 ГК РФ). В качестве *залогодержателя* выступает кредитор по обеспечиваемому залогом обязательству (основному обязательству).

Кроме указания на залогодателя и залогодержателя, договор о залоге должен содержать и другие обязательные условия (п. 1 ст. 339 ГК РФ), которые судебная практика относит к существенным².

Во-первых, в договоре о залоге должен быть четко определен *предмет залога*. В соответствии со ст. 336 ГК предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования). Исключение составляет имущество, изъятое из оборота, требования, неразрывно связанные с личностью кредитора, в частности требования об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и иные права, уступка которых другому лицу запрещена законом.

Кроме того, залог отдельных видов имущества может быть законом запрещен или ограничен. Сюда, в частности, п. 2 ст. 336 ГК относит имущество граждан, на которое не допускается обращение взыскания³. Также п. 3 ст. 4 ФЗ от 29 декабря 1994 г. «О государственном материальном резерве»⁴ определяет, что запасы государ-

¹ В Концепции развития гражданского законодательства РФ предлагается устранить существующий в законодательстве дуализм прав на управление имуществом, находящимся в государственной или муниципальной собственности, оставив только одно право — право оперативного управления отказавшись соответственно, от права хозяйственного ведения (п. 11 раздела IV Концепции).

² См.: п. 2 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 года № 26 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге» (*Вестник ВАС РФ*. 1998. № 3).

³ Речь идет об имуществе, перечень которого определяется в ст. 446 ГПК РФ.

⁴ СЗ РФ. 1995. № 1. Ст. 3; 1997. № 12. Ст. 1381; 1998. № 7. Ст. 798; 2001. № 53 (Ч. 1). Ст. 5030.

ственного резерва независимо от места их размещения, здания, сооружения и другое имущество входящих в систему государственного резерва организаций, а также земельные участки, на которых эти организации расположены, и участки недр, которые используются для хранения государственного резерва, являются федеральной собственностью и не могут быть использованы в качестве предмета залога. Наряду с этим судебная-арбитражная практика, по существу, отказывает некоторым объектам гражданских прав (ст. 128 ГК) в признании за ними свойства предмета залога. Так, выработано правило, согласно которому предмет залога не может быть определен как «денежные средства, находящиеся на банковском счете»¹.

Предметом залога согласно договору о залоге могут выступать не только вещи и имущественные права, которые уже существуют, но и в договоре, а также в законе может быть предусмотрен залог вещей и имущественных прав, которые залогодатель приобретет в будущем (п. 6 ст. 340 ГК).

Как показывает судебная-арбитражная практика, в договоре о залоге «должна быть названа не только видовая принадлежность имущества (автомобиль), но и должны быть указаны индивидуальные характеристики предмета залога, позволяющие вычленить его из однородных вещей»². Представляется, что это же правило о максимальной конкретизации в договоре предмета залога следует применять и при залоге прав.

При залоге вещей в соответствии с п. 1 ст. 340 ГК РФ право залога (совокупность прав залогодержателя) распространяется на все ее принадлежности. Данное правило носит диспозитивный характер, т.е. иное может быть предусмотрено договором. Однако на полученные в результате использования заложенного имущества плоды, продукция и доходы право залога распространяется лишь в случаях, предусмотренных договором.

Особенности предмета залога имеют место в случае *ипотеки*. Так, при ипотеке предприятия или иного имущественного комплекса в целом право залога распространяется на все входящее в его состав имущество, как движимое, так и недвижимое, включая права требования и исключительные права, в том числе приобретенные в период ипотеки, если иное не предусмотрено законом или договором. Кроме того, ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка или его соответствующей части.

Определенной спецификой обладает *ипотека земельного участка*. В этом случае согласно диспозитивному правилу п. 4 ст. 340 ГК право залога распространяется на находящиеся или возводимые на этом участке здания и сооружения залогодателя, если в договоре не предусмотрено иное условие. При наличии в договоре такого условия залогодатель в случае обращения взыскания на заложенный земельный участок сохраняет право ограниченного пользования (сервитут) той его частью, которая необходима для использования здания или сооружения в соответствии с его назначением. Условия пользования этой частью участка определяются соглашением залогодателя с залогодержателем, а в случае спора — судом.

¹ Пункт 3 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 26.

² Пункт 2 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 26.

Несколько иное правило действует при ипотеке земельного участка, на котором находятся здания или сооружения, принадлежащие не залогодателю, а другому лицу. Здесь при обращении залогодержателем взыскания на этот участок и его продаже с публичных торгов к приобретателю участка переходят права и обязанности, которые в отношении этого лица имел залогодатель.

Следует указать, что одно и то же имущество может быть передано в залог неоднократно, что допускает ст. 342 ГК. При этом, если имущество, находящееся в залоге, становится предметом еще одного залога в обеспечение других требований (так называемый *последующий залог*), требования последующего залогодержателя удовлетворяются из стоимости этого имущества после требований предшествующих залогодержателей. Последующий залог допускается, если он не запрещен предшествующими договорами о залоге. Кроме того, при последующем залоге на залогодателя возлагается информационная обязанность. Он обязан сообщать каждому последующему залогодержателю сведения обо всех существующих залогах данного имущества. Нарушение этой обязанности может повлечь возникновение права залогодержателя на возмещение убытков.

Во-вторых, в договоре о залоге должна содержаться *оценка предмета залога*. Она осуществляется по соглашению сторон с соблюдением правил специального законодательства об оценочной деятельности. В основу этого законодательства положен ФЗ от 29 июля 1998 г. «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»¹. В соответствии с данным актом в некоторых случаях такая оценка у независимого оценщика, отвечающего требованиям указанного ФЗ, является обязательной (ст. 8 ФЗ от 29 июля 1998 г.). В частности, это имеет место в случае использования объектов оценки, т.е. объектов гражданских прав, не изъятых из оборота, принадлежащих РФ, субъектам РФ либо муниципальным образованиям, в качестве предмета залога.

В-третьих, в договоре о залоге, помимо предмета залога и его оценки, должно быть определено *существо, а также размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом*. Такое условие обычно оформляется со ссылкой на реквизиты сделки, из которой следует основное обязательство. Все указанные требуемые законодателем данные определяются в каждой ситуации исходя из конкретных обстоятельств. Однако ст. 337 ГК предусматривает общее диспозитивное правило об объеме основного обязательства. По общему правилу, залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности проценты, неустойку, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, а также возмещение необходимых расходов залогодержателя на содержание заложенной вещи и расходов по взысканию.

В-четвертых, к обязательным условиям договора о залоге относится *указание на то, у какой из сторон находится заложенное имущество* (п. 1 ст. 339 ГК). По общему диспозитивному правилу, заложенное имущество остается непосредственно у залогодателя (п. 1 ст. 338 ГК). Оставленным у залогодателя считается также предмет залога, переданный залогодателем на время во владение или пользование третьему лицу. Оставление предмета залога у залогодателя может быть осуществлено под замком и печатью залогодержателя. Кроме того, предмет залога может быть оставлен у залогодателя с наложением знаков, свидетельствующих о

¹ См.: СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813.

залоге. В таком случае имеет место так называемый твердый залог. Передача заложенного имущества залогодержателю осуществляется либо по условиям договора, либо в соответствии с требованиями закона. Так, по диспозитивному правилу п. 4 ст. 338 ГК, при залоге имущественного права, удостоверенного ценной бумагой, она передается залогодержателю либо в депозит нотариуса. В ряде случаев возможность передачи имущества залогодержателю ограничивается. Например, законодатель императивно устанавливает, что имущество, на которое установлена ипотека, а также заложенные товары в обороте не передаются залогодержателю (абз. 2 п. 1 ст. 338 ГК).

Оставление заложенного имущества у той или другой стороны договора о залоге имеет существенное значение для решения вопроса *о возникновении права залога*. Согласно п. 1 ст. 341 ГК в отношении залога имущества, которое подлежит передаче залогодержателю, право залога возникает с момента передачи этого имущества, если иное не предусмотрено договором о залоге. В другом случае применяется иное правило также диспозитивного характера — право залога возникает с момента заключения договора о залоге. Специальное правило о возникновении права залога действует также в случае залога товаров в обороте (п. 2 ст. 357 ГК): приобретенные залогодателем товары, указанные в договоре о залоге, становятся предметом залога (в отношении них возникает право залога) с момента возникновения у залогодателя на них права собственности или хозяйственного ведения.

Законодатель не только устанавливает обязательные условия для договора залога, но и предъявляет требования к оформлению и регистрации этой сделки. В соответствии с п. 2 ст. 339 ГК договор о залоге должен быть заключен в письменной форме. Кроме того, договор о залоге движимого имущества или прав на имущество в обеспечение обязательств по договору, который должен быть нотариально удостоверен, подлежат нотариальному удостоверению. Наряду с этим договор об ипотеке должен быть подвергнут процедуре государственной регистрации. Несоблюдение указанных правил о форме и государственной регистрации влечет недействительность договора о залоге.

Договор о залоге как правоотношение обладает спецификой содержания, выражающейся в наличии особой совокупности прав и обязанностей сторон данного договора. Одной из основных обязанностей по рассматриваемому договору является *содержание и обеспечение сохранности заложенного имущества* (ст. 343 ГК). Данную обязанность несет то лицо (залогодатель или залогодержатель), у которого находится заложенное имущество. В содержание рассматриваемой обязанности, по общему правилу, включается необходимость:

- страховать за счет залогодателя заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения, а если полная стоимость имущества превышает размер обеспеченного залогом требования, — на сумму не ниже размера требования;
- принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности заложенного имущества, в том числе для защиты его от посягательств и требований со стороны третьих лиц;
- немедленно уведомлять другую сторону о возникновении угрозы утраты или повреждения заложенного имущества.

Анализируемой обязанности корреспондирует субъективное право противоположной стороны договора требовать исполнения этой обязанности. Для обеспечения реализации такого права законодатель устанавливает смежное право залогодержателя или залогодателя проверять по документам и фактически наличие, количество, состояние и условия хранения заложенного имущества (п. 2 ст. 343 ГК).

Кроме того, определенное субъективное право у залогодателя возникает и при наличии соответствующего правонарушения. При таком грубом нарушении залогодержателем своих обязанностей, связанных с содержанием и обеспечением сохранности заложенного имущества, которое создает угрозу утраты или повреждения заложенного имущества, залогодатель *вправе потребовать досрочного прекращения залога*. Представляется, что такое право залогодателя имеет место как при нарушении обязанностей, названных в ст. 343 ГК, так и таких обязанностей по содержанию и обеспечению сохранности заложенного имущества, которые определены лишь в договоре о залоге. Категорию «грубое нарушение» применительно к залогоу законодатель не раскрывает. По нашему мнению, ее следует толковать на основе такого понятия, как «существенное нарушение договора» (ст. 450 ГК).

В случае утраты или повреждения заложенного имущества *риск его случайной гибели или случайного повреждения* несет залогодатель, если иное не предусмотрено договором о залоге (п. 1 ст. 344 ГК). Однако в нарушенных залоговых отношениях могут иметь место и негативные имущественные последствия для залогодержателя. На залогодержателя возлагается *ответственность* за полную или частичную утрату или повреждение переданного ему предмета залога (п. 2 ст. 344 ГК). Такая ответственность наступает, если залогодержатель не докажет, что он может быть освобожден от ответственности в соответствии со ст. 401 ГК. Другими словами, залогодержатель должен доказать, по общему правилу, отсутствие необходимых оснований ответственности, в первую очередь своей вины. Если же залогодержатель участвует в договоре залога в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности, то для сложения с него ответственности он должен доказать наличие обстоятельств непреодолимой силы, которые повлекли правонарушение (п. 3 ст. 401 ГК). Вина, как правило, здесь юридического значения не имеет. Однако важно учитывать, что в п. 3 ст. 401 ГК сформулирована норма, которая может быть изменена как законом, так и договором. Конечно, залогодержатель для цели освобождения от ответственности может доказывать и отсутствие причинной связи между его действиями (бездействием) и наступившими последствиями.

По общему правилу, ответственность залогодержателя ограничена (п. 2 ст. 344 ГК). Залогодержатель отвечает за утрату предмета залога в размере его действительной стоимости, а за его повреждение — в размере суммы, на которую эта стоимость понизилась, независимо от суммы, в которую был оценен предмет залога при передаче его залогодержателю. Если в результате повреждения предмета залога он изменился настолько, что не может быть использован по прямому назначению, залогодатель вправе от него отказаться и потребовать возмещение за его утрату. Однако договором может быть предусмотрена обязанность залогодержателя возместить залогодателю и иные убытки, причиненные утратой или повреждением предмета залога. Вместо предъявления своих требований по убыткам залогодатель, являющийся должником по обеспеченному залогом обязательству, вправе зачесть требование к залогодержателю о возмещении убытков, причиненных утратой или повреждением предмета залога, в погашение обязательства, обеспеченного залогом.

У залогодателя при утрате или повреждении заложенного имущества возникают не только обязанности, но и права. Согласно п. 2 ст. 345 ГК, если предмет залога погиб или поврежден либо право собственности на него, а также право хозяйственного ведения прекращено по основаниям, установленным законом, залогодатель *вправе* в разумный срок восстановить предмет залога или заменить его другим равноценным имуществом, если договором не предусмотрено иное. Однако замена предмета залога в других случаях допускается с согласия залогодержателя, если законом или договором не предусмотрено иное.

В содержание залоговых правоотношений включаются и *права, связанные с использованием и распоряжением предметом залога* (ст. 346 ГК). Залогодатель вправе, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залога, пользоваться предметом залога в соответствии с его назначением, в том числе извлекать из него плоды и доходы. Более того, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога, залогодатель вправе даже отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им только с согласия залогодержателя. В свою очередь, залогодержатель вправе пользоваться переданным ему предметом залога лишь в случаях, предусмотренных договором, регулярно представляя залогодателю отчет о пользовании. Также по договору на залогодержателя может быть возложена обязанность использовать предмет залога. При этом залогодержатель должен извлекать из предмета залога плоды и доходы в целях погашения основного обязательства или в интересах залогодателя.

Кроме регламентации юридической процедуры установления залоговых отношений по закону или договору, в основе правового регулирования залоговых отношений лежит также и нормативное закрепление другой юридической процедуры — *обращения взыскания на заложенное имущество*. Взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено *в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения* должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает (ст. 348 ГК). Залогодержатель приобретает право обратиться взыскание на предмет залога, если в день наступления срока исполнения обязательства, обеспеченного залогом, оно не будет исполнено, за исключением случаев, если по закону или договору такое право возникает позже¹ либо в силу закона взыскание может быть осуществлено ранее².

¹ Так, согласно п. 1 ст. 10 ФЗ от 19 июля 2007 г. «О ломбардах» с изм. и доп. (СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 3992), если заем не был погашен заемщиком в срок, установленный договором займа, ломбард не вправе обратиться взыскание на заложенную вещь в течение льготного месячного срока.

² Например, в соответствии с п. 4 ст. 50 ФЗ от 16 июля 1998 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)» с изм. и доп. в случаях, предусмотренных указанной статьей, ст. 12, 35, 39, 41, 46 и 72 названного ФЗ либо другим ФЗ, залогодержатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного ипотекой обязательства, а при невыполнении этого требования — обращения взыскания на заложенное имущество независимо от надлежащего либо ненадлежащего исполнения обеспечиваемого ипотекой обязательства. В частности, как установлено обозначенной ст. 12, при заключении договора об ипотеке залогодатель обязан в письменной форме предупредить залогодержателя обо всех известных ему к моменту государственной регистрации договора правах третьих лиц на предмет ипотеки (правах залога, пожизненного пользования, аренды, сервитутах и других правах). Неисполнение этой обязанности дает залогодержателю право потребовать досрочного исполнения обеспеченного ипотекой обязательства либо изменения условий договора об ипотеке.

Вместе с тем обращение взыскания *не допускается*, если допущенное должником нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества. Согласно п. 2 ст. 348 ГК, если не доказано иное, предполагается, что нарушение обеспеченного залогом обязательства крайне незначительно и размер требований залогодержателя явно несоразмерен стоимости заложенного имущества при условии, что одновременно соблюдены следующие условия: (1) сумма неисполненного обязательства составляет менее чем 5% размера оценки предмета залога по договору о залоге; (2) период просрочки исполнения обязательства, обеспеченного залогом, составляет менее чем три месяца.

Специальное правило, касающееся обращения взыскания, действует в том случае, если залогом обеспечивается обязательство, исполняемое периодическими платежами. В такой ситуации, по общему диспозитивному правилу, обращение взыскания на заложенное имущество допускается при систематическом нарушении сроков их внесения, т.е. при нарушении сроков внесения платежей более чем три раза в течение 12 месяцев, даже при условии, что каждая просрочка незначительна.

Взыскание на заложенное имущество может быть обращено *с соблюдением судебной процедуры* либо *без обращения в суд* (ст. 349 ГК). Для выбора той или иной процедуры решающее значение имеют три обстоятельства: прямое предписание закона относительно применения судебной процедуры, вид имущества, усмотрение сторон (их соглашение). По общему правилу, требования залогодержателя (кредитора) удовлетворяются из стоимости заложенного имущества по решению суда (п. 1 ст. 349 ГК). Однако удовлетворение таких требований без обращения в суд допускается, если иное не предусмотрено законом, *на основании соглашения* залогодателя с залогодержателем. Для ипотеки действует специальное правило — указанное удовлетворение осуществляется в порядке, установленном законом об ипотеке, если иное не предусмотрено законом.

Применительно к названному соглашению об обращении взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке законодатель предусматривает правила о его оформлении, признании недействительным и последствиях неисполнения. Подобное соглашение может быть заключено в любое время, в том числе путем включения в договор о залоге. Если залогодателем является физическое лицо, рассматриваемое соглашение заключается при условии наличия нотариально удостоверенного согласия залогодателя на внесудебный порядок обращения взыскания на заложенное движимое имущество. Признание его недействительным возможно по иску лица, права которого нарушены таким соглашением. В случае неисполнения залогодателем соглашения обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке допускается, если иное не предусмотрено законом, на основании исполнительной надписи нотариуса в порядке, установленном законодательством об исполнительном производстве.

В некоторых случаях закон прямо исключает возможность совершить указанное соглашение сторон и обязывает обращать взыскание на предмет залога *только по решению суда*. К таким случаям относятся следующие ситуации (п. 6 ст. 349 ГК): для заключения договора о залоге имущества физического лица требовалось согласие или разрешение другого лица либо органа; предметом залога является

имущество, имеющее значительную историческую, художественную или иную культурную ценность для общества; залогодатель отсутствует и установить место его нахождения невозможно; предметом залога являются жилые помещения, принадлежащие на праве собственности физическим лицам; договором о залоге или иным соглашением залогодателя с залогодержателем не установлен порядок обращения взыскания на заложенное движимое имущество либо в установленном сторонами порядке обращение взыскания невозможно; законом установлены иные случаи.

После принятия решения об обращении взыскания на заложенное имущество в рамках судебной или внесудебной процедуры осуществляется реализация (продажа) этого имущества¹. Процедура данной реализации устанавливается в зависимости от вида имущества (недвижимое или движимое). *Реализация (продажа) заложенного недвижимого имущества*, на которое по указанным выше правилам обращено взыскание, осуществляется в порядке, установленном Законом об ипотеке, если иное не предусмотрено законом. В данном случае применяются специальные правила главы X указанного выше ФЗ от 16 июля 1998 г. Согласно п. 1 ст. 56 отмеченного ФЗ продажа осуществляется *с публичных торгов*, за исключением случаев, предусмотренных обозначенным ФЗ. Порядок проведения публичных торгов по продаже имущества, заложенного по договору об ипотеке, определяется процессуальным законодательством, поскольку ФЗ от 16 июля 1998 г. не установлены иные правила.

Реализация (продажа) заложенного движимого имущества, на которое обращено взыскание, осуществляется в порядке, установленном Законом РФ от 29 мая 1992 г. «О залоге»², если иное не предусмотрено законом. Согласно ст. 28.1 указанного Закона реализация (продажа) заложенного движимого имущества, на которое обращено взыскание на основании решения суда, осуществляется путем продажи *с публичных торгов*, проводимых в порядке, установленном законодательством РФ об исполнительном производстве. При обращении взыскания во внесудебном порядке реализация предмета залога осуществляется посредством продажи с торгов, проводимых в соответствии с правилами, установленными ст. 447 и 448 ГК, названным Законом РФ от 29 мая 1992 г. и соглашением сторон, либо посредством продажи заложенного движимого имущества по договору комиссии, заключенному между залогодержателем и комиссионером. Ценные бумаги, обращающиеся на организованном рынке ценных бумаг, подлежат реализации на торгах организатора торговли на рынке ценных бумаг.

Должник и залогодатель, являющийся третьим лицом, вправе в любое время до продажи предмета залога прекратить обращение на него взыскания и его реализацию, исполнив обеспеченное залогом обязательство или ту его часть, исполнение которой просрочено (п. 7 ст. 350 ГК).

После реализации заложенного имущества из вырученных сумм производятся расчеты, связанные с организацией этой продажи, а также осуществляется *погашение основного обязательства*. Если сумма, вырученная при реализации заложенного

¹ Такая продажа может быть осуществлена как третьим лицам, так и в некоторых случаях самому залогодержателю (см., например, п. 6 ст. 350 ГК).

² См.: *Ведомости* Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 23. Ст. 1239.

имущества, недостаточна для покрытия требования залогодержателя, он имеет право (при отсутствии иного указания в законе или договоре) получить недостающую сумму из прочего имущества должника, не пользуясь преимуществом, основанным на залоге (п. 3 ст. 350 ГК). С другой стороны, если сумма, вырученная при реализации заложенного имущества, превышает размер обеспеченного залогом требования залогодержателя, разница возвращается залогодателю (п. 4 ст. 350 ГК).

В случаях (1) реализации (продажи) заложенного имущества в целях удовлетворения требований залогодержателя в порядке, установленном законом, (2) если его реализация оказалась невозможной, *залог прекращается* (п. 1 ст. 352 ГК). Залог прекращается и в иных ситуациях, предусмотренных в ст. 352 ГК.

22.4. Удержание

Гражданский кодекс к способам обеспечения исполнения обязательств также относит удержание. Согласно ст. 359 ГК, кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником с срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитором связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Удержанием вещи могут обеспечиваться также требования хотя и не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и других убытков, но *возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели* (п. 1 ст. 359 ГК). Таким образом, по субъектному признаку допустимо различать удержание в отношениях с участием предпринимателей и в иных, не предпринимательских отношениях.

Кредитор может удерживать находящуюся у него вещь, несмотря на то что после того, как эта вещь поступила во владение кредитора, права на нее приобретены третьим лицом. Требования кредитора, удерживающего вещь, удовлетворяются из ее стоимости в объеме и порядке, предусмотренных для удовлетворения требований, обеспеченных залогом (ст. 360 ГК). По нашему мнению, реализация удержания основывается, по существу, на правилах о встречном исполнении обязательства (ст. 328 ГК).

Обеспечительная функция удержания по своему характеру выражается, по сути, в том же, что и обеспечительная функция залога.

По общему правилу, применение удержания не связывается с соглашением сторон. При наличии указанных выше оснований и по воле кредитора удержание реализуется вне зависимости от желания другой стороны. Однако стороны в своем соглашении могут учесть диспозитивный характер ст. 359 ГК и, например, исключить для соответствующих отношений возможность применения данного способа обеспечения исполнения обязательств (п. 3 ст. 359 ГК).

Рассматриваемый способ обеспечения исполнения обязательств широко используется в транспортных отношениях, например на железнодорожном транспорте (см. ст. 35 Устава железнодорожного транспорта РФ¹), а также в отношениях по подряду (ст. 712 ГК).

¹ См.: ФЗ от 10 января 2003 г. «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» с изм. и доп. // СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 170.

22.5. Поручительство

Следующим способом обеспечения исполнения обязательств, названным в ГК РФ, является поручительство. Данный способ оформляется *договором поручительства*. По отмеченному договору поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части (ст. 361 ГК). Названное обязательство к моменту заключения договора может уже существовать, либо договор поручительства может быть заключен для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем. Договор поручительства должен быть совершен сторонами в письменной форме, несоблюдение которой влечет его недействительность.

Обеспечительная функция поручительства состоит в том, что в правоотношения с кредитором, кроме должника, вступает третье лицо (поручитель), которое отвечает наряду с должником. У должника при этом возникает риск несения дополнительных расходов, возникающих в результате реализации ответственности поручителя перед кредитором.

По общему правилу, при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно (п. 1 ст. 363 ГК). В данной ситуации кредитор может обратиться по своему выбору с соответствующими требованиями (полностью или в любой части) к поручителю и к должнику как по отдельности, так и совместно (ст. 323 ГК). В случае когда кредитор обращается к должнику через суд и последний выносит соответствующее решение об удовлетворении иска, сам по себе факт вынесения такого решения не исключает возможности кредитора обратиться с требованиями к поручителю. Другими словами, если решение суда о взыскании соответствующих сумм с должника не исполнено, кредитор имеет право предъявить иск к поручителю¹.

При предъявлении требований к поручителю последний вправе выдвигать против требования кредитора возражения, которые мог бы представить должник, если иное не вытекает из договора поручительства. Поручитель не теряет права на эти возражения даже в том случае, если должник от них отказался или признал свой долг (ст. 364 ГК²). Солидарность диспозитивного характера имеет место и тогда, когда лица дают совместное поручительство (п. 3 ст. 363 ГК).

Договором поручительства и законом может быть предусмотрена менее строгая *субсидиарная ответственность* поручителя³. Законодатель может использовать и обратный прием — запрещать (прямо или косвенно) устанавливать субсидиар-

¹ См.: п. 7 информационного письма Президиума ВАС РФ от 20 января 1998 года № 28 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве» (*Вестник ВАС РФ*. 1998. № 3).

² Концепция развития гражданского законодательства РФ предлагает уточнить эту статью, закрепив в ней невозможность для поручителя в случае смерти должника ссылаться на ограниченную ответственность наследника по обязательству, если иное не предусмотрено договором поручительства (п. 3.2.3 раздела V).

³ См., например, п. 3 ст. 171 ФЗ от 26 октября 2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» с изм. и доп. (СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190) о субсидиарной ответственности поручителя при внешнем управлении градообразующей организации.

ную ответственность по договору. В частности, при использовании поручительства в налоговой сфере установлено императивное правило о том, что в случае неисполнения налогоплательщиком налоговой обязанности по уплате налога, обеспеченной поручительством, поручитель и налогоплательщик несут солидарную ответственность (п. 3 ст. 74 Налогового кодекса РФ).

Объем ответственности поручителя, по общему правилу, равен объему ответственности должника по обязательству. Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства (п. 2 ст. 363 ГК).

Исполнение поручителем обязательства за должника (полностью или в части) ведет к определенным юридическим последствиям. Так, по общему правилу, к поручителю, исполнившему обязательство, *переходят права кредитора* по этому обязательству и права, принадлежавшие кредитору как залогодержателю, в том объеме, в котором поручитель удовлетворил требование кредитора. Кроме того, поручитель также вправе требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитору, и возмещения иных убытков, понесенных в связи с ответственностью за должника. Наряду с этим определенные обязанности возникают и у кредитора, получившего исполнение. Такой кредитор обязан вручить поручителю документы, удостоверяющие требование к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование. Все отмеченные правила носят диспозитивный характер, а также иное может быть установлено законом и иными правовыми актами (п. 3 ст. 365 ГК).

Прекращение поручительства происходит по специальным основаниям, названным в ст. 367 ГК¹. Так, поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства. Например, это может иметь место в случае надлежащего исполнения должником этого обязательства (п. 1 ст. 408 ГК). В подобной ситуации у должника возникает определенная информационная обязанность (ст. 366 ГК). Должник, исполнивший обязательство, обеспеченное поручительством, обязан немедленно известить об этом поручителя. Иначе поручитель, в свою очередь исполнивший обязательство, вправе взыскать с кредитора неосновательно полученное либо предъявить регрессное требование к должнику. В последнем случае должник вправе взыскать с кредитора лишь неосновательно полученное.

Кроме того, прекращение поручительства происходит при изменении основного обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего. Также поручительство прекращается с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника. Наряду с этим поручительство прекращается, если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем.

¹ Концепция развития гражданского законодательства РФ предлагает модернизировать эту статью применительно к ситуации изменения основного договора без согласия поручителя (п. 3.2.1 раздела V).

Поручительство, как правило, носит срочный характер, поэтому оно прекращается по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано. Если такой срок не установлен, оно прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иска к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства.

22.6. Банковская гарантия

Нередко в гражданском обороте используется и такой способ обеспечения исполнения обязательств как банковская гарантия. В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате (ст. 368 ГК). Обеспечительный характер банковской гарантии усматривается в содержании п. 1 ст. 369 ГК. Здесь определено, что банковская гарантия обеспечивает надлежащее исполнение принципалом его обязательства перед бенефициаром (основного обязательства).

Обеспечительная функция банковской гарантии, по существу, совпадает с обеспечительной функцией поручительства. Однако важно учитывать, что с позиции кредитора в основном обязательстве банковская гарантия является наиболее предпочтительным способом обеспечения исполнения обязательства по сравнению с поручительством. Это можно связать, с двумя обстоятельствами: (1) в расчет здесь принимается особый статус гаранта, его имущественное положение¹, (2) имеет существенное значение независимость банковской гарантии от основного обязательства².

ГК позволяет выделить следующие основные особенности банковской гарантии как способа обеспечения исполнения обязательств.

1. *Обязательство по банковской гарантии независимо от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана* (ст. 370 ГК). Например, это может быть выражено в том, что при недействительности основного обязательства банковская гарантия сохраняет свою силу. Именно отмеченная независимость банковской гарантии делает ее весьма эффективным, с точки зрения бенефициара, способом обеспечения исполнения обязательства.

¹ Вместе с тем в Концепции развития гражданского законодательства РФ предлагается расширить сферу применения банковской гарантии, (1) назвав ее «независимой гарантией», (2) закрепив возможность выдачи независимых гарантийных обязательств от имени других лиц, не являющихся кредитными и страховыми организациями (п. 3.3.1 раздела V).

² В Концепции развития гражданского законодательства РФ предлагается более последовательно, чем в действующем законодательстве, закрепить принцип независимости гарантийного обязательства, в частности, за счет модернизации ст. 369 ГК РФ (п. 3.3.2 раздела V).

2. В отношениях, связанных с банковской гарантией участвуют три субъекта *гарант, принципал и бенефициар*.

3. Эти отношения обычно оформляются двумя документами. Первоначально между гарантом и принципалом заключается *соглашение о выдаче банковской гарантии*. Стоит указать, что на практике такое соглашение может отсутствовать. Однако это само по себе не влечет недействительности банковской гарантии¹.

Соглашение о выдаче банковской гарантии носит возмездный характер. За выдачу банковской гарантии принципал уплачивает гаранту вознаграждение (п. 2 ст. 369 ГК).

В данном соглашении сторонами определяются основные параметры будущей банковской гарантии — указывается гарант и бенефициар², срок гарантии, закрепляется состав документов, против представления которых производится выплата по банковской гарантии, устанавливаются пределы обязательства гаранта и т.д.³ Пределы обязательства гаранта определяются по правилам ст. 377 ГК. Предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром ограничивается уплатой суммы, на которую выдана гарантия. Однако ответственность гаранта перед бенефициаром за невыполнение или ненадлежащее выполнение гарантом обязательства по гарантии не ограничивается суммой, на которую выдана гарантия, если в гарантии не предусмотрено иное.

Наряду с этим в соглашении о выдаче банковской гарантии сторонами обычно разрешается вопрос о праве гаранта потребовать от принципала в порядке регресса возмещения сумм, уплаченных бенефициару по банковской гарантии (п. 1 ст. 379 ГК). При этом редакция п. 1 ст. 379 ГК, по нашему мнению, позволяет заключить, что такое право возникает лишь тогда, когда оно прямо определено в соглашении о выдаче банковской гарантии.

Кроме того, по соглашению сторон право регресса может включать в себя, наряду с суммами, выплаченными в связи с надлежащим исполнением банковской гарантии, также и суммы, выплаченные гарантом при наличии правонарушений с его стороны. Такой вывод своим нормативным основанием имеет п. 2 ст. 379 ГК. Согласно данной норме гарант не вправе требовать от принципала возмещения сумм, уплаченных бенефициару не в соответствии с условиями гарантии или за нарушение обязательства гаранта перед бенефициаром, если соглашением гаранта с принципалом не предусмотрено иное.

¹ См.: п. 3 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии» (*Вестник ВАС РФ*. 1998. № 3).

² Вместе с тем определение бенефициара может отсутствовать как в этом документе, так и в самой банковской гарантии. Это не влечет ее недействительности. Об этом см.: п. 8 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 года № 27.

³ В связи с обозначенными параметрами банковской гарантии нужно учитывать содержание п. 3.3.4 раздела V Концепции развития гражданского законодательства РФ, где отмечено следующее: «Положения ГК о банковской гарантии не содержат правил о *существенных условиях гарантии*, что на практике вызывает серьезные затруднения. В связи с этим необходимо дополнить ГК нормой, определяющей существенные условия гарантии, к которым целесообразно отнести: указание принципала; указание бенефициара или порядка его определения; ссылку на основную сделку, по которой выдана гарантия; максимальную сумму, на которую выдана гарантия; дату истечения срока действия гарантии или событие, по наступлении которого действие гарантии прекращается; условия платежа».

На основе рассматриваемого соглашения о выдаче банковской гарантии гарант совершает одностороннее действие — выдает бенефициару банковскую гарантию. Последняя вступает в силу со дня ее выдачи, если в гарантии не предусмотрено иное (ст. 373 ГК).

4. Законодатель ограничивает возможность совершения уступки права требования в обязательстве, возникающем на основе выдачи банковской гарантии. Принадлежащее бенефициару по банковской гарантии право требования к гаранту не может быть передано другому лицу, если в гарантии не предусмотрено иное (ст. 372 ГК).

5. Банковская гарантия может быть как отзывной, так безотзывной. По общему правилу, банковская гарантия не может быть отозвана гарантом, если в ней не предусмотрено иное (ст. 371 ГК).

6. Банковская гарантия является срочной. Она прекращает свое существование среди прочих оснований (ст. 378 ГК) также и по истечении срока, на который она выдана (п. 1 ст. 378 ГК).

7. Гражданский кодекс устанавливает специальную юридическую процедуру для удовлетворения требований бенефициара по банковской гарантии. Здесь условно можно выделить три этапа — заявление требования по банковской гарантии, его рассмотрение, удовлетворение требования бенефициара или отказ в удовлетворении.

На п е р в о м этапе бенефициар представляет гаранту требование об уплате денежной суммы по банковской гарантии (ст. 374 ГК). Такое требование должно следовать в письменной форме и с приложением указанных в гарантии документов. В требовании или в приложении к нему бенефициар должен указать, в чем состоит нарушение принципов основного обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия. Указанное требование бенефициара должно быть представлено гаранту до окончания определенного в гарантии срока, на который она выдана. Для бенефициара важно зафиксировать факт подачи требования гаранту.

На в т о р о м этапе, получив требование бенефициара, гарант должен без промедления уведомить об этом принципала и передать ему копии требования со всеми относящимися к нему документами. Согласно п. 2 ст. 375 ГК гарант должен рассмотреть требование бенефициара с приложенными к нему документами в разумный срок и проявить разумную заботливость, чтобы установить, соответствуют ли это требование и приложенные к нему документы условиям гарантии. Рассмотрев требование бенефициара, гарант принимает одно из двух решений — удовлетворить требование бенефициара либо отказать в его удовлетворении (начало т р е т ь е г о этапа).

Отказ гаранта удовлетворить требование бенефициара может иметь место лишь при наличии определенных условий (ст. 376 ГК). Гарант отказывает бенефициару в удовлетворении его требования, если это требование либо приложенные к нему документы не соответствуют условиям гарантии либо представлены гаранту по окончании определенного в гарантии срока. При этом гарант должен немедленно уведомить бенефициара об отказе удовлетворить его требование. Если же гаранту до удовлетворения требования бенефициара стало известно, что основное обязательство, обеспеченное банковской гарантией, полностью или в соответствующей части уже исполнено, прекратилось по иным основаниям либо недействительно, он должен немедленно сообщить об этом бенефициару и принципалу. Полученное гарантом после такого уведомления повторное требование бенефициара подлежит удовлетворению гарантом. Однако при наличии доказательств прекращения основного обязательства в связи с его надлежащим испол-

нением, о чем бенефициару было известно до предъявления письменного требования к гаранту, судом может быть отказано в удовлетворении требований бенефициара со ссылкой на положения ст. 10 ГК о злоупотреблении правом¹.

22.7. Задаток

Согласно п. 1 ст. 380 ГК *задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения*. Соглашение о задатке независимо от суммы задатка должно быть совершено в письменной форме (п. 2 ст. 380 ГК). Поскольку закон прямо не устанавливает в качестве последствия несоблюдения формы соглашения о задатке его недействительность, то в таком случае, по общему правилу², наступает общее последствие несоблюдения простой письменной формы сделки по ст. 162 ГК — невозможность ссылаться на свидетельские показания.

В предпринимательской практике, например в отношениях по поставке, такой способ обеспечения исполнения обязательств, названный в ГК, применяется достаточно редко. Объяснить такое положение можно рядом причин. В частности, в представлении некоторых предпринимателей задаток порой отождествляется с авансом, предоплатой, т.е. он не рассматривается как способ обеспечения исполнения обязательств. Поэтому большого смысла в его применении предприниматели не видят. Кроме такой причины субъективного свойства есть и юридические причины. Например, применение задатка ставит такой вопрос: может ли он применяться совместно с другими способами обеспечения исполнения обязательства, в частности с неустойкой? Законодатель прямо на данный вопрос не отвечает. Представляется, что это возможно, если стороны закрепили соответствующее условие в договоре.

Вместе с тем задаток по сравнению с иными способами обеспечения исполнения обязательств весьма прост в установлении. В договоре закрепить данный способ обеспечения исполнения обязательства достаточно легко. Нужно лишь в договорном условии об оплате использовать всего одно слово — «задаток».

Обратим также внимание на то, что в некоторых случаях на практике использование задатка в силу законодательства является обязательным. Например, при заключении договора на торгах (п. 4 ст. 448 ГК)³. В данном случае задаток как способ обеспечения исполнения обязательств обладает рядом основных особенностей:

- такой задаток обеспечивает не только обязательства из заключаемого через торги договора, но и отдельные обязанности организатора и участников торгов, связанные с самими торгами, в частности, это обязанность организатора торгов и победителя торгов подписать протокол о результатах торгов (п. 5 ст. 448 ГК);

¹ См.: п. 4 информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 1998 г. № 27.

² Дело в том, что согласно п. 2 ст. 162 ГК РФ недействительность сделки по мотиву несоблюдения требуемой по закону формы может наступать не только, когда это прямо предусмотрено законом, но и тогда, когда о таком последствии договорились сами стороны.

³ Однако в Концепции развития гражданского законодательства РФ предлагается «смягчить» это правило, допустив возможность применения на торгах иных способов обеспечения (п. 8.2 раздела V).

- у данного задатка несколько иное содержание удостоверительной функции: уплата задатка доказывает не факт заключения договора, а реальность намерения лица участвовать в торгах¹;
- платежная функция задатка на торгах проявляется только в отношении победителя торгов и не касается иных лиц, которые проиграли торги.

По своей природе традиционный задаток очень близок к авансу, который сам по себе не имеет обеспечительной функции. Поэтому законодатель в целях избежания возможных споров о сущности того или иного платежа устанавливает, что в случае сомнения в отношении того, является ли сумма, уплаченная в счет причитающихся со стороны по договору платежей, задатком, эта сумма считается уплаченной в качестве аванса, если не доказано иное (п. 2 ст. 380 ГК).

Обеспечительная функция задатка состоит в угрозе потери денежных средств в случае неисполнения обязательства. По замыслу законодателя такая угроза стимулирует стороны к надлежащему исполнению их обязательств.

Обеспечительный характер задатка проявляется в случае неисполнения обязательства, обеспеченного задатком. В данной ситуации возникают особые юридические последствия (п. 2 ст. 381 ГК). Так, если за неисполнение договора ответственной сторона, давшая задаток, он остается у другой стороны. В другом случае, если за неисполнение договора ответственной сторона, получившая задаток, она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка. Сверх того, сторона, ответственная за неисполнение договора, обязана возместить другой стороне убытки с зачетом суммы задатка, если в договоре не предусмотрено иное.

При анализе указанных правовых последствий стоит обратить внимание на то, что они по буквальному смыслу ГК могут быть реализованы не при всяком правонарушении, а лишь при неисполнении договора. Следовательно, можно сделать формальный вывод, что отмеченные правовые последствия не применяются при ненадлежащем исполнении договора. Однако, по нашему мнению, здесь все же следует учитывать размер (степень) указанного нарушения. Также важно подчеркнуть, что подобные правовые последствия не применяются тогда, когда обязательство, обеспеченное задатком, прекращается до начала его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности исполнения. В таких случаях задаток должен быть возвращен (п. 1 ст. 381 ГК).

Литература

- Белов В.А.* Гражданско-правовые формы отношений, направленных на обеспечение исполнения обязательств (на примере способов обеспечения, предусмотренных главой 23 ГК РФ) // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: Сб. ст. / Отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2010.
- Гонгало Б.М.* Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики М.: Статут, 2002.
- Карпетов А.Г.* Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М.: Статут, 2005.
- Сарбаиш С.В.* Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств, 2-е изд., испр. М.: Статут, 2003.

¹ Собственно, с момента уплаты задатка лицо приобретает статус участника торгов.

Глава 23

Прекращение обязательств

23.1. Понятие и основание прекращения обязательств

Понятие прекращения обязательств. Гражданский кодекс РФ определяет обязательство как отношение, в силу которого должник обязан совершить в пользу кредитора определенное действие либо воздержаться от действия, а кредитор вправе требовать от должника исполнения его обязанности (ст. 307 ГК).

Обязательственные правоотношения в отличие от вещных по своей природе не могут быть бессрочными, к тому же они подвержены изменениям и в конечном итоге прекращаются. При прекращении обязательство перестает существовать, и его участников больше не связывают те права и обязанности, которые ранее из него вытекали. Это означает, что кредитор больше не вправе предъявлять к должнику каких-либо требований, вытекающих из обязательства; стороны не обязаны нести ответственность по нему; они не могут переуступить свои права и обязанности в установленном порядке третьим лицам и т.д. Следует иметь в виду, что обязательство может быть прекращено не только тогда, когда его цель достигнута, но и тогда, когда этого еще не произошло, и даже тогда, когда эта цель оказывается недостижимой.

Иногда прекращение обязательства смешивают с его изменением. При этом наблюдается обоюдное смещение: некоторые виды изменения расцениваются как прекращение, и наоборот, отдельные случаи прекращения воспринимаются как изменение обязательств.

Сопоставим два примера: соглашение сторон о замене одного обязательства другим (долга из купли-продажи долгом по займу) и перемену лиц в обязательстве (замену должника или кредитора). И там и здесь одни элементы обязательства отпадают и новые появляются. Казалось бы, оба случая относятся либо к изменению, либо к прекращению обязательств. Однако не следует упускать из виду существенного различия между меняющимися элементами: при изменении субъектов сохраняется тот же вид обязательства, но между другими лицами, тогда как при замене одного обязательства другим между теми же самыми субъектами прежний вид обязательственных связей исчезает, а новый появляется. Поэтому в первом случае речь должна идти об изменении и только во втором — о прекращении обязательства.

Там, где ранее установленный вид обязательств сохраняется, при любых претерпеваемых им переменах вопроса о его прекращении не возникает. И наоборот, там, где исчезает первоначально установленный вид обязательственных связей, обязательство прекращается, какие бы из его элементов ни были сохранены. Ес-

ли, например, взамен обязанности передать проданную вещь продавец, по вине которого вещь погибла, обязывается к возмещению убытков, то это не более чем изменение обязательства, так как контрагенты продолжают быть связанными куплей-продажей с переменами лишь в их конкретных правах и обязанностях. Но когда стороны уславливаются заменить наем имущества его продажей, отпадает прежняя обязательственная связь, а потому обязательство прекращается, хотя и не бесследно, поскольку некоторые из его элементов вошли в образованное новое обязательство.

Таким образом, *прекращение обязательства есть отпадение первоначально установленного обязательства как конкретного вида обязательственных связей*¹.

Основания прекращения обязательств. В зависимости от ситуации обязательственные правоотношения между сторонами могут быть прекращены полностью или частично по основаниям, предусмотренным ГК, другими законами, иными правовыми актами или договором (п. 1 ст. 407 ГК). В случаях, предусмотренных законом или договором, прекращение обязательства допускается по требованию одной из сторон (п. 2 ст. 407 ГК).

Прекращение обязательств наступает в силу действия правопрекращающих юридических фактов. Общие основания прекращения обязательств могут быть разделены на две группы. В первую группу входят основания, которые погашают обязательство по воле его участников, удовлетворяя при этом имущественный интерес кредитора и тем самым достигая основной цели обязательства:

- надлежащее исполнение (п. 1 ст. 408 ГК);
- отступное (ст. 409 ГК);
- зачет встречного требования (ст. 410 ГК);
- новация (ст. 414 ГК);
- прощение долга (ст. 415 ГК).

Ко второй группе относятся основания, прекращающие обязательство независимо от достижения его цели:

- совпадение должника и кредитора в одном лице (ст. 413 ГК);
- невозможность исполнения, вызванная обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает (ст. 416 ГК);
- невозможность исполнения обязательства полностью или частично в результате издания акта государственного органа (ст. 417 ГК);
- смерть гражданина-должника, если исполнение не может быть произведено без личного участия должника, либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью должника, либо смерть гражданина-кредитора, если исполнение предназначено лично для кредитора, либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью кредитора (ст. 418 ГК);
- ликвидация юридического лица, являющегося должником или кредитором в обязательстве, кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо (по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и др.) (ст. 419 ГК).

¹ См.: *Иоффе О.С.* Избранные труды: В 4 т. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. Т. III: Обязательственное право. С. 227—228.

Следует отметить, что если первые по своей юридической природе являются сделками, соответственно к ним применимы правила главы 9 ГК, то вторые таковыми не являются.

Перечисленные юридические факты составляют систему оснований (способов) прекращения обязательств. Установленный п. 1 ст. 407 ГК перечень не является исчерпывающим, поскольку другие законы, иные правовые акты или соглашения сторон могут предусмотреть и иные случаи прекращения обязательств. В частности, такие дополнительные основания выделяются в главах, посвященных отдельным видам договоров. Например, ст. 1010 ГК предусмотрено прекращение агентского договора, помимо прочего, в случае, если агент признается недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим либо признан несостоятельным (банкротом)¹.

Пункт 2 ст. 407 ГК содержит общее правило, согласно которому одностороннее прекращение обязательства (по требованию одной из сторон) не допускается, за исключением случаев, прямо предусмотренных законом или договором. Так, в качестве одного из способов прекращения обязательств предусматривается расторжение договора по решению суда при существенных нарушениях его условий одной из сторон (ст. 450 ГК). Кроме того, в самом договоре может быть предусмотрена возможность его расторжения по требованию одной из сторон (например, арендатор вправе отказаться от договора проката в любое время, письменно предупредив о своем намерении арендодателя не менее чем за 10 дней (п. 3 ст. 627 ГК); хранитель обязан по первому требованию поклажедателя возвратить принятую на хранение вещь, хотя бы предусмотренный договором срок ее хранения еще не окончился (ст. 904 ГК)).

Основания, ведущие к прекращению обязательства, как и сам факт прекращения обязательства, должны быть надлежащим образом оформлены. По общему правилу, прекращение обязательств оформляется теми же способами, что и их установление (ст. 452 ГК). В некоторых случаях ГК содержит указание на форму, в которой совершаются подобные сделки. Например, если при установлении обязательства должник выдал кредитору в удостоверение обязательства долговой документ (расписку, квитанцию и т.п.), то кредитор, принимая исполнение, должен вернуть этот документ, а при невозможности возвращения указать на это в выдаваемой им расписке (п. 2 ст. 408 ГК).

23.2. Прекращение обязательств по воле его участников

Прекращение обязательства исполнением. Среди перечисленных в главе 26 ГК оснований прекращения обязательств главным и наиболее распространенным способом является *исполнение*. При этом обязательство прекращает лишь надлежащее его исполнение. Надлежащим является исполнение, отвечающее условиям обязательства и требованиям закона и иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или

¹ *Комментарии к Гражданскому кодексу...* / Под. ред. О.Н. Садикова. С. 770.

иными обычно предъявляемыми требованиями (ст. 309 ГК). К числу таких условий и требований в виде общих правил, закрепленных в ГК, можно отнести условия и требования, касающиеся субъекта, предмета, места, времени и способа исполнения. Надлежащим исполнением считается также исполнение обязательства должником внесением причитающихся с него денег или ценных бумаг в депозит нотариуса, а в случаях, установленных законом, — в депозит суда (ст. 327 ГК). В случаях ненадлежащего исполнения, т.е. если хотя бы одно из условий надлежащего исполнения обязательства было нарушено, должник помимо исполнения обязательства в натуре должен уплатить неустойку и возместить убытки (п. 1 ст. 396 ГК).

Независимо от того, было ли обязательство письменным или устным, кредитор, принимая исполнение, обязан по требованию должника выдать ему расписку в получении исполнения полностью или в соответствующей части (абз. 1 п. 2 ст. 408 ГК). Из содержания расписки должно явствовать подтверждение того, что должник исполнил, а кредитор принял исполнение обязательства.

Если должник выдал кредитору в удостоверение обязательства долговой документ (расписку, квитанцию и т.п.), то кредитор, принимая исполнение, должен вернуть этот документ, даже в тех случаях, когда должник сам этого не требует. Нахождение долгового документа у должника даже и без такой надписи удостоверяет, пока не доказано иное, что обязательство исполнено (абз. 2 п. 2 ст. 408 ГК).

Для того чтобы заинтересованное лицо (например, кредитор) доказало, что должник не исполнил обязательства надлежащим образом, ему следует сначала доказать, что долговой документ выбыл из его владения против его воли и находится у должника неправомочно. С другой стороны, кредитор вправе приводить любые допустимые законом доказательства о том, что обязательство не прекращено. При этом если не было соблюдено требование о простой письменной форме самой сделки, то кредитор лишается права ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишается права приводить письменные и иные доказательства (ст. 162 ГК).

Если кредитор уклоняется от любого из перечисленных действий, должник вправе задержать исполнение, и кредитор окажется в состоянии просрочки с применением к последнему последствий, предусмотренных ст. 406 ГК (возмещение причиненных убытков, уплата процентов по денежному обязательству) (абз. 3 п. 2 ст. 408 ГК).

Отступное. Возможны ситуации, при которых одна из сторон сделки не может исполнить свои обязательства перед другой стороной. В этом случае стороны могут заключить соглашение об отступном. По соглашению сторон обязательство может быть прекращено предоставлением взамен исполнения отступного (уплатой денег, передачей имущества и т.п.). Размер, сроки и порядок предоставления отступного устанавливаются сторонами (ст. 409 ГК).

Соглашение об отступном, как правило, заключается уже в ходе исполнения обязательства, в том числе и после истечения указанного в нем срока. Поэтому те соглашения об отступном, которые заключаются одновременно с договором, обязательство по которому прекращается отступным, могут быть признаны недействительными.

Отступное не следует смешивать с новацией. Отступное предполагает полное прекращение юридической связи между сторонами. Между тем при новации происходит замена первоначального обязательства, прекратившего свое действие (ст. 414 ГК).

Статья 409 ГК РФ содержит примерный перечень объектов гражданских прав, которые могут выступать в качестве предмета отступного. С учетом положений ст. 128 и 150 ГК РФ в качестве отступного представляется вполне допустимым использовать не только имущество (включая вещи и права требования), но и действия.

Наиболее распространенным предметом отступного являются вещи, и прежде всего деньги. В некоторых ситуациях обязательство стороны по договору обеспечено залогом имущества. В этом случае стороны, как правило, заключают соглашение об отступном, в соответствии с которым обязательство должника считается прекращенным при условии, что он передает кредитору в собственность заложенное имущество. Правомерность такого соглашения подтверждается и судебной практикой (п. 46 постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»¹).

Однако нередки и случаи, когда должник взамен своего денежного долга перед кредитором передает последнему свои права требования к третьим лицам (выраженные, например, в векселях или иных ценных бумагах). Вполне вероятны и ситуации, когда должник взамен причитающихся с него денег предлагает кредитору совершить в его пользу какие-либо действия, имеющие имущественную ценность (выполнить работу, оказать услугу и т.п.).

Гражданский кодекс предусматривает возможность уплаты неустойки, установленной в качестве отступного, взамен исполнения обязательства (п. 3 ст. 396 ГК). При этом возможность уплаты неустойки в качестве отступного должна быть предусмотрена сторонами в договоре. Однако следует иметь в виду, что в общем случае уплата неустойки за ненадлежащее исполнение обязательства не освобождает должника от его исполнения в натуре (п. 1 ст. 396 ГК).

Иными словами, отступное — это прекращение обязательства путем предоставления имущества, денег, работ, услуг, иных отчуждаемых объектов гражданского права взамен его исполнения, основанное на соглашении сторон обязательства, которое устанавливает вид, размер, сроки и порядок такой замены (ст. 128, 150, 409 ГК).

Главным требованием, вытекающим из столь широко понимаемого предмета отступного, является необходимость всякий раз, заключая соответствующее соглашение, учитывать особенности правового режима каждого из названных предметов. Так, например, если предметом отступного является недвижимое имущество, то соглашение не может состояться без государственной регистрации перехода соответствующих прав, а если в качестве отступного должник передает кредитору ценные бумаги, выраженные в иностранной ва-

¹ См.: *Российская газета* от 13 августа 1996 г., № 152.

люте, последний должен иметь лицензию (разрешение) на проведение таких операций¹.

Гражданский кодекс РФ не содержит специальных условий о форме соглашения об отступном, следовательно, форма такой сделки, а отступное — не что иное, как сделка, должна подчиняться общим правилам, предъявляемым к формам сделок (ст. 158—160 ГК).

Из условий, которые должны быть согласованы сторонами при заключении соглашения об отступном, в ст. 409 ГК названы размер, сроки и порядок предоставления отступного. Содержащийся в ст. 409 ГК перечень условий отступного (размер, сроки, порядок предоставления отступного) является примерным и определяется сторонами самостоятельно.

Размер отступного необязательно должен совпадать с размером исполнения по обязательству: оно может быть большим или меньшим, а может и равняться ему.

Срок предоставления отступного, который стороны также свободны определить исходя из своих интересов, может как превышать сроки исполнения обязательства, так и не выходить за их пределы. Заключая соглашение об отступном, необходимо учитывать, что оно вступает в силу тогда, когда стороны договорились обо всех его условиях. Именно с этого момента кредитор может требовать от должника предоставить ему отступное. Правда, в соглашении стороны могут установить, что срок предоставления отступного не совпадает с моментом заключения такого соглашения.

В отношении порядка предоставления отступного необходимо отметить следующее. Ввиду отсутствия в законе (ст. 409 ГК) каких-либо указаний о правилах, применимых к замене исполнения, следует признать, что стороны свободны в их установлении настолько, насколько это не нарушает действий соответствующих императивных норм².

Зачет. Обязательство прекращается полностью или частично зачетом встречного однородного требования, срок которого наступил либо срок которого не указан или определен моментом востребования. Для зачета достаточно заявления одной стороны (ст. 410 ГК). В качестве способа прекращения обязательств зачет характеризуется тем, что, если сталкиваются два встречных однородных требования, срок исполнения которых наступил, они погашают друг друга. Согласно ст. 410 ГК обязательство может быть прекращено зачетом встречного однородного требования как полностью, так и частично (см.: Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 29 декабря 2001 г. № 65)³.

Для применения зачета как способа прекращения обязательств необходимо наличие ряда условий:

- зачет допускается, если требования сторон носят встречный характер (по общему правилу, требования должны предъявляться друг к другу одними и теми же лицами, каждое из которых в одном обязательстве выступает кредитором, а в другом — должником, при этом ГК предусматривает ис-

¹ См.: Шилохвост О. Отступное — способ прекращения обязательств. // Журнал «Российская юстиция». 1998. № 11. С. 7.

² Там же. С. 9.

³ Вестник ВАС. 2002. № 3.

ключения, а именно, в случае уступки требования, должник вправе зачесть против требований нового кредитора свое встречное требование к первоначальному кредитору (ст. 412 ГК). Это объясняется тем, что положение должника не должно ухудшаться из-за того, что первоначальный кредитор заменен новым, и уступка требования не должна менять ни объем права кредитора, ни условия их реализации (ст. 384 ГК)¹;

- необходимо, чтобы зачитываемые требования были однородными. Под однородными понимают такие обязательства, предметом которых является одинаковое имущество, наделенное родовыми признаками. В данном случае имеется в виду, чтобы предмет требований совпадал (например, оба требования имели денежный характер). Предметная однородность требований должна характеризоваться передачей имущества одного вида, для которого установлен одинаковый правовой режим. Осуществление зачета при уступке требования подчинено следующим правилам:
 - зачет производится, если требование возникло по основанию, существовавшему к моменту получения должником уведомления о том, что состоялась уступка требования новому кредитору (абз. 2 ст. 412 ГК). Если же должник получил уведомление до возникновения встречного требования к первоначальному кредитору, то зачет против требования нового кредитора не производится;
 - зачет допускается лишь в случаях, когда срок требования наступил до получения должником уведомления от первоначального кредитора об уступке этого требования новому кредитору; аналогичным образом решается вопрос и в случаях, когда срок требования не указан или определен моментом востребования (абз. 2 ст. 412 ГК);
- срок встречного требования наступил на момент проведения зачета, или не указан, или определен моментом востребования. До тех пор пока по обязательству не наступил срок исполнения, оно в нормальных условиях должно сохранять свое действие, которое не может быть прекращено с помощью зачета. Зачет не допускается, если, например, по одному требованию срок исполнения не определен, а по другому — определен моментом востребования;
- для осуществления зачета необходимо заявление хотя бы одной из сторон о проведении зачета. Согласие контрагента по обязательству для осуществления зачета не требуется, за исключением случаев, когда стороны в договоре прямо предусмотрели неприменимость зачета.

Тем не менее ГК (ст. 411 ГК) предусматривает случаи, при которых зачет требований не допускается. Не допускается зачет требований:

- если по заявлению другой стороны к требованию подлежит применению срок исковой давности и этот срок истек. Поскольку п. 2 ст. 199 ГК устанавливает, что исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, то не допускается зачет требований, по которым истек срок исковой давности, если сторона заявила о применении срока исковой давности. Таким образом, требования, по которым срок исковой

¹ См.: *Постатейный комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации* / Под ред. А.Н. Гуева. М.: ИНФРА-М, 2001. С. 660.

давности истек, но ни одна из сторон не заявила о его применении, могут быть предъявлены к зачету;

- о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- о взыскании алиментов;
- о пожизненном содержании. Три требования, по которым недопустим зачет (возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, взыскание алиментов и пожизненное содержание), объединяют два признака: во-первых, они связаны с личностью должника и, во-вторых, продолжительны по времени. Оба эти признака делают зачет невозможным; погашение таких обязательств зачетом пришло бы в противоречие с их целью и назначением;
- в иных случаях, предусмотренных законом или договором. Статья 411 ГК содержит примерный перечень случаев, при которых зачет недопустим. Их круг расширен ГК. Примером могут служить случаи, предусмотренные п. 2 ст. 90 ГК (недопущение освобождение участника общества с ограниченной ответственностью от обязанности внесения вклада в уставный капитал общества, в том числе путем зачета требований к обществу, за исключением случаев, предусмотренных законом), п. 2 ст. 99 ГК (недопущение освобождение акционера от обязанности оплаты акций общества, в том числе освобождение его от обязанности путем зачета требований к обществу). Также сторонам предоставляется право устанавливать в договоре случаи недопустимости зачета.

Новация. Согласно ст. 414 ГК обязательство прекращается соглашением сторон о замене первоначального обязательства, существовавшего между ними, другим обязательством между теми же лицами, предусматривающим иной предмет или способ исполнения. В результате новации старое обязательство прекращается, но его участники не порывают правовых связей друг с другом, так как на базе прекращенного возникает согласованное между ними новое обязательство¹.

Для осуществления новации необходимо наличие следующих условий:

- если между этими же сторонами ранее возникло другое обязательство, которое к тому же еще существует на момент соглашения о его замене новым обязательством; форма соглашения о новации подчиняется общим правилам о форме сделок (ст. 159—165, 434, 438, 452 ГК Ф);
- сохранение субъектного состава обязательства (в первоначальном и вновь возникшем обязательстве выступают тот же кредитор и тот же должник) (п. 1 ст. 414 ГК);
- у вновь возникшего обязательства в результате замены первоначального будет иной предмет (например, стороны заменили обязательства, возникшие из договора купли-продажи, на обязательство, возникшее из договора мены) или способ исполнения (комитент и комиссионер заменили первоначальное обязательство новым, в котором комиссионер (должник) должен будет не продавать (как ранее) товары, переданные ему комитентом, а наоборот, приобретать их для комитента (за счет средств, подлежащих передаче комитенту от реализации его товара)) (п. 1 ст. 414 ГК). Новация может коснуться и других элементов обязательства, включая са-

¹ См.: *Иоффе О.С.* Избранные труды: В 4 т. Т. III: Обязательственное право. С. 236.

му его модель. Так, в силу ст. 818 ГК в форме новации допускается превращение в заемное обязательство долга, возникшего из любого другого основания, например купли-продажи, аренды имущества и т.п.¹

Не всякое изменение предмета или способа исполнения обязательства является новацией. Обязательным признаком новации является соглашение сторон о замене одного обязательства другим. При этом в соглашении о новации четко указывается, что стороны осуществляют замену одного обязательства на другое. В частности, если поставщик в связи с просрочкой оплаты согласился получить часть оплаты или всю оплату товаром без каких-либо оговорок (например, путем обмена письмами), без прямого указания о замене одного обязательства другим с прекращением первоначального, то изменение способа исполнения нельзя рассматривать в качестве новации.

На практике нередко возникают сложности при отграничении новации от такого способа прекращения обязательства, как отступное. Близость отступного и новации как способов прекращения обязательства отмечена в постановлении пленумов ВС и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8. В частности, п. 46 предусматривает, что передача имущества, являющегося предметом залога, в собственность залогодержателя допускается по соглашению между залогодателем и залогодержателем только в форме отступного или новации.

Все дело в том, что как отступное, так и новация предполагают сохранение субъектного состава сторон обязательства (т.е. кредитор и должник не меняются). Как и отступное, новация прекращает первоначальное обязательство, но в отличие от отступного она имеет основной целью не прекращение обязательственных отношений между сторонами, а сохранение таких отношений в измененном виде.

Общие черты новации и отступного приводят к путанице, проявляющейся в неправильном определении сторонами предмета договора (отступное вместо новации и наоборот). Однако при соблюдении всех требований закона (ст. 409 и 414 ГК) такие ошибки в квалификации договора — как для отступного, так и для новации — не повлекут неблагоприятных последствий для сторон (при согласовании размера, сроков и порядка предоставления отступного; непрекращении такими способами обязательства по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью, и обязательства по уплате алиментов).

Пункт 2 ст. 414 ГК устанавливает исчерпывающий перечень случаев, когда новация не допускается: при возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и при уплате алиментов. Целевое назначение этих обязательств, как правило, исключает какое-либо их изменение, так как они призваны обеспечить систематическое доставление содержания нетрудоспособным и иждивенцам². Содержащийся в указанной статье запрет новации выражен императивной нормой, вследствие чего соглашение о новации в указанных случаях должно быть признано недействительным.

С момента вступления в силу замененного обязательства стороны освобождаются от действия первоначального обязательства; их взаимоотношения с этого момента определяются условиями нового обязательства. Прекращение первоначального

¹ См.: *Комментарий к Гражданскому кодексу...* /Под ред. О.Н.Садикова. С. 785.

² См.: *Шилохвост О.* Прекращение обязательства новацией // *Российская юстиция.* 1996. № 8.

чального обязательства лишает должника права приводить против требования кредитора по обновленному обязательству возражения, вытекающие из первоначального обязательства. Должник может выдвигать возражения, вытекающие из обновленного обязательства, а также возражения, основанные на его отношениях с кредитором, не связанных с первоначальным обязательством.

Пункт 3 ст. 414 ГК предусматривает, что новация прекращает и дополнительные обязательства, связанные с первоначальным, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Прежде всего, в качестве дополнительных следует рассматривать обязательства, обеспечивавшие его исполнение (например, неустойку, залог или поручительство). Для их сохранения применительно к новированному обязательству необходимо специальное соглашение сторон.

Прощение долга. Обязательство прекращается освобождением должника от лежащих на нем обязанностей, если это не нарушает прав других лиц в отношении имущества кредитора (ст. 415 ГК). Прощение долга выражается в форме освобождения кредитором должника от имущественной обязанности, в результате чего обязательство прекращается.

Прощение долга отличается от иных способов тем, что отсутствует встречное удовлетворение, иначе можно было бы говорить о новации.

Прощение долга как один из способов прекращения обладает характерными признаками:

- прощение долга должно быть безусловным. Прощение долга (ст. 415 ГК) представляет собой безвозмездное освобождение кредитором должника от лежащих на нем обязанностей, т.е. кредитор не должен выдвигать каких-либо условий, стремиться к приобретению иных прав в отношении должника, заменять одно обязательство другим;
- прощение (сложение) долга недопустимо, если оно нарушает права иных лиц в отношении имущества кредитора, например в случае его совершения в преддверии предстоящего банкротства кредитора.

23.3. Прекращение обязательств по основаниям, не зависящим от воли участников

Совпадение должника и кредитора в одном лице (ст. 413 ГК).

Любое обязательство предполагает, что в нем участвует два субъекта — кредитор и должник. В случаях когда должник приобретает право требования по этому же обязательству, т.е. к самому себе, становясь кредитором и должником одновременно, то отношение прекращается за отпадением элементов, необходимых для существования обязательства. Обстоятельством, вызывающим совпадение в одном лице кредитора и должника, служит общее преемство¹. Совпадение должника с кредитором в одном лице может происходить по разным основаниям. Наиболее распространенный случай такого совпадения имеет место при универсальном правопреемстве.

¹ См.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. С. 302 (по изд. 1907 г.).

Совпадение должника и кредитора в одном лице происходит в следующих случаях:

- в отношениях между гражданами — переход по наследству имущества кредитора к должнику или наоборот;
- в отношениях между юридическими лицами — слияние или присоединение.

Если впоследствии такое совпадение отпадает, ранее существовавшее обязательство восстанавливается (признание гражданина умершим, а фактически оказавшегося живым; при разделении ранее слитых юридических лиц судьба прежних обязанностей определяется заново по составляемому разделительному балансу).

Невозможность исполнения. Согласно ст. 416 ГК обязательство прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает. В случае невозможности исполнения должником обязательства, вызванной виновными действиями кредитора, последний не вправе требовать возвращения исполненного им по обязательству.

Как указывает М.И. Брагинский, ст. 416 ГК имеет в виду, прежде всего, невозможность исполнения последующую, поскольку невозможность, существующая в момент, когда обязательство должно было возникнуть, означает, что оно просто не возникнет¹.

Прекращение обязательств может иметь место при наличии следующих оснований:

- обстоятельства непреодолимой силы (ст. 401 ГК) (п. 1 ст. 416 ГК);
- невозможность исполнения обязательства вследствие виновных действий кредитора. В этом случае последний не вправе требовать возвращения исполненного им по обязательству. Следует иметь в виду, что речь идет именно о виновных действиях кредитора. Если же возможность исполнения должником обязательства вызвана бездействием кредитора, то последний не теряет права требовать возвращения исполненного им.

Невозможность исполнения обязательства может быть вызвана различными причинами. При этом чаще всего имеет место фактические причины того, что обязательство невозможно исполнить в натуре, предметом которого является передача индивидуально определенной вещи. Когда предмет обязательства определен индивидуальными признаками, его гибель вызывает невозможность исполнения и обязательство прекращается². Между тем родовые вещи, наоборот, юридически заменимы, и до тех пор пока такая замена осуществима, обязательство сохраняется, так как у него есть свой предмет и оно объективно может быть исполнено³.

Помимо гибели предмета обязательства, невозможность исполнения наступает и вследствие других причин, юридических, например действий третьих лиц (изъятие из гражданского оборота вещей, которые явились предметом обязательства, или последовавшего со стороны государственных органов запрещения действий, по поводу которых обязательство установлено).

¹ См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. С. 456.

² См.: Будман Ш.И., Павлодский Е.А. Невозможность исполнения обязательств в современном договорном праве / В сб. ст.: Проблемы современного гражданского права. М., 2000. С. 230.

³ См.: Иоффе О.С. Указ. соч. Т. III. С. 188.

Невозможность исполнения обязательства в результате издания акта государственного органа. Издание акта государственного органа, в результате чего исполнение обязательства становится невозможным полностью или частично (ст. 417 ГК), относится к обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не отвечает. В этом случае обязательство прекращается полностью или в соответствующей части. Издание акта государственного органа относится к обстоятельствам, имеющим юридический характер. Имеется в виду запрещение действия, которое составляет содержание обязательства, определенным правовым актом. Примером могут быть запреты или ограничения, устанавливаемые государством.

При отсутствии соглашения между сторонами наличия обстоятельств, допускающих признание обязательства прекращенным (утрата интереса к исполнению), должна доказать сторона, которая ссылается на соответствующие обстоятельства.

Стороны, понесшие в результате этого убытки, вправе требовать их возмещения в порядке, установленном гражданским законодательством (ст. 13, 15, 16, 393, 360 ГК).

В случае признания в установленном порядке недействительным акта государственного органа, на основании которого обязательство прекратилось, обязательство восстанавливается, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа обязательства и исполнение не утратило интерес для кредитора (п. 2 ст. 417 ГК).

Таким образом, если акт государственного органа, впоследствии будет признан недействительным, то это приводит к следующим последствиям:

- обязательство восстанавливается и подлежит исполнению на тех же условиях, что и до издания соответствующего акта; если издание акта сделало невозможным исполнение части обязательства, то восстанавливается эта часть обязательства;
- обязательство может и не восстановиться, поскольку его существо исключает восстановление;
- обязательство не восстанавливается, если кредитор утратил к этому интерес;
- обязательство не восстанавливается в силу наличия соглашения сторон о его прекращении.

Прекращение обязательства смертью гражданина. Обязательство прекращается смертью должника, если исполнение не может быть произведено без личного участия должника либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью должника (п. 1 ст. 418 ГК); обязательство прекращается смертью кредитора, если исполнение предназначено лично для кредитора либо обязательство иным образом неразрывно связано с личностью кредитора (п. 2 ст. 418 ГК).

Смерть гражданина, являющегося должником или кредитором в обязательстве, прекращается в случае неразрывной связи существа обязательства с личностью такого гражданина.

Обычно смерть гражданина — кредитора или должника — не влечет прекращения обязательства, ибо оно носит имущественный характер и потому входящие в его состав права и обязанности переходят в случае смерти кредитора или должника к их наследникам. По общему правилу, в результате смерти кредитора или должника происходит не прекращение, а перемена лиц в обязательстве.

В рассматриваемом случае можно сказать о принципе неотчуждаемости и непередаваемости иным способом личных неимущественных прав и других нематериальных благ (п. 1 ст. 150 ГК).

Прекращение обязательства ликвидацией юридического лица. Ликвидация юридического лица, являющегося должником или кредитором в обязательстве, прекращает его, кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами исполнение обязательства ликвидированного юридического лица возлагается на другое лицо (по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, и др.) (ст. 419 ГК).

Прекращение юридического лица также не всегда прекращает обязательства с его участием. Юридические лица реорганизуются или ликвидируются. Реорганизация связана с правопреемством, а потому не влечет прекращения обязательств реорганизованного юридического лица. Напротив, ликвидация исключает правопреемство, а потому служит основанием прекращения обязательств. Но по указанию закона они могут сохранить силу и в этом случае.

Статья 419 ГК содержит исключения из общего правила и заключается в том, что, несмотря на ликвидацию, исполнение обязательства ликвидируемого юридического лица возлагается на другое лицо. Так, ликвидируемое предприятие обязано капитализировать и внести в органы социального страхования суммы, подлежащие выплате в возмещение вреда, причиненного работнику увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанным с исполнением им трудовых обязанностей. Страховые организации будут производить указанные выплаты в пользу потерпевшего и после ликвидации юридического лица, причинившего ему вред.

Литература

- Будман Ш.И., Павлодский Е.А.* Невозможность исполнения обязательств в современном договорном праве // Проблемы современного гражданского права. М., 2000.
- Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Кн. 1: Общие положения. М.: Статут, 1997.

Глава 24

Общие положения о договоре

24.1. Понятие и значение договора

Договор — это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Он возникает всегда в результате выражения воли двумя или несколькими лицами. Волеизъявление указанных лиц должно быть взаимно согласованным. Однако договором является не любое соглашение лиц, а только такое, которое специально направлено на то, чтобы вызвать юридические последствия, т.е. на возникновение, регулирование, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. В связи с этим соглашение двух или более лиц о посещении гостей или парка не может рассматриваться в качестве гражданско-правового договора, поскольку оно не направлено на достижение определенного правового результата, возникновение юридических прав и обязанностей. Соглашение же двух лиц о купле-продаже, ремонте, строительстве дома является договором, так как в этом случае продавцом и покупателем, подрядчиком и заказчиком устанавливаются права и обязанности, регулируемые нормами гражданского законодательства.

Договор — это юридический факт, порождающий, изменяющий или прекращающий гражданские права и обязанности. Но в отличие от других юридических фактов (например, событий, причинения вреда и т.д.), которые влекут только установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений, договор, кроме того, непосредственно и регулирует в соответствии с законом и соглашением сторон поведение сторон, определяет их права, обязанности и ответственность.

Договор — разновидность сделки, одно из наиболее распространенных оснований возникновения обязательств. Сделка — более широкое понятие, чем договор. Любой договор — всегда сделка. Однако не всякая сделка является договором. Только двухсторонняя или многосторонняя сделка, в которой происходит взаимное согласование волеизъявления двух или более лиц, будет договором. Например, завещание, отказ от наследства — сделки, но не договоры, поскольку в обоих случаях выражена воля одного лица.

На договор как разновидность сделок распространяются положения гражданского законодательства о сделках (об условиях действительности, форме сделок, последствиях признания их недействительными и некоторые другие).

К обязательствам, которые возникли из договора, применяются нормы об обязательствах (ст. 307—419 ГК), если иное не предусмотрено правилами об общих положениях, о договоре (гл. 27 ГК), а также правилами об отдельных видах договоров, закрепленных в ГК (п. 3 ст. 420 ГК). Общие положения о договоре применяются и к многосторонним договорам, если это не противоречит их многостороннему характеру (п. 4 ст. 420 ГК)¹.

В условиях перехода к рыночным отношениям в экономике в качестве одного из основных начал гражданского законодательства в ГК закреплён принцип *свободы договора* (п. 1 ст. 421 ГК).

В соответствии с этим принципом, во-первых, граждане и юридические лица свободны в заключении договора, т.е. сами по своей воле и в своем интересе решают вопрос о необходимости его заключения. Не допускается принуждение сторон к заключению договора, кроме случаев, когда такая обязанность предусмотрена ГК, законом или добровольно принятым обязательством. Например, указанная обязанность предусмотрена для коммерческой организации относительно заключения публичного договора (п. 3 ст. 426 ГК), для сторон предварительного договора (ст. 429 ГК), для государственного или муниципального заказчика, разместившего заказ на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд (п. 1 ст. 527, п. 5 ст. 528 ГК) и в других случаях.

Во-вторых, стороны имеют право заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами, если он не противоречит действующему законодательству, его принципам и смыслу (п. 2 ст. 421, п. 1 ст. 8 ГК).

В-третьих, стороны вправе заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, т.е. смешанный договор (п. 3 ст. 421 ГК).

К отношениям сторон по такому договору должны применяться в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых включены в смешанный договор, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа названного договора. В качестве смешанного, например, можно назвать договор найма-продажи, закрепленный в ст. 501 ГК.

Согласно названной статье в договоре стороны могут предусмотреть условие, в силу которого до перехода права собственности на товар к покупателю он является нанимателем (арендатором) переданного ему товара, а после передачи ему товара — собственником по договору. К отношениям сторон должны применяться сначала нормы договора найма (аренды), а после продажи товара нанимателю — правила о купле-продаже. От смешанных следует отличать комплексные договоры. Если в первых возникает единая совокупность обязательств, основанием которых являются различные договоры, то вторые включают в себя несколько самостоятельных обязательств, направленных на достижение общей цели. В качест-

¹ О понятии и значении договора смотри также: *Меркулов В.В.* Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений. Рязань: РВШ МВД РФ, 1994. С. 7—26; *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право: Общие положения. М.: Статут, 1998. С. 9—17, 116—148; и др.; *Бекленищева И.В.* Понятие гражданско-правового договора: Сравнительно-правовое исследование: Автореф. дис. ... к.ю.н. Екатеринбург, 2004; *Амбалов А.А.* Гражданско-правовой договор в механизме рыночной экономики: Автореф. дис. ... к.ю.н. М., 2004.

ве комплексного, например, можно рассматривать договор поставки товара, в который стороны включили условия о его страховании, хранении и т.п.

В-четвертых, стороны свободны в определении условий договора, в установлении своих прав и обязанностей на основе договора, вправе по своему усмотрению своей волей, исходя из своих экономических интересов определять любые не противоречащие законодательству условия договора (п. 12 ст. 1, п. 4 ст. 421 ГК), кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами, например ст. 339, 766, 1016 ГК, ст. 9 ФЗ «Об ипотеке/залоге недвижимости» от 16 июля 1998 г., ч. 3 ст. 7 ФЗ «О ломбардах»¹ от 19 июля 2007 г. и др.

Если условие договора предусмотрено диспозитивной нормой, сторонам предоставлено право своим соглашением исключить ее применение либо закрепить в договоре условие, которое отличается от предусмотренного в указанной норме.

Реализации принципа свободы договора содействует также закрепленный в ГК принцип *свободы перемещения* по всей территории России товаров, услуг, финансовых средств. Ограничение перемещения товаров, услуг могут вводиться только в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, культурных ценностей.

Свобода договора может быть ограничена лишь в случаях, предусмотренных федеральным законом.

Предоставляя сторонам право по своему усмотрению определять любые условия договора, не противоречащие действующему законодательству, ГК вместе с тем установил правила о соответствии договора закону или иным правовым актам (ст. 422 ГК).

Договор имеет большое значение в гражданском обороте. Это обусловлено тем, что договор: 1) используется всеми участниками регулируемых законодательством отношений; 2) является наиболее распространенным основанием возникновения большинства гражданско-правовых обязательств; 3) это основной документ, определяющий предмет, цену, срок исполнения обязательств, права и обязанности, ответственность сторон за его нарушение; 4) способствует повышению качества товаров, работ, услуг, соблюдению их ассортимента, удовлетворению различных потребностей граждан и организаций; 5) является основной правовой формой удовлетворения материальных и духовных потребностей в отношениях между юридическими лицами и гражданами, а также граждан между собой.

24.2. Классификация договоров

Вследствие большого разнообразия договоров в гражданском праве возникает необходимость в классификации их на виды. Классификация договоров проводится по различным признакам, которые, как правило, закреплены в законе.

В зависимости от характера распределения прав и обязанностей между сторонами договоры делятся на односторонние и двусторонние или взаимные.

¹ См.: СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 3992.

Одностороннеобязывающий — это договор, в котором у одной стороны имеются только права, а у другой стороны — лишь обязанности. Например, договор займа, в силу которого должник имеет только обязанность вернуть долг, а кредитор — право требовать этого.

Двустороннеобязывающий — это договор, в котором каждая из сторон имеет права и обязанности. Здесь обе стороны выступают одновременно в качестве должника и кредитора. Например, по договору купли-продажи продавец обязан передать проданную вещь покупателю, но имеет право требовать от последнего уплаты денег за нее, а покупатель обязан уплатить ее стоимость и вправе требовать передачи вещи. Большинство договоров являются двусторонними (купля-продажа, имущественный наем, поставка, контрактация, подряд, перевозка и другие).

Деление договоров на одно- и двустороннеобязывающие имеет практическое значение. Оно выражается в том, что поскольку в соответствии со ст. 328 ГК предусматривается встречное исполнение взаимных обязательств по договору, то при неисполнении обязанной стороной обусловленного договором обязательства или частичном его исполнении сторона, на которой лежит встречное исполнение, имеет право приостановить его либо отказаться от исполнения своего обязательства полностью или в части, соответствующей непредоставленному исполнению и потребовать возмещения убытков.

По характеру возникающих правоотношений различают договоры возмездные и безвозмездные.

Возмездный — это договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей (например, деньги за переданную вещь, выполненную работу, оказанную услугу либо другое имущество взамен переданного). Большинство договоров возмездные, что объясняется использованием в нашем обществе товарно-денежных отношений (п. 1 ст. 423 ГК РФ).

Безвозмездный — это договор, по которому одна сторона обязуется предоставить что-либо другой стороне без получения от нее платы или иного встречного предоставления (п. 2 ст. 423 ГК). К безвозмездным относятся, например, договор дарения, безвозмездного пользования имуществом, в некоторых случаях договор хранения.

Договор предполагается возмездным, если из закона, иных нормативных актов, содержания или существа договора не вытекает иное (п. 3 ст. 423 ГК). Некоторые договоры в соответствии с законом могут быть возмездными и безвозмездными (например, договоры займа, хранения, поручения). Иные договоры могут быть только безвозмездными (например, дарение) либо возмездными (как, скажем, купля-продажа, поставка, контрактация, имущественный наем, подряд и др.).

Классификация договоров на возмездные и безвозмездные имеет практическое значение при определении объема обязанностей сторон, возложении гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств. Так, круг обязанностей хранителя по безвозмездному договору хранения имущества граждан меньше, чем по возмездному. Он должен заботиться о таком имуществе, как о своем собственном, и не обязан принимать особых, повышенных мер по его сохранности. Такой хранитель несет и пониженную имущественную ответствен-

ность за его несохранность, отвечая лишь при наличии умысла или грубой неосторожности.

По моменту возникновения прав и обязанностей различают договоры консенсуальные и реальные.

Консенсуальный — это договор, для заключения которого достаточно одного соглашения сторон или права и обязанности по которому возникают с момента достижения соглашения сторон (например, купля-продажа, имущественный наем, подряд и др.).

Реальный — это договор, права и обязанности по которому устанавливаются только с момента передачи вещи или для возникновения которого, кроме соглашения сторон, необходима и фактическая передача вещи (например, договор займа, хранения с участием граждан).

Таким образом, в консенсуальном договоре передача вещи совершается во исполнение обязанностей по уже возникшему и существующему договору, даже если моменты заключения и исполнения его совпадают, а в реальном — для его возникновения.

Практическое значение деления договоров на консенсуальные и реальные заключается в том, что в случае неисполнения обязанности передать индивидуально-определенную вещь по консенсуальному договору она может быть истребована в принудительном порядке через суд или арбитражный суд (например, ст. 398 ГК), а в реальном договоре этого сделать нельзя.

По тому, в чьих интересах заключается договор, различают договор в интересах его сторон и в пользу третьего лица. По первому договору, права и обязанности возникают только у сторон, заключивших его, независимо от того, кто будет принимать его исполнение — сторона по договору или по ее указанию другое лицо. Договор в пользу третьего лица — это договор, в котором стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному или не указанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу (п. 1 ст. 430 ГК). С того момента, когда третье лицо выразило должнику намерение воспользоваться своим правом по договору, стороны не вправе изменять или расторгать заключенный договор без согласия третьего лица, если иное не предусмотрено законом или договором.

К таким договорам можно отнести, например, договор денежного вклада на имя другого лица с банком, личного страхования жизни с указанием лица, которое имеет право требовать выплаты ему определенной в договоре денежной суммы, договор страхования гражданско-правовой ответственности за невозврат кредита, выданного банком, и другие.

Договор в пользу третьего лица необходимо отграничивать от договора об исполнении третьему лицу, которое никаких прав требовать исполнения договора не приобретает. Оно является лишь уполномоченным принять исполнение, рассматриваемое как исполнение самому кредитору. Самостоятельного права требовать исполнения договора оно не имеет. Такое право принадлежит самой стороне по договору.

Публичный — это договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые она по характеру своей деятельности должна осуществлять

в отношении каждого, кто к ней обратится (п. 1 ст. 426 ГК). К таким организациям относятся предприятия розничной торговли, связи, энергоснабжения, транспортные организации общего пользования, медицинские учреждения, гостиницы и некоторые другие. При наличии возможности у названных организаций предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы их отказ от заключения публичного договора не допускается (п. 3 ст. 42 ГК).

В случае необоснованного уклонения такой организации от заключения публичного договора другая сторона имеет право обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор (п. 3 ст. 426 и п. 4 ст. 445 ГК).

Коммерческая организация не имеет права оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными нормативными актами.

Условия указанного договора, например о цене товаров, работ, услуг, а также иные условия, должны устанавливаться одинаковыми для всех потребителей. Исключения составляют лишь случаи, когда в силу закона и иных нормативных актов допускается предоставление льгот для отдельных категорий потребителей (п. 2 ст. 426 ГК). К таким потребителям можно отнести, например, инвалидов, участников войны и некоторых других.

В силу п. 5 ст. 426 ГК условия публичного договора, которые не соответствуют изложенным выше требованиям этой статьи, должны признаваться ничтожными.

Договор присоединения — это договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могут быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом (п. 1 ст. 428 ГК). Особенность этого договора в том, что его условия, содержание разрабатывает сторона, занимающая монопольное или доминирующее положение в данной отрасли, и излагает их в стандартных формах. Другая сторона не участвует в выработке условий будущего договора, их обсуждении и согласовании. Выразить согласие с условиями такого договора, принять их она может не иначе как путем присоединения к договору в целом, т.е., подписав его без каких-либо оговорок. При несогласии с содержанием договора потребитель может не заключать его, не подписывать. Он не вправе обсуждать предложенные в договоре условия, предлагать включить в него новые или сформулировать иначе уже содержащиеся в нем.

Договоры присоединения используются в основном предприятиями железнодорожного, водного, внутригородского транспорта, связи, бытового обслуживания, кредитными, страховыми организациями и т.п. в отношениях с потребителями.

Учитывая более слабые позиции в таких договорах присоединяющейся к нему стороны, в целях обеспечения защиты ее интересов закон наделил ее правом, при наличии определенных обстоятельств, требовать расторжения или изменения договора присоединения. Во-первых, если договор присоединения хотя и не противоречит закону и другим нормативным актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида; во-вторых, исключает или ограничивает имущественную ответственность другой стороны за нарушение обязательств; в-третьих, содержит иные, явно обременительные условия для присоединившейся стороны, которые она не приняла бы при наличии у нее возможности принимать участие в обсуждении условий договора исходя из своих, разумно понимаемых интересов (п. 2 ст. 428 ГК).

Вместе с тем следует иметь в виду, что при наличии перечисленных выше обстоятельств требование о расторжении или изменении договора, предъявленное стороной, присоединившейся к договору в связи с осуществлением своей предпринимательской деятельности, не может быть удовлетворено, если эта сторона знала или должна была знать, на каких условиях заключает договор (п. 3 ст. 425 ГК).

Предварительный договор — это соглашение по которому стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ, оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором (п. 1 ст. 429 ГК).

Он должен: 1) заключаться в форме, предусмотренной для основного договора, а при отсутствии этого — в письменной форме — иначе будет ничтожным; 2) содержать условия, которые позволяли бы определить предмет и другие существенные условия основного договора; 3) иметь указание на срок, в течение которого стороны обязаны заключить основной договор. При отсутствии такого указания основной договор подлежит заключению в течение года с момента заключения предварительного договора.

Таким образом, в соответствии с правилами ст. 429 ГК заключение основного договора обязательно для сторон предварительного договора. При уклонении стороны, заключившей предварительный договор, от заключения основного договора другая сторона имеет право обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, причиненных ей необоснованным уклонением от заключения договора (п. 5 ст. 429, п. 4 ст. 445 ГК).

Обязанности, установленные в предварительном договоре, прекращаются, если до окончания срока заключения основного договора он не будет заключен либо одна из сторон не направит другой предложение о его заключении (п. 6 ст. 429 ГК).

В Концепции развития гражданского законодательства РФ (далее — Концепция) от 7 октября 2009 г.¹ в целях совершенствования правового регулирования рассмотренных договоров предлагается: 1) изменить п. 2 ст. 426 ГК так, чтобы цена в публичном договоре могла устанавливаться как единая для одинаковых категорий потребителей или контрагентов, а иные его условия не могли бы определяться исходя из личных предпочтений или статуса конкретного потребителя или контрагента; 2) из ст. 428 ГК о договоре присоединения исключить правило п. 3 этой статьи о том, что требование о расторжении или об изменении договора, предъявленное предпринимателем, неосмотрительно присоединившимся к явно обременительному для него договору, не подлежит удовлетворению, если он знал или должен был знать, на каких условиях заключает договор; 3) изменить содержание ст. 429 ГК о предварительном договоре путем ограничения круга условий, подлежащих обязательному отражению в нем, условием о заключении основного договора, о его предмете и условиями, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение, а также закрепить в ГК наряду с предварительным договором в виде самостоятельного рамочный договор, который уже считается заключенным, но условия которого подлежат применению и детализации потом, т.е. подлежат согласованию в будущем.

Учредительный договор — это договор между гражданами и (или) юридическими лицами о создании и порядке деятельности хозяйственных товариществ,

¹ См: Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. М.: Статут, 2009.

обществ, ассоциаций и других объединений — юридических лиц (п.2 ст. 52 ГК). В таких договорах учредители принимают на себя обязанности по созданию юридического лица, определяют его организационно-правовую форму, порядок совместной деятельности по созданию юридического лица, условия передачи ему своего имущества и участия в его деятельности, условия и порядок распределения прибыли и убытков, управления деятельностью юридического лица, выхода учредителей (участников) из его состава и некоторые другие условия.

На основании учредительного договора создаются полные товарищества, товарищества на вере, общества с ограниченной и дополнительной ответственностью, акционерные общества, ассоциации и союзы коммерческих и некоммерческих организаций — юридических лиц. В литературе называются и другие виды договоров

24.3. Содержание договора

Содержание договора — это совокупность условий, на которых он заключен. По общему правилу, закрепленному в законе, условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или другими нормативными актами (п. 4 ст. 421 ГК).

Условия, на которых заключается договор, имеют разное значение и оказывают неодинаковое влияние на его заключение. Вследствие этого условия делят на существенные, обычные и случайные. Это деление имеет практическое значение для установления факта заключения договора и разработки его условий.

Существенные — это обязательные условия, достижение соглашения по которым необходимо для возникновения договора. Если не будет соглашения хотя бы по какому-то одному из существенных условий договора или оно совсем не будет в него включено, договор не может признаваться заключенным. Договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора (п. 1 ст. 432 ГК).

Отнесение условий договора к существенным зависит: 1) от указаний закона, 2) вида договора, 3) а также соглашения сторон. Существенными признаются условия: 1) о предмете договора; 2) те, которые названы в законе или иных нормативных актах как существенные; 3) необходимые для договоров данного вида; 4) все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (п. 1 ст. 432 ГК).

Предмет договора считается существенным условием для любого договора. Названными в законе в качестве существенных условий договора можно считать условия:

- 1) о цене в договоре розничной купли-продажи;
- 2) о перечне лиц, сохраняющих право пользования проданным жилым помещением в договоре продажи жилого дома, квартиры;
- 3) об обязанности плательщика ренты по предоставлению обеспечения исполнения его обязательств либо по страхованию в пользу получателя ренты риска ответственности за нарушение плательщиком своих обязательств, предусмотренные соответственно в п. 2 ст. 494, п. 1 ст. 558, п. 2 ст. 587 ГК.

В других случаях в законе не всегда перечисляются существенные условия договора, а указывается сторонам на то, какие условия должны быть обязательно ими согласованы, указаны, предусмотрены в договоре при заключении договоров

определенного вида и которые должны быть включены в качестве необходимых условий. Они также являются существенными, хотя не всегда называются такими в законе. Также условия как необходимые для договоров данного вида предусмотрены, например, для договора о залоге, продажи недвижимости, аренды зданий или сооружений, страхования, доверительного управления имуществом соответственно в п. 1 ст. 339, п. 1 ст. 553, п. 1 ст. 654, ст. 942, п. 1 ст. 1016 ГК и др.

В связи с тем что не совсем четкое и понятное изложение правил п. 1 ст. 432 ГК допускает различное понимание существенных условий договора в Концепции обоснованно предлагается изменить редакцию этой статьи и указать, что существенными являются условия:

- 1) о предмете договора;
- 2) которые названы в законе или иных правовых актах как существенные;
- 3) необходимые для договоров данного вида;
- 4) относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (ст. 554—555, 558, п. 1 ст. 654, 942, 1016, п. 2 ст. 587 ГК).

Обычные условия — это такие, которые предусмотрены в диспозитивных нормах закона, регулирующих данный вид отношений. Они приобретают для сторон силу вследствие самого факта заключения договора, включаются в него автоматически, если стороны не предусмотрели иное. От существенных указанные условия отличаются тем, что не требуют особого согласования и их необязательно оговаривать в договоре.

Случайные условия — это соглашения сторон договора по таким вопросам, которые не предусмотрены в нормативных актах либо эти вопросы урегулированы сторонами иначе, чем в диспозитивных нормах права. Они формулируются самими сторонами и включаются ими в дополнение или во изменение содержащихся в законе правил. Например, во изменение установленных в законе общих правил стороны вправе по взаимному соглашению включить в договор условия о возникновении права собственности у приобретателя имущества по договору с момента его заключения, а не передачи имущества (п. 1 ст. 223 ГК), а на имущество членов крестьянского хозяйства установить режим общей долевой собственности, вместо общей совместной (п. 1 ст. 257 ГК), исключить применение диспозитивной нормы (п. 1 ст. 421 ГК). Если такого соглашения нет, условия договора определяются диспозитивной нормой.

Случайные условия в отличие от обычных должны быть обязательно согласованы сторонами и включены в договор, поскольку автоматически не действуют. После заключения договора все условия считаются существенными и должны соблюдаться и исполняться одинаково.

В тех случаях, когда условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой, соответствующие условия определяются обычаями делового оборота, которые применимы к отношениям сторон (п. 5 ст. 421 ГК).

Содержание договора может определяться *типовыми договорами*, применимыми в отношениях как между организациями, так и между гражданами. В соответствии с типовыми заключаются конкретные договоры между перечисленными участниками гражданских правоотношений. В них подробно излагаются права и обязанности сторон, порядок их осуществления, последствия нарушения, что помогает лучшей охране их законных интересов.

Типовые договоры утверждаются в порядке, предусмотренном законом, компетентными государственными органами, носят обязательный характер для участников регулируемых ими отношений. В связи с этим условия договоров не должны противоречить типовым договорам, ухудшать, например, положение потребителей, иначе будут недействительными. Вместе с тем сами условия типовых договоров должны соответствовать закону.

Возможность разработки типовых договоров закреплена ГК. Как сказано в п. 4 ст. 426, в случаях, предусмотренных законом, Правительство РФ вправе издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.). Правительство РФ может делегировать это свое право министерствам, ведомствам или поручать им разработку таких договоров.

Например, постановлениями Правительства РФ от 21 мая 2005 г. № 315 и от 26 января 2006 г. № 42 утверждены Типовой договор социального найма жилого помещения¹ и Типовые договоры найма специализированных жилых помещений², Постановлением Правительства РФ от 15 мая 2008 г. № 370 — Типовой договор целевого жилищного займа, предоставленного участнику накопительной системы жилищного обеспечения военнослужащих для приобретения жилого помещения (жилых помещений)³.

Содержание договора может определяться и *примерным договором*. В отличие от типового он не является обязательным для сторон, а носит рекомендательный характер, помогает и облегчает им выработать условия заключаемого ими конкретного договора. Использование примерных договоров тоже предусмотрено ГК.

Примерные условия могут быть изложены в форме примерного договора или иного документа, в котором они содержатся (ст. 427 ГК).

Например, приказом Министерства образования РФ от 28 июля 2003 г. № 317 утверждена Примерная форма договора на оказание платных образовательных услуг в сфере профессионального образования, распоряжением Федерального агентства по управлению федеральным имуществом от 6 июля 2004 г. № 104-Р — Примерная форма договора аренды находящегося в государственной собственности земельного участка⁴.

Постановлением Правительства РФ от 31 октября 2009 г. № 880 утверждены Примерная форма договоров о передаче прав на единые технологии и Примерная форма договора о выполнении дополнительных работ по доведению единой технологии до стадии практического применения с учетом потребностей заинтересованного лица.⁵ Приказом Минэкономразвития РФ от 14 апреля 2009 г. № 127 утверждена Примерная форма договора аренды земельного участка, являющегося федеральной собственностью и предоставленного организации атомного энергопромышленного комплекса⁶.

Немало случаев, когда вследствие не совсем четкого изложения условий заключенных договоров бывает затруднительно установить:

¹ См.: СЗ РФ. 2005. № 22. Ст. 2126.

² См.: СЗ РФ. 2006. № 6. Ст. 697.

³ См.: СЗ РФ. 2008. № 20. Ст. 2369.

⁴ См.: *Российская газета*. 2004. 3 августа.

⁵ См.: СЗ РФ. 2009. № 45. Ст. 5353.

⁶ См. *Российская газета*. 2009. № 108.

- 1) сам факт его заключения;
- 2) соответствие волеизъявления сторон их подлинной воле;
- 3) их действительное содержание;
- 4) цель;
- 5) подлинный смысл или даже;
- 6) определить вид самого договора.

Это вызывает споры между сторонами при исполнении таких договоров. В подобных случаях закон наделяет судебные органы правом толкования договора (ст. 431 ГК РФ).

При этом суд должен прежде всего:

- 1) принять во внимание буквальное содержание содержащихся в договоре слов и выражений;
- 2) выяснить действительную общую волю сторон на момент заключения договора и с учетом целей договора.

В этих случаях должны приниматься во внимание все соответствующие обязательства, включая переписку и переговоры, которые предшествовали договору, а также практику, установившуюся во взаимоотношениях сторон, обычай делового оборота, последующее поведение сторон.

24.4. Заключение договора

В соответствии с законом договор вступает в силу и приобретает обязательность для сторон с момента его заключения. Вместе с тем сторонам предоставлено право установить, что условия заключенного ими договора распространяются на их отношения, которые возникли до заключения договора.

Договор признается заключенным, если стороны в требуемой в подлежащих случаях форме достигли соглашения по всем существенным условиям договора (п. 1 ст. 432 ГК). Заключение договора регламентируется ст. 432—449 ГК. В них закреплены две стадии при заключении договора: направление оферты — предложения заключить договор одной из сторон (первая стадия) и ее акцепта — согласия принятия предложения другой стороной (вторая стадия).

Заключенным договор считается в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта, т.е. согласия на принятие предложения заключить договор (п. 1 ст. 433 ГК). В тех же случаях, когда согласно закону для заключения договора, помимо соглашения сторон, необходима и передача имущества, договор признается заключенным с момента передачи имущества, т.е. с момента вручения его приобретателю, сдачи перевозчику для отправки последнему или сдачи в организацию связи для пересылки покупателю. Если договор в соответствии с законом подлежит государственной регистрации, он считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом (п. 3 ст. 433 ГК). Например, согласно ст. 164 ГК подлежат государственной регистрации сделки с землей и другим недвижимым имуществом в случаях и порядке, предусмотренных ст. 131 ГК.

Форма договора подчиняется общим правилам о форме сделок. Если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма, договор может заключаться в любой форме, которая предусмотрена для совершения сделок. Когда стороны достигли соглашения заключить договор в определенной форме, он при-

знается заключенным после придания ему установленной формы, даже если законом для договоров данного вида такая форма и не требовалась (п. 1 ст. 434 ГК).

В письменной форме договор может быть заключен путем 1) составления одного документа, подписанного сторонами, или 2) путем обмена документами с помощью почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, которая позволяет установить, что документ исходит от стороны по договору (п. 2 ст. 434 ГК). При этом письменная форма договора признается соблюденной при условии, что письменное предложение о заключении договора принято в порядке, предусмотренном и законе (п. 3 ст. 438 ГК).

В Концепции предлагается изменить редакцию п. 2 ст. 434 ГК и закрепить следующие правила: 1) договор в письменной форме может быть заключен путем обмена документами, в том числе электронными, или информацией о них, передаваемой по каналам связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору; 2) законом или соглашением сторон может быть предусмотрена необходимость заключения договора в письменной форме только путем составления одного документа, подписанного сторонами.

Как уже отмечалось, договор заключается *посредством направления предложения заключить договор (оферты) одной из сторон и принятия его другой стороной*.

Однако не любое предложение можно рассматривать в качестве оферты, а только такое, которое отвечает требованиям, закрепленным в законе (ст. 435 ГК). Согласно названной статье ГК 1) оферта — это адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение о заключении договора; 2) оно достаточно определено и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с лицом, которым будет принято предложение; 3) в оферте должны содержаться все существенные условия договора, чтобы простого согласия с ними было достаточно для заключения договора; 4) оферта связывает лицо, которое ее направило (оферента), с момента ее получения адресатом, т.е. имеет юридическое значение. Оно проявляется в том, что 1) с момента получения оферты адресатом она возлагает на оферента обязанность не делать аналогичных предложений другим лицам до получения от него ответа или истечения определенного времени; 2) а также заключить договор с лицом, которое согласится с офертой; 3) оферта является безотзывной. Это означает, что полученную адресатом оферту нельзя отозвать в течение срока, установленного для ее принятия, если иное не оговорено в самой оферте либо не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано (ст. 436 ГК РФ).

Оферта считается неполученной, если извещение о ее отзыве поступило раньше или одновременно с офертой (п. 2 ст. 435 ГК).

Как приглашение делать оферты рассматриваются реклама и иные предложения, которые адресованы неопределенному кругу лиц, если иное прямо не указано в предложении.

В ГК дается понятие публичной оферты. *Публичная оферта* — предложение, содержащее все существенные условия договора, из которого видна воля оферента заключить договор на указанных в предложении условиях со всеми, кто отзовется (п. 2 ст. 437 ГК). Такое предложение может быть сделано в устной или письменной форме. Иногда оно может быть обращено не к неопределенному кругу лиц, а к тому лицу, кто его примет. В подобных случаях новая оферта дела-

ется только после исполнения заключенного предыдущего договора, как, например, при пользовании такси. Действие публичной оферты продолжается иногда и в случае заключения договора до полной реализации товаров, имеющих, например, в предприятии торговли.

Второй стадией заключения договора является акцепт. *Акцент* — это ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии, т.е. согласие с предложением заключить договор (п. 1 ст. 438 ГК). Он должен быть полным и безоговорочным. Молчание не является акцептом, если иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или предыдущих деловых отношений сторон.

Акцептом считается также совершение лицом, получившим оферту в срок, установленный для акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплата денег и т.п.), если иное не предусмотрено законом или не указано в оферте (п. 3 ст. 438 ГК).

Акцепт может быть отозван. Если извещение об отзыве акцепта поступило оференту ранее акцепта или одновременно с ним, акцепт считается неполученным (ст. 439 ГК).

Момент заключения договора зависит также от следующих обстоятельств:

- 1) сделано ли предложение с указанием срока для акцепта (ответа) или без этого;
- 2) в письменной или устной форме сделана оферта. Если оферта сделана с указанием срока для акцепта (ответа), договор считается заключенным, если акцепт получен оферентом в пределах, определенного в ней срока (ст. 440 ГК).

Если в письменной оферте не указан срок для акцепта (ответа), договор признается заключенным, если акцепт получен до окончания срока установленного законом, а если он не установлен — в течение нормально необходимого для этого времени (п. 1 ст. 441 ГК). При этом под нормально необходимым временем понимается время, которое необходимо для доставки предложения другой стороне, изучения его условий, обдумывания и принятия решения, доставки ответа оференту, что зависит от вида используемых средств (почта, телеграф и т.п.).

Когда оферта сделана устно без определенного срока для акцепта, договор считается заключенным, если другая сторона немедленно заявила о ее принятии (акцепте).

Когда же своевременно направленное извещение об акцепте получено с опозданием, акцепт не считается опоздавшим, если оферент немедленно не уведомит другую сторону о получении акцепта с опозданием. Если оферент немедленно уведомит другую сторону о принятии ее акцепта, полученного с опозданием, договор признается заключенным (ст. 442 ГК).

Ответ о согласии заключить договор на иных условиях, чем предложено в оферте, не признается акцептом. Это отказ от акцепта и в то же время новая оферта (ст. 443 ГК).

В Концепции предлагается в ст. 443 ГК признать акцептом акцепт на иных условиях, существенно не меняющих условий оферты, если оферент без неоправданной задержки не возразит против такого изменения.

В исключение из принципа свободы договора в законе могут быть предусмотрены случаи заключения договоров в обязательном порядке, отличающиеся некоторыми особенностями.

Например, в силу закона при определенных условиях обязательно заключение договоров для: 1) организаций, занимающих доминирующее положение на товарном рынке по продаже определенных видов продукции; 2) поставщиков — казенных заводов на поставку продукции для федеральных государственных нужд; 3) субъектов естественных монополий (организаций, занимающихся транспортировкой нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам, газа, услугам по передаче электрической и тепловой энергии, железнодорожными перевозками т.п.) с отдельными потребителями; 4) публичных договоров (ст. 426 ГК); 5) а также в других случаях, предусмотренных законом. Порядок заключения договоров в обязательном порядке регулируются ст. 445 ГК.

Сторона будущего договора направляет оферту (проект договора) другой стороне, для которой заключение договора является обязательным. После его изучения эта сторона должна направить оференту извещение: 1) об акцепте — согласии с предложением заключить договор, либо 2) об отказе от акцепта, либо 3) об акцепте — согласии заключить договор на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора) в течение 30 дней со дня получения оферты.

Сторона, получившая протокол разногласий, имеет право либо согласиться с ним и заключить договор на предложенных в этом протоколе условиях, либо передать разногласия на рассмотрение суда в течение 30 дней со дня получения протокола разногласий либо исчисления срока для акцепта.

Если согласно закону заключение договора обязательно для стороны, направляющей оферту (проект договора), и ей будет направлен протокол разногласий, она обязана в течение 30 дней со дня получения протокола разногласий сообщить другой стороне: 1) о принятии договора в ее редакции либо 2) об отклонении протокола разногласий. При отклонении протокола разногласий либо неполучении сообщения о результатах его рассмотрения в указанный срок сторона, которая его направила, имеет право передать разногласия на рассмотрение суда.

При уклонении стороны, для которой заключение договора обязательно, от его заключения другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор. Сторона, которая необоснованно уклонялась от заключения договора, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки (п. 4 ст. 445 ГК).

В случаях передачи разногласий на рассмотрение суда на основании закона (ст. 445 ГК) либо по соглашению сторон условия договора определяются в соответствии с решением суда (ст. 446 ГК).

Некоторые особенности присущи заключению договора на торгах.

Согласно закону *договор может быть заключен путем проведения торгов*. Если иное не вытекает из его существа, он заключается с лицом, которое выиграло торги (п. 447 ГК).

Организатором торгов может выступать: 1) собственник вещи или обладатель иного имущественного права; 2) специализированная организация или иное лицо на основании договора с собственником вещи или обладателем иного имущественного права на нее (п. 2 ст. 447 ГК в ред. от 30 декабря 2008 г.).

В некоторых случаях, предусмотренных законом, договоры о продаже вещи или иного имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов (п. 3 ст. 447 ГК).

Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Выигравшим торг на аукционе признается лицо, которое предложило наиболее высокую цену, а по конкурсу —

тот, кто согласно заключению конкурсной комиссии предложил лучшие условия. Форма торгов определяется собственником вещи или обладателем реализуемого имущественного права, если иное не установлено законом (п. 4 ст. 447 ГК). Порядок организации и проведения торгов регулируется ст. 447—449 ГК, другими федеральными законами и иными специальными нормативно-правовыми актами¹.

Аукционы и конкурсы могут быть открытыми и закрытыми. В открытом аукционе или конкурсе могут участвовать любые лица, а в закрытом — только лица, специально приглашенные для этого (п. 1 ст. 448 ГК).

Участники торгов должны внести задаток в размере, сроки и порядке, указанных в извещении о проведении торгов.

Задаток подлежит возврату: 1) если торги не состоялись; 2) участник не выиграл торги. Сумма внесенного задатка засчитывается в счет исполнения заключенного договора при заключении его с лицом, которое выиграло торги (п. 4 ст. 448 ГК).

Победитель торгов и организатор их подписывают в день проведения торгов протокол о результатах торгов, имеющий силу договора. При уклонении победителя торгов от подписания протокола он утрачивает внесенный им задаток. Аналогичные действия организатора торгов обязывают его возвратить задаток в двойном размере, а также возместить победителю торгов убытки, причиненные участием в торгах в части, превышающей сумму задатка.

Если на торгах разыгрывалось только право на заключение договора, такой договор должен быть подписан сторонами не позднее 20 дней или иного установленного в извещении срока после окончания торгов и оформления протокола. При уклонении одной из сторон от заключения договора другая сторона имеет право обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, причиненных уклонением от его заключения (п. 5 ст. 448 ГК).

В случае проведения торгов с нарушением правил, установленных законом, они могут быть признаны недействительными по иску заинтересованного лица. Это влечет недействительность договора, заключенного победителем торгов (ст. 449 ГК).

В Концепции предлагается:

1) в ст. 447 ГК учесть и отразить специфику публичных торгов, проводимых субъектами, наделенными публичными полномочиями на отчуждение чужого имущества;

2) правила ГК о задатке изложить в форме, которая допускала бы возможность для организатора торгов использовать иные способы обеспечения (например, гарантию), если использование задатка не предусмотрено законом, определяющим порядок проведения торгов;

3) четко определить момент, когда договор считается заключенным при заключении его непосредственно в ходе торгов, а также признать протокол о результатах торгов предварительным договором и установить, что наличие подписанного протокола дает право требовать заключения договора;

4) решить в ГК вопрос о возможности внесения изменений в заключенный на торгах договор, которые могут вноситься в него только тогда, если они не находятся в связи с формированием конкурентных предложений участников торгов;

¹ См.: ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»; от 21 июля 2005 г. № 94 ФЗ в ред. от 27 декабря 2009 г. // СЗ РФ. 2005. № 30 (Ч. I) Ст. 3105; 2009 № 52. Ст. 6441

5) установить в ГК РФ срок, в течение которого могут быть оспорены торги, проведенные с нарушением закона на основании ст. 449 ГК;

6) закрепить в ГК понятие публичных торгов, особые правила их проведения, основания и сроки признания их недействительными, последствия этого, а также правила, определяющие влияние публичной продажи на судьбу обременений продаваемого имущества.

24.5. Изменение и расторжение договора

Изменение и расторжение договора возможны, *прежде всего, по соглашению сторон*, если иное не предусмотрено законом или договором (п. 1 ст. 450 ГК).

По требованию одной из сторон договор может быть изменен и расторгнут по решению суда только в следующих случаях:

- 1) при существенном нарушении договора одной стороной;
- 2) в иных случаях, предусмотренных законом или договором.

Существенным считается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что вправе была рассчитывать, заключая договор, (п. 2 ст. 450 ГК). Следовательно, сторона, которая требует изменения или расторжения договора в одностороннем порядке, обязана представить доказательства именно наличия факта существенного нарушения договорных обязательств контрагентом, которое повлекло возникновение у нее ущерба в таком объеме, что она в большей степени теряет то, на что имела право рассчитывать во время заключения договора. Если же в законе содержится характеристика существенного нарушения договора, тогда необходимость в этом отпадает.

Например, в п. 2 ст. 475 ГК названы существенные недостатки товара, переданного покупателю по договору купли-продажи, а в п. 2 ст. 523 ГК закреплены существенные нарушения договора поставки со стороны поставщика и покупателя.

При одностороннем отказе от исполнения договора, когда он допускается законом или договором, договор считается соответственно расторгнутым или измененным (п. 3 ст. 450 ГК). Такой отказ допускается например, ст. 523 ГК при существенном нарушении какой-либо из сторон договора поставки. В этом случае договор признается измененным и расторгнутым с момента получения нарушителем договора сообщения другой стороны об одностороннем отказе от исполнения договора, если иной срок распоряжения или изменения его не указан в сообщении либо не предусмотрен соглашением сторон (п. 4 ст. 523 ГК). Обращение в суд в данном случае с таким требованием не нужно.

Изменение и расторжение договора допускается также *в связи с существенным изменением обстоятельств*, из которых исходили стороны при заключении договора, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из его существа (п. 1 ст. 451 ГК).

Изменение обстоятельств после заключения договора признается существенным в следующих случаях: 1) когда они изменились настолько, что если бы стороны могли это предвидеть, то договор вообще не был бы ими заключен 2) или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

В случаях недостижения соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении *договор*

может быть расторгнут или изменен судом по иску заинтересованной стороны при наличии одновременно следующих условий:

1) в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

2) изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения, приняв все необходимые и зависящие от нее меры;

3) исполнение договора при неизменности его условий в такой степени нарушило бы соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

4) из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона (п. 2 ст. 451 ГК).

В случае расторжения договора в связи с существенно изменившимися обстоятельствами суд по требованию любой из сторон должен определить последствия этого исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими вследствие исполнения договора (п. 3 ст. 451 ГК).

Следует иметь в виду, что изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда в исключительных случаях, а именно: 1) когда расторжение договора противоречит общественным интересам 2) либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях (п. 4 ст. 451 ГК).

Соглашение об изменении или о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор, если из закона, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное. Иск об изменении или расторжении договора может быть заявлен стороной в суд только: 1) после получения отказа другой стороной на предложение изменить или расторгнуть договора 2) либо неполучения ответа в срок, установленный в предложении или предусмотренный законом либо договором, а при его отсутствии — в 30-дневный срок (ст. 452 ГК).

В случае изменения договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде, а при его расторжении они прекращаются. При изменении или расторжении договора обязательства признаются измененными или прекращенными с момента заключения соглашения сторон об этом, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора, а в случае изменения или расторжения договора судом — с момента вступления решения суда в законную силу (п. 3 ст. 453 ГК).

Если иное не предусмотрено законом или договором, стороны не имеют права требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до изменения или расторжения договора. Если основанием для изменения или расторжения договора явилось существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона имеет право требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора (п. 5 ст. 453 ГК).

Авторы Концепции предлагают:

1) дополнить п. 3 ст. 450 ГК следующими положениями:

а) односторонний отказ от договора возможен только по основаниям, установленным ГК, иными законами или договором; б) право стороны на односто-

ронный отказ от договора осуществляется путем уведомления ею другой стороны, а договор признается прекращенным с момента получения такого уведомления; в) когда при наличии основания для отказа от договора сторона, имеющая на это право, подтверждает его действие, в том числе путем принятия от другой стороны предложенного ею исполнения, отказ от договора не допускается, если иное не предусмотрено договором. Названные правила рекомендуется применять к случаям одностороннего изменения договора;

2) уточнить правила п. 4 ст. 453 ГК путем дополнения его положением о том, что в случае, когда до расторжения или изменения договора одна из сторон не исполнила обязательство либо предоставило другой стороне неэквивалентное исполнение, к отношениям сторон должны применяться нормы об обязательствах вследствие неосновательного обогащения.

В практике применения норм гражданского законодательства о заключении, изменении и расторжении договоров посвящены: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 5 мая 1997 г. № 14 «Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров»¹; Обзор отдельных постановлений Президиума ВАС РФ по вопросам, связанным с заключением договоров²; Обзор отдельных постановлений Президиума ВАС РФ по вопросам, связанным с изменением договоров³; Обзор отдельных постановлений Президиума ВАС РФ по спорам, связанным с изменением договоров⁴.

Литература

- Бекленищева И.В.* Гражданско-правовой договор: классическая традиция и современные тенденции. М.: Статут, 2006.
- Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право: Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М., 1999.
- Егорова М.А.* Односторонний отказ от исполнения гражданско-правового договора. М.: Статут, 2008.
- Корецкий А.Д.* Сделки, договоры, обязательства: методологические основы разграничения: Монография. Ростов-н/Д, 2007.
- Семенов С.А.* Расторжение договора в гражданском обороте: теория и практика. М., 2002.
- Танага А.Н.* Принцип свободы договора в гражданском праве России. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003.

¹ См.: *Вестник ВАС РФ*. 1997. № 7.

² См.: *Хозяйство и право*. 2000. № 6.

³ См.: Там же. № 8.

⁴ См.: Там же. № 11—12.