Московский государственный университет
имени М.В. Ломоносова
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ
Кафедра гражданского права

I



ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УЧЕБНИК • В 4 томах

2-е издание,
переработанное и дополненное

Том I

Общая часть

СТАТУТ

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ
Кафедра гражданского права

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УЧЕБНИК • В 4 томах

2-е издание, переработанное и дополненное

Ответственный редактор
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ
Е.А. Суханов

Том I
Общая часть

Рекомендовано Ученым советом Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова в качестве учебника для студентов, обучающихся по направлению подготовки 40.03.01 Юриспруденция, квалификация Бакалавр

СТАТУТ
МОСКВА 2019

УДК 347
ББК 67.404
Г75

Рецензенты:

А.С. Комаров, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного частного права Всероссийской академии внешней торговли Минэкономразвития России;

А.Л. Маковский, доктор юридических наук, профессор, первый заместитель председателя Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства, заслуженный деятель науки РФ.

Ответственный редактор:

Е.А. Суханов, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, заслуженный деятель науки РФ.

Г75 **Гражданское право** : учебник : в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва : Статут, 2019.

ISBN 978-5-8354-1552-6 (в пер.)

Т. I : Общая часть. – 576 с.
ISBN 978-5-8354-1553-3

Настоящий учебник подготовлен авторским коллективом кафедры гражданского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова на основе разработанной им программы курса гражданского права, полностью соответствующей государственному образовательному стандарту высшего юридического образования по бакалавриату.

Учебник состоит из четырех томов, содержание каждого из которых соответствует учебному материалу, изучаемому в течение одного из четырех семестров, традиционно отводимых образовательным стандартом и учебным планом на изучение курса гражданского права в юридическом вузе. В первом томе освещаются институты Общей части гражданского права – понятие и источники гражданского права, учение о гражданском правоотношении (включая правовое положение субъектов гражданского права и правовой режим его объектов), а также юридические факты гражданского права, осуществление и защита гражданских прав. Во втором томе рассматриваются вещное право и наследственное право, а также интеллектуальные права и личные неимущественные права. Третий и четвертый тома учебника посвящены обязательственному праву.

В содержании учебника учтены изменения действующего гражданского законодательства и практики его применения по состоянию на 1 января 2019 г., в том числе результаты реформы Гражданского кодекса РФ 2012–2017 гг. В нем использован широкий круг современной и классической отечественной и зарубежной литературы по гражданскому праву. Каждая глава завершается списком дополнительной литературы, рекомендуемой для углубленного изучения соответствующей темы курса гражданского права.

Для студентов бакалавриата юридических вузов и факультетов, а также лиц, обучающихся в магистратуре и аспирантуре по программам и направлениям гражданско-правового профиля, вузовских преподавателей гражданского права и практикующих юристов при анализе и применении институтов и норм гражданского права.

УДК 347
ББК 67.404

ISBN 978-5-8354-1553-3 (т. I)
ISBN 978-5-8354-1552-6

© Коллектив авторов, 2-е изд., перераб. и доп., 2019
© Редподготовка, оформление. Издательство «Статут, 2019

КРАТКОЕ ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие 16
Авторский коллектив 20
Список сокращений 21

Раздел I. Введение в гражданское право 25
Глава 1. Понятие гражданского (частного) права 25
Глава 2. Источники гражданского права 59

Раздел II. Гражданское правоотношение 86
Глава 3. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений 86
Глава 4. Граждане (физические лица) как участники гражданских правоотношений 109
Глава 5. Юридические лица как участники гражданских правоотношений 168
Глава 6. Отдельные виды юридических лиц 239
Глава 7. Публично-правовые образования как участники гражданских правоотношений 321
Глава 8. Объекты гражданских правоотношений 335
Глава 9. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений. Сделки 377
Глава 10. Недействительность сделок 420

Раздел III. Осуществление и защита гражданских прав 460
Глава 11. Осуществление гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей 460
Глава 12. Защита гражданских прав 497
Глава 13. Гражданско-правовая ответственность 518
Глава 14. Сроки в гражданском праве 547

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие 16
Авторский коллектив 20
Список сокращений 21

Раздел I
ВВЕДЕНИЕ В ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Глава 1. Понятие гражданского (частного) права 25

§ 1. Гражданское право как частное право 25
1. Происхождение гражданского (частного) права 25
2. Частное право в континентально-европейском и в англо-американском праве 27
3. Частное и публичное право 29
4. Особенности гражданского (частного) права 31
5. Гражданское и частное право в России 33
6. Гражданское право в системе российского частного права 37

§ 2. Предмет, метод и принципы гражданского права 38
1. Предмет гражданского права 38
2. Метод гражданского права 41
3. Принципы гражданского права 44

§ 3. Гражданское право как отрасль права, отрасль законодательства, наука и учебный курс 48
1. Гражданское право как отрасль права и отрасль законодательства 48
2. Система гражданского права 50
3. Наука гражданского права 52
4. Учебный курс гражданского права 56

Дополнительная литература 58

Глава 2. Источники гражданского права 59

§ 1. Понятие и виды источников гражданского права 59
1. Основные виды источников гражданского права 59
2. Международные договоры как источники гражданского права 61
3. Обычаи как источники гражданского права 63
4. Акты высших органов судебной власти 66

§ 2. Нормативные акты гражданского права 67
1. Система гражданско-правовых нормативных актов 67
2. Гражданский кодекс 69
3. Иные федеральные законы (гражданское законодательство) 73
4. Иные (подзаконные) правовые акты 74
5. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти 75

§ 3. Действие гражданского законодательства 76
1. Официальное опубликование и вступление нормативных актов в силу 76
2. Действие гражданско-правовых нормативных актов во времени 78
3. Действие гражданско-правовых нормативных актов в пространстве и по кругу лиц 80
4. Применение гражданского законодательства по аналогии 80
5. Толкование гражданско-правовых норм 82

Дополнительная литература 84

Раздел II
ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

Глава 3. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений 86

§ 1. Понятие и содержание гражданского правоотношения 86
1. Понятие гражданского правоотношения 86
2. Особенности гражданских правоотношений 88
3. Понятие субъективного гражданского права 90

4. Понятие субъективной гражданской обязанности 93
5. Структура содержания гражданского правоотношения 95

§ 2. Субъекты и объекты гражданских правоотношений 97
1. Понятие и содержание гражданской правосубъектности 97
2. Субъекты гражданского правоотношения 99
3. Объекты гражданского правоотношения 100

§ 3. Виды гражданских правоотношений 102
1. Классификация гражданских правоотношений 102
2. Абсолютные и относительные правоотношения 102
3. Имущественные и неимущественные правоотношения 104
4. Вещные и обязательственные правоотношения 105
5. Корпоративные правоотношения 105
6. Правоотношения, включающие в свое содержание преимущественные права 107
Дополнительная литература 107

Глава 4. Граждане (физические лица) как участники гражданских правоотношений 109

§ 1. Гражданин как субъект гражданского права 109
1. Гражданско-правовой статус гражданина (физического лица) 109
2. Понятие и значение места жительства гражданина 113
3. Понятие и виды актов гражданского состояния 115

§ 2. Правоспособность граждан (физических лиц) 117
1. Понятие правоспособности граждан 117
2. Содержание правоспособности граждан 118
3. Возникновение и прекращение правоспособности граждан 120

§ 3. Дееспособность граждан (физических лиц) 121
1. Понятие и содержание дееспособности граждан 121
2. Разновидности дееспособности граждан 123
3. Частичная дееспособность несовершеннолетних граждан (в возрасте от 14 до 18 лет) 124
4. Частичная дееспособность малолетних граждан (в возрасте от 6 до 14 лет) 127

5. Ограничение частичной дееспособности граждан 129
6. Ограничение полной дееспособности граждан 130
7. Признание гражданина недееспособным 135

§ 4. Банкротство гражданина 136
1. Понятие банкротства гражданина 136
2. Признаки банкротства гражданина 138
3. Процедуры банкротства гражданина 140
4. Последствия признания гражданина банкротом 144
5. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя 147
6. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства 149

§ 5. Опека, попечительство и патронаж 151
1. Понятие и цели опеки и попечительства 151
2. Органы опеки и попечительства 152
3. Лица, назначаемые опекунами и попечителями 153
4. Права и обязанности опекунов и попечителей 156
5. Прекращение опеки и попечительства 159
6. Патронаж над дееспособными гражданами 160

§ 6. Безвестное отсутствие гражданина. Объявление гражданина умершим 162
1. Понятие, условия и последствия признания гражданина безвестно отсутствующим 162
2. Объявление гражданина умершим 164
Дополнительная литература 166

Глава 5. Юридические лица как участники гражданских правоотношений 168

§ 1. Сущность и виды юридических лиц 168
1. Юридическое лицо как собственник имущества 168
2. Сущность юридического лица 171
3. Классификации юридических лиц 174
4. Виды юридических лиц в российском праве 179

§ 2. Юридическое лицо как субъект гражданского права 181
1. Понятие и признаки юридического лица 181

2. Правоспособность юридического лица 185
3. Органы юридического лица 188
4. Представительства и филиалы юридического лица 192

§ 3. Создание, реорганизация и прекращение юридических лиц 193
1. Создание и учредительные документы юридического лица... 193
2. Формирование имущества юридического лица 199
3. Государственная регистрация юридического лица 201
4. Понятие и виды реорганизации юридического лица..... 203
5. Правопреемство и защита прав кредиторов при реорганизации юридического лица 207
6. Признание реорганизации юридического лица недействительной или несостоявшейся 210
7. Понятие и основания ликвидации юридического лица 211
8. Процедура ликвидации юридического лица 213

§ 4. Несостоятельность (банкротство) юридических лиц 217
1. Понятие и признаки несостоятельности (банкротства) 217
2. Возбуждение процедуры банкротства и ее основные участники 220
3. Наблюдение 223
4. Реабилитационные процедуры 224
5. Конкурсное производство 229
6. Упрощенные процедуры банкротства 234
7. Особенности банкротства отдельных категорий должников 236
Дополнительная литература 238

Глава 6. Отдельные виды юридических лиц 239

§ 1. Общие положения о коммерческих корпорациях 239
1. Понятие и основные виды коммерческих корпораций 239
2. Права и обязанности участников коммерческих корпораций 242
3. Корпоративный договор в хозяйственных обществах 244
4. Особенности управления в коммерческих корпорациях 247

§ 2. Юридическая личность хозяйственных товариществ и хозяйственных обществ 249
1. Полное товарищество 249

2. Товарищество на вере (коммандитное) 252
3. Общество с ограниченной ответственностью 254
4. Акционерное общество 260
5. Акционерные общества работников (народные предприятия) 267
6. Специализированные общества 269
7. Основные и дочерние хозяйственные общества 272

§ 3. Юридическая личность кооперативов и иных коммерческих корпораций 275
1. Производственные кооперативы 275
2. Хозяйственные партнерства 281
3. Крестьянские (фермерские) хозяйства 283

§ 4. Юридическая личность некоммерческих корпораций 285
1. Потребительские кооперативы 285
2. Общественные организации 291
3. Ассоциации (союзы) 295
4. Товарищества собственников недвижимости 298

§ 5. Юридическая личность унитарных организаций 301
1. Понятие и виды унитарных юридических лиц 301
2. Государственные и муниципальные унитарные предприятия 302
3. Учреждения 306
4. Фонды 310
5. Автономные некоммерческие организации 314
6. Государственные корпорации и публично-правовые компании 316
7. Религиозные организации 318
Дополнительная литература 320

Глава 7. Публично-правовые образования как участники гражданских правоотношений 321

§ 1. Гражданская правосубъектность публично-правовых образований 321
1. Публично-правовые образования как субъекты гражданского права 321

2. Разграничение случаев участия в гражданских правоотношениях публично-правовых образований и их органов 324
3. «Юридические лица публичного права» 328

§ 2. Случаи участия публично-правовых образований в гражданских правоотношениях 329
1. Участие публично-правовых образований в вещных, наследственных и корпоративных отношениях 329
2. Участие публично-правовых образований в обязательственных и интеллектуальных отношениях 331
Дополнительная литература 334

Глава 8. Объекты гражданских правоотношений 335

§ 1. Понятие и виды объектов гражданских правоотношений 335
1. Понятие объекта гражданских правоотношений 335
2. Виды объектов гражданских правоотношений 337
3. Понятие имущества в гражданском праве 340

§ 2. Вещи как объекты гражданских правоотношений 341
1. Понятие вещей 341
2. Виды (классификации) вещей 343
3. Особенности правового режима недвижимых вещей 351
4. Имущественные комплексы 357

§ 3. Деньги и ценные бумаги как объекты гражданских правоотношений 360
1. Наличные деньги и безналичные расчеты 360
2. Понятие и сущность ценной бумаги 362
3. Виды ценных бумаг 366
4. «Бездокументарные ценные бумаги» 371
Дополнительная литература 376

Глава 9. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений. Сделки 377

§ 1. Юридические факты и юридические составы 377
1. Понятие юридического факта 377

2. Юридические факты – действия 377
3. Юридические факты – события 382
4. Юридические составы 384

§ 2. Понятие сделки 384
1. Сделка как волевое действие 384
2. Основание (цель) сделки 386
3. Сделка как правомерное действие 388
4. Условия действительности сделки 392

§ 3. Виды сделок 393
1. Классификация сделок 393
2. Односторонние, двусторонние и многосторонние сделки 394
3. Иные виды сделок 397
4. Сделки, совершенные под условием 399

§ 4. Форма сделок 402
1. Устная форма сделки 402
2. Конклюдентные действия 403
3. Молчание 403
4. Письменная форма сделки 404
5. Нотариальное удостоверение сделки 407
6. Государственная регистрация сделок 408

§ 5. Согласие на совершение сделки 409
1. Понятие и значение согласия третьего лица 409
2. Юридическая природа и форма согласия 413
3. Предварительное и последующее согласие 414
4. Последствия отсутствия или недействительности согласия 416
Дополнительная литература 419

Глава 10. Недействительность сделок 420

§ 1. Понятие и виды недействительности сделок 420
1. Понятие и последствия недействительности сделок 420
2. Ничтожные сделки 422
3. Оспоримые сделки 424

§ 2. Сделки незаконные либо противоречащие основам правопорядка или нравственности 426
1. Незаконные сделки 426
2. Сделки, противоречащие основам правопорядка или нравственности 428

§ 3. Сделки с пороками субъектного состава 430
1. Понятие и виды пороков субъектного состава 430
2. Сделки, выходящие за пределы правоспособности лица 431
3. Сделки лиц, не способных понимать значение своих действий или руководить ими 432
4. Сделки, совершенные при недолжном осуществлении полномочий 434
5. Сделки, совершенные без согласия, необходимого в силу закона 436

§ 4. Сделки с пороками воли 437
1. Понятие пороков воли 437
2. Мнимые и притворные сделки 438
3. Сделки, совершенные под влиянием существенного заблуждения 441
4. Сделки, совершенные под влиянием обмана 445
5. Сделки, совершенные под влиянием насилия или угрозы 447
6. Кабальные сделки 449

§ 5. Сделки с пороками формы 451
1. Форма сделки как условие ее действительности 451
2. Преодоление порока формы сделки 452

§ 6. Последствия недействительности сделки 453
1. Понятие последствий недействительности сделки 453
2. Реституция 455
3. Возмещение убытков 457
Дополнительная литература 458

Раздел III
ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Глава 11. Осуществление гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей 460

§ 1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей 460
1. Понятие осуществления гражданского права и исполнения гражданской обязанности 460
2. Способы осуществления гражданских прав 462
3. Формы и способы исполнения гражданско-правовых обязанностей 462

§ 2. Пределы осуществления гражданских прав 464
1. Понятие пределов осуществления гражданских прав 464
2. Значение норм нравственности при осуществлении гражданских прав 466
3. Разумность и добросовестность при осуществлении гражданских прав 467
4. Осуществление гражданских прав в соответствии с их социальным назначением 472

§ 3. Запрет злоупотребления правом и действий в обход закона 473
1. Запрет злоупотребления правом как общий принцип и как специальная норма гражданского права 473
2. Понятие, виды и последствия злоупотребления правом 474
3. Запрет обхода закона с противоправной целью 476

§ 4. Осуществление прав и исполнение обязанностей через представителя 479
1. Понятие представительства 479
2. Субъекты представительства 483
3. Полномочие и виды представительства 485
4. Доверенность 486
5. Полномочия из обстановки, «видимость полномочий» и одновременное представительство 487
6. Передоверие 489
7. Отмена и прекращение доверенности 490

8. Представительство без полномочия 493
Дополнительная литература 495

Глава 12. Защита гражданских прав 497

§ 1. Понятие и содержание права на защиту гражданских прав 497
1. Понятие права на защиту гражданских прав 497
2. Меры защиты гражданских прав и меры ответственности за их нарушение 498
3. Основания применения мер защиты гражданских прав 501
4. Формы защиты гражданских прав 501

§ 2. Самозащита гражданских прав 503
1. Понятие самозащиты гражданских прав 503
2. Необходимая оборона как способ самозащиты гражданских прав 504
3. Действия в состоянии крайней необходимости как способ самозащиты гражданских прав 506

§ 3. Меры оперативного воздействия на нарушителя гражданских прав 508
1. Понятие и особенности мер оперативного воздействия 508
2. Виды мер оперативного воздействия 510

§ 4. Государственно-принудительные меры правоохранительного характера 512
1. Понятие и виды государственно-принудительных мер правоохранительного характера 512
2. Публично-правовые государственно-принудительные меры защиты гражданских прав 513
3. Гражданско-правовые государственно-принудительные меры защиты гражданских прав, не являющиеся мерами гражданско-правовой ответственности 515
Дополнительная литература 517

Глава 13. Гражданско-правовая ответственность 518

§ 1. Понятие и функции гражданско-правовой ответственности 518
1. Понятие гражданско-правовой ответственности 518
2. Особенности гражданско-правовой ответственности 520
3. Функции гражданско-правовой ответственности 521

§ 2. Основания и условия гражданско-правовой ответственности 523
1. Понятие и состав гражданского правонарушения 523
2. Противоправность поведения нарушителя как условие гражданско-правовой ответственности 524
3. Вред (убытки) потерпевшего как условие гражданско-правовой ответственности 526
4. Причинно-следственная связь как условие гражданско-правовой ответственности 527
5. Вина правонарушителя как условие гражданско-правовой ответственности 529
6. Гражданско-правовая ответственность, наступающая независимо от вины правонарушителя 531

§ 3. Меры гражданско-правовой ответственности 533
1. Универсальная и специальные меры гражданско-правовой ответственности 533
2. Размер гражданско-правовой ответственности 536

§ 4. Виды гражданско-правовой ответственности 539
1. Ответственность за нарушение имущественных и неимущественных благ. Договорная и внедоговорная ответственность 539
2. Солидарная и долевая ответственность 540
3. Субсидиарная ответственность (обязанность) 542
4. Регрессная ответственность 544
Дополнительная литература 545

Глава 14. Сроки в гражданском праве 547

§ 1. Понятие, виды и исчисление сроков в гражданском праве 547
1. Понятие срока 547
2. Виды сроков 548
3. Исчисление сроков 555

§ 2. Исковая давность 557
1. Понятие и виды сроков исковой давности 557
2. Применение исковой давности 563
3. Исчисление исковой давности 569
4. Последствия истечения исковой давности 574
Дополнительная литература 575

ПРЕДИСЛОВИЕ

Настоящее издание учебника подготовлено авторским коллективом кафедры гражданского права юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова. Его содержание распределено по четырем отдельным томам, каждый из которых соответствует учебному материалу, изучаемому в течение одного из четырех семестров, традиционно отводимых образовательным стандартом и учебным планом на изучение курса гражданского права в юридическом вузе.

В соответствии с этим в первом томе освещаются институты Общей части гражданского права – понятие и источники гражданского права, учение о гражданском правоотношении (включая правовое положение субъектов гражданского права и правовой режим его объектов, юридические факты гражданского права) и общие вопросы осуществления и защиты гражданских прав. Во втором томе рассматриваются вещное право, наследственное право, интеллектуальные права и личные неимущественные права; третий и четвертый тома посвящены обязательственному праву. Представляется, что такая структура в большей мере соответствует учебно-методическим задачам и требованиям к освоению этого курса, который по своему объему и информационной насыщенности остается одним из наиболее значительных из числа изучаемых в юридических вузах.

Содержание предшествующего издания подготовленного этими же авторами двухтомного учебника «Российское гражданское право» (М.: Статут, 2010) подвергнуто серьезной переработке, необходимость которой прежде всего была обусловлена проведенным в период 2012–2017 гг. реформированием отечественного гражданского права, предусмотренным Концепцией развития гражданского законодательства Российской Федерации 2009 г. В ходе его осуществления были не только существенно обновлены многие важнейшие положения Общей части, обязательственного (договорного) права и интеллектуальных прав, но и фактически была сформирована и законодательно оформлена новая подотрасль гражданского права – корпоративное право.

Назревшие изменения, к сожалению, пока не коснулись основополагающей сферы вещного права, что не позволяет считать эту работу завершенной. Вместе с тем подготовленный в ходе реформы проект новой редакции Раздела II Гражданского кодекса РФ, посвященного вещному праву, остается предметом внимания законодателя, в связи с чем освещение содержащихся в нем принципиальных новелл в рамках учебного курса представляется вполне целесообразным.

За время, прошедшее после предшествующего издания настоящего учебника, в российских вузах был завершен переход к «двухуровневой» системе подготовки юристов (бакалавриат и магистратура). Результаты и перспективы этой реформы, отказавшейся от многих привычных подходов, сложившихся в отечественной высшей школе, не обошли стороной и вузовскую подготовку юристов, включая изучение гражданского права, получив неоднозначную (иногда прямо негативную) оценку. Но в любом случае стали неизбежными значительные различия в изучении и преподавании гражданского права в бакалавриате и в магистратуре.

Учебный план подготовки бакалавров в целом сохранил прежнее количество времени, отводившегося на изучение гражданского права, – на протяжении двух курсов (четырех семестров). Но далеко не все бакалавры права впоследствии продолжают обучение в магистратуре, тем более по гражданско-правовым направлениям, тогда как глубокие знания гражданского права в любом случае необходимы современному юристу. Вместе с тем в учебных планах магистратуры отсутствует общий курс гражданского права, что не предполагает создание для будущих магистров особого учебника гражданского права, нацеленного на его углубленное изучение. При этом допускается подготовка магистров из числа бакалавров, не имеющих базового юридического образования.

С учетом этих обстоятельств авторы настоящей работы ориентировались на создание фундаментального учебника по гражданскому праву, который основывается на положениях современной гражданско-правовой науки и в должной мере отражает противоречивые и неоднозначные процессы, происходящие в настоящее время в отечественной законотворческой и правоприменительной практике. Такой подход не позволяет сводить изложение материала к сжатому воспроизведению и краткому комментированию действующих законодательных норм, а предполагает освещение результатов научного анализа происхождения и применения рассматриваемых институтов гражданского права.

Для магистратуры целесообразна подготовка особого учебного пособия, в котором содержатся не систематическое изложение основ гражданского права, а прежде всего доктринальные подходы к его основным, наиболее важным подотраслям и институтам, научная оценка современных тенденций законодательного развития в отдельных сферах гражданско-правового регулирования и серьезный анализ сложившейся в них правоприменительной практики. Такое пособие должно стать базой для последующего углубленного изучения институтов гражданского права в отдельных спецкурсах, а потому основываться на несколько иных подходах и на иной учебной программе, нежели учебник для бакалавриата. Создание такой работы – дело будущего.

Расположение учебного материала в настоящем учебнике намеренно не копирует систему действующего Гражданского кодекса РФ (следуя которой теперь необходимо было бы завершать курс изложением положений об интеллектуальных правах). Этим подчеркивается нацеленность изложения не на воспроизведение и комментирование действующего гражданского законодательства, а на эффективное усвоение студентами учебного материала. Эту же цель преследует его распределение как по традиционным главам и параграфам, так и по небольшим подразделам, с выделением жирным шрифтом основных положений, понятий, терминов и ключевых слов, что также направлено на облегчение его восприятия читателями. При этом текст, изложенный мелким шрифтом, содержит либо дополнительные разъяснения для облегчения восприятия основных положений, либо детализирует их содержание. Это вовсе не означает необязательности его использования, ибо при ином подходе основной текст становится лишь упрощением полноценного университетского курса. В целом же содержание настоящего учебника охватывает все темы курса гражданского права и полностью соответствует требованиям государственного стандарта высшего юридического образования, а также учебному плану и программе этой дисциплины, разработанным и одобренным юридическим факультетом МГУ имени М.В. Ломоносова[1]. В содержании учебника учтены изменения действующего гражданского законодательства и практики его применения по состоянию на 1 января 2019 г.

[1] См.: Программа курса «Гражданское право» // Гражданское право: Учебные программы общих и специальных курсов / Под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2018. С. 8–37.

В начале работы над данным изданием учебника внезапно ушел из жизни один из основных участников авторского коллектива доцент Владимир Саурсеевич Ем, ставший одним из главных инициаторов его создания. Перу В.С. Ема принадлежит ряд важнейших, основополагающих глав и в предыдущем издании учебника. Их научный и учебно-методический уровень таков, что не потребовал сколько-нибудь значительной доработки даже с учетом разного рода изменений, последовавших после их опубликования. Поэтому его авторство ряда глав в настоящем издании учебника сохранено в память о незабвенном коллеге.

Ответственный редактор
профессор *Е.А. Суханов*

АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ

Том I учебника подготовлен авторским коллективом кафедры гражданского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова в составе:

А.В. Асосков,
доктор юридических наук, профессор – гл. 14.

В.С. Ем,
кандидат юридических наук, доцент – гл. 3; § 1–4 гл. 9; § 1–3 гл. 11; гл. 12.

В.В. Витрянский,
доктор юридических наук, профессор – § 4 гл. 5.

Н.В. Козлова,
доктор юридических наук, профессор – § 3 гл. 5.

Д.В. Ломакин,
доктор юридических наук, профессор – § 2 гл. 6.

Е.А. Суханов,
доктор юридических наук, профессор – гл. 1, 2; § 1 и 2 гл. 5; § 1, 3–5 гл. 6; гл. 7 и 8.

А.М. Ширвиндт,
кандидат юридических наук, доцент – § 5 гл. 9; гл. 10; § 4 гл. 11.

А.Е. Шерстобитов,
доктор юридических наук, профессор – гл. 4.

А.А. Ягельницкий,
кандидат юридических наук, доцент – гл. 13.

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ

Кодексы и другие федеральные законы

АПК – Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ

БК – Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ.

ГК – Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ; часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ; часть третья от 26 ноября 2001 г. № 2146-ФЗ; часть четвертая от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ.

ГПК – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ.

ЖК – Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ.

ЗК – Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ.

СК – Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ.

УК – Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ.

ТК – Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ

Закон о банках и банковской деятельности – Закон РФ от 2 декабря 1990 г. № 395-I в редакции Федерального закона от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 6. С. 492.

Закон о банкротстве – Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

Закон о защите конкуренции – Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Закон о защите прав потребителей – Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-I «О защите прав потребителей» // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 15. Ст. 766.

Закон о КФХ – Федеральный закон от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» // СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249.

Закон о некоммерческих организациях – Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

Закон о предприятиях – Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» // СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746.

Закон о регистрации недвижимости – Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» // СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. 1). Ст. 4344.

Закон о регистрации юридических лиц – Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. 1). Ст. 3431.

Закон о рынке ценных бумаг – Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

Закон о Центральном банке – Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // СЗ РФ. № 28. Ст. 2790 Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // СЗ РФ. № 28. Ст. 2790.

Закон об актах гражданского состояния – Федеральный закон от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.

Закон об акционерных обществах – Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

Закон об обществах с ограниченной ответственностью – Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

Закон об опеке и попечительстве – Федеральный закон от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» // СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

Материалы судебной практики

Постановление Пленума ВС РФ № 25 – постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

Постановление Пленума ВС РФ № 43 – постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 2015 г. № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 12.

Постановление Пленума ВС РФ № 7 – постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 5.

Постановление Пленума ВС РФ № 54 – постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 1.

Постановление Пленума ВС РФ № 53 – постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 3.

Обзор ВАС РФ № 127 – Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, утвержденный Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 ноября 2008 г. № 127 // Вестник ВАС РФ. 2009. № 2.

Обзор ВАС № 162 – Обзор практики применения арбитражными судами статей 178 и 179 Гражданского кодекса Российской Федерации, утвержденный Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 10 декабря 2013 г. № 162 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 2.

Иные сокращения

Ведомости СНД и ВС РФ (РСФСР) – Ведомости Съезда народных депутатов РФ (РСФСР) и Верховного Совета РФ (РСФСР)

ГК 1922 г. – Гражданский кодекс РСФСР от 11 ноября 1922 г.

ГК 1964 г. – Гражданский кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г.

BGB, Bürgerliches Gesetzbuch (ГГУ, Германское Гражданское Уложение) – Гражданское уложение Германии = Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz: ввод. закон к Гражд. Уложению: Пер. с нем. / В. Бергманн, введ., сост.; Науч. ред. В. Бергманн и др. 3-е изд., перераб. М.: Волтерс Клувер, 2008.

***D*. I.1.1.2 (Дигесты Юстиниана. Т. I)**. – Дигесты. Кн. первая. Титул I. Фрагмент 1. § 2 // Дигесты Юстиниана. Т. I–VII: Пер. с лат. / Отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2002–2005.

ЕГРН – Единый государственный реестр недвижимости.

ЕГРЮЛ – Единый государственный реестр юридических лиц.

Модельные правила европейского частного права (*DCFR*) – Модельные правила европейского частного права: Пер. с англ. // Науч. ред. Н.Ю. Рассказова. М.: Статут, 2013.

Принципы УНИДРУА 2010, Принципы УНИДРУА 2016 – Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 / Пер. с англ. А.С. Комарова. М.: Статут, 2013. Действуют в редакции 2016 г.

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации.

Раздел I

ВВЕДЕНИЕ В ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Глава 1. Понятие гражданского (частного) права

§ 1. Гражданское право как частное право. – § 2. Предмет, метод и принципы гражданского права. – § 3. Гражданское право как отрасль права, отрасль законодательства, наука и учебный курс.

§ 1. Гражданское право как частное право

1. Происхождение гражданского (частного) права

Гражданское право имеет глубокие исторические корни. Происхождение термина «гражданское право» принято связывать с древнеримским *ius civile*, хотя в республиканском Риме слово *civilis* означало «гражданский» в смысле принадлежности к гражданам Рима (*cives Romani*), составлявших *civitas* – общину, государство-город. Римское «цивильное право» определяло правовое положение римских граждан во всех областях жизни, а не только в имущественной сфере. Даже кодификация Юстиниана, названная Сводом гражданских прав (*Corpus iuris civilis*), в действительности не ограничивалась гражданским правом, а в современном понимании включала нормы конституционного, административного, гражданского, уголовного, процессуального и других отраслей права.

Но именно в римском праве весь этот массив правил впервые стали разделять на **публичное** и **частное право**. Эта ставшая краеугольной для всего правопорядка систематизация права основывается на классическом положении, сформулированном выдающимся римским юристом Домицием Ульпианом (*Domitius Ulpianus*) в III в. н.э. (хотя отдельные

упоминания об этом делении встречаются еще в I в. до н.э.): «***Изучение права распадается на два положения: публичное и частное (право). Публичное право, которое (относится) к положению Римского государства, частное, которое (относится) к пользе отдельных лиц...***»[1]. Иначе говоря, сферу публичного права составляют отношения с участием различных органов публичной власти, тогда как взаимоотношения частных лиц, прежде всего имущественные и семейные, составляют сферу частного права. Таким образом, в римском праве в качестве частного права (*ius privatum*) впервые теоретически было обособлено **имущественное право частных лиц**, или право имущественного оборота (товарообмена).

Во времена феодализма в средневековой Европе отношения рыночного обмена возникали прежде всего между жителями городов, свободными от феодальной зависимости. В результате регулировавшее их «городское право» стало правом сосредоточенной в городах свободной торговли, получив название **«гражданское право»** (нем. *bürgerliches Recht*, от нем. *Burg* – город; фр. *droit civil,* от лат. *civitas* – община, город). Параллельно происходил процесс рецепции римского права (*ius civile*), касавшийся в первую очередь *ius privatum* – той его части, которая регулировала взаимоотношения формально равных товаровладельцев (имущественный оборот), основанные на свободном использовании ими своего имущества, т.е. в основном договорного права. Семейное и наследственное право, а также землепользование и вещное право в целом оставались под влиянием феодальных правил.

В таких условиях термин «гражданское право» постепенно становился **синонимом частного права** в его римском понимании[2]. Иными словами, средневековое «право горожан» стало сливаться и отождествляться с рецепированной частью римского права (с частным правом). В конце XVIII в., после того как французская революция заменила сословную терминологию единой категорией «гражданин» (фр. *citoyen*, букв. «член городской общины» – *city*), в Западной Европе окончательно закрепилось понимание «права граждан» как **гражданского права** (*droit civil, Zivilrecht*) в смысле **частного** (имущественного) права.

К этому времени в основных западноевропейских правопорядках в составе частного права стали различать также и **торговое право**, отражавшее особенности правового положения торговцев (купцов, коммерсантов) – профессиональных участников имущественного оборота и заключаемых ими сделок. С появлением такого дуализма (двойственности) частного права понятие

[1] *D.* I.1.1.2 (Дигесты Юстиниана. Т. I. С. 83).

[2] Подробнее об этом см.: Из лекций проф. И.С. Перетерского // Сборник учебно-методических материалов по гражданскому праву / Отв. ред. Е.А. Суханов. 4-е изд. М.: Статут, 2011. С. 286–289.

гражданского права приобрело более **узкий смысл**: его перестали отождествлять с частным правом в целом. Поэтому в современной трактовке частное право представляет собой **более широкую категорию**, чем собственно гражданское право, хотя последнее, несомненно, составляет его главное содержание.

2. Частное право в континентально-европейском и в англо-американском праве

В настоящее время деление права на публичное и частное составляет исторический фундамент большинства правопорядков континентальной Европы. Их принято разделять прежде всего на романскую (французскую) и германскую ветви («правовые семьи»). К **германской ветви** исторически относится российское право (и многие другие восточноевропейские правопорядки).

Еще в XIX в. и романская, и германская ветви частного права характеризовались отмеченным выше **дуализмом** – делением частного права на гражданское и торговое. Однако последовавшее затем бурное развитие торговли и промышленности (коммерции) повлекло широкое использование ряда положений торгового права для регулирования всего имущественного оборота и обогащение ими гражданского права (его «**коммерциализацию**»), что привело к фактическому слиянию ряда их институтов. В связи с этим в течение XX в. многие европейские государства (сначала Швейцария и Италия, затем Нидерланды и большинство восточноевропейских стран) отказались от обособления торгового права и дуализм частного права утратил всеобщий характер[1]. В результате во многих европейских правопорядках гражданское право слилось с торговым правом в **единое гражданское (частное) право**. Лишь для целей изучения и правоприменения его составные части (подотрасли) обособляются в отдельные учебные и научные дисциплины, например: корпоративное право, авторское и патентное право, семейное право и др.

В правопорядках с сохранившимся торговым правом «дуализм» означает не противопоставление и обособленность гражданского и торгового права, а их **соподчинение**, при котором гражданское право играет восполнительную (субсидиарную) роль в сфере частноправового регулирования. Этим объясняется традиционное подразделение частного права на **общее частное право** (*allgemeines Privatrecht*), которым и считается **гражданское право** (*Zivilrecht*), и **особые отрасли частного права** (*Sonderprivatrechte*). Гражданское право состоит из таких подотраслей, как вещное, обязательственное, наследственное и се-

[1] Подробнее об этом см.: *Авилов Г.Е.* Содержание и соотношение гражданского и торгового кодексов в зарубежных странах // *Авилов Г.Е.* Избранное. М.: ИЗиСП, 2012. С. 169 и сл.; *Суханов Е.А.* Восточноевропейские кодификации гражданского и торгового права // Вестник гражданского права. 2012. № 5.

мейное право, тогда как в число особых отраслей частного права включаются «исторически новые» (неизвестные римскому праву) торговое право, корпоративное право, авторское и патентное право, «право защиты потребителей», трудовое право и др.

В силу исторических причин разделение права на публичное и частное не свойственно **англо-американскому праву**. В результате особенностей государственного развития английское, а вслед за ним и американское право традиционно разделяются на **общее право** (*common law*), в основном созданное практикой «общих» (королевских) судов, и **право справедливости** (*law of equity*), когда-то сформированное судом лорда-канцлера. Обе эти ветви англо-американского права являются плодами судебной практики, а составляющие их положения вытекают из решений высших судов по конкретным делам (прецедентов – *case*), которые и определяют их содержание как **прецедентного права** (*case law*). В современных условиях важную роль в правопорядках англо-американского типа играют и законодательные акты, составляющие **статутное право** (*statute law*). Но сохраняющееся господство прецедентного права предопределяет принципиальные отличия в содержании и применении англо-американского права в сравнении с нормативно оформленным континентально-европейским частным правом.

И в Англии, и в США давно существует единая судебная система, а различия *common law* и *law of equity* начали сглаживаться еще в XIX в. Однако в рамках как общего права, так и права справедливости сложились и действуют свои, особые институты, объяснить которые можно лишь с учетом **исторических различий**, традиционно сохраняющихся между этими двумя «правовыми отраслями». Например, такой широко известный институт англо-американского права, как траст (от англ. *trust* – доверие, в данном случае условно понимаемое как «доверительная собственность»), сформировался и применяется в рамках права справедливости. В общем праве обычно выделяют такие его институты, или «подотрасли», как *property law* (букв. «имущественное право», а фактически – некий аналог европейского вещного права); *corporate law* (корпоративное право); *contract law*, или *law of obligations* (договорное, или обязательственное право); *tort law* (аналог европейского деликтного права) и др.

Как общее право, так и право справедливости охватывают правила процессуального характера, касающиеся порядка судебной защиты имущественных прав, которые в континентально-европейском понимании относятся к публичному праву. Уже поэтому их нельзя считать «отраслями частного права» или их аналогами. Термин *private law* можно встретить в англо-американской правовой литературе, где он, однако, не имеет четко определенного содержания. Невозможно говорить и о каком-либо «дуализме» англо-американского права, тем более что ни одна из двух его «отраслей» не является ни общей, ни специ-

альной относительно другой. Понятие *civil law*, также иногда используемое в англо-американской юридической литературе, обычно рассматривается в качестве синонима римского частного права (особенно при характеристике континентально-европейских правовых систем).

В английской доктрине можно встретить понятие *commercial law*, которое, однако, нельзя считать аналогом торгового (или «коммерческого») права в континентально-европейском понимании. Здесь оно представляет собой **собирательную категорию**, обычно охватывающую правовое регулирование некоторых видов сделок, главным образом с участием предпринимателей (купли-продажи, потребительского кредита, агентских соглашений, сделок с ценными бумагами и т.п.), но не касается особенностей их правового статуса или организационно-правовых форм (относящихся к предмету корпоративного права). Понятие *commercial law* по-разному трактуется различными исследователями и не имеет законодательно определенного или хотя бы общепризнанного содержания, а главное – не составляет какого-то особого правового режима (с точки зрения применимого права, подсудности споров и т.п.).

Таким же аморфным образованием, а не особой отраслью права в континентально-европейском понимании является и современное англо-американское *business law* («предпринимательское право»). В эту категорию обычно включают общие положения договорного, деликтного, корпоративного, трудового права и «права интеллектуальной собственности» (патентного и авторского права). Следовательно, и в данном случае речь идет об **условно-обобщающем понятии**, а не об особой отрасли права (деление на которые вообще не присуще правопорядкам англо-американского типа).

Таким образом, проблема соотношения публичного и частного права, а также места гражданского права в правовой системе не имеет значения для англо-американского права. Вместе с тем она существенно важна для правопорядков, исторически принадлежащих к континентально-европейскому праву.

3. Частное и публичное право

Последовательное разграничение частного и публичного права усложняется по мере правового развития. Их традиционное деление, проведенное Ульпианом **по предмету** (сферам действия – организация государства или польза частных лиц), в современных условиях стало затруднительным, ибо частные лица для собственной пользы могут активно участвовать в организации публичной власти, которая в свою очередь может осуществлять свою деятельность к их пользе.

Разделение частного и публичного права в зависимости от их применения в частных или в публичных (государственных) **интересах**

стало небесспорным в условиях появления «социального государства», призванного защищать частные интересы своих граждан. Сомнения возникают и при разграничении этих двух правовых сфер **по субъектам** – в зависимости от участия в них органов публичной власти. Ведь участниками современного имущественного оборота могут являться и государственные организации, и государство в целом. Дискуссионными остались попытки разделить публичное и частное право в зависимости от различной природы регулируемых ими отношений (по **материальному признаку**) или в зависимости от особенностей судебной защиты публичных и частных прав (**формальный признак**), тем более что границы между ними исторически подвижны, а иногда определяются практической целесообразностью[1].

Тем не менее и в современных условиях сохраняются **принципиальные различия** между публичным и частным правом и между публичными и частными интересами. Даже при защите интересов отдельных граждан носители публичной власти действуют в строгих пределах своей **компетенции** (властных полномочий, которыми они не могут наделить частных лиц), руководствуясь при этом **публичными**, а не частными интересами. В случаях участия государства или его органов в гражданском обороте они становятся носителями собственных (т.е. **частных**) интересов и выступают уже в качестве **равноправных** участников частноправовых (гражданских) отношений. Для сферы частного права остается характерной **частная автономия** участников (их взаимная независимость, отсутствие власти относительно друг друга), поскольку они действуют **самостоятельно** и **свободно**, руководствуясь собственными (**частными**) интересами. В отличие от этого любые действия в сфере публичного права всегда строго обусловлены содержанием и пределами **властных полномочий**, имеющихся хотя бы у одной из сторон правоотношения.

Следовательно, публичное и частное право по-прежнему представляют собой два **различных правовых режима**, а основной критерий их разделения составляют характер и способы, приемы **(методы) воздействия** их норм на регулируемые отношения[2].

---

[1] См.: *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1998. С. 37–42.

[2] См. также: *Черепахин Б.Б.* К вопросу о частном и публичном праве // Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 95 и сл.; *Брагинский М.И.* О месте гражданского права в системе «право публичное – право частное» // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. М.: Городец, 2000. С. 68– 69.

Частное право построено на началах свободной координации (согласования) деятельности автономных субъектов по реализации их собственных (частных) интересов. Поэтому оно представляет собой систему **децентрализованного** регулирования, в значительной мере – **саморегулирования** имущественных и других взаимоотношений участников.

Публичное право построено на принципе субординации (подчинения) деятельности соподчиненных субъектов по реализации ими государственных и общественных (публичных) интересов. Оно представляет собой систему **централизованного** регулирования общественных отношений.

4. Особенности гражданского (частного) права

Частное право является порождением свободного экономического развития, ибо, по словам И.А. Покровского, «экономический прогресс возможен только под условием признания свободы хозяйственной инициативы и самодеятельности»[1]. Иными словами, отношения рыночного товарообмена предполагают предоставление их участникам максимальной (но не безграничной) свободы, стимулирующей их инициативу и предприимчивость. Поэтому частное право составляет фундамент правопорядка, основанного на **рыночной организации** хозяйства.

Гражданское право, отражая существо частного права, регулирует взаимоотношения частных лиц, последовательно учитывая их собственные (частные) интересы. Поэтому за участниками таких отношений признается широкая **автономия воли**, или **частная автономия**, позволяющая им **самостоятельно**, а не по чьему-либо указанию принимать решения об участии в гражданско-правовых отношениях и об условиях этого участия. Частная автономия позволяет субъектам гражданского права действовать по **своей инициативе**, на свой риск и под собственную имущественную ответственность. Они на основе своих собственных (**частных**) **интересов** совершают действия по использованию принадлежащего им имущества, его отчуждению другим лицам, а также по защите своих имущественных прав и интересов в случаях их нарушения. **Самостоятельность в распоряжении** своим имуществом и в осуществлении прав (называемая также **диспозитивностью**, от лат. *dispositio* – распоряжение) характеризует важнейшую черту правового положения субъектов гражданского (частного) права.

[1] *Покровский И.А.* Указ. соч. С. 51, 53.

При этом они находятся в юридически равном положении относительно друг друга, что дает им возможность свободно выбирать различные, представляющиеся им наиболее выгодными варианты своего поведения. **Юридическое равенство** участников гражданских правоотношений предполагает отсутствие властного подчинения одних другим. Например, требование продавца к покупателю об оплате стоимости товара основано на условиях договора купли-продажи, на которые сам покупатель добровольно согласился. Если же речь идет об уплате налога или штрафа, то согласия плательщика на их уплату не требуется.

В гражданском праве речь идет о **формально-юридическом**, а не о фактическом (экономическом) равенстве участников. Ясно, что компания – владелец сети торговых предприятий в экономическом, да и в организационном отношении заведомо сильнее обычного гражданина-покупателя. Но это фактическое неравенство уравновешивается законом с помощью специальных правовых мер защиты потребителей, которым в любом случае не могут быть принудительно навязаны условия добровольно заключаемых ими с такой компанией и (или) с ее предприятиями договоров купли-продажи.

Юридическое равенство, частная автономия участников гражданских правоотношений и диспозитивность (самостоятельность) в использовании ими имущественных прав и реализации своих интересов основываются на их **имущественной самостоятельности** (обособленности). Именно она делает их формально равными и предоставляет возможность свободно и самостоятельно использовать свое имущество и распоряжаться им по своему усмотрению, но также нести риск возможных убытков и самостоятельно отвечать по своим долгам перед другими участниками оборота.

Такая имущественная самостоятельность должна быть максимальной и основываться на юридическом статусе **собственников**. Только собственники юридически равны в смысле равных возможностей и равной ответственности за результаты своей деятельности, располагают свободой (автономией) воли в использовании своего имущества и самостоятельны в распоряжении своими имущественными правами. Следовательно, участники гражданского (имущественного) оборота как субъекты частного (гражданского) права должны быть **частными собственниками** своего имущества, ибо только они могут выступать в качестве свободных, самостоятельных **товаровладельцев**.

Этот подход воплощается в таких важнейших **частноправовых началах (принципах)**, как неприкосновенность частной собственности

и свобода договоров. Вместе с тем исторический опыт свидетельствует, что названные принципы нигде и никогда не действовали в «чистом виде». Наоборот, они всегда подвергались тем или иным **ограничениям** в публичных интересах. В этой связи И.А. Покровский утверждал: «Не подлежит никакому сомнению, что государство может и даже обязано ограничивать, т.е. вводить в известные рамки, индивидуальную свободу и в этом смысле приносить индивидуальные интересы в жертву общественным. Но, спрашивается, безгранична ли власть государства в этом отношении? Может ли оно предъявлять к индивиду всякие требования, какие только найдет нужным в интересах «общего блага», или же, напротив, есть такие стороны личного существования, в которые никакое внешнее вторжение недопустимо?»[1].

Ответ на эти вопросы и объясняет необходимость признания частного права. Его существо заключается не в полном исключении вмешательства государства в частные, в том числе в имущественные дела своих граждан (ибо в ряде случаев оно, несомненно, необходимо), но в столь же необходимом **ограничении такого вмешательства**, в установлении для него строгих рамок и форм, предусмотренных законом.

5. Гражданское и частное право в России

В России гражданское и частное право имеет свою, **особую историю**.

Еще в начале XIX в. гражданское право у нас также в основном рассматривалось в качестве всеобъемлющего «права граждан» (подданных), хотя в доктрине «гражданские законы» иногда делились на публичные и частные. По свидетельству И.С. Перетерского, термин «гражданское право» как синоним частного права окончательно укоренился в России лишь в 30-е годы XIX в.[2] Столь позднее (в сравнении с другими континентально-европейскими правовыми системами) появление этих категорий в отечественном правопорядке обусловлено особенностями его национально-исторического развития.

Они заключаются в длительном отсутствии необходимых предпосылок частного права в виде **формального равенства** субъектов имущественного оборота, которое основано на существовании **частной собственности**, свободной от «обременений в казенном интересе». Ведь основополагающее для

[1] *Покровский И.А.* Указ. соч. С. 79.

[2] Из лекций проф. И.С. Перетерского // Сборник учебно-методических материалов по гражданскому праву / Отв. ред. Е.А. Суханов. 4-е изд. С. 289.

имущественных отношений право частной собственности для огромного большинства российского населения возникло лишь во второй половине XIX в., вместе с отменой крепостной зависимости[1]. С этими же историческими причинами связано и традиционное отсутствие в России особого торгового права, основанного на привилегированном положении купцов, и вызванного этим дуализма частного права. По словам Г.Ф. Шершеневича, «ни историческое развитие, ни современное состояние законодательства не знают такого раздвоения»[2].

Спустя лишь немногим более полувека после появления в России частного права, при подготовке первого в ее истории Гражданского кодекса 1922 г., тогдашней государственной властью был провозглашен и последовательно проведен в жизнь в качестве основополагающего принципа **отказ от частного права**, основанный на известном ленинском указании о том, что «для нас все в области хозяйства есть **публично-правовое**, а не частное»[3]. В результате этого отечественное право долгое время существовало в качестве системы, основанной на принципиальном отрицании деления права на частное и публичное, а советское **гражданское право** по своей юридической природе не считалось и по существу не являлось частным.

Исходя из этих социально-политических условий, в 20–30-е годы прошлого века из отечественного гражданского права в самостоятельные правовые отрасли были выделены **семейное** и **трудовое право**. Кроме того, национализация земли привела к сосредоточению норм о правовом режиме земельных ресурсов (ранее являвшихся основным видом недвижимости и объектом имущественного оборота) в самостоятельном **земельном праве**. Оно тоже стало новой отраслью права, по сути будучи разновидностью административного (публичного) права. Таким образом, система советского права, отвергнув деление права на частное и публичное, стала существенно отличаться от большинства других континентально-европейских правопорядков, к тому же искусственно создав **многообразие** самостоятельных правовых отраслей в сфере частного права, сохранившееся до настоящего времен.

---

[1] Как известно, «полная» частная собственность формально появилась в России лишь в 1785 г. в качестве особой привилегии дворянства, тогда как еще «в течение первых трех четвертей XVIII столетия конфискация частного имущества была самым обыкновенным делом и совершалась под всякими предлогами» (*Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Первая часть: Вотчинные права. М.: Статут, 2002. С. 210).

[2] *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т. I: Введение. Торговые деятели. М.: Статут, 2003. С. 84.

[3] *Ленин В.И.* Полн. собр. соч. Т. 44. С. 398.

Хотя советский правопорядок оформлял господство в области экономики **публично-правовых** начал (обусловленных ее тогдашним государственно-централизованным и плановым характером), одновременно в нем вынужденно сохранялись отдельные **частноправовые** элементы, прямо или косвенно закрепленные институтами гражданского права. Эта противоречивая ситуация послужила базой для попыток создания еще одной самостоятельной отрасли права — **«хозяйственного права»**, которое предполагалось основать на соединении, **смешении** административно-правовых и гражданско-правовых (а фактически — публично-правовых и частноправовых) институтов и подходов, регулирующих имущественный («хозяйственный») оборот. При этом сначала предлагалась полная замена гражданского права «хозяйственным», затем — изъятие из сферы гражданского права «хозяйственных отношений» и, наконец, «сосуществование» гражданского и «хозяйственного» права в спорах о критериях их разграничения.

Впрочем, активно пропагандировавшееся на протяжении полувека «новое» («социалистическое») «хозяйственное» право по своему содержанию в действительности не было ни новым, ни в полном смысле слова «хозяйственным». Дело в том, что эта концепция появилась в Германии еще в начале XX в. (дожив до современности), будучи юридическим отражением усиления вмешательства государства в экономику с целью ее милитаризации в канун мировой войны[1]. У нас она к тому же охватывала далеко не всю сферу хозяйственных отношений, а ограничивалась в основном договорами государственных предприятий, т.е. **государственно-организованным имущественным оборотом**. Концепция «хозяйственного» права вызвала острые теоретические дискуссии, воспрепятствовавшие ее официальному законодательному признанию.

Последовавший в начале 90-х годов прошлого века переход к рыночной организации отечественного хозяйства обусловил неизбежность законодательного признания (**восстановления) основных частноправовых начал**:

[1] Как отмечал один из виднейших европейских теоретиков права Франц Быдлински, концепция «хозяйственного» права, появившаяся в Европе еще до Первой мировой войны, выставила «претензию на преодоление отжившего дуализма» публичного и частного права. Однако предложенное ею юридическое оформление расширенного государственного вмешательства в экономику противоречит фундаментальному частноправовому подходу, основанному на необходимости существования «относительно свободного от государства общества с закрытыми для потенциального государственного тоталитаризма дверью и воротами» , в том числе и в случае, когда такое государство «действует под шапкой-невидимкой темной систематизационной категории «хозяйственного» права (*Bydlinski F.* System und Prinzipien des Privatrechts. Nachdruck. Wien: Österreich, 2013. S. 677, 684, 708).

– неприкосновенности собственности;

– свободы договора;

– недопустимости произвольного вмешательства государства в частные дела;

– беспрепятственного осуществления гражданских прав;

– их судебной защиты от различных нарушений.

Эти принципы были закреплены в ст. 1 принятого в 1994 г. нового российского Гражданского кодекса. Таким образом, восстановление частного права в России было осуществлено путем признания **частноправовой природы гражданского права**, из которой прямо вытекало восстановление разделения всего отечественного права на частное и публичное.

В новой ситуации концепция самостоятельного «хозяйственного» права лишилась юридических и социально-экономических оснований. Столь же безосновательны и попытки ее возрождения под видом особого **«предпринимательского» права**, которым предлагается регулировать уже «предпринимательский» оборот, но на прежней основе смешения институтов публичного и частного права. Абзац 3 п. 1 ст. 2 ГК установил, что предпринимательская деятельность регулируется **гражданским законодательством** (т.е. частным правом), что само по себе не исключает и ее публично-правового регулирования в предусмотренных законом формах и пределах.

Иными словами, речь идет о **взаимодействии** частного и публичного права в правовом оформлении экономических (в том числе предпринимательских) отношений. Как отмечено в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, поиск **баланса** между частными и публичными элементами характерен для всей истории развития гражданского права. При этом следует исходить из того, что гражданское право как частное право отнюдь не исключает применения средств воздействия публичного (административного) права, предусмотренных соответствующим законодательством[1]. Но для этого вовсе не требуется создавать новую, особую отрасль права, искусственно соединяющую юридически разнородные (публично-правовые и частноправовые) подходы.

Не менее искусственными и не соответствующими современным потребностям правового развития являются попытки признания самостоятельности торгового («коммерческого») права, которые противоречат как национальному, так и европейскому историческому опыту. Противопоставление граж-

[1] Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / Вступ. ст. А.Л. Маковского. М.: Статут, 2009. С. 28–29 (далее – Концепция развития гражданского законодательства РФ).

данского и торгового права никогда не было присуще российской правовой системе. В настоящее время оно представляет собой реликт свойственного XIX в. дуализма частного права, давно отсутствующего во многих современных континентально-европейских правопорядках. Поэтому оно не только теоретически необоснованно, но и исторически бесперспективно. В нынешней российской правовой системе институты «коммерческого права» входят в содержание гражданского права, имея бесспорную частноправовую природу, и не обособлены ни в систематизационном, ни в законодательном отношении.

6. Гражданское право в системе российского частного права

В условиях признания (восстановления) частного права в отечественном правопорядке сохранена ставшая общепризнанной самостоятельность семейного и трудового права (частноправовая природа последнего нередко подвергается сомнению), а публичное по своей юридической природе земельное право по-прежнему регулирует правовой режим земельных участков, включая их оборот как недвижимых вещей (признанных в этом качестве гражданским правом).

В результате этого сфера **частного права** в современной России состоит из:

– гражданского (общего частного) права;

– семейного;

– трудового;

– международного частного права (гражданского права с иностранным элементом),

при этом три последние части частного права с континентально-европейских позиций можно считать **особыми отраслями** российского частного права. В целом же система частного права в современной России по-прежнему отличается от традиционного европейского подхода. Однако **гражданское право** в принципиальном соответствии с ним составляет основу и существо частноправового регулирования.

Из этого положения вытекают и определенные практические последствия. Поскольку гражданское право представляет собой основную, базовую отрасль частного права, его общие нормы и принципы, а также отдельные институты в некоторых случаях могут применяться в сфере действия других (особых) отраслей частного права. Условиями для этого являются, во-первых, наличие **пробела** (отсутствие специальных правил) в отраслевом законодательстве; во-вторых, учет отраслевых **особенностей** (существа) регулируемых им отношений. Иначе

говоря, в таких ситуациях правила гражданского права могут применяться за рамками его формально определенного предмета в порядке **аналогии закона**, восполняя недостаток специальной (отраслевой) регламентации.

В сфере **семейного права** такая возможность получила прямое законодательное закрепление (ст. 4 СК РФ). В соответствии с ним гражданское законодательство применяется для регулирования семейных отношений, если они прямо не урегулированы семейным законодательством и если это не противоречит их существу. Аналогичные ситуации могут возникать в сфере **трудового права**. Так, при наступлении имущественной ответственности в случаях нарушения норм трудового законодательства используются некоторые гражданско-правовые категории («ущерб», «моральный вред», «непреодолимая сила»), а также принцип гражданского права об ответственности работодателя за вредоносные действия своих работников (ст. 235, 237, 238 ТК РФ).

Напротив, нормы семейного или трудового права не могут использоваться для восполнения пробелов или толкования норм гражданского права ни при каких условиях.

§ 2. Предмет, метод и принципы гражданского права

1. Предмет гражданского права

Отечественная правовая система длительное время основывалась на отрицании разделения права на частное и публичное, вызвавшем к жизни теоретические дискуссии о соотношении различных правовых отраслей и попытках их систематизации. С возрождением частного права возникло положение, при котором гражданское право, составляя его общепризнанную основу, также охватывает не всю, но основную область частноправового регулирования. Вместе с тем разграничение сфер действия многочисленных отдельных отраслей права и поиск его критериев утратили прежнее системообразующее значение.

На передний план вышла задача выявления **особенностей частного права**, которые позволяют считать его юридически однородной системой правовых норм, а не их случайным, условно обособленным конгломератом. По справедливому замечанию С.А. Муромцева, хотя Ульпиан и предложил «естественное», объективно обусловленное деление права на публичное и частное, однако «ни ему, ни его после-

дователям не удалась верная характеристика этого различия»[1]. Необходимо, следовательно, установить **системообразующий критерий** (или критерии), обосновывающий единство и специфику частного права. Для этого с учетом сложившихся в российском правоведении традиционных подходов прежде всего требуется определение круга отношений, регулируемых гражданским (частным) правом, т.е. его **предмета**.

Предмет гражданского права состоит из двух неравнозначных групп отношений: **имущественных** и **личных неимущественных**, причем и те и другие одновременно регулируются как частным, так и публичным правом. Из этого следует, что гражданское (частное) право регулирует не все названные отношения.

Имущественные отношения представляют собой общественные отношения, возникающие и существующие в связи с обладанием и переходом от одних лиц к другим разнообразных **материальных** и **нематериальных благ** (имущества), имеющих экономическую ценность. Такие блага могут приобретаться и отчуждаться в результате товарообмена, имея экономическую форму **товара**. Поскольку товарообмен, или **имущественный оборот**, осуществляется только между свободными, юридически равными товаровладельцами (собственниками), юридически он не может оформляться иначе как в частноправовых формах.

Следовательно, та часть имущественных отношений, которая относится к **товарно-денежным**, и составляет основу предмета гражданского (частного) права. Более того, поскольку они составляют его **главную** (хотя и не единственную) часть, большинство институтов и норм гражданского права рассчитаны на регулирование либо самого имущественного оборота (к ним относятся нормы обязательственного и наследственного права), либо его предпосылок и результатов (правила вещного и корпоративного права).

Наряду с ними имеются имущественные отношения, которые основаны на административном или ином **властном подчинении** одной стороны другой (п. 3 ст. 2 ГК), в частности, налоговые, бюджетные, административно-финансовые (например, по уплате различных штрафов и т.п.). Очевидно, что эти отношения относятся к сфере публичного, а не частного права. Следовательно, сами по себе имущественные отношения не могут стать критерием (признаком), характеризующим сферу действия гражданского (частного) права, предопределяющим

[1] См.: *Муромцев С.А.* Определение и основное разделение права // Избранные труды по римскому и гражданскому праву. М.: АО «ЮрИнфоР», 2004. С. 684.

его единство. Необходим **дополнительный признак** – их товарно-денежный характер.

Кроме того, в предмет гражданского права входят и **личные неимущественные отношения** (п. 1 ст. 2 ГК), причем также не однородные, а разделяющиеся на два вида:

1) **связанные с имущественными** отношения по созданию и использованию **результатов творческой деятельности**, возникающие, прежде всего, в связи с признанием авторства на произведения науки, литературы и искусства, а также на различные результаты научного и технического творчества;

2) **не связанные с имущественными** отношения по поводу нематериальных и неотчуждаемых **личных благ граждан**, например, отношения по защите их чести, достоинства, изображения, охране частной жизни и т.п. (п. 1 ст. 150 ГК).

С одной стороны, отношения в области научного и художественного творчества, будучи по своей природе неимущественными, становятся гражданско-правовыми в силу приобретения результатами творчества свойств **товара** (экономической ценности) и включения их в этом качестве в имущественный оборот. Поэтому их характеризует тесная **связь с имущественными** (товарно-денежными) отношениями. С другой стороны, отношения по поводу нематериальных благ являются чисто **личными** (личностными) в силу неотчуждаемости этих благ от человеческой личности и никоим образом не связаны с имущественным оборотом.

В современных условиях роль гражданско-правового регулирования отношений по использованию «товарных» результатов творческой деятельности возрастает, а сами эти результаты все в большей мере становятся объектами гражданского оборота (подробнее об этом см. главы Раздела V учебника). Личные неимущественные отношения традиционно играют относительно небольшую роль в гражданско-правовом регулировании, хотя их гражданско-правовая природа не вызывает сомнений, а их частноправовое оформление постоянно развивается (см. главы Раздела VI учебника).

При этом обе названные группы неимущественных отношений также регулируются как частным, так и публичным правом. Например, получение патента на изобретение (п. 1 ст. 1354 ГК) требует прохождения установленной публично-правовыми правилами процедуры государственной регистрации, после которой правообладатель использует свое исключительное (частное) право по своему усмотрению. Государственной регистрации подлежат также имя и фамилия гражданина, под которыми он в дальнейшем приобретает и осуществляет гражданские

(частные) права и обязанности (п. 1 и 3 ст. 19 ГК). Поскольку неимущественные отношения допускают различное правовое оформление, они также не могут служить критерием определения юридических особенностей и единства гражданского права.

Таким образом, следует признать, что предмет частного (гражданского) права составляют несколько **разнородных групп** отношений. Их объединяет то обстоятельство, что все они, как указывает закон, ***основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников*** (п. 1 ст. 2 ГК).

Однако названные признаки характеризуют не существо отношений, регулируемых гражданским правом (его предмет), а само гражданское (частное) право, точнее, те **способы, приемы**, которыми оно воздействует на регулируемые им имущественные и неимущественные отношения. Эти способы и составляют основные черты, или общие начала (**принципы**), гражданского права, определяя особенности его юридической природы в сравнении с публичным правом.

2. Метод гражданского права

Совокупность юридических способов воздействия права на отношения, входящие в его предмет, составляет **метод** правового регулирования. Он характеризуется такими основными чертами, как:

– **правовое положение**, приобретаемое участниками регулируемых отношений;

– особенности возникновения **правовых связей** между ними;

– специфика разрешения возникающих **конфликтов**;

– особенности **мер принудительного воздействия** на правонарушителей.

Правовое положение субъектов частного права характеризуется наделением их **равным правовым статусом**, исключающим возможность самостоятельного принудительного воздействия одного из них на другого (в отличие от субъектов публичного права, статус которых изначально предполагает властные правомочия у одной из сторон и подчинение им другой стороны отношения). Это положение проявляется, например, в наделении субъектов гражданского (частного) права равной правоспособностью, открывающей им одинаковый доступ к приобретению и одинаковые возможности осуществления любых прав и обязанностей, предусмотренных гражданским правом.

Юридическое равенство субъектов частного права выражается не в равенстве их прав и обязанностей, которые всегда различны у кон-

кретных участников регулируемых гражданским правом отношений (например, в отношениях займа должник не обладает никакими правами, на нем лежит лишь обязанность вернуть долг), а **в отсутствии власти** у кого-либо из них принуждать других субъектов к участию в соответствующих отношениях или к условиям такого участия, отсутствии заранее установленной возможности диктовать свою волю. Наделение участников отношений, составляющих предмет гражданского (частного) права, юридическим равенством, или равным правовым статусом, составляет основную, **определяющую** характеристику метода гражданского права[1], не будучи, однако, его единственной чертой.

Правовые связи между субъектами частного права чаще всего возникают только **по их воле**, обычно – в силу заключаемых ими по своему усмотрению, по своей инициативе **договоров** (соглашений), а не по указаниям публичной власти или других субъектов. Односторонние действия в этой сфере влекут возникновение **обязанностей** совершившего их лица (например, обязанность организатора торгов заключить договор с их победителем или обязанность лица, причинившего вред, возместить его), а не прав или обязанностей у иных (третьих) лиц.

Иными словами, стороны отношений, входящих в предмет гражданского права, **по своей инициативе** определяют возможности и формы своего участия в них и **по своему усмотрению** используют или не используют предоставленные им гражданским правом средства защиты своих интересов, самостоятельно распоряжаясь ими.

Равенство участников отношений, регулируемых гражданским правом, предопределяет разбирательство возникающих между ними споров **независимыми** органами, никак не связанными с одной из сторон конфликта (тогда как публично-правовые споры по общему правилу рассматриваются властным органом, вышестоящим по отношению к стороне, наделенной властными правомочиями). Этим обусловлен **судебный порядок** защиты гражданских прав и разбирательства гражданско-правовых споров (п. 1 ст. 11 ГК). Даже если законом предусмотрен административный порядок их разрешения, принятые в таком порядке решения в любом случае могут быть обжалованы в суд (п. 2 ст. 11 ГК).

Поскольку преобладающую часть отношений, регулируемых гражданским правом, составляют указанные выше имущественные отношения, правонарушения в этой сфере обычно также влекут имущественные потери для потерпевших, даже если они связаны не только

[1] *Брагинский М.И.* О месте гражданского права в системе «право публичное – право частное» // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. С. 67.

с повреждением их имущества, но и с их личностью (в том числе с их жизнью или здоровьем). Поэтому и гражданско-правовые меры защиты, в том числе меры гражданско-правовой ответственности, применяемые к правонарушителям, также носят **имущественный** характер в виде возмещения потерпевшим различных имущественных потерь (убытков) либо взыскания в их пользу денежных сумм (неустоек) или иного имущества, как правило, не превышающих размер убытков.

Иначе говоря, применение как ответственности, так и других мер защиты в гражданском праве по общему правилу имеет **компенсационный** характер, обусловленный принципом **эквивалентности (возмездности)**, характерным для стоимостных, товарно-денежных отношений[1]. Возмещение морального вреда по гражданскому праву тоже осуществляется в имущественной (денежной) форме (ч. 1 ст. 151 и п. 1 ст. 1101 ГК), а ответственность за нарушение личных неимущественных прав может состоять в возмещении имущественных убытков (п. 9 ст. 152 ГК).

Таким образом, метод гражданского (частного) права основан на предоставлении его субъектам ряда юридических возможностей (прав), которые они самостоятельно, инициативно используют для удовлетворения своих интересов и потребностей, т.е. на началах **дозволения** и **правонаделения**[2]. Этим он принципиально отличается от характерного для публичного права метода подчинения, обязывания и установления запретов. Следовательно, ***юридическое равенство и автономия воли имущественно самостоятельных участников*** в совокупности и характеризуют **метод** воздействия гражданского (частного) права на регулируемые им отношения.

Как уже отмечалось, имущественные, в том числе товарно-денежные, отношения могут регулироваться и другим методом – способами и формами, присущими публичному праву. Товарно-денежный оборот, несомненно, требует адекватных ему правовых (частно-правовых) форм и институтов. Однако отечественный опыт свидетельствует о том, что регулирование имущественных отношений возможно как исключительно планово-адми-

[1] Экономические (т.е. фактические, а не юридические) по своей природе товарно-денежные отношения могут быть как возмездными (но не обязательно эквивалентными), так и безвозмездными, но в любом случае они являются стоимостными (измеримыми в деньгах). Вместе с тем названные характеристики определяют экономическое, а не юридическое содержание регулируемых отношений, а потому имеют не прямое, а косвенное значение для их правового оформления.

[2] Подробнее см.: *Яковлев В.Ф.* Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1972. С. 64–69; *Он же.* Экономика. Право. Суд. Проблемы теории и практики. М., 2003. С. 44 и сл.

нистративными (публично-правовыми) способами, так и их сочетанием с гражданско-правовыми. Следовательно, сам по себе предмет правового регулирования не предопределяет юридической природы и характера способов правового воздействия на него. Поскольку на его основе невозможно удовлетворительное, логически безупречное решение вопроса о **юридических особенностях** гражданского (частного) права, следует сделать вывод о том, что в действительности они определяются присущим ему **методом** правового регулирования.

Основная социальная роль гражданского права состоит в **регулировании нормальных экономических отношений**, складывающихся в обществе. Поскольку оно, например, в отличие от уголовного (публичного) права имеет дело не столько с правонарушениями, сколько с организацией обычных имущественных (и неимущественных) взаимосвязей, в нем содержится минимальное количество необходимых запретов и максимум возможных дозволений. С помощью гражданско-правового инструментария участники регулируемых отношений **самостоятельно** организуют свою деятельность по достижению необходимых им результатов. Таким образом, регулятивная функция гражданского права заключается в предоставлении участникам регулируемых им отношений возможностей самоорганизации, **саморегулирования**. Это принципиально отличает его от сферы публично-правового регулирования, в которой регламентация общественных отношений носит жестко определенный характер, почти не оставляющий места свободному усмотрению участников.

3. Принципы гражданского права

Под правовыми принципами понимаются **основные, исходные начала**, общие положения, в концентрированном виде отражающие существо и главные особенности правового регулирования. Их практическое значение обнаруживается, например, при выявлении **смысла правовых норм** при их толковании или применении по аналогии, которые должны опираться на общие принципы гражданского права. Дозволительный характер гражданско-правового регулирования рассчитан на инициативу его субъектов, что предполагает возможность появления таких отношений, которые не предусмотрены в правовых нормах, но соответствуют «общим началам и смыслу гражданского законодательства» (п. 1 ст. 8 и п. 2 ст. 6 ГК), т.е. принципам гражданского права.

Прямое законодательное закрепление основных принципов гражданского права (ст. 1 ГК), не свойственное традиционным правопо-

рядкам, обусловлено относительно недавним восстановлением в российском праве частноправовых начал. Оно потребовало принципиального изменения гражданско-правового регулирования, поскольку в предшествующем отечественном правопорядке гражданское право не было частным правом.

Одним из основных новых принципов гражданского права является **принцип недопустимости произвольного вмешательства в частные дела**, который и характеризует гражданское право как частное право. Он обращен прежде всего к публичной власти, прямое, непосредственное вмешательство которой в частные дела, в том числе в хозяйственную деятельность участников имущественных отношений – товаровладельцев-собственников, теперь допустимо только в случаях, прямо предусмотренных законом. В сфере личных неимущественных отношений данный принцип конкретизируется в положениях о праве на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну граждан (ст. 23 и 24 Конституции РФ). Ему корреспондируют правила об имущественной ответственности органов публичной власти за убытки, причиненные их вмешательством в гражданские правоотношения (ст. 16 и 16.1 ГК), а также о возможности признания недействительными актов публичной власти или их неприменении судом при разрешении спора (ст. 12 и 13 ГК).

Принцип юридического равенства характеризует не только метод гражданского права, но и правовое положение (статус) участников гражданских правоотношений. Они не имеют юридической власти друг над другом, даже если в этом качестве выступают публично-правовые образования (п. 1 ст. 124 ГК). Субъекты гражданского права обладают одинаковыми юридическими возможностями, а на их действия распространяются одни и те же гражданско-правовые нормы. Необходимыми **изъятиями** из названного принципа являются правила о повышенных требованиях к предпринимателям как к профессиональным участникам имущественного оборота и, наоборот, о дополнительных правовых гарантиях граждан-потребителей.

Принцип неприкосновенности собственности, как частной, так и публичной, призван гарантировать **стабильность** отношений собственности как базы имущественного оборота от необоснованных перераспределений и изъятий. Он означает обеспечение всем собственникам возможности использовать принадлежащее им имущество в своих интересах, не опасаясь его произвольного изъятия или запрета либо ограничений в его использовании. Фундаментальное значение данного принципа очевидно для организации имущественного оборота,

участники которого выступают как независимые товаровладельцы – собственники. Он опирается на конституционное правило о том, что никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда (ч. 3 ст. 35 Конституции РФ), принятому на законных основаниях.

Изъятие имущества в публичных интересах допускается лишь в прямо установленных законом случаях и с обязательной предварительной равноценной компенсацией. Следовательно, названный принцип не исключает возможности изъятия имущества у собственника, но делает такие случаи необходимым и строго ограниченным **исключением** из общего правила.

Принцип свободы договора является основополагающим для развития имущественного (гражданского) оборота. В соответствии с ним субъекты гражданского права свободны в заключении договора, т.е. в выборе контрагентов и в определении условий своих соглашений, а также в выборе той или иной «модели» договорных связей (ст. 421 ГК). По общему правилу исключается понуждение к заключению договора, в том числе со стороны органов публичной власти.

Вместе с тем действие этого принципа также по необходимости подвергается определенным **ограничениям**. Так, законом предусмотрена невозможность отказа коммерческих организаций от заключения договоров с потребителями (п. 3 ст. 426 ГК), установленная в интересах граждан-клиентов, а также возможность государственного регулирования цен, тарифов и т.п. (абз. 2 п. 1 ст. 424 ГК) в возмездных договорах.

Принцип диспозитивности (самостоятельного распоряжения) в гражданском праве, будучи одной из основных черт его метода, одновременно определяет характер и содержание многих его норм. Возможность участников регулируемых отношений самостоятельно, **по своему усмотрению** и в соответствии со своими интересами выбирать варианты поведения выражена в общем правиле о свободе осуществления субъектами гражданского права принадлежащих им прав (п. 1 ст. 9 ГК) и конкретизируется в нормах о свободе договора, свободе завещания (п. 1 ст. 1119 ГК) и др. Поэтому отказ от осуществления или защиты своего права обычно не ведет к его утрате (п. 2 ст. 9 ГК).

Принцип обеспечения восстановления и судебной защиты гражданских прав предоставляет участникам гражданских правоотношений широкие возможности защиты своих прав и интересов: они могут прибегнуть как к их судебной (юрисдикционной) защите, так и к самозащите, а также к применению некоторых других мер, оказывающих неблагоприятное имущественное воздействие на правонарушителей

(подробнее о них см. гл. 12 учебника). Гражданское право содержит большой инструментарий правоохранительных средств (ст. 11–15 ГК), позволяющих его субъектам эффективно охранять любые свои права и законные интересы.

Ограничения гражданских прав допустимы только на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо для защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ и абз. 2 п. 2 ст. 1 ГК). Этим, в частности, исключается установление таких ограничений подзаконными нормативными актами любого уровня.

Принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав предполагает устранение любых необоснованных помех в развитии гражданского оборота. Он конкретизируется, в частности, в свободе предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ст. 34 Конституции РФ), а также в свободе перемещения по российской территории товаров, услуг и финансовых средств (п. 3 ст. 1 ГК), характеризующей **свободу имущественного оборота**. Необходимые **ограничения** действия этого принципа предусматриваются законом в общественных (публичных) интересах, например, в виде требования лицензирования отдельных видов предпринимательства, запрета монополизации рынка или недобросовестной конкуренции и т.п.

Осуществление и защита гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей подчиняются **принципу добросовестности** (п. 3 ст. 1 ГК), а также требованиям **разумности** (п. 3 ст. 10 ГК) и **запрету злоупотребления правом** (п. 1 ст. 10 ГК)[1]. Названные принципы предназначены именно для сферы **осуществления и защиты** гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей, не будучи принципами самого гражданского права. Среди них особо следует отметить принцип запрета злоупотребления правом, поскольку он составляет **общее изъятие** («генеральную клаузулу», от лат. *clausula* – оговорка) из основных частноправовых начал. В соответствии с ним **исключается свобода в использовании** (осуществлении) участниками гражданских правоотношений имеющихся у них прав и возможностей.

Таким образом, принципы гражданского права наряду с его методом характеризуют его юридические особенности как основы частного права.

[1] Подробнее о них см. § 2 и 3 гл. 11 учебника.

§ 3. Гражданское право как отрасль права, отрасль законодательства, наука и учебный курс

1. Гражданское право как отрасль права и отрасль законодательства

Понятие гражданского права **многозначно**, поскольку оно может рассматриваться как:

– отрасль права;

– отрасль законодательства;

– правовая наука (отрасль правоведения);

– учебная дисциплина (курс).

Все эти аспекты понимания гражданского права тесно связаны, но не совпадают друг с другом.

Так, гражданское право как правовая отрасль состоит из юридически однородных **частноправовых норм** и является составной частью общей системы права (правовых отраслей), тогда как гражданское законодательство представляет собой совокупность **нормативных актов**, входящих в общую систему национального законодательства. Следовательно, от гражданского права как **правовой отрасли** (системы правовых норм) необходимо отличать гражданское **законодательство**, которое охватывает совокупность законов и иных нормативных актов, содержащих **нормы** гражданского права.

Содержащиеся в актах гражданского законодательства **нормы** гражданского права количественно преобладают над нормами другой отраслевой принадлежности, но сами эти **акты** обычно носят **комплексный** характер. Например, правила ст. 3 ГК о видах и применении нормативных актов, содержащих нормы гражданского права, несомненно, имеют конституционно-правовую (публично-правовую), а не частноправовую природу.

В курсе гражданского права как **учебной дисциплины** изучаются не только нормы гражданского права и содержащие их источники (нормативные акты), а также **практика** их применения, но прежде всего положения, выработанные **гражданско-правовой наукой** (цивилистикой) – учением о гражданском праве. Научные положения отражаются в содержании норм гражданского права и закрепляющих их актах гражданского законодательства.

Поскольку понятия «гражданское право» и «гражданское законодательство» взаимосвязаны, но не тождественны, их смешение ведет к грубым методологическим ошибкам, например к часто допускаемому необосно-

ванному **отождествлению отрасли права** и **отрасли законодательства**. Так, отдельные группы законодательных актов (отрасли законодательства) чаще всего объединяются по предмету регулирования, например по отдельным отраслям экономики (строительное, транспортное, банковское, страховое, жилищное и т.д. законодательство). Сами законодательные акты обычно имеют **комплексный характер**, поэтому их условные группировки и не подразделяются на публично-правовые и (или) частноправовые и не составляют отдельных отраслей права, которые в отличие от отраслей законодательства обладают **однородной юридической природой** (проявляющейся, в частности, в **методах воздействия** на свой предмет, принципиально различных в публичном и в частном праве).

Отрасли законодательства можно группировать по **любым критериям**, в частности по произвольно избранным сферам деятельности, имея в виду какие-либо информационные потребности или правоприменительные цели. Ведь принимая тот или иной нормативный акт, законодатель менее всего озабочен его отраслевой принадлежностью, тогда как группировка и деление права на отрасли имеют **объективную основу** (что подтверждают неизменно отрицательные последствия безграничного и произвольного вмешательства публичной власти в частный имущественный оборот). Поэтому о «медицинском», «энергетическом», «спортивном», «образовательном праве» и подобным им «правовым образованиям» можно говорить сугубо **условно**. В действительности речь идет об **отраслях законодательства**, регулирующего отношения в соответствующей сфере деятельности, но отнюдь не о самостоятельных отраслях права[1].

Такая квалификация никак не умаляет социальной значимости этих сфер, но позволяет адекватно оценить существо их **правового оформления**. Более того, она ни в коей мере не препятствует научному изучению особенностей соответствующего законодательства и (или) его преподаванию, например, при подготовке отраслевых специалистов. Более того, здесь-то и выявляется **юридическая условность** обособления отдельных (комплексных) отраслей законодательства. Например, на охватываемые практически каждой из них договорные отношения в действительности распространяется действие общих положений гражданского права о порядке заключения, исполнения и расторжения договоров, что обусловлено гражданско-правовым, а не каким-то «особым» отраслевым характером договорных связей.

[1] Так, работу «Австрийское лыжное право» (*Manhart S., Manhart R.* Österreichisches Skirecht. Wien: Linde, 2015) ее авторы предварили прямым указанием на то, что речь в ней идет не о новой «отрасли права», а об освещении действующего в этой сфере законодательства с целью информации о нем туристов.

С этой точки зрения возможность обособления и частичной систематизации **законодательства** (нормативных актов) в сфере предпринимательства или только торговой (коммерческой) деятельности либо даже хозяйственного законодательства в целом не приводит к созданию соответствующих ей «самостоятельных отраслей права». Вместе с тем названные законодательные сферы могут составлять предметы самостоятельных **учебных дисциплин** со своей собственной систематикой и служить особым объектом научных исследований. Так, еще в дореволюционной России в отсутствие дуализма частного права в университетах преподавался как общий курс гражданского права, так и отдельный курс торгового права, а наряду с ними – самостоятельный курс конкурсного права (законодательства о банкротстве).

2. Система гражданского права

Как в законодательных, так и в научно-познавательных и учебных целях осуществляется **систематизация норм** гражданского права – их подразделение на определенные группы (подотрасли и институты), регулирующие близкие, однородные отношения. Она производится на основе научных представлений об общей системе гражданского права, охватывающей всю совокупность однородных по своей юридической природе правовых норм.

Исторически первой такой систематизацией стала система Институций знаменитого римского юриста Гая (*Gaius*)[1], получившая вследствие этого название **институционной** системы гражданского права. Она состояла всего из трех основных частей:

1) «Лица» (правовое положение субъектов права – книга 1);

2) «Вещи» (правовой режим имущества – книга 2, а также наследование и обязательства, нормы о которых объединены в книге 3);

3) «Иски» (процессуальные средства защиты прав – книга 4).

Еще средневековые комментаторы римского права пытались усовершенствовать эту примитивную систему, предлагая разделить ее вторую часть на две отдельные части: 1) «права на вещи» (*iura in re*, или *ius reale*), состоящие из прав собственности и «квази-собственности» (залог, сервитуты, владение), а также наследственного права, т.е. институтов, закрепляющих **принадлежность** вещей лицам, и 2) «права к вещам» (*iura ad rem*, или *ius personale*), охватывающие нормы об обязательствах (прежде всего из договоров), т.е. институты, регули-

[1] Лат. *Institutiones* (ок. 160 г. н.э.) – «Наставления», или «Начала науки», элементарный учебник римского права, впоследствии составивший одну из частей кодификации Юстиниана (см.: *Гай*. Институции / Пер. с лат. Ф. Дыдынского; Под ред. В.А. Савельева, Л.Л. Кофанова. М.: Юристъ, 1997).

рующие **переход (оборот)** вещей. Однако им так и не удалось последовательно разделить вещное и обязательственное право.

Впоследствии институционная система частного права стала основой систематизации норм действующего Французского гражданского кодекса 1804 г. (*Code civil*), считающегося первым в Европе (и в дальнейшем послужившим образцом для ряда других кодификаций гражданского права). Он также состоит из трех книг: 1) «О лицах»; 2) «Об имуществе», 3) «О способах приобретения собственности» (включающей наследственное и договорное право)[1].

Гораздо более развита **пандектная** система гражданского права, которая была разработана изучавшими и систематизировавшими содержание римских источников германскими учеными – пандектистами[2]. Основным создателем этой системы является Георг Арнольд Хайсе, который впервые разделил **вещное** и **обязательственное право**. Фридрих Карл фон Савиньи и Георг Фридрих Пухта обосновали необходимость выделения и состав **Общей части**, содержащей положения, общие для всех областей гражданского права (с того времени Общая часть стала характеризовать всякую сколько-нибудь развитую систему гражданского права и гражданского кодекса). Антон Фридрих Юстас Тибо обосновал содержание **вещного права**, включив в него наряду с правом собственности ограниченные вещные права. В результате единая система гражданского (частного) права складывалась из таких пяти частей, как:

1) Общая часть;
2) Вещное право;
3) Обязательственное право;
4) Семейное право;
5) Наследственное право.

Впервые пандектная система была последовательно воплощена в Саксонском гражданском уложении 1863 г., а затем (с перестановкой вещного и обязательственного права) – в действующем Германском гражданском уложении 1896 г. (*Bürgerliches Gesetzbuch, BGB*). Пандектной системы так или иначе придерживается большинство современных кодификаций гражданского права, включая российскую, и в большинстве случаев – учебная литература, включая отечественные учебники гражданского права.

---

[1] В настоящее время ФГК дополнен еще двумя книгами (об обеспечении исполнения обязательств и об особенностях применения его норм в заморских территориях), не изменившими его общую систему.

[2] Пандекты (от греч. *Pandectae* – все охватывающие, все вмещающие) – синоним Дигест Юстиниана (от лат. *digerere* – подразделять, систематизировать), в которых были собраны сочинения римских юристов под общим названием «Дигесты, или Пандекты» (*Digesta seu Pandectae*, 533 г. н.э.), как известно, также составившие одну из частей кодификации Юстиниана.

В ней, разумеется, не отражены новые подотрасли частного права, которые возникли после ее создания (корпоративное право, авторское и патентное право, личные неимущественные права). Однако характерное для нее выделение Общей части и разделение вещного и обязательственного права в настоящее время составляют общепринятую основу систематизации гражданского права.

Современное **российское гражданское право** (с учетом особенностей его исторического развития, в частности обособления в отдельную отрасль семейного права) теоретически разделяется на такие основные части (подотрасли), как:

1) Общая часть;
2) Корпоративное право;
3) Вещное право;
4) Обязательственное право;
5) Интеллектуальные права;
6) Наследственное право;
7) Личные неимущественные права.

В системе действующего российского ГК корпоративное право и личные неимущественные права обособлены в рамках его Общей части, а не в качестве отдельных частей или разделов. Это обстоятельство лишь подтверждает несовпадение категорий «система отрасли права» и «система отраслевого законодательства» (или система возглавляющего его кодифицированного акта).

3. Наука гражданского права

Цивилистическая наука как часть научного знания и отрасль правоведения (правовой науки) имеет своим предметом гражданско-правовые явления во всем их многообразии, в том числе в их историческом развитии и в различных правопорядках. Она представляет собой **систему научных знаний** – понятий, категорий, юридических конструкций, обоснованных положений и выводов о гражданско-правовом регулировании общественных отношений, о свойствах, особенностях и закономерностях его функционирования и развития, способах достижения его эффективности, средствах получения новой информации, необходимой для его совершенствования. Очевидно, что как предмет, так и систематизация указанных знаний выходят далеко за рамки предмета и системы гражданского права как правовой отрасли и не ограничиваются догматическим анализом действующего гражданского законодательства и (или) практики его применения. Вместе с тем на-

ука гражданского права имеет не только теоретическое, но и важное **прикладное значение**, ибо ее результаты непосредственно используются в законотворческой и правоприменительной практике и нацелены на их постоянное улучшение.

Цивилистическая наука взаимодействует с другими науками, используя как общенаучную методологию познания, так и отдельные методы различных наук. На этой основе ею вырабатываются **собственные подходы** к изучению правовой действительности, ибо здесь не могут **непосредственно** использоваться выводы и положения философии, экономики и других общественных наук. Так, сугубо экономические категории и представления не годятся для применения в области цивилистики, поскольку, например, за экономическими понятиями «собственность», «инвестиции», «малый бизнес» и т.п. скрываются самые разнообразные правовые явления. Поэтому некритическое, «зеркальное» использование экономических подходов для правового анализа чревато появлением путаницы и ошибочных выводов.

Основа современной гражданско-правовой науки **континентально-европейского права** (к которой исторически относится и российское гражданское право) была заложена выдающимися германскими учеными-цивилистами, названными **пандектистами**[1]. **С ними и их последователями связано возникновение в правовой науке XIX в. «юриспруденции понятий»** (*Begriffsjurisprudenz*) – учения о частном праве как о строго логической системе взаимосвязанных понятий, категорий и институтов, оказавшего огромное влияние на гражданско-правовую науку и гражданское право России. Системный взгляд на частное право существенно облегчает как его изучение, так и практическое применение, а понятийно-догматическая работа и сейчас во многом определяет содержание юридической науки и юридического образования.

Вместе с тем нередко считают, что такой подход сосредоточивает внимание на формальном содержании норм позитивного права, оставляя в стороне проблемы их практического применения и социальной эффективности. Это дает основания для предъявления ему упреков в формализме и «юридическом позитивизме». Преодолению указанных недостатков содействовало возникшее в конце XIX в. в Германии новое научное направление – **«юриспруденция интересов»** (*Interessenjurisprudenz*), занявшее господствующее положение в XX в. Оно связано с именем Рудольфа фон Иеринга и его последователей, которые

[1] Кроме уже упомянутых Г.А. Хайсе, Ф.К. фон Савиньи, Г.Ф. Пухты и А.Ф.Ю. Тибо, большой вклад в разработку основных категорий и институтов гражданского права внесли их последователи – Алоиз фон Бринц, Генрих Дернбург и Бернгард Виндшайд (последний считается основным создателем *BGB* 1896 г.), а также Отто фон Гирке – основатель европейского корпоративного права.

рассматривали частное право прежде всего как выражение различных социальных интересов, конфликты между носителями которых оно и призвано разрешать. Этот подход сопровождался призывом к усилению «исследований социальной жизни» в противовес «догматическому анализу» содержания правовых норм (Филипп Хек) и впоследствии привел к появлению социологии права (Ойген Эрлих, Макс Вебер).

В **англо-американском** прецедентном праве, которому неизвестно деление на публичное и частное право, доктринальные подходы традиционно формировались на базе судебных решений (прецедентов), а формулирующие их судьи фактически заложили основы правовой науки. Один из ее главных разработчиков – знаменитый американский судья Оливер Венделл Холмс еще в конце XIX в. указывал, что право должно опираться не на логику, а на реальный жизненный опыт. Он обосновал понимание права (разумеется, имея в виду *common law*) как **средства**, или **«инструмента»**, разрешения жизненных конфликтов, которое он противопоставлял своему представлению о европейском праве как замкнутой «системе абстрактных правил», покоящейся исключительно на формально-логических выводах.

На этой базе уже в XX в. здесь возникла **«юриспруденция социологии»** (*sociological jurisprudence*). Основатель этого учения Роско Паунд также рассматривал право лишь в качестве **средства** для достижения социальных целей, в связи с чем считал необходимым сосредоточить внимание на его **применении**, а не на формальном содержании его правил. Этот подход противостоял столь же традиционно приписываемому континентально-европейскому частному праву «господству абстрактных понятий», которое Р. Паунд назвал **«механической юриспруденцией»** (*mechanical jurisprudence*), хотя применение норм закона всегда сообразуется с конкретной ситуацией, не являясь автоматическим.

В настоящее время в американской доктрине господствует теория **«экономического анализа права»** (*economic analysis of law*), основоположником которой считается Ричард Познер. Она стремится объяснять правовые явления необходимостью целенаправленного **сокращения («оптимизации») издержек** (*transaction costs*) с целью обеспечения перехода материальных благ к тем субъектам, которые способны их наиболее эффективно использовать. Идея «объяснения права через экономику», или концепция **«права и экономики»** (*Law & Economics*), получила распространение и среди современных отечественных юристов и экономистов.

Прагматический подход к праву и его применению наряду с определенными преимуществами имеет свои недостатки. Объясняя прежде всего развитие договорного права, опосредующего имущественный оборот, эта доктрина не в полной мере учитывает, что **правовое оформление** базовых для оборота отношений собственности (присвоения материальных благ) во многом определяется

национально-историческими особенностями конкретного правопорядка. Вместе с тем типичное для англо-американских воззрений пренебрежение «нормативным формализмом» в континентальных правопорядках повышает непредсказуемость результатов разрешения конкретных споров, снижая важную для участников имущественных отношений правовую определенность. Это может вести к деградации права, превращающегося из средства установления и поддержания справедливости[1] исключительно в способ достижения эффективного экономического результата.

Российская наука частного права в дореволюционное время во многом испытала влияние «юриспруденции понятий»[2]. При этом она достигла весьма высокого уровня, что подтверждается содержанием до сих пор не утративших своего значения трудов выдающихся отечественных ученых-цивилистов – Иосифа Алексеевича Покровского, Габриеля Феликсовича Шершеневича, Сергея Андреевича Муромцева, Константина Петровича Победоносцева и других, переизданных в серии книг «Классика российской цивилистики»[3]. В советский период представителями отечественной гражданско-правовой науки также был создан ряд глубоких теоретических работ (труды Михаила Михайловича Агаркова, Сергея Никитича Братуся, Анатолия Васильевича Венедиктова, Дмитрия Михайловича Генкина, Ивана Борисовича Новицкого, Екатерины Абрамовны Флейшиц, Бориса Борисовича Черепахина и др.), во многом сохранивших свою научную ценность (и также частично переизданных в указанной серии)[4].

---

[1] «*Ius est ars boni et aequi*» («Право есть искусство доброго и справедливого»), как было сказано Д. Ульпианом, сославшимся на другого выдающегося римского юриста – Тита Цельса-сына (*Titus Celsus filias*), обычно именуемого просто Цельсом (*D.* I. I.1.1.) (см.: Дигесты Юстиниана. Т. I. С. 83).

[2] Этому во многом способствовали традиционные в XIX в. стажировки будущих российских профессоров в германских университетах, включая учебу в возглавлявшемся Г. Дернбургом Российском Императорском институте римского права в Берлине, а также многочисленные переводы и переиздания в России пандектной литературы. Первый отечественный учебник гражданского права был подготовлен по материалам лекций проф. Дмитрия Ивановича Мейера (Дитриха Иоганна Майера) (см.: *Д.И. Мейер*. Русское гражданское право. Ч. 1 и 2. 1902. М.: Статут, 1997), слушавшего лекции Ф.К. фон Савиньи и Г.Ф. Пухты, но создавшего оригинальное и стройное учение о российском гражданском праве, став его родоначальником.

[3] См., например: *Шершеневич Г.Ф.* Наука гражданского права в России. М.: Статут, 2003.

[4] См. также: *Красавчиков О.А.* Советская наука гражданского права (понятие, предмет, состав и система) // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2005. С. 115 и сл.; *Иоффе О.С.* Развитие цивилистической мысли в СССР (части I и II) // Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права» . М.: Статут, 2000. С. 157 и сл.

В связи с признанием (восстановлением) частного права современная российская частноправовая наука (**цивилистика**) развивается, опираясь на достижения и труды как дореволюционных, так и советских ученых-цивилистов (ссылки на которые содержатся в настоящем учебнике при изложении отдельных институтов гражданского права, а также в списках дополнительной литературы, рекомендуемой для их углубленного изучения). В отечественных исследованиях гражданского права широко используется как зарубежный опыт, так и сравнительно-правовой метод.

Определенное развитие в современной отечественной литературе получили и отмеченные выше «социологические» подходы и теории. Вместе с тем в условиях относительно недавнего восстановления частного права, сопровождающегося созданием и применением соответствующего ему нового гражданского законодательства, важное значение для российской цивилистики сохраняет логико-догматическая «юриспруденция понятий». Использование ее достижений содействует развитию отечественной гражданско-правовой науки с учетом складывающейся правоприменительной практики, а также современных экономических и социальных реалий.

4. Учебный курс гражданского права

Гражданско-правовая наука служит основным предметом изучения в **учебном курсе гражданского права**. Ведь от современного юриста требуется не только знание многообразной и быстро меняющейся правовой информации о действующем законодательстве и практике его применения, но и усвоение существа цивилистических категорий, конструкций и институтов, понимание тенденций развития гражданско-правового регулирования.

В связи с этим курс гражданского права имеет свои, особые **учебно-методические** задачи, решение которых требует систематизации учебного материала, не копирующей традиционную систематику отрасли гражданского права (или, тем более, гражданского кодекса). Она должна быть направлена на наилучшее понимание и усвоение учебного материала и не ограничиваться воспроизведением и комментированием системы и содержания основных гражданско-правовых институтов и норм гражданского права.

Этими соображениями обусловлены особенности не только содержания, но и **структуры** учебного курса, прежде всего последовательность изложения в нем подотраслей и институтов гражданского права, освещение отдельных гражданско-правовых конструкций и категорий цивилистической науки. Например, представляется целесообразным излагать наследственное право

после вещного права (поскольку наследование во многих случаях составляет основание возникновения вещных прав), а обязательственное право как наиболее объемный и практически важный раздел гражданского права – в единой части, не разрывая искусственно изложение его Общей и Особенной частей (что неизбежно при традиционной последовательности изложения учебного материала, в которой Особенной части обязательственного права предшествует изложение интеллектуальных прав).

С учетом продолжительности изучения курса гражданского права в юридических вузах (два учебных года, состоящие из четырех семестров) содержание настоящего учебника разделено авторами на четыре тома, каждый из которых последовательно соответствует учебному материалу одного из семестров:

Том 1 (разделы I–III):

– введение в гражданское право (Раздел I);

– учение о гражданском правоотношении (Раздел II);

– проблематика осуществления и защиты гражданских прав (Раздел III).

Том 2 (разделы IV–VII):

– вещное право (Раздел IV);

– наследственное право (Раздел V);

– интеллектуальные права (Раздел VI);

– личные неимущественные права (Раздел VII).

Том 3 (разделы VIII и IX):

– общие положения об обязательствах и договорах (Раздел VIII);

– обязательства по передаче имущества в собственность, в пользование по производству работ (Раздел IX).

Том 4 (разделы IX–XIII):

– обязательства по приобретению и использованию исключительных прав (Раздел X);

– обязательства по оказанию фактических, юридических и финансовых услуг (Раздел XI);

– обязательства из многосторонних договоров, односторонних действий и натуральные обязательства (Раздел XII);

– внедоговорные (правоохранительные) обязательства (Раздел XIII);

Таким образом, тома I и II учебника в основном охватывают изложение Общей части гражданского права и «статику» регулируемых им отношений, тогда как тома III и IV полностью посвящены обязательственному праву, оформляющему «динамику» этих отношений.

Дополнительная литература

Брагинский М.И. О месте гражданского права в системе «право публичное – право частное» // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. М.: Городец, 2000.

Дозорцев В.А. Один кодекс или два? (Нужен ли Хозяйственный кодекс наряду с Гражданским?) // Вестник гражданского права. 2008. № 4.

Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1998.

Черепахин Б.Б. К вопросу о частном и публичном праве // Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001.

Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. М.: Статут, 2005. § 1–7.

Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд. М.: Статут, 2006.

Глава 2. Источники гражданского права

§ 1. Понятие и виды источников гражданского права. – § 2. Нормативные акты гражданского права. – § 3. Действие гражданского законодательства.

§ 1. Понятие и виды источников гражданского права

1. Основные виды источников гражданского права

Под источником права принято понимать **общеобязательную форму** выражения и закрепления правовых норм.

Среди источников российского гражданского права главенствующую роль играет **Конституция РФ**. Она обладает высшей юридической силой и возглавляет всю систему источников отечественного права, а ее нормы имеют **прямое действие** и применяются без предварительного или промежуточного закрепления в каких-либо иных нормативных актах низшего уровня. При этом ряд из них имеет непосредственное значение для сферы гражданского права, будучи его важнейшим источником.

В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ и п. 1 ст. 7 ГК **общепризнанные принципы и нормы международного права**, а также **международные договоры** Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, а следовательно, и одним из источников российского права. Более того, они имеют **преимущество** в применении перед нормами национального, в том числе гражданского права (кроме норм Конституции РФ).

Господствующей, основной формой (источником) российского гражданского права являются **нормативные акты**, среди которых приоритетное место занимают **законы** как акты высшей юридической силы. Согласно абз. 1 п. 2 ст. 3 ГК только законы включаются в понятие **гражданского законодательства**.

Наряду с этим в гражданском праве, особенно в области имущественного (гражданского) оборота[1], значение источника права имеют **обычаи**.

---

[1] Имущественный оборот составляют разнообразные экономические отношения по переходу вещей и другого имущества от одних лиц к другим. Их гражданско-правовое оформление в виде различных договоров, наследования и других форм правопре-

В российской правовой системе велико значение **судебной практики**. Сами по себе судебные прецеденты (вступившие в законную силу решения судов по конкретным делам) не считаются источниками права, ибо суд призван применять, а не создавать правовые нормы, будучи судебной, а не законодательной властью (ст. 10 Конституции РФ). Вместе с тем Верховный Суд РФ в соответствии со ст. 126 Конституции РФ и законодательством о судоустройстве вправе давать судам «разъяснения по вопросам судебной практики», которые содержат **обязательное толкование** применяемых судами норм действующего законодательства. Такое же **общеобязательное (конституционное) истолкование** содержания законов и иных правовых актов (или их отдельных положений) может содержаться в постановлениях Конституционного Суда РФ, посвященных проверке конституционности этих нормативных актов[1]

Таким образом, **система** (иерархия) **источников** отечественного гражданского права состоит из:

1) норм Конституции РФ, имеющих гражданско-правовое значение;

2) международных договоров, в которых участвует Российская Федерация, а также общепризнанных принципов и норм международного права, действующих в гражданско-правовой сфере;

3) гражданско-правовых нормативных актов, прежде всего законов (актов гражданского законодательства);

4) гражданско-правовых обычаев, наиболее часто используемых в сфере имущественного оборота;

5) актов Верховного Суда РФ и Конституционного Суда РФ, содержащих обязательное толкование норм гражданского законодательства.

Не является источником права **цивилистическая доктрина**. Обоснованные учеными-цивилистами научные выводы и положения, изложенные ими в комментариях, статьях, учебниках и т.д., обычно представляют собой результат **доктринального (научного) толкования** законов и других источников права, анализа практики их применения и критического изучения иных взглядов и не имеют обязательного характера. Они могут быть учтены судом при разбирательстве конкретного спора в качестве мнения сведущих лиц или стать основой предложений о совершенствовании законодательства, но в любом случае сами по себе не приобретают непосредственного юридического значения.

емства (перехода гражданских прав и обязанностей) охватывается понятием гражданского оборота.

[1] См. ч. 5 ст. 79 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447).

Не могут считаться источниками права **индивидуальные акты**, или акты локального характера, не исходящие от органов государственной власти и не содержащие предписаний (правовых норм), обязательных для неопределенного круга лиц. В сфере гражданского права часто используются уставы юридических лиц, их внутренние регламенты и другие «корпоративные документы» (п. 4 и 5 ст. 52 ГК), примерные договоры (ст. 427 ГК), модельные и иные рекомендательные правила, документы и т.п. Они обязательны лишь для тех, кто прямо или косвенно согласился с их применением (не случайно говорят, что «договор – закон для двоих»), например, вошел в состав корпорации либо ее органов, и основаны исключительно на **добровольном подчинении** их действию (что не требуется для норм права).

Их важное отличие от нормативных актов как источников права состоит также и в том, что локальные акты и гражданско-правовые договоры не являются актами публичной власти, принятыми в установленном порядке ее органами или должностными лицами, наделенными компетенцией по изданию нормативных актов, и не санкционированы ими в этом качестве, а приняты **самими участниками гражданских правоотношений**[1]. **Такие акты в механизме гражданско-правового регулирования играют роль юридических фактов** (действий), а не правовых норм. Не будучи общеобязательными правилами поведения, они имеют значение для **конкретных правоотношений**, в том числе при разрешении возникших споров (разумеется, при условии соответствия их содержания действующему законодательству). С помощью таких юридически значимых действий участники гражданских правоотношений **самостоятельно организуют** и регулируют свои конкретные взаимосвязи.

2. Международные договоры как источники гражданского права

В понятие международных договоров включаются как межгосударственные, так и межправительственные и межведомственные соглашения Российской Федерации с иностранным государством либо с международной организацией[2]. В сфере гражданского права речь идет прежде всего о различных многосторонних межгосударственных договорах **(конвенциях)**, участницей которых является Россия (в том

[1] О признаках нормативного акта, используемых судебной практикой, см. п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» (Российская газета. 2019. 15 янв.).

[2] Статьи 2 и 3 Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2757).

числе и в роли правопреемника Союза ССР). Как уже отмечалось, международные договоры Российской Федерации имеют **приоритет** перед ее гражданским законодательством. В случае, когда такой международный договор предусматривает иные правила, чем национальное гражданское законодательство, применению подлежат правила этого договора (абз. 2 п. 2 ст. 7 ГК). Сказанное относится и к двусторонним международным договорам Российской Федерации, содержащим гражданско-правовые нормы (например, к договорам о взаимной защите иностранных инвестиций).

Международные договоры РФ, не будучи актами национального законодательства, не входят в состав гражданского законодательства РФ. Однако содержащиеся в них частноправовые по своей юридической природе нормы являются **частью правовой системы** Российской Федерации (п. 1 ст. 7 ГК), составляя особый, самостоятельный вид (группу) источников ее национального гражданского права.

При этом международные договоры применяются к гражданским правоотношениям либо непосредственно, либо путем издания для их применения внутригосударственных актов, когда такой путь прямо предусмотрен самим договором. Например, Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. (Венская конвенция) подлежит **непосредственному применению** в качестве российского права (в тех случаях, когда к договорам международной купли-продажи подлежит применению российское право). Женевская вексельная конвенция от 7 июня 1930 г. № 358 (Конвенция о Единообразном законе о переводном и простом векселе), в которой Российская Федерация участвует в качестве правопреемника Союза ССР, предусматривает принятие ее участниками **национальных законодательных актов**, воспроизводящих текст утвержденного этой Конвенцией Единообразного закона о переводном и простом векселе. Во исполнение этого правила Союз ССР в 1937 г. принял специальное Положение о переводном и простом векселе, имеющее силу закона и действующее в настоящее время на территории Российской Федерации[1]. Названное Положение имеет уже не международно-правовую, а **внутригосударственную** природу, будучи актом национального гражданского законодательства, а потому лишается приоритета, свойственного международным договорам РФ.

Что касается **общепризнанных принципов и норм международного права**, то они, как и общие принципы гражданского права, определяют содержание

[1] Оно было утверждено Постановлением ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1937 г. (СЗ СССР. 1937. № 52. Ст. 221); в настоящее время действует на территории РФ в силу ст. 1 Федерального закона от 11 марта 1997 г. № 48-ФЗ «О переводном и простом векселе» (СЗ РФ. 1997. № 11. Ст. 1238).

и применение соответствующих гражданско-правовых норм[1]. Примером может служить принцип запрета ухудшения правового положения (дискриминации) иностранных граждан или юридических лиц по сравнению с национальными субъектами права, а также принцип всеобщего соблюдения прав человека.

3. Обычаи как источники гражданского права

Российское гражданское право придает значение источника права обычаям, сложившимся в сфере предпринимательской или иной деятельности. ***Обычаи представляют собой сложившиеся и широко применяемые в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности правила поведения, не предусмотренные законодательством или договором сторон, но не противоречащие им*** (ст. 5 ГК).

Следовательно, под правовыми обычаями понимаются фактически существующие в реальной жизни и признанные законом **общие правила**, которые хотя и не выражены в каком-либо нормативном акте или в договоре, но подлежат применению, если иное прямо не установлено законом или соглашением сторон. По существу они являются своеобразными нормами права («обычным правом»). При этом они должны быть **сложившимися**, т.е. достаточно **определенными** по содержанию и широко **применяемыми** в тех или иных имущественных отношениях (например, при оказании услуг морских портов[2]).

Вместе с тем обычаи применяются лишь в случаях, когда те или иные отношения, составляющие предмет гражданского права, прямо не урегулированы ни нормативным актом, ни даже условиями конкретного договора, т.е. исключительно в **субсидиарном (восполнительном) порядке**. Поэтому по своей юридической силе обычаи **уступают другим источникам** гражданского права (международным соглашениям и гражданско-правовым нормативным актам). Обычаи не подлежат применению в случаях их противоречия обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства либо условиям договора (п. 2 ст. 5 ГК).

---

[1] См. п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12).

[2] См. п. 1 ст. 3 Федерального закона от 8 ноября 2007 г. № 261-ФЗ «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2007. № 46. С. 5557).

Будучи исторически первым, наиболее древним видом источников права, обычаи сохранили гражданско-правовое значение прежде всего в **имущественном обороте**. Так, если какое-либо **условие договора** прямо не определено его сторонами либо диспозитивной нормой закона, оно определяется обычаями, применимыми к отношениям его сторон (п. 5 ст. 421 ГК). В случаях отсутствия специальных требований законодательства или условий договора относительно исполнения обязательств его стороны также должны руководствоваться обычаями (ст. 309 ГК). Обычаи применяются и в других сферах гражданского права, например в **вещном праве**: ими может определяться порядок пользования вещами, находящимися в общей собственности нескольких лиц, а местные обычаи могут стать основанием приобретения в собственность некоторых общедоступных для сбора вещей (ст. 221 ГК).

Обычаи предпринимательского оборота иногда систематизируются в форме **примерных условий** договоров (ст. 427 ГК), например договоров, заключаемых на биржевых торгах; но любые обычаи действуют и применяются **независимо от их фиксации** в каком-либо документе (сборнике, примерном договоре и т.д.)[1]. Наличие и содержание обычаев, сложившихся в Российской Федерации в сфере предпринимательской деятельности, в том числе в морских портах, свидетельствует Торгово-промышленная палата РФ[2].

Обычаи принято отличать от обыкновений. ***Обыкновение — это такое сложившееся правило, которое приобретает обязательное значение только для сторон конкретного договора в силу их прямого или подразумеваемого согласия руководствоваться им в своих отношениях***, тогда как обычай субсидиарно применяется независимо от воли сторон. Следовательно, обыкновение восполняет **пробел в договоре**, будучи его условием, а обычай — **пробел в законе**, уступая в силе диспозитивной норме права. Обыкновение представляет собой прямо или косвенно согласованное сторонами конкретного договора **условие** о применении к их отношениям того или иного обычая, а потому не может считаться нормой права, подобной обычаю[3].

---

[1] См. абз. 2 п. 2 Постановления Пленума ВС РФ № 25 и абз. 3 п. 7 постановления Пленума ВАС РФ от 14 марта 2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах» (Вестник ВАС РФ. 2014. № 5).

[2] См. подп. «н» п. 3 ст. 15 Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5340-I «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. Ст. 1309).

[3] См.: Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: Комментарий. М.: Юрид. лит., 1994. С. 34 (автор комментария — И.С. Зыкин).

Вместе с тем в основе согласованных сторонами договора обыкновений нередко лежат **обычаи**. Так, в современной международной торговле широко используются положения разработанных парижской Международной торговой палатой (МТП) сборников международных торговых обычаев («Правил толкования международных торговых терминов Инкотермс», «Унифицированных правил» или «Унифицированных правил и обычаев» для различных форм безналичных финансовых расчетов и др.). Все они представляют собой **неофициальную систематизацию обычаев**, которые приобретают обязательное значение лишь в случае **прямой ссылки** на них в содержании договора. Однако некоторые из них в силу большой распространенности в имущественном обороте по специальному решению, санкционированному публичной властью, могут приобрести качества **торговых обычаев** (норм права, **обязательных** для применения). Например, Правление Торгово-промышленной палаты РФ признало Международные правила толкования торговых терминов Инкотермс торговым обычаем, действующим на территории Российской Федерации независимо от ссылок на них в конкретных договорах.

От обычаев и обыкновений следует отличать **«заведенный порядок»**. Он представляет собой ***практику взаимоотношений сторон конкретного договора, сложившуюся между ними в предшествующих взаимосвязях и хотя прямо и не закрепленную где-либо, но подразумеваемую в силу отсутствия каких-либо возражений по этому поводу***. По своей юридической природе заведенный порядок близок к **обыкновению**, отличаясь лишь отсутствием упоминаний о нем в конкретном договоре, но совсем не обязательно составляет обычай имущественного оборота. Он отражает **подразумеваемые сторонами условия** конкретного договора (косвенно выражая **волю** его сторон). В этом качестве заведенный порядок, или **«практика, установившаяся во взаимных отношениях сторон»** договора, получает **предпочтение** перед обычаем при толковании судом условий договора (ч. 2 ст. 431 ГК).

Подобно обыкновению, отражающий волю сторон договора заведенный порядок в соответствующей части отменяет действие как диспозитивных норм закона (подлежащих применению лишь в случаях отсутствия иных указаний в договоре), так и обычаев (норм права), т.е. **превосходит** их по своей юридической силе. Другими словами, обыкновения и заведенный порядок представляют собой прямо выраженные или подразумеваемые **условия договоров** и в силу этого имеют **преимущество** в применении и перед диспозитивными нормами закона, и перед обычаями. Однако обычаи в отличие от «подразумеваемых условий» договоров являются общеобязательными **источниками права**[1].

[1] Как отмечал Г.Ф. Шершеневич, обычное право «имеет такую же силу, как и закон – «повальный обычай, что царский указ» . Только действие обычного права начина-

4. Акты высших органов судебной власти

Верховный Суд РФ дает судам разъяснения по вопросам судебной практики, в том числе и по гражданским делам, которые принимаются им в двух формах:

1) **постановлений Пленума** Верховного Суда РФ, содержащих общие правила;

2) утвержденных Президиумом Верховного Суда РФ **обзоров судебной практики** по отдельным категориям споров, сформулированных в виде решений по конкретным делам.

Аналогичными возможностями обладал ранее и **Высший Арбитражный Суд РФ**, также принимавший как постановления Пленума (содержавшие общие правила), так и утверждавшиеся его Президиумом обзоры арбитражно-судебной практики по отдельным категориям споров. В некоторых случаях принимались совместные постановления пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ. Ряд таких актов Высшего Арбитражного Суда РФ сохранил силу до настоящего времени.

Разъяснения, принятые в форме постановлений Пленума Верховного Суда РФ (и сохранивших силу постановлений Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ), содержащие общие правила применения судами соответствующих законодательных норм, **обязательны** для судов, а тем самым и для сторон рассматриваемых ими споров и, следовательно, являются одним из **источников права**[1]. Предполагается, что такие постановления не содержат новых норм права, а представляют собой только **обязательное толкование** содержания и порядка применения действующих правовых норм (по сути будучи тем самым своего рода подзаконными нормативными актами). Но иногда такое толкование фактически создает новые законоположения, восполняющие выявленные в практике правоприменения пробелы и недостатки действующего законодательства. Такие ситуации обычно становятся поводом к его дальнейшему совершенствованию.

ется там, где молчит закон... Обычное право не выдерживает при сопоставлении с нормами законодательными, как имеющими повелительный характер, так равно и с теми, которые имеют только восполнительное значение. Сила заведенного порядка иная – он только восполняет волю контрагентов... Поэтому заведенный порядок, как и договор, несомненно, устраняет применение восполнительного закона, который и рассчитан на его отсутствие» (*Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М.: Спарк, 1995. С. 39).

[1] Подробнее об этом см.: *Жуйков В.М.* К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права. М.: Юрист, 2000. С. 78 и сл.

Важное практическое значение имеют и **обзоры практики** рассмотрения судами отдельных категорий споров, утвержденные Президиумом Верховного Суда РФ (а ранее – информационными письмами Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ), а также **решения** высших судебных инстанций по конкретным делам (**прецеденты**). Разумеется, сами по себе они не являются источниками права и не имеют обязательной силы для других лиц хотя бы потому, что основаны на обстоятельствах конкретных дел и не могут распространяться на иные, даже представляющиеся аналогичными ситуации. Поэтому так называемые **правовые позиции** высших судебных органов по существу представляют собой **рекомендации**, которые определенным образом ориентируют суды, а следовательно, и участников судебных споров. Этим они содействуют установлению **единообразия** в понимании и применении судами гражданско-правовых норм, повышая предсказуемость и определенность судебных решений, а тем самым и эффективность судебной защиты.

Конституционный Суд РФ в соответствии с подп. «а» п. 2 ст. 125 Конституции РФ проверяет конституционность законов и иных правовых актов (либо их отдельных положений). При этом он осуществляет истолкование их содержания, становящееся общеобязательным, ибо согласно ч. 5 ст. 79 Закона о Конституционном Суде РФ любое иное их истолкование и применение, в том числе судами, не допускается. Следовательно, данное в постановлениях Конституционного Суда РФ **конституционно-правовое толкование норм гражданского права** становится обязательным для правоприменительной практики и тем самым приобретает значение **источника** гражданского права. Аналогичное значение фактически имеют и определения Конституционного Суда РФ. Кроме того, законы и иные правовые акты, либо их отдельные положения, признанные Конституционным Судом РФ неконституционными, **утрачивают силу** и не подлежат применению. Это позволяет условно говорить также и о его «отрицающем правотворчестве».

§ 2. Нормативные акты гражданского права

1. Система гражданско-правовых нормативных актов

Гражданско-правовые нормативные акты составляют определенную систему, построенную по **иерархическому принципу**. Содержание этой системы предопределено конституционными нормами. В соот-

ветствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ и п. 1 ст. 3 ГК гражданское законодательство составляет предмет **исключительной федеральной компетенции**. Это означает, что органы субъектов РФ и органы местного самоуправления не вправе принимать нормативные акты, содержащие нормы гражданского права. Следовательно, содержащиеся в нормах ГК отсылки к «закону» (или к «законодательству») или упоминания этих терминов в ГК имеют в виду **только федеральный закон**.

Следует, однако, учитывать, что нормы гражданского права могут содержаться и в актах других отраслей законодательства, которые отнесены к **совместному ведению** Российской Федерации и ее субъектов (п. «к» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ). К их числу принадлежит, например, жилищное законодательство, которое состоит из **комплексных** нормативных актов, содержащих нормы как гражданского, так и административного (публичного) права, в частности Жилищный кодекс РФ. Такого рода акты могут приниматься и субъектами РФ, но не могут противоречить нормам федеральных законов (ч. 2 и 5 ст. 76 Конституции РФ). Например, в сфере жилищного права субъекты РФ могут принимать общеобязательные правила учета граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий (ибо они относятся к сфере административного права), но не вправе принимать нормативные акты, определяющие (в том числе конкретизирующие) условия договоров жилищного найма (ибо регламентация договорных отношений относится к сфере гражданского права).

По своей **юридической силе** гражданско-правовые акты распределяются на три группы:

1) обладающие **высшей юридической силой** федеральные законы;

2) носящие **подзаконный характер** указы Президента РФ и постановления Правительства РФ (иные правовые акты);

3) нормативные правовые акты иных федеральных органов исполнительной власти (министерств и ведомств Российской Федерации), обладающие **наименьшей юридической силой**.

Составляющие первую группу актов законы возглавляются Гражданским кодексом и охватываются понятием **«гражданское законодательство»** (п. 2 ст. 3 ГК). Иначе говоря, действующий закон придает этому термину весьма узкое значение, основываясь на том, что акты исполнительной власти не могут включаться в категорию законодательства, поскольку данная ветвь власти не вправе осуществлять законодательную деятельность. Президентские указы и постановления Правительства РФ охватываются понятием **«иные правовые акты»** (ч. 1 ст. 15 Конституции РФ и п. 3–6 ст. 3 ГК). Наконец, нормативные

акты, принятые федеральными министерствами и ведомствами (федеральными агентствами, федеральными службами и т.д.), составляют категорию **«нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти»**.

Строгое использование данной терминологии направлено на **ограничение подзаконного нормотворчества** в сфере гражданского права. Ведь такое нормотворчество содержит опасность прямого или косвенного отступления от норм закона, искажения их содержания. Поэтому если при формулировке конкретного правила в ГК допускается возможность его конкретизации или установления иного решения **«законодательством»** (либо «законом»), это означает, что такая конкретизация или иное решение не могут устанавливаться никакими актами исполнительной власти. Если же ГК предусматривает возможность установления отличных от его правил предписаний **«иными правовыми актами»**, то по этим вопросам возможно принятие президентского указа или правительственного постановления, но не ведомственного нормативного акта.

При отсутствии таких указаний в тексте ГК следует исходить из того, что его нормы (или нормы иного упомянутого в ГК закона) вообще не подлежат конкретизации и тем более изменениям любыми подзаконными актами, ибо законодатель счел соответствующую регламентацию **исчерпывающей**. Ведь согласно п. 4 ст. 3 ГК даже постановления Правительства РФ, содержащие нормы гражданского права, могут приниматься им лишь на основании и во исполнение федеральных законов или президентских указов, т.е. основываться на актах более высокого уровня. Только указы Президента РФ, касающиеся гражданско-правовых отношений, могут приниматься по вопросам, **прямо не урегулированным** федеральными законами (п. 3 ст. 3 ГК).

2. Гражданский кодекс

Центральным, стержневым актом гражданского законодательства России является ее Гражданский кодекс. Этим положением он обязан не только общему характеру содержащихся в нем правил, но и требованию о том, чтобы все ***иные гражданские законы, а также законы, содержащие нормы гражданского права, соответствовали его предписаниям*** (п. 2 ст. 3 ГК). Следовательно, при коллизии норм ГК и других федеральных гражданских законов необходимо руководствоваться правилами ГК.

Формально ГК является обычным федеральным законом. От других законов он отличается не своей юридической силой, а своим содержанием, которое придает ему **системообразующее значение** для граж-

данского законодательства. Оно заключается в том, что, во-первых, ГК в систематизированном виде содержит все **основополагающие правила** гражданского права; во-вторых, именно в нем предусмотрено принятие ряда конкретизирующих его правила федеральных законов, т.е. **система гражданского законодательства**. «Поэтому ничем не ограниченное отступление от правил ГК в новых законах приведет лишь к тому, что принципиальные положения гражданского права перестанут влиять на содержание текущего законодательства и гражданское право из системы согласованных норм быстро превратится в набор разрозненных правил, содержание которых определяется исключительно потребностями конкретной ситуации, а не проверенными многовековой практикой подходами. Принцип соответствия кодексу содержания других гражданско-правовых законов составляет главное препятствие для создания такого положения»[1].

Разумеется, правило п. 2 ст. 3 ГК не следует воспринимать как запрет на внесение в Кодекс каких-либо изменений и тем самым как запрет на развитие гражданского законодательства. Речь в нем идет о необходимости такого изменения содержания ГК и (или) отдельных законов, при котором принятие новых правил должно сопровождаться обязательным изменением ранее действовавших предписаний (находившихся в ГК), а главное – об их **взаимной согласованности** и отсутствии противоречий, а также об обоснованности этих изменений с учетом того, что они лишь развивают и детализируют принципиальные положения, закрепленные в Кодексе.

Действующий Гражданский кодекс РФ в силу указанных особенностей своего содержания и значительного объема принимался по частям.

Часть первая была принята 30 ноября 1994 г. и введена в действие с 1 января 1995 г. (за исключением гл. 4 «Юридические лица», вступившей в силу ранее, со дня официального опубликования части первой ГК – 8 декабря 1994 г., а также гл. 17, посвященной вещным правам на земельные участки, правила которой должны были вступить в силу одновременно с введением в действие нового Земельного кодекса РФ)[2]. В своих трех разделах она охватывает **Общие**

[1] *Маковский А.Л.* ГК РФ действует. Что дальше? // эж-Юрист. 2003. № 46. С. 4. Следует также согласиться с мнением М.И. Брагинского о том, что ГК по отношению к любым другим федеральным гражданским законам занимает положение «первого среди равных» (см.: Научно-практический комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. 2-е изд. М.: Спарк, 1999. С. 42).

[2] См.: Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3302. Фактически нормы гл. 17 ГК были введены в действие несколько ранее вве-

положения (Общую часть гражданского права) (Раздел I), **Вещное право** (Раздел II) и **Общую часть обязательственного права** (Раздел III).

Часть вторая принята 26 января 1996 г. и введена в действие с 1 марта 1996 г.[1] Она включает один, но самый большой по объему Раздел IV, посвященный **отдельным видам обязательств** (договорных и внедоговорных).

Часть третья принята 26 ноября 2001 г. и введена в действие с 1 марта 2002 г.[2] Она содержит два раздела, посвященных соответственно **наследственному праву** (Раздел V) и **международному частному праву** (Раздел VI).

Часть четвертая принята 18 декабря 2006 г. и введена в действие с 1 января 2008 г.[3] Она содержит единственный Раздел VII, посвященный **интеллектуальным правам** (на результаты творческой деятельности и средства индивидуализации товаров и их производителей).

Таким образом, с 1 января 2008 г. кодификацию гражданского законодательства РФ формально можно считать завершенной.

Действующий Гражданский кодекс Российской Федерации является **третьим** по счету в российской истории. В Российской империи действовала созданная еще в начале XIX в. М.М. Сперанским официальная **систематизация законодательных актов** в форме Свода законов, т. X ч. I которого была посвящена законам в области гражданского права. К началу XX в. был разработан отличавшийся высоким научным и юридико-техническим уровнем проект Гражданского уложения, который частично был даже внесен в Государственную Думу, но так и остался непринятым.

Первый Гражданский кодекс России был принят в 1922 г. в период нэпа и знаменовал собой признание новой властью необходимости развернутого регулирования имущественного (товарно-денежного) оборота. В 1961–1964 гг. была осуществлена **вторая кодификация** гражданского законодательства. Она выразилась в принятии в 1961 г. Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик и разработанных на их базе (а потому в значительной мере дублировавших друг друга) республиканских гражданских кодексов (ГК РСФСР был принят одним из последних, в 1964 г.). Эта кодификация

дения в действие нового Земельного кодекса – с 28 апреля, а не с 30 октября 2001 г. (СЗ РФ. 2001. № 17. Ст. 1644).

[1] См.: Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 15-ФЗ «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 411.

[2] См.: Федеральный закон от 26 ноября 2001 г. № 147-ФЗ «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4553.

[3] См.: Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. 1). Ст. 5497.

в полной мере отражала характер огосударствленной, плановой экономики и другие особенности тогдашнего общественного строя.

Переход к рыночной организации отечественной экономики потребовал кардинального реформирования ее законодательного оформления. Первым кодифицированным актом нового, «рыночного» законодательства стали Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. В связи с распадом Союза ССР они формально не вступили в действие, но были ратифицированы Российской Федерацией в 1992 г. и действовали до принятия нового ГК в части, не противоречащей новым российским законам. К сожалению, эти законы и президентские указы того времени нередко содержали взаимные и даже внутренние противоречия и характеризовались весьма низким уровнем юридической проработки. Созданный ими беспорядок в организации имущественного оборота сделал насущной задачу новой гражданско-правовой кодификации, которая и была в основном решена принятием ГК[1].

В 2008 г. было принято решение о его **модернизации (обновлении)** на основе Концепции развития гражданского законодательства РФ[2]. Необходимость этого шага была предопределена быстрым развитием и усложнением рыночного имущественного оборота, а также выявленными правоприменительной практикой некоторыми недостатками и пробелами регулирующего его законодательства. Это касалось и ряда общих положений ГК, в том числе определенного «переформатирования» некоторых норм общей части обязательственного права. Требовалось создание современного корпоративного и вещного права путем переоформления соответствующих разделов ГК. Назрели изменения в регулировании отдельных видов договоров (прежде всего оформляющих финансовую деятельность), а также интеллектуальных прав (особенно в связи с активным использованием их субъектами сети «Интернет»).

В ходе фактического **реформирования ГК**, осуществлявшегося в 2012–2017 гг., было принято девять федеральных законов, внесших важные изменения в его общие нормы. К сожалению, результаты этой работы во многом оказались противоречивыми. При ее осуществлении наряду с достижениями были допущены и значительные просчеты, вызванные непродуманными отступлениями от положений Концепции развития гражданского законодатель-

[1] Подробнее о кодификации российского гражданского права см.: *Маковский А.Л.* О кодификации гражданского права (1922–2006). М.: Статут, 2010; *Крашенинников П.В.* Кодификация отечественного гражданского права // Кодификация российского частного права 2017 / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2017.

[2] См.: Указ Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 29 (ч. 1). Ст. 3482; Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / Вступ. ст. А.Л. Маковского. М.: Статут, 2009.

ства РФ и первоначально разработанного на ее основе единого законопроекта об изменениях норм ГК[1]. Вместе с тем начатое в 2012 г. совершенствование ГК нельзя считать завершенным, ибо оно не затронуло основополагающую сферу вещного права (Раздел II ГК), в которой можно ожидать существенных изменений.

3. Иные федеральные законы (гражданское законодательство)

Предмет гражданского права составляют столь многообразные и сложные отношения, что все они с необходимой мерой детализации не могут и не должны быть урегулированы даже таким крупным, объемным законом, как Гражданский кодекс. Для этого необходимы многие **другие законы**, развивающие и конкретизирующие его правила и институты. Они, однако, не должны приниматься бессистемно и по любому поводу.

Прежде всего, сам ГК предусмотрел необходимость принятия нескольких десятков законодательных актов (об отдельных видах юридических лиц, об их государственной регистрации, о банкротстве, о государственной регистрации прав на недвижимость, об ипотеке (залоге недвижимости), о поставках товаров для государственных нужд, о различных видах транспортной деятельности и др.), закрепив тем самым структуру всего гражданского законодательства. При этом следует иметь в виду, что при наличии **прямого указания в ГК** иной федеральный закон может урегулировать соответствующее отношение **иначе**, чем предусмотрено Кодексом.

Но при отсутствии указаний ГК о необходимости принятия специального закона содержащееся в нем регулирование следует считать **исчерпывающим**, не требующим дополнительных уточнений и разъяснений в иных законах. Такой подход препятствует попыткам установления «трехуровневой» системы гражданских законов, при которой между ГК и развивающими его общие положения специальными законами создается «прослойка» в виде других законов общего характера (например, предлагавшегося к принятию общего закона о реорганизации юридических лиц)[2].

Составляющие гражданское законодательство федеральные законы во многих случаях имеют **комплексный характер**. Обычно они содержат нормы не только

---

[1] Подробнее об этом см.: *Витрянский В.В.* Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд. М.: Статут, 2018. Разд. I.

[2] Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 29.

гражданского, но и административного (публичного) права (например, транспортные кодексы включают разделы не только о договорах перевозки, но и об организации соответствующего вида транспорта).

Иногда они и в целом являются **публично-правовыми** (в частности, законы о государственной регистрации юридических лиц или прав на недвижимость). Отнесение их к гражданскому законодательству обусловлено тем, что нормы указанных законов призваны регулировать отношения, обслуживающие потребности гражданского оборота, вне которого их действие теряет смысл. Кроме того, признание их административно-правовой природы означало бы отнесение их принятия к совместной компетенции Российской Федерации и ее субъектов (подп. «к» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ). В свою очередь это повлекло бы за собой возможность принятия не совпадающих по содержанию региональных актов, противоречащую объективно необходимому для развития экономики единству гражданского оборота (ср. п. 5 ст. 1 ГК).

4. Иные (подзаконные) правовые акты

Входящие в эту группу нормативные акты имеют **подзаконный характер**. Тем не менее при наличии прямого указания в ГК (или в ином федеральном законе) соответствующее отношение может быть урегулировано ими **иначе**, чем это предусмотрено в правилах Кодекса или другого закона.

Наибольшей юридической силой среди подзаконных нормативных актов обладают **указы Президента РФ**. В сфере, прямо не урегулированной нормами закона, правила указов фактически имеют такое же значение, как и закон, разумеется, если они не содержат прямых противоречий ему (п. 3 и 5 ст. 3 ГК). Те из них, которые были изданы до принятия ГК или предусмотренных им законов, могут применяться в части, соответствующей предписаниям Кодекса.

Постановления Правительства РФ, содержащие нормы гражданского права, должны не только соответствовать ГК, другим федеральным законам и президентским указам, но и приниматься лишь «на основании и во исполнение» перечисленных актов более высокой юридической силы (п. 4 ст. 3 ГК). При несоблюдении этого ограничения они **не подлежат применению** (п. 5 ст. 3 ГК). Речь при этом идет лишь о тех правительственных постановлениях, которые имеют гражданско-правовое значение. Правительственные постановления, ранее принятые по вопросам, которые согласно ГК могут регулироваться только законами, сохраняют силу до принятия соответствующего закона и в части, не противоречащей Кодексу.

5. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти

Нормативные акты федеральных министерств и ведомств в сфере гражданского права обладают **наименьшей юридической силой** и должны строго соответствовать как законам, так и иным правовым актам, регулирующим соответствующие отношения. Более того, само их принятие обусловлено наличием **прямого указания** на такую возможность в акте более высокого уровня – в законе либо президентском указе или правительственном постановлении (п. 7 ст. 3 ГК), одновременно определяющем и **пределы ведомственного нормотворчества**. Это связано со все еще встречающимся появлением в правилах, принимаемых отдельными министерствами и ведомствами, искажения содержания закона в угоду ведомственным интересам.

В связи с этим все ведомственные нормативные акты, касающиеся прав, свобод и обязанностей граждан, устанавливающие правовой статус организаций, а также акты межведомственного характера, в том числе принятые в сфере гражданского права, подлежат:

во-первых, **обязательной государственной регистрации** в Федеральной регистрационной службе Министерства юстиции РФ (в ходе которой осуществляется контроль за законностью их содержания);

во-вторых, последующему **официальному опубликованию** в «Российской газете» или на Официальном интернет-портале правовой информации (если они не содержат сведений, составляющих государственную тайну или носящих конфиденциальный характер)[1].

Акты, не прошедшие государственную регистрацию либо не опубликованные в установленном порядке, **не влекут правовых последствий** как не вступившие в силу и не могут регулировать соответствующие отношения; на них также нельзя ссылаться при разрешении споров.

Кроме того, ведомственные нормативные акты могут издаваться только в форме **постановлений, приказов, распоряжений, правил, инструкций** и **положений** (Центральному банку России в соответствии с законом о нем разрешено издавать нормативные акты в форме по-

[1] См. п. 8 и 9 Указа Президента РФ от 23 мая 1996 г. № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» (СЗ РФ. 1996. № 22. Ст. 2663).

ложений, инструкций и **указаний**)[1], но не в виде писем и телеграмм (что ранее традиционно практиковали некоторые ведомства).

Наконец, законом предусмотрена обязанность возмещения **убытков**, причиненных гражданам или юридическим лицам в результате издания **ведомственного акта**, не соответствующего закону или иному правовому акту (ст. 16 ГК).

Перечисленные меры призваны содействовать установлению должного порядка в ведомственном нормотворчестве.

§ 3. Действие гражданского законодательства

1. Официальное опубликование и вступление нормативных актов в силу

Нормативные акты, содержащие нормы гражданского права, подлежат обязательному **официальному опубликованию**. Такое опубликование важно и для определения момента вступления соответствующего акта в силу, и для ознакомления с содержанием его правил всех участников гражданских правоотношений. Кроме того, официальное опубликование содержит **официальный текст** такого акта, которым надлежит руководствоваться.

Международные договоры, в которых участвует Российская Федерация, обычно вводятся в действие путем принятия специальных **законов об их ратификации** (и официально публикуются вместе с этими законами).

Федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после их подписания Президентом РФ в «Парламентской газете», «Российской газете», в «Собрании законодательства Российской Федерации» и на Официальном интернет-портале правовой информации[2]. По истечении 10 дней после дня первой официальной публикации полного текста закона он **вступает в силу**.

---

[1] См. п. 2 Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009 (СЗ РФ. 1997. № 33. Ст. 3895; № 50. Ст. 5689).

[2] См.: Федеральный закон от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» // СЗ РФ. 1994. № 8. Ст. 801.

Возможен **иной порядок** вступления закона в силу, который в этом случае должен быть предусмотрен **в самом законе**. Он может быть связан с необходимостью немедленного введения в действие нового закона, но может предусматривать и более поздний по сравнению с общепринятым срок, связанный с необходимостью подготовки участников правоотношений к применению нового закона. При принятии кодекса или иного крупного закона, вносящего значительные изменения в законодательство, нередко принимается специальный **закон о порядке введения в действие** основного закона («вводный закон»). Вводные законы были приняты к каждой из четырех частей ГК.

Иные правовые акты (президентские указы и правительственные постановления) также подлежат обязательной официальной публикации (за исключением актов или их отдельных положений, содержащих сведения, которые составляют государственную тайну или носят конфиденциальный характер) в «Российской газете», в «Собрании законодательства Российской Федерации» и на Официальном интернет-портале правовой информации в течение 10 дней после дня подписания. **Нормативные указы Президента РФ** вступают в силу по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования. **Постановления Правительства РФ**, затрагивающие права, свободы и обязанности граждан, а также устанавливающие правовой статус организаций, вступают в силу по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования. Однако как в указах, так и в правительственных постановлениях может предусматриваться и **иной порядок** вступления их в силу (например, со дня их подписания).

Необходимо учитывать, что до 1994 г. законы РСФСР, а затем Российской Федерации официально публиковались в «Ведомостях Верховного Совета РСФСР» («Ведомостях Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР», «Ведомостях Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ»), а также в «Российской газете». Указы Президента РФ в данный период официально публиковались сначала в названных «Ведомостях», а в 1992–1993 гг. – в «Собрании актов Президента и Правительства РФ» и также в «Российской газете». Правительственные постановления в это время официально публиковались в «Собрании постановлений Правительства РСФСР», затем – в «Собрании актов Президента и Правительства РФ».

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти подлежат официальному опубликованию (если они не содержат сведений, составляющих государственную тайну или имеющих конфиденциальный характер) в срок не позднее 10 дней после дня их государственной регистрации в Министерстве юстиции РФ в «Российской

газете» и на Официальном интернет-портале правовой информации. Они **вступают в силу** по истечении 10 дней после дня их официального опубликования. Таким образом, исключается возможность применения неопубликованных или противоречащих закону ведомственных нормативных актов.

Акты гражданского законодательства обычно **прекращают свое действие** и теряют юридическую силу либо в результате их непосредственной отмены вновь принятыми актами, либо при наступлении прямо указанного в них обстоятельства (как правило, принятия нового акта, причем более высокого уровня, что характерно для подзаконных нормативных актов).

Если нормативный акт не содержит правил о его отмене или об изменении ранее действовавших норм, следует исходить из того, что вновь принятый нормативный акт по общему правилу погашает полностью или в соответствующей части действие ранее принятого по этому же поводу акта такой же или более низкой юридической силы (например, правила нового закона парализуют действие соответствующих правил ранее принятых по этому вопросу законов и подзаконных актов).

Законом, однако, может быть установлено и **иное положение**. В частности, правило о необходимости соответствия Гражданскому кодексу гражданско-правовых норм, содержащихся в других законах (п. 2 ст. 3 ГК), указывает на необходимость руководствоваться нормами Кодекса даже при их коллизии с нормами новых федеральных законов (если, разумеется, в Кодекс при этом не было внесено изменений, устраняющих такие коллизии).

2. Действие гражданско-правовых нормативных актов во времени

Гражданско-правовые нормативные акты вступают в силу **одновременно на всей территории** Российской Федерации. При этом по общему правилу они **не имеют обратной силы** и применяются лишь к тем отношениям, которые возникли после введения акта в действие (абз. 1 п. 1 ст. 4 ГК). Это традиционное для всякого развитого правопорядка положение имеет, однако, и ряд необходимых исключений.

Прежде всего, сам гражданский закон может предусмотреть распространение своего действия и на отношения, возникшие **до вступления его в силу** (абз. 2 п. 1 ст. 4 ГК), т.е. действие **«с обратной силой»**. Так, Закон о введении в действие части второй ГК в ст. 12 распространил действие новых правил о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина (в том числе повышающих объем возмеще-

ния), на случаи причинения такого вреда, происшедшие за три года до вступления в силу соответствующих правил Кодекса. Этот же Закон в ст. 11 распространил действие новых правил об охране прав и интересов вкладчиков на отношения, связанные с привлечением денежных средств во вклады, также возникшие до принятия части второй ГК и сохранившиеся на момент введения его в действие.

Едва ли, однако, можно согласиться с распространением данного положения на действие **подзаконных актов**. Представляется, что последние в принципе не должны содержать указаний о придании им обратной силы, если только такая возможность не основана на прямом указании закона, на основании которого они приняты.

Другая ситуация связана с **длящимся характером** многих гражданских правоотношений. Если, например, закон изменил продолжительность давностного срока по какому-либо требованию, возникшему до введения его в действие, но предъявленному в суд после этого момента, то какой срок – старый или новый – следует применять в этом случае (разумеется, при отсутствии специальных прямых указаний закона на этот счет)? В соответствии с общим правилом п. 2 ст. 4 ГК новый закон применяется к правам и обязанностям, которые возникли хотя и после введения его в действие, но на основе существовавших до этого момента правоотношений. Следовательно, требование, предъявленное в суд после введения в действие нового закона, подпадает под действие новых давностных сроков, хотя его основой и служит ранее возникшее правоотношение[1].

Особый порядок установлен для действия законов, вводящих новые обязательные (императивные) правила регулирования **договорных** отношений. Ведь они могут затрагивать договоры, заключенные до введения в действие нового закона, но исполняемые после этого момента. Для обеспечения стабильности и надлежащего исполнения обязательств, взятых на себя сторонами договоров, закон (п. 2 ст. 4 и п. 2 ст. 422 ГК) сохраняет действие условий ранее заключенных договоров даже при противоречии их содержания новым императивным правилам. Тем самым по сути продлевается действие старого, ранее действовавшего законодательства, на котором основывались условия заключенных договоров.

При этом в новом законе может быть прямо предусмотрено распространение его действия и на отношения, вытекающие из ранее заключенных до-

[1] См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского, Е.А. Суханова. М.: Юрист, 2002. С. 509–512 (автор комментария – М.Г. Розенберг).

говоров. Например, Закон о введении в действие части второй ГК в ч. 1 ст. 8 распространил действие правил ГК об основаниях, последствиях и порядке расторжения отдельных видов договоров на все действующие договоры независимо от времени (даты) их заключения. В данном случае общее правило п. 2 ст. 422 ГК не применяется.

3. Действие гражданско-правовых нормативных актов в пространстве и по кругу лиц

Федеральный характер гражданского законодательства предопределяет его действие на всей территории Российской Федерации. Ограничение территориального действия правил, регулирующих имущественный оборот, может вводиться лишь федеральным законом и только в случаях, когда это необходимо для обеспечения безопасности государства, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (абз. 2 п. 5 ст. 1 ГК).

Правила гражданского законодательства распространяются на соответствующие отношения **российских субъектов** гражданского права: граждан, юридических лиц и публично-правовых образований. Вместе с тем они применяются к гражданским правоотношениям с участием **иностранцев, лиц без гражданства** и **иностранных юридических лиц**, если иное не предусмотрено федеральным законом (абз. 4 п. 1 ст. 2 ГК). В частности, при определенных условиях они могут применяться к договорам российских субъектов права с иностранными контрагентами. Условия и порядок такого применения регулируются нормами международного частного права (Раздел VI ГК).

Федеральный закон может и непосредственно предусмотреть ограничение сферы своего применения **определенным кругом лиц**. Так, Закон об акционерных обществах до определенного им момента не распространяет действие ряда своих правил на акционерные общества, созданные в результате приватизации государственных и муниципальных предприятий (абз. 2 п. 5 ст. 1).

Изложенные положения в целом применимы и к действию **подзаконных нормативных актов**, содержащих нормы гражданского права.

4. Применение гражданского законодательства по аналогии

Широта и сложность регулируемых гражданским правом отношений вызывают к жизни различные ситуации, прямо не урегули-

рованные нормами гражданского права. Возникший **пробел**, который невозможно восполнить ни условиями заключенного договора, ни применимыми обычаями, устраняется с помощью **аналогии закона** (п. 1 ст. 6 ГК), т.е. ***применения норм гражданского законодательства, регулирующих сходные отношения, если это не противоречит существу регулируемых отношений***. Использование аналогии закона допустимо при наличии следующих условий:

во-первых, существование пробела в законодательстве, который **невозможно восполнить** с помощью предусмотренных законом средств, включая толкование условий договора и правовые обычаи;

во-вторых, наличие законодательного регулирования **сходных отношений**. Так, правила о договоре возмездного оказания услуг нередко распространяются на другие, прямо не урегулированные законом договорные отношения, например, по предоставлению рекламы или по профессиональной охране жилых помещений и других объектов недвижимости;

в-третьих, применение аналогичного закона к регулируемым отношениям **соответствует их существу**. Нельзя, например, применять общие положения о сделках к большинству личных неимущественных отношений.

Не является аналогией закона содержащаяся в нем прямая **отсылка** к регламентации сходных отношений. Например, к договору мены по указанию п. 2 ст. 567 ГК применяются правила о договоре купли-продажи. Но в этом случае речь идет не о пробеле в законе, а об особом юридико-техническом приеме, способе регулирования, преследующем цель «законодательной экономии».

При отсутствии даже сходного правового регулирования и невозможности применения аналогии закона может использоваться **аналогия права** (п. 2 ст. 6 ГК). Она заключается в определении прав и обязанностей сторон отношения не конкретными правовыми нормами (или обычаями), а ***на основе общих начал и смысла гражданского законодательства, а также требований добросовестности, разумности и справедливости***. Под **общими началами** гражданского законодательства следует понимать **основные принципы** гражданско-правового регулирования (ст. 1 ГК), а под его **смыслом – отраслевые особенности**, определяемые спецификой гражданского (частного) права. Критерии добросовестности, разумности и справедливости обычно применяются в **негативном смысле**: имеется в виду, что решение, соответствующее общим началам и смыслу гражданского законода-

тельства, не должно быть вместе с тем «недобросовестным», «неразумным» или «несправедливым»[1].

Таким образом, аналогия права допустима при наличии **пробела в законе, невосполнимого с помощью аналогии закона** (т.е. при отсутствии нормы или обычая, регулирующих сходные отношения), но с соблюдением названных выше критериев. Применение аналогии права в современной судебной практике является достаточно редким, исключительным случаем.

Следует подчеркнуть, что правила об аналогии закона и аналогии права используются в гражданском праве только при применении законодательства в строгом смысле слова, т.е. **федеральных законов**. Они не могут распространяться на действие подзаконных нормативных актов, а имеющиеся в них пробелы не могут восполняться подобным образом.

5. Толкование гражданско-правовых норм

При применении конкретной нормы гражданского права необходимо четко уяснить ее смысл и содержание. Еще римские юристы указывали, что «знать законы – значит воспринять не их слова, но их содержание и значение»[2]. Этому служат различные приемы (способы) толкования ее текста, помогающие устранить возникшие неясности в его понимании. К их числу относятся **грамматическое, логическое, систематическое** и **историческое толкование**. Эти способы толкования являются общими для норм любой отраслевой принадлежности, а потому подробнее изучаются в курсе теории государства и права. При применении норм гражданского права к ним приходится прибегать наиболее часто в силу обширности и сложности содержания гражданского законодательства.

Толкование гражданско-правовых норм может быть **обязательным** в случаях, когда его дает государственный орган, который либо сам принял рассматриваемый акт, либо имеет компетенцию по разъяснению его содержания (**официальное**, или **легальное**, **толкование**). Так, Пленум Верховного Суда РФ вправе давать разъяснения по вопросам судебной практики, содержащие **обязательное для судов толкование**

[1] Научно-практический комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. 2-е изд. С. 54 (автор комментария – М.И. Брагинский).

[2] Тит Цельс-сын (*Titus Celsus filius*) (*D.*1. III.17) (Дигесты Юстиниана). Т. 1. С. 111.

действующего законодательства. Фактически при этом не только устраняются неясности возможного понимания текста законодательных норм, но нередко восполняются обнаруженные судебной практикой пробелы правового регулирования (неустранимые даже с применением аналогии). Поскольку легальное толкование обязательно, оно иногда создает новую норму права, причем действующую с обратной силой. Актами Конституционного Суда РФ осуществляется обязательное **конституционно-правовое толкование** норм гражданского права, которое исключает любое иное их истолкование в правоприменительной практике.

Как уже отмечалось, обязательной силой, строго говоря, не обладают ни **«правовые позиции»** высших судебных органов, ни составляемые ими **обзоры судебной практики** по отдельным категориям споров. Толкование закона, которое дает суд **в решении по конкретному делу**, является обязательным лишь для данной ситуации и не носит общеобязательного характера. Вместе с тем они имеют важное значение в качестве ориентиров не только для правоприменительной практики, но и для законодательного развития.

Толкование законодательства, которое содержится в учебной и научной литературе, в том числе в комментариях к законам, является **научным (доктринальным)** и также не имеет обязательной силы. Однако его авторитетность, основанная на проведенном научном анализе и познаниях авторов, может оказывать известное влияние на правотворческую и правоприменительную практику.

Несовершенство законотворческой деятельности может привести к несовпадению буквального текста нормы и тех намерений и подходов, которыми, очевидно, руководствовался законодатель. Оно породило различие **ограничительного** и **расширительного толкования** норм в зависимости от соотношения их смысла и текста[1]. Подлинный смысл нормы в принципе должен совпадать с ее буквальным текстом, а при их расхождении предпочтение все же придется отдать **тексту**, а не намерениям законодателя (которые могут остаться неизвестными правоприменителю). Уяснение смысла нормы путем ее ограничительного или расширительного толкования обычно сводится либо к логическому, либо к систематическому или иным известным способам толкования (или к их сочетанию).

В связи с этим их выделение представляется небесспорным и даже опасным, ибо способно вести к искажению воли законодателя, прямо выраженной в тексте закона. Поэтому расширительное толкование нормы закона во всяком случае не допускается, если толкуемая норма содержит либо исчерпывающий

[1] *Хвостов В.М.* Система римского права: Учебник. М.: Спарк, 1996. С. 43– 44.

перечень обстоятельств, при которых соответствующее правило получает применение, либо исключение из общего правила[1]. Так, из права несовершеннолетних граждан по достижении 16 лет становиться членами кооперативов (абз. 2 п. 2 ст. 26 ГК) невозможно путем толкования вывести их право на участие в других, в том числе и в некоммерческих гражданско-правовых корпорациях, ссылаясь на «недосмотр» законодателя, «очевидно» имевшего в виду такую возможность.

Вместе с тем толкование норм закона, основанное на буквальном понимании их текста, в «социологической юриспруденции» нередко рассматривается как формальное (нормативно-позитивистское), ибо целью толкования считается выяснение **не буквального, а истинного смысла** закона (поскольку эти понятия не всегда совпадают). Представляется, однако, что такой подход таит в себе опасность произвола разных правоприменителей, которые в конкретной ситуации могут по-разному понимать и оценивать «истинный смысл закона» и цели, преследовавшиеся законодателем при его принятии[2]. Следует исходить из того, что «справедливость» (*aequitas*), на которую при этом обычно ссылаются, составляет руководящее начало деятельности не только правоприменителей, но и законодателей.

Дополнительная литература

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М.: Статут, 1999. Гл. II.

Васьковский В.В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002.

Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд. М.: Статут, 2018. Разд. I.

Зыкин И.С. Обычаи и обыкновения в международной торговле. М.: Междунар. отнош., 1983.

[1] См.: *Иоффе О.С.* Советское гражданское право. М.: Юрид. лит., 1967. С. 69–70.

[2] Так, в практике арбитражных судов правило п. 1 ст. 333 ГК о *праве* суда уменьшить размер неустойки закона длительное время в противоречии с текстом толковалось как его *обязанность*, что породило ряд проблем. В конце концов, от него пришлось отказаться. Неудачна и попытка «телеологического толкования» императивности или диспозитивности норм гражданского закона, определяющих права и обязанности сторон договора, путем произвольного установления «существа и целей законодательного регулирования» (п. 1–4 Постановления Пленума ВАС РФ от 14 марта 2014 г. № 16).

Крашенинников П.В. Кодификация отечественного гражданского права // Кодификация российского частного права 2017 / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2017.

Маковский А.Л. О кодификации гражданского права (1922–2006). М.: Статут, 2010.

Маковский А.Л. О Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации // Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / Вступ. ст. А.Л. Маковского. М.: Статут, 2009.

Семякин М.Н. Источники российского гражданского права: проблемы теории и практики. М.: Юрлитинформ, 2010.

Раздел II

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

Глава 3. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений

§ 1. Понятие и содержание гражданского правоотношения. – § 2. Субъекты и объекты гражданских правоотношений. – § 3. Виды гражданских правоотношений.

§ 1. Понятие и содержание гражданского правоотношения

1. Понятие гражданского правоотношения

В нормах гражданского права закреплены адресованные неопределенным субъектам **абстрактно-возможные** права и обязанности, которым необходимо следовать при наступлении обстоятельств, указанных в гипотезах этих норм. Но если данные обстоятельства наступают, характер названных прав и обязанностей существенным образом **меняется**.

Например, правовые нормы, которые регулируют отношения, возникающие вследствие причинения имущественного вреда одним лицом другому, и установленные ими обязанности причинителя имущественного вреда (по его возмещению) и права потерпевшего (требовать возмещения причиненного вреда), любому субъекту при нормальном течении событий представляются лишь абстрактно-возможными. Но если конкретному лицу в результате противоправных действий другого субъекта наносится имущественный вред и он становится потерпевшим, то абстрактно-возможное право требования возмещения вреда превращается в право требования, принадлежащее лично ему, а для субъекта, причинившего вред (причинителя), абстрактно-воз-

можная обязанность возместить причиненный вред трансформируется в его личную обязанность.

Иначе говоря, права и обязанности персонифицируются, становятся принадлежащими строго определенным, конкретным субъектам – потерпевшему и причинителю. Поэтому они именуются **субъективными правами и обязанностями.**

Потерпевший и причинитель вреда оказываются связанными друг с другом взаимно корреспондирующими субъективными правами и обязанностями. Возникшая между ними **юридическая связь** – это и есть **правоотношение**, содержанием которого являются субъективные права и обязанности. Следовательно, правоотношение является **результатом** регулирования общественных отношений нормами права. Оно выступает в механизме гражданско-правового регулирования **средством преобразования** предписаний норм права в субъективные права и обязанности конкретных лиц.

Из сказанного видно, что, оставаясь участниками **фактического** (экономического) имущественного отношения по возмещению вреда, потерпевший и причинитель становятся участниками иного – **юридического** отношения (связи) – правоотношения. В этом смысле правоотношение необходимо рассматривать как **юридическую форму** имущественного (или личного неимущественного) отношения, возникающую в результате правового регулирования данного отношения и существующую самостоятельно наряду с ним.

Таким образом, можно сказать, что ***правоотношение – это юридическое отношение, существующее в виде связи субъектов урегулированного правом общественного отношения, выражающейся в наличии у них субъективных прав и обязанностей***[1]**.**

При этом важно иметь в виду, что правоотношение как самостоятельная идеологическая форма есть **юридическая связь субъектов**, которые при этом остаются субъектами общественного отношения, подвергающегося правовому урегулированию. Вместе с тем такое определение вскрывает лишь **сущность правоотношения**.

[1] Данное определение – одно из многих определений понятия правоотношения. Оно отличается от превалирующего в литературе определения правоотношения как общественного отношения, урегулированного нормой права. О достоинствах и недостатках такого понимания правоотношения, а также критический анализ иных дефиниций правоотношения см.: *Кечекьян С.Ф.* Правоотношение в социалистическом обществе. М.: Изд-во АН СССР, 1958. С. 18 и сл.; *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. М.: Юрид. лит., 1974. С. 3–113.

Для полной характеристики любого правоотношения необходимо:

– установить основания его возникновения, изменения и прекращения;

– определить его субъектный состав;

– выявить его содержание, а также структуру данного содержания;

– показать, что является его объектом.

Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношения называются **юридическими фактами**. Юридические факты – это жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношения. Так, в приведенном выше примере юридическим фактом выступает неправомерное причинение вреда.

Юридические факты весьма разнообразны и классифицируются по различным признакам[1]. Однако к юридическим фактам относятся лишь те жизненные обстоятельства, которые предусмотрены **нормами права**. Без нормы права не может быть юридического факта, а без юридического факта не может возникнуть, измениться или прекратиться правоотношение.

Субъектный состав правоотношения – совокупность лиц, участвующих в данном правоотношении. В правоотношении во всех случаях участвуют минимум два субъекта – управомоченный и обязанный.

Содержание правоотношения составляют субъективные права и обязанности его субъектов. **Структура** содержания правоотношения – это **способ взаимосвязи** субъективных прав и обязанностей, составляющих содержание правоотношения. Она может быть простой и сложной.

Объектом правоотношения является **предмет деятельности** субъектов гражданского права, по поводу которого они вступают в правоотношения, осуществляют субъективные права и исполняют субъективные обязанности[2].

2. Особенности гражданских правоотношений

Гражданские правоотношения – один из видов правоотношений. В силу этого им присущи как общие черты и признаки, характерные для всех правоотношений, так и специфические, обусловленные тем, что гражданские правоотношения возникают в результате граждан-

[1] Подробнее об этом см. § 1 гл. 8 учебника.

[2] Понятие объекта правоотношения – одно из самых спорных в юридической литературе. Обзор мнений см.: *Халфина Р.О.* Указ. соч. С. 212–217.

ско-правового регулирования имущественных и некоторых личных неимущественных отношений. Иначе говоря, специфические черты и признаки гражданских правоотношений предопределены особенностями самого **гражданского права**.

К их числу относятся следующие особенности.

Во-первых, субъекты гражданских правоотношений обособлены друг от друга как в имущественном, так и в организационном плане, в силу чего они **самостоятельны, независимы** друг от друга и соотносятся друг с другом как юридически равные.

Во-вторых, равенство участников общественных отношений, составляющих предмет гражданско-правового регулирования, заложено в самой природе данных отношений, имманентно присуще им. Гражданское право всеми средствами и способами, имеющимися в его арсенале, юридически обеспечивает такое равенство.

Вследствие этого гражданские правоотношения формируются как правоотношения между равноправными субъектами, как правоотношения особого структурного типа, в которых обязанность корреспондирует субъективному праву как **притязанию**, а не как велению. При всей полярности субъективных прав и обязанностей в гражданских правоотношениях обязанный субъект во всех случаях находится в равном положении с управомоченным субъектом, т.е. в отношениях **координации**, а не субординации.

В-третьих, самостоятельность участников общественных отношений, подпадающих под гражданско-правовое регулирование, диспозитивность указанного регулирования обусловливают то обстоятельство, что основными юридическими фактами, порождающими, изменяющими и прекращающими гражданские правоотношения, являются акты свободного волеизъявления субъектов – **сделки**.

В-четвертых, в качестве юридических гарантий реализации гражданских правоотношений применяются присущие только гражданскому праву меры защиты субъективных гражданских прав и меры ответственности за неисполнение обязанностей, обладающие главным образом **имущественным характером**.

На основании изложенного можно утверждать, что ***гражданское правоотношение – это юридическое отношение, существующее в форме юридической связи равных, имущественно и организационно обособленных субъектов имущественных и личных неимущественных отношений, выражающейся в наличии у них субъективных прав и обязанностей, обеспеченных возможностью применения к их нарушителям государственно-принудительных мер имущественного характера.***

3. Понятие субъективного гражданского права

Содержание гражданского правоотношения составляют **субъективные права и обязанности** его участников[1].

Субъективное гражданское право есть ***мера дозволенного поведения*** субъекта гражданского правоотношения, иначе говоря, определенная ***юридическая власть, которой он наделяется для защиты и удовлетворения своих признаваемых законом интересов***.

Субъективное гражданское право представляет собой сложное юридическое образование, имеющее собственное содержание, которое состоит из **юридических возможностей**, предоставленных субъекту. Юридические возможности как составные части содержания субъективного гражданского права называются **правомочиями**.

При весьма большом разнообразии содержания субъективных гражданских прав можно обнаружить, что в любом случае такое право является результатом разновариантных комбинаций трех правомочий:

1) **правомочия на собственные действия**, означающего возможность самостоятельного совершения субъектом фактических и юридически значимых действий;

2) **правомочия требования**, представляющего собой возможность субъекта требовать от обязанного субъекта исполнения возложенных на него обязанностей;

3) **правомочия на защиту**, выступающего в качестве возможности субъекта использовать различные меры защиты или требовать использования государственно-принудительных мер в случаях нарушения субъективного права.

Типичными субъективными правами, для содержания которых характерно наличие **двух правомочий** – правомочия требования и правомочия на защиту, являются субъективные гражданские права, входящие в содержание гражданско-правовых обязательств. В них управомоченный субъект – кредитор в целях удовлетворения своих

[1] Пандектная наука традиционно считала субъективное гражданское право центральным понятием частного права («конечной абстракцией», по словам Артура фон Тура – Arthur von Tuhr), на которой основано все многообразие его жизни (ср. также: *Хвостов В.М.* Система римского права. М.: Спарк, 1996. С. 58–63). Но догматическое господство этой категории препятствовало адекватному теоретическому отражению других правовых явлений, прежде всего субъективной обязанности. Поэтому место центральной категории в цивилистике постепенно заняло гражданское правоотношение (см., например: *Larenz K., Wolf M.* Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. 9. Aufl. München: C.H. Beck, 2004. S. 225–228).

интересов может требовать от обязанного субъекта – должника совершения надлежащих действий по передаче имущества, выполнению работ, оказанию услуг и т.п., а в случае их несовершения – требовать применения к должнику гражданско-правовых принудительных мер защиты и ответственности.

Классической моделью субъективного гражданского права, включающего в свое содержание всю **триаду правомочий**, является субъективное право собственности. Собственник обладает юридической возможностью требовать от всех лиц, чтобы они не нарушали принадлежащее ему право собственности. Он также может притязать на применение к правонарушителю мер государственно-принудительного воздействия. Но главное и определяющее ядро в содержании субъективного права собственности – правомочие субъекта на собственные действия по владению, пользованию и распоряжению по своему усмотрению принадлежащим ему имуществом.

Триада правомочий имеет место и в содержании исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности или на приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц. Например, автор литературного произведения как правообладатель – субъект исключительного права на данное произведение вправе, в первую очередь, использовать его по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Помимо этого, автор может запретить или разрешить другим лицам использовать литературное произведение. В случаях нарушения его исключительного права на произведение автор может требовать применения к нарушителю мер государственно-принудительного воздействия.

Субъективные частные (гражданские) права принято разделять на **абсолютные** (или «права господства» – *Herrschaftsrechte*)[1], которые предоставляют управомоченному лицу возможность **собственными действиями** использовать различные «объекты господства» – материальные и нематериальные блага (к ним относятся вещные права, интеллектуальные права на результаты творческой деятельности, личные неимущественные права), и **относительные** (главным образом обязательственные) права, сводящиеся к возможности **требовать определенного поведения** от конкретного обязанного лица («права требования» – *Forderungsrechte*).

[1] См.: *Третьяков С.В.* Юридическое господство над объектом как догматическая конструкция континентальной цивилистики // Гражданское право: современные проблемы науки, законодательства, практики: Сборник статей к юбилею Е.А. Суханова. М.: Статут, 2018. С. 481 и сл.

В свою очередь **относительные права** подразделяются на:

1) **права требования**, обращенные к **конкретным обязанным лицам**, примером которых являются права требования исполнения обязательства (п. 1 ст. 307 ГК);

2) **секундарные права**, называемые также преобразовательными правами (*Gestaltungsrechte*, от нем. *gestalten* – создавать, формировать), – права на изменение, а иногда и на создание правоотношений **односторонними действиями**[1].

Секундарные права в свою очередь подразделяются на права, реализация которых **не затрагивает интересы** других (третьих) лиц (например, право присвоения бесхозяйных вещей по правилам п. 2 ст. 225 и абз. 1 п. 1 ст. 234 ГК), и на права, осуществление которых **затрагивает интересы** других лиц (например, право одной из сторон договора на односторонний отказ от его исполнения при соблюдении условий, предусмотренных ст. 310 и 450.1 ГК);

3) **права на возражение** против предъявленных требований либо на их **оспаривание**, предоставляющие возможность обязанным лицам устранять или изменять эти требования.

Такие «отрицающие», или «отрицательные», права, осуществление которых «препятствует действию другого права, т.е. вполне уничтожает или стесняет его»[2], были известны еще римскому праву в качестве одной из разновидностей **возражений ответчика** на предъявленное ему требование (эксцепций, от лат. *exceptio* – возражение).

К ним, например, относятся право требовать признания недействительной сделки, исполнения которой требует ее сторона (п. 2 ст. 166 ГК), и право должника сослаться на вину кредитора с целью уменьшения размера предъявленного к нему требования (ст. 404 ГК). В первом случае использование «права на возражение» может повести к **прекращению права** требования, а во втором – к **уменьшению** его объема.

---

[1] Категория секундарных прав (*Gestaltungsrechte*) разработана германскими цивилистами А. фон Туром и Э. Зеккелем (см.: *Зеккель Э.* Секундарные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2007. № 2; *Третьяков С.В.* Формирование концепции секундарных прав в германской цивилистической доктрине // Там же). См. об этом также: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. I. М.: Статут, 2002. С. 279–283; *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М.: Госюриздат, 1950. С. 8–10. Подробнее см. также: *Лассен Т.* Преобразовательные права (Gestaltungsrechte) по немецкому праву // Вестник гражданского права. 2018. № 5. С. 139 и сл.

[2] См.: *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 82. Они называются также «противопоставляемыми правами» (*Gegenrechte*) (*Medicus D.* Allgemeiner Teil des BGB. 10. Aufl. Heidelberg.: C.F. Müller, 2010. S. 45–48).

В отдельную группу субъективных гражданских прав иногда выделяют также **«права содействия»** (*Mitwirkungsrechte*) и **«права участия** в имуществе» (*Beteiligungsrechte*), включающие в себя возможность участия **в управлении и (или) в использовании имущества** правосубъектных и неправосубъектных объединений («долевые права», *Anteilsrechte*), близкие к ним «членские» (корпоративные) права участия в корпорациях (*Mitgliedschaftsrechte*) и др.[1]

4. Понятие субъективной гражданской обязанности

Субъективная обязанность – ***мера должного поведения*** участника гражданского правоотношения. Уже давно отмечено, что в гражданском праве без субъективной обязанности «немыслимо самое понятие субъективного права, ибо последнее есть сфера власти одного лица, которую *обязаны* уважать все остальные лица»[2].

Сущность обязанностей кроется в необходимости совершения субъектом определенных действий или воздержания от действий. В гражданских правоотношениях бывает два типа обязанностей: 1) **пассивный** и 2) **активный**. Это обусловлено наличием в гражданско-правовом регулировании общественных отношений двух способов законодательного закрепления обязанностей: 1) позитивного обязывания (прямо сформулированных **требований**) и 2) метода **запретов** (негативного обязывания).

Обязанности пассивного типа вытекают из гражданско-правовых запретов и по своей природе означают юридическую невозможность совершения действий, нарушающих интересы государства и управомоченных лиц.

Функции запретов в механизме гражданско-правового регулирования весьма разнообразны. Одна из главных функций запретов состоит в установлении **пределов осуществления** субъективных гражданских прав. Так, собственник-гражданин обязан не допускать бесхозяйственного содержания принадлежащих ему культурных ценностей; он не вправе при осуществлении своих правомочий наносить ущерб

---

[1] См., например: *Köhler H.* BGB Allgemeiner Teil. Ein Studienbuch. 25. Aufl. München: C.H. Beck, 2001. S. 272–273; *Larenz K., Wolf M.* Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. S. 250–274.

По словам О. фон Гирке, корпоративные и им подобные права от всех остальных частных прав «отличаются тем, что здесь лица мыслятся не рядом друг с другом, но *одно в другом*» (цит. по: *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 66).

[2] *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 61.

окружающей среде, нарушать права и охраняемые законом интересы других граждан и организаций.

Запреты могут порождать обязанности одного субъекта гражданского правоотношения **перед другим субъектом**, например запреты одностороннего отказа от исполнения договора, перевода долга без согласия кредитора и им подобные.

Особое место занимают запреты, порождающие обязанности, соблюдение которых **препятствует трансформации** относительных гражданских правоотношений одного вида в другой. Например, запрет хранителю использовать имущество, переданное ему на хранение поклажедателем, препятствует трансформации правоотношения хранения в правоотношения имущественного найма или ссуды.

Своеобразную роль в гражданско-правовом механизме регулирования общественных отношений играют **общерегулятивные запреты**, налагающие на всех субъектов гражданских правоотношений обязанности принципиального характера – соблюдать законы и нормы нравственности; осуществлять субъективные гражданские права в соответствии с их социальным назначением. Место этих обязанностей будет определено при анализе правосубъектности в гражданском праве (см. § 2 настоящей главы).

Социальное назначение гражданско-правовых **обязанностей активного типа** состоит в побуждении субъектов к совершению действий, соответствующих интересам общества и управомоченных лиц. Всякая гражданско-правовая обязанность активного типа содержит **требование к субъекту** совершить действие либо по передаче имущества, информации или иного блага, либо по выполнению работы, созданию и использованию произведений литературы, науки и искусства и иных результатов интеллектуальной деятельности, либо по оказанию услуги. Требование, заключенное в обязанности активного типа и составляющее ее содержание, означает для обязанного субъекта необходимость **действовать в интересах управомоченного** субъекта, так как оно обеспечивается санкцией за неисполнение обязанности.

Требование, составляющее содержание обязанности, концентрированно выражает **социальную необходимость** того или иного поведения субъекта в определенном промежутке времени, в определенном месте, по отношению к определенным лицам, явлениям объективной действительности, вытекающую из норм гражданского права, условий договора, реализующихся в рамках того правоотношения, элементом которого является данная обязанность.

Содержание обязанностей активного типа может быть сложным – в рамках общего требования включать в себя «**подтребования**». Так, в обязанности по передаче имущества в рамках общего требования совершить действия по передаче имущества обособляются «подтребования» к качеству и комплектности передаваемого имущества[1].

Более того, известны такие виды «подтребований» и «подобязанностей», которые обращены к самому управомоченному лицу и неисполнение которых влечет неблагоприятные последствия только для него, а не для его контрагента («**обязанности против самого себя**»). Например, в силу абз. 2 п. 2 ст. 513 ГК покупатель по договору поставки обязан проверить количество и качество принятого им товара и уведомить продавца о выявленных недостатках и несоответствиях, иначе он лишается возможности впоследствии ссылаться на соответствующие недостатки товара.

5. Структура содержания гражданского правоотношения

Она также может быть простой и сложной. Элементарно простой выглядит структура правоотношения, возникающего между заемщиком и займодавцем (без права займодавца на получение процентов). Единственному праву займодавца (требовать возврата долга по истечении срока займа) корреспондирует единственная обязанность заемщика (вернуть долг).

Большинству гражданских правоотношений присуща **сложная структура** содержания. Примером может служить структура содержания правоотношения, возникающего на основании договора поставки.

Помимо главного субъективного права покупателя требовать передачи купленных товаров и его главной субъективной обязанности уплатить за товар и корреспондирующих им главных субъективных прав и обязанностей продавца – права требования оплаты и обязанности передачи проданных товаров, у сторон возникают многочисленные права и обязанности, связанные с исполнением и осуществлением указанных главных прав и обязанностей. К числу таковых можно отнести права и обязанности сторон по способам и формам расчетов за поставленный товар; способам выборки и доставки товара; порядку

[1] Более подробно о содержании гражданско-правовых обязанностей активного типа см.: *Грибанов В.П.*, *Ем В.С.* Гражданско-правовые обязанности: содержание и факторы, его определяющие // Вестник МГУ. Серия 11. Право. 1984. № 6. С. 3–10.

и методам приемки товаров по количеству и качеству; ответственному хранению товара и т.п.

Разграничение правоотношений на обладающие простыми или сложными структурами содержания имеет важное **практическое значение**, состоящее в следующем.

Во-первых, в различных правоотношениях со сложной структурой содержания нередко встречаются **однородные элементы**. Например, обязанность хранения имущества имеет место в правоотношениях по перевозке грузов, залогу вещей в виде их заклада залогодержателю, хранению вещей у профессионального хранителя. Между тем два первых правоотношения – самостоятельные цельные правовые образования, к которым неприменимы напрямую нормы, регулирующие отношения, возникающие из договора хранения. Прямое применение норм о договоре хранения возможно только к третьему правоотношению. Как видно, только определив, элементом содержания какого правоотношения являются однородные права и обязанности, можно установить, какие правовые нормы применимы к ним.

Во-вторых, структура содержания гражданских правоотношений может быть **комплексной**, включая в себя структурные образования, которые могут существовать и в качестве самостоятельных правоотношений. Такую структуру, например, имеет правоотношение, возникшее на основе договора на проведение опытно-конструкторских работ по созданию оборудования, его поставке, осуществлению его монтажа и проведению пусконаладочных работ. В этом случае в комплексную структуру возникшего правоотношения оказываются включенными структурные образования (договорные конструкции), присущие правоотношениям по договорам на проведение опытно-конструкторских работ; на поставку оборудования; на осуществление подрядных работ.

Но одновременно данные структурные образования являются составными частями более сложной, цельной структуры, представляющей собой **единое правоотношение**. В случае возникновения спора между участниками такого правоотношения при определении субъективных прав и обязанностей его участников могут на условиях, указанных в законе, применяться правовые нормы, регламентирующие права и обязанности по отдельным видам договорных правоотношений, элементы которых вошли в содержание единого правоотношения с комплексным содержанием.

По мере развития имущественного оборота оформляющие его юридические связи (правоотношения) также развиваются и усложняются. Например,

секундарным правам в силу их особой юридической природы соответствуют не субъективные обязанности должного поведения, а состояние «связанности», ожидания использования своих возможностей управомоченным лицом. В свою очередь это положение ведет к признанию возможности существования таких субъективных прав вне правоотношений (состоящих из субъективных прав и обязанностей), с чем долгое время не соглашалось большинство отечественных цивилистов.

В содержание широко понимаемых правоотношений («правовых связей») теперь могут включаться не только субъективные права и обязанности участников, но и сопутствующие им ситуации «управомоченности» и «связанности» субъектов. Так, из-за неизбежного временного разрыва между заключением и исполнением договора купли-продажи недвижимой вещи и внесением необходимой записи о переходе права собственности на нее в государственный реестр (п. 1 и 2 ст. 551 ГК) в этот период возможно появление у приобретателя вещи «неполного», или «ожидаемого», права (*Anwartschaftsrecht*)[1]. Этому прямо не предусмотренному законом «субъективному праву» соответствует такой же адресованный отчуждателю вещи (остающемуся ее собственником до момента государственной регистрации) запрет распоряжаться ею. Все эти новеллы подлежат дальнейшему научному исследованию и осмыслению[2].

§ 2. Субъекты и объекты гражданских правоотношений

1. Понятие и содержание гражданской правосубъектности

Субъектами гражданских правоотношений могут быть физические лица (граждане Российской Федерации, иностранцы, лица без гражданства), юридические лица и публично-правовые образования (Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования).

Гражданская правосубъектность – это социально-правовая возможность субъекта быть участником гражданских правоотношений.

По своей сути она представляет собой субъективное **право общего типа**, обеспеченное государством материальными и юридическими гарантиями. Наделение лица (субъекта) правосубъектностью есть следствие существования **связи субъекта** и **государства**. Именно в силу нали-

[1] Об этом «субъективном гражданском праве» см. также п. 5 § 3 гл. 16 учебника.

[2] См., например: *Синицын С.А.* Абсолютные и относительные субъективные права. Общее учение и проблемы теории гражданского права. Сравнительно-правовое исследование: Монография. М.: ИД «Юриспруденция», 2015.

чия такой связи на всякое правосубъектное лицо возлагаются и **обязанности** принципиального характера – соблюдать законы и нравственные нормы, осуществлять субъективные гражданские права в соответствии с их социальным назначением. Данные обязанности корреспондируют правосубъектности как субъективному праву общего типа.

Составными частями гражданской правосубъектности являются правоспособность и дееспособность субъектов. **Правоспособность** – способность субъекта иметь гражданские права и обязанности. **Дееспособность** – способность субъекта своими действиями приобретать для себя права и создавать для себя обязанности. Наряду со «сделкоспособностью» дееспособность охватывает и **деликтоспособность** субъекта – его способность самостоятельно нести ответственность за совершенные гражданские правонарушения.

Активная самостоятельная деятельность субъектов в социально-экономической жизни и полноценное участие в гражданских правоотношениях возможны лишь при наличии у них всех составных элементов гражданской правосубъектности. Ими обладают совершеннолетние граждане и юридические лица, а также публично-правовые образования.

Вместе с тем малолетние дети и совершеннолетние граждане, признанные недееспособными, являются субъектами гражданских прав, будучи только правоспособными. Так, малолетние дети могут наследовать имущество. Но практическое осуществление имущественных прав малолетнего или недееспособного требует участия дееспособных лиц – родителей, усыновителей, опекунов[1].

Соотношение категорий «правосубъектность», «правоспособность» и «дееспособность» вызывает споры в юридической науке. Так, было высказано мнение, что правосубъектность личности «представляет собой единство ее... правоспособности и дееспособности», или ее «праводееспособность»[2]. Однако гражданское право признает правосубъектными и недееспособных граждан. По мнению других, понятие «правосубъектность» совпадает по содержанию с понятием «правоспособность»[3]. Но при таком подходе категория «правосубъектность» становится ненужной, излишней. Наряду с этим доказывалось, что «правосубъектность выражает признание гражданина в качестве субъекта

[1] Подробнее об этом см. § 3 гл. 4 учебника.

[2] См.: *Витрук Н.В.* Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М.: Наука, 1979. С. 89; *Алексеев С.С.* Общая теория права. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982. С. 139.

[3] *Братусь С.Н.* Указ. соч. С. 6.

правоотношений вообще, а также квалификацию его в качестве субъекта или возможного субъекта конкретных субъективных прав и обязанностей»[1]. Но ни одна из отмеченных позиций не стала господствующей или общепризнанной. Поэтому категория «правосубъектность» еще нуждается в дополнительном научном обосновании.

2. Субъекты гражданского правоотношения

В каждом гражданском правоотношении различают две стороны – **управомоченную** и **обязанную**. Как от управомоченной, так и от обязанной стороны могут выступать **одно или несколько лиц** (субъектов). Например, несколько граждан решили купить жилой дом с определением доли каждого. Договор купли-продажи дома в таких случаях заключается один, и в возникшем на его основе правоотношении купли-продажи имеются две стороны – покупатель и продавец, но одна сторона – покупатель представлена несколькими субъектами.

Состав участников гражданского правоотношения может изменяться в порядке **правопреемства**, под которым понимают ***переход прав и обязанностей от одного лица – правопредшественника к другому лицу – правопреемнику, заменяющему его в правоотношении***.

Правопреемство бывает универсальным (общим) и сингулярным (частным). ***При универсальном, или общем, правопреемстве правопреемник в результате одного юридического акта занимает место правопредшественника во всех правоотношениях*** (за исключением тех, в которых правопреемство недопустимо).

Например, при слиянии юридических лиц принадлежащие им права и обязанности в полном объеме переходят к вновь возникшему юридическому лицу; при принятии наследства наследники становятся участниками тех правоотношений, в которых участвовал наследодатель (в правоотношениях собственности, обязательственных отношениях, в правоотношениях, связанных с исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности) и т.д.

Частное правопреемство – правопреемство в одном или нескольких правоотношениях. Например, наниматель вещи с согласия наймодателя передает свои права по ее использованию другому субъекту (перенаем); кредитор по денежному обязательству уступает свое право требования

[1] См.: *Веберс Я.Р.* Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве. Рига, 1976. С. 26.

к должнику третьему лицу и выбывает из этого обязательственного правоотношения.

Правопреемство не допускается в тех случаях, когда права и обязанности носят **личный характер** и являются неотчуждаемыми (право на имя, право авторства, обязанность по возмещению вреда и т.п.) либо имеется прямое запрещающее предписание закона[1].

3. Объекты гражданского правоотношения

С возникновением правоотношения предписания норм гражданского права трансформируются для его субъектов в субъективные права и обязанности, определяющие границы их возможного и необходимого поведения. Ими и руководствуются субъекты в процессе деятельности по осуществлению своих субъективных прав и исполнению лежащих на них обязанностей. Именно из этой деятельности субъектов правоотношения и складывается общественное отношение, подвергающееся правовому регулированию.

Из сказанного следует, что **объектом гражданских правоотношений**, а следовательно, и субъективных прав и обязанностей, входящих в его содержание, является **деятельность (поведение)** субъектов правоотношения. Однако в законодательстве и литературе в силу сложившихся традиций (см., например, ст. 128 ГК) объектом правоотношения обычно именуется и признается **предмет деятельности** субъектов гражданского правоотношения.

Предмет человеческой деятельности может быть как **вещественным**, так и **идеальным**, как данным в восприятии, так и существующим только в воображении, в мысли[2]. Предметом деятельности строителя является возводимое им строение. Предметом деятельности писателя, создающего роман, являются идеальные образы положительных или отрицательных героев. Поэтому главное, что отличает одну деятельность от другой, состоит в различии их предметов. Именно предмет деятельности придает ей определенную направленность[3].

Как и любая человеческая деятельность, деятельность субъектов гражданских правоотношений, в результате которой возникают,

---

[1] Подробнее о правопреемстве в гражданском праве см.: *Черепахин Б.Б.* Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001.

[2] См.: *Леонтьев А.Н.* Деятельность. Сознание. Личность. М.: Политиздат, 1975. С. 102.

[3] См. там же.

осуществляются и исполняются субъективные гражданские права и обязанности, также не может быть беспредметной. Она всегда направлена на существующие материальные и идеальные блага либо на их создание. Деятельность субъекта, осуществляющего правомочия собственника, имеет своим предметом осязаемый, реально существующий материальный предмет (вещь). В качестве предмета деятельности субъекта, исполняющего обязанности архитектора в рамках договора на создание проекта дома, выступает идеальный пространственный и художественный образ этого дома.

Иначе говоря, посредством чувственно-предметной деятельности субъектов по приобретению, осуществлению и исполнению субъективных гражданских прав и обязанностей гражданские правоотношения оказываются связанными с системой реальных жизненных отношений, с материальными и духовными ценностями общества. Воздействуя через субъективные права и обязанности на чувственно-предметную деятельность их субъектов, нормы права оказывают регулирующее влияние на общественные отношения, составляющие предмет гражданского права.

Материальные блага в их естественном состоянии или произведенные людьми называются **вещами**. Вещи (включая наличные деньги и ценные бумаги) наряду с имущественными правами и обязанностями именуются **имуществом**.

Идеальные блага в виде продуктов (результатов) интеллектуальной деятельности (произведений науки, литературы и искусства, изобретений, промышленных образцов и т.д.) и приравненные к ним по юридическому режиму средства индивидуализации товаров и их производителей (товарные знаки, коммерческие обозначения и т.п.) именуются нематериальными объектами товарного характера. Отдельную группу идеальных благ составляют **личные неимущественные блага** (честь, достоинство, личное имя, тайна частной жизни и т.д.).

Процесс создания материальных и духовных благ именуется действиями – производством **работ**, оказанием **услуг**. В неразрывной связи с ними находятся их **результаты** как овеществленного, так и неовеществленного характера.

Таким образом, объектами гражданских правоотношений могут быть такие предметы деятельности субъектов гражданского права, как:

– вещи и иное имущество, в том числе имущественные права;

– результаты работ и услуг;

– результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации;

– нематериальные блага[1].

§ 3. Виды гражданских правоотношений

1. Классификация гражданских правоотношений

Классификация гражданских правоотношений преследует как теоретические, так и практические цели, заключающиеся в правильном уяснении прав и обязанностей сторон, определении круга правовых норм, подлежащих применению в процессе возникновения, реализации и прекращения правоотношения.

По особенностям **характера взаимосвязи** управомоченного и обязанного субъектов различаются абсолютные и относительные правоотношения. По особенностям **объектов** разделяются правоотношения имущественного и неимущественного характера. По **способу удовлетворения интересов** управомоченного лица разграничиваются вещные и обязательственные правоотношения. Можно также выделить правоотношения, элементом содержания которых являются **нетипичные** для гражданского права корпоративные права и преимущественные права.

2. Абсолютные и относительные правоотношения

Абсолютными называются такие правоотношения, в которых управомоченному лицу противостоит **неопределенный круг** обязанных субъектов, например правоотношения, имеющие место между собственником и всеми третьими лицами; между обладателем исключительных прав на произведения науки, литературы и искусства и иные результаты интеллектуальной деятельности и всеми третьими лицами.

В этих правоотношениях праву собственника или праву автора на результат интеллектуальной деятельности корреспондируют обязанности неопределенного круга лиц не нарушать данные права[2]. Поэтому эти права **абсолютны** со стороны управомоченных

[1] Подробнее об объектах гражданских правоотношений см. гл. 8 учебника.

[2] Неопределенность круга обязанных лиц, противостоящих обладателю абсолютного субъективного права, породила теоретическую концепцию, согласно которой

лиц, а коррелирующие им обязанности являются **общерегулятивными** и возложены законом на каждое правосубъектное лицо. Данное обстоятельство обычно не учитывается при традиционной критике категории абсолютных гражданских прав, которая основывается на неудачном «противопоставлении» им не общерегулятивных обязанностей, а лежащих на всех лицах в силу закона субъективных обязанностей конкретных лиц.

Вместе с тем абсолютному праву коррелируют и аналогичные по юридической природе обязанности самого управомоченного субъекта, вытекающие из запретов, устанавливающих пределы осуществления данного права.

Относительными называются гражданские правоотношения, в которых управомоченному лицу (лицам) противостоит **строго определенное обязанное лицо** (лица). Круг относительных гражданских правоотношений весьма широк и включает в себя обязательственные правоотношения, правоотношения по реализации мер гражданско-правовой защиты и т.п. В таких правоотношениях обе стороны строго определены, а их права и обязанности **взаимно корреспондируют**, т.е. каждая сторона правоотношения имеет права и обязанности строго относительно друг друга. Поэтому они и именуются **относительными** правоотношениями[1].

Для относительных отношений характерна сложная, системная **структура содержания**. Ядро содержания относительных правоотношений составляют основные права и обязанности сторон. Но вместе с ними в их содержание входят и иные права и обязанности сторон,

---

субъективное право собственности и ему подобные существуют вне правоотношений. Критический анализ данной концепции см.: *Иоффе О.С.* Развитие цивилистической мысли в СССР (часть I) // Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000. С. 291–293.

[1] Отмеченные различия относительных и абсолютных правоотношений были образно описаны следующим образом: «Эта связь устанавливается либо по типу прямых проводов, протянутых между определенными точками пространства, либо по типу «беспроволочной» связи, соединяющей данную точку пространства с абсолютно определенным числом всех «прочих» точек. В первом случае (относительные правоотношения) правовая энергия струится лишь по данному проводу, хотя и рассеивается вместе с тем в окружающем пространстве (косвенное отраженное действие по адресу 3 лиц). Во втором случае (абсолютные правоотношения) право излучает энергию из одной точки волнообразно, непосредственно во все стороны социальной среды» (см.: *Райхер В.К.* Абсолютные и относительные права (К проблеме деления хозяйственных прав). В особенности применительно к советскому праву // Известия экономического факультета Ленинградского политехнического института. 1928. Вып. 1 (XXV). С. 303–304; Вестник гражданского права. 2007. № 2. С. 144 и сл.).

определяющие порядок осуществления основных прав и исполнения основных обязанностей участников такого правоотношения.

Практическое значение разграничения абсолютных и относительных правоотношений состоит в том, что при нарушении абсолютного права меры защиты и ответственности могут быть применены к **любому нарушителю**, а при нарушении относительного права отвечать за него должно только **строго определенное лицо**, обязанное своими действиями удовлетворять интересы управомоченного. Поэтому в законодательстве сформированы **два самостоятельных блока** гражданско-правовых мер защиты: один предназначен для защиты абсолютных прав, другой – для защиты относительных прав.

3. Имущественные и неимущественные правоотношения

Правоотношения **имущественного характера** возникают и существуют по поводу материальных и некоторых нематериальных объектов, составляющих имущество в юридическом понимании, и отражают:

– либо **принадлежность имущества** (вещей, имущественных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации) определенному лицу;

– либо **переход имущества** (в порядке исполнения договорных и внедоговорных обязательств, в силу общего или частного правопреемства и т.п.).

К **неимущественным правоотношениям** относятся правоотношения, возникающие по поводу защиты неотчуждаемых прав и свобод человека и других нематериальных благ, а также правоотношения, связанные с результатами интеллектуальной деятельности и имеющие в своем содержании личные неимущественные права: право авторства, право на авторское имя, право на неприкосновенность произведения и т.п.

Практическое значение разграничения имущественных и неимущественных правоотношений состоит, в частности, в том, что при нарушении имущественных прав и обязанностей к нарушителям применяются **меры защиты имущественного характера**, тогда как при посягательствах на нематериальные блага и личные неимущественные права помимо имущественных мер могут применяться и иные **специфические меры** правоохранительного характера, например: публичное опровержение сведений, порочащих честь и достоинство гражданина; признание права авторства; пресечение действий, на-

рушающих личное неимущественное право или создающих угрозу его нарушения т.п.

4. Вещные и обязательственные правоотношения

Вещные правоотношения – это правоотношения, фиксирующие **статику** имущественного положения субъектов. В них за управомоченным субъектом закрепляется возможность непосредственного воздействия на конкретную вещь и право отражать любые посягательства на нее со стороны третьих лиц. Вещные права носят абсолютный характер и являются юридическим основанием полной или ограниченной **власти субъекта над вещью**. К ним наряду с правом собственности относятся ограниченные вещные права: сервитуты, право залогодержателя и некоторые другие.

Обязательственные правоотношения – это правоотношения, опосредующие **динамику** имущественных отношений (имущественный, или гражданский, оборот). В них управомоченный субъект обладает лишь **правом требовать от обязанного лица** передачи имущества, выполнения работ, оказания услуг, создания и передачи продуктов интеллектуальной деятельности и т.п., тогда как само имущество находится во власти должника, а не во власти управомоченного лица – кредитора.

Практическое значение разграничения вещных и обязательственных правоотношений состоит в следующем. В вещных правоотношениях управомоченный субъект **своими действиями** по осуществлению права непосредственно, без содействия обязанных лиц удовлетворяет свои интересы за счет вещи. Лицо, обладающее обязательственным правом требования, может удовлетворить свой интерес к имуществу только через **действия обязанного лица** по исполнению обязанности[1].

5. Корпоративные правоотношения

Такие правоотношения имеют место между участниками (членами) корпоративных образований (**корпораций** – от лат. *corpus* – тело, сино-

[1] «Имея вещное право, человек обладает вещью, обладает имуществом, имеющим значение вещи. Имея личное право или право требования, человек обладает в том и другом отношении личной способностью другого человека, его волей и деятельностью, так что может требовать от него личного или вещественного исполнения, может требовать себе службы лицом или вещью» (*Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Первая часть. М.: Статут, 2002. С. 83).

ним *collegia*), являющихся юридическими лицами, и между ними и самой корпорацией («внутренние корпоративные отношения»), а также между корпорациями, например между «материнскими» и дочерними компаниями («внешние корпоративные отношения»)[1].

Основания возникновения корпоративных правоотношений различны: участие в учреждении хозяйственного общества, вступление в кооператив, приобретение акций или доли в уставном капитале и т.п.

Данные правоотношения имеют в своем содержании **корпоративные права**, благодаря которым участники корпорации (хозяйственного товарищества, общества, кооператива и т.д.) в различных формах могут участвовать в управлении корпорацией и ее имуществом[2]. Реализуя свои корпоративные права, например, путем принятия решения общего собрания о совершении (несовершении) тех или иных сделок, о выплате дивидендов и т.п., участники корпорации, выражая собственную волю, одновременно формируют волеизъявление высшего органа корпоративного юридического лица, а тем самым и волю корпорации в целом.

В свою очередь сформированное членами корпорации (или их большинством) волеизъявление высшего органа порождает модус поведения, обязательный как для исполнительных органов корпоративного юридического лица, так и для самих его участников (причем даже для тех, кто голосовал против принятого решения, но остался в меньшинстве, либо вообще не принимал участия в голосовании). Такая ситуация **нетипична** для гражданско-правового регулирования, так как субъекты гражданского оборота по общему правилу самостоятельны и независимы друг от друга, а потому не могут непосредственно участвовать в формировании воли контрагента.

Осуществление корпоративных прав прямо или косвенно имеет своей целью удовлетворение имущественных интересов их носителей. Поэтому корпоративные права в целом можно отнести к числу **имущественных прав**.

---

[1] Подробнее об этом см., например: *Суханов Е.А.* О предмете корпоративного права // Актуальные проблемы частного права: Сборник статей к юбилею П.В. Крашенинникова / Отв. ред. Б.М. Гонгало, В.С. Ем. М.: Статут, 2014.

[2] Подробнее о юридической природе и видах корпоративных прав см.: *Ломакин Д.В.* Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008.

6. Правоотношения, включающие в свое содержание преимущественные права

Права, именуемые законодателем преимущественными, дают своим обладателям **юридическое превосходство** над другими субъектами гражданского права. Так, участник общей долевой собственности имеет преимущественное право на покупку доли в праве на общую вещь, продаваемой другим участником; участник общества с ограниченной ответственностью обладает преимущественным правом покупки доли в уставном капитале такого общества, продаваемой другим его участником; залогодержатель имеет преимущественное (первоочередное) право перед другими кредиторами залогодателя на удовлетворение своих требований за счет стоимости заложенного имущества и т.д.

Преимущественные права имеют особый, **исключительный характер**, так как их осуществление выходит за рамки принципа равенства субъектов гражданских правоотношений. Любые юридические действия третьих лиц, ограничивающие или нарушающие преимущественные права, юридически ничтожны[1]. От привилегий, вытекающих из преимущественных прав, может отказаться только само управомоченное лицо. Преимущественные права могут устанавливаться законом или договорным соглашением.

Дополнительная литература

Зеккель Э. Секундарные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2007. № 2.

Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000.

Райхер В.К. Абсолютные и относительные права (К проблеме деления хозяйственных прав). В особенности применительно к советскому праву // Вестник гражданского права. 2007. № 2.

Синицын С.А. Абсолютные и относительные субъективные права. Общее учение и проблемы теории гражданского права. Сравнительно-правовое исследование: Монография. М.: ИД «Юриспруденция», 2015.

[1] О преимущественных правах см.: *Грибанов В.П.* Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. С. 294–295.

Толстой Ю.К. К теории правоотношения. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1959.

Тон А. Правовая норма и субъективное право. Исследования по общей теории права // Вестник гражданского права. 2010. № 4, 5.

Третьяков С.В. Юридическое господство над объектом как догматическая конструкция континентальной цивилистики // Гражданское право: современные проблемы науки, законодательства, практики: Сборник статей к юбилею Е.А. Суханова. М.: Статут, 2018.

Флейшиц Е.А. Соотношение правоспособности и субъективных прав // Вестник гражданского права. 2009. № 2.

Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М.: Юрид. лит., 1974.

Черепахин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001.

Эртманн П. О структуре субъективных частных прав // Вестник гражданского права. 2007. № 3.

Глава 4. Граждане (физические лица) как участники гражданских правоотношений

§ 1. Гражданин как субъект гражданского права. – § 2. Правоспособность граждан (физических лиц). – § 3. Дееспособность граждан (физических лиц). – § 4. Банкротство гражданина. – § 5. Опека, попечительство и патронаж. – § 6. Безвестное отсутствие гражданина. Объявление гражданина умершим.

§ 1. Гражданин как субъект гражданского права

1. Гражданско-правовой статус гражданина (физического лица)

Гражданин – понятие юридическое. Гражданство определяет постоянную **политико-правовую связь** лица и государства, находящую выражение в их взаимных правах и обязанностях. Отсюда вытекает, что гражданское законодательство, употребляя понятие «граждане», имеет в виду граждан данного государства – Российской Федерации.

Но на территории государства могут проживать люди, являющиеся гражданами других государств (**иностранцы**), а также люди, не имеющие определенного гражданства, – **апатриды**. Они подчиняются правопорядку, существующему в данном государстве, имеют определенные права и обязанности. Однако они не подпадают под понятие «граждане». Именно поэтому ГК использует более широкую категорию **«физические лица»**, в числе которых находятся не только граждане, но и другие лица – негражданe.

Гражданин (физическое лицо) как участник гражданских правоотношений обладает рядом общественных и естественных признаков и свойств, которые определенным образом индивидуализируют его и влияют на его **гражданско-правовое положение** (статус). К ним следует отнести:

– имя;
– гражданство;
– возраст;
– семейное положение;
– пол;
– состояние здоровья.

Право на имя – важнейшее неимущественное право гражданина (физического лица), личности. Доброе имя как **нематериальное благо**,

принадлежащее гражданину, защищается ГК и другими законами и относится к числу **неотчуждаемых** и непередаваемых другим способом **благ** (п. 1 ст. 150 ГК). Оно, в частности, защищается в случаях искажения либо использования имени **гражданина** способами или в форме, которые затрагивают его **честь, достоинство** или **деловую репутацию** (абз. 2 п. 5 ст. 19 ГК). Вместе с тем право на имя является важнейшим **личным неимущественным правом** гражданина (физического лица), направленным на индивидуализацию его личности.

Право на имя как единый частноправовой институт появилось в Германском гражданском уложении 1896 г. К этому времени в доктрине европейского континентального права сложилось представление о нем как об одном из **личных прав**, т.е. как о праве абсолютном, но не монопольном, в содержание которого включаются: правомочие обладать определенным именем, правомочие требовать от неопределенного круга лиц признания обладания данным именем и правомочие воспрещения любым другим лицам пользоваться этим именем[1]. Важнейшим свойством права на имя признавался его **неимущественный характер**, из которого следовала его неотчуждаемость, тесная связь с личностью субъекта и невозможность отделения от нее и передачи другому[2].

В отечественной литературе было отмечено, что сам по себе признак неотделимости права на имя от личности субъекта не дает отчетливого представления об объекте личных прав и не способствует уяснению их сущности[3]. В связи с этим Е.А. Флейшиц было предложено более широкое понимание права на имя как права, охраняющего непротивоправные проявления индивидуальных черт, способностей, стремлений человека[4]. Она основывала свой взгляд на позиции И.А. Покровского, указавшего на движение частного права по пути охраны человеческой личности как таковой, во всей совокупности ее индивидуальных интересов и особенностей[5].

Гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая (п. 1 ст. 19 ГК). В случаях и в порядке, предусмотренных законом, гражданин также вправе использовать **псевдоним**, т.е. вымышленное

[1] *Агарков М.М.* Право на имя // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Г.Ф. Шершеневича. М.: Статут, 2005. С. 136–147.

[2] Там же. С. 149–154.

[3] *Флейшиц Е.А.* Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. Вып. VI. С. 8.

[4] Там же. С. 9.

[5] *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2013. С. 122.

имя, или выступать в гражданском обороте **анонимно** (без указания имени) (см., например, п. 1 ст. 1265 ГК). Гражданину предоставляется возможность **переменить свое имя** в порядке, установленном законом (п. 2 ст. 19 ГК). Однако такая перемена имени не является основанием для прекращения или изменения его прав и обязанностей, приобретенных под прежним именем. Более того, гражданин несет риск последствий, вызванных отсутствием у его должников и кредиторов сведений о перемене его имени, если не предпримет необходимые меры для их уведомления об этом.

Имя, полученное гражданином при рождении, а также перемена имени подлежат **регистрации** в порядке, установленном для регистрации актов гражданского состояния (п. 3 ст. 19 ГК). При этом гражданин, переменивший имя, вправе требовать внесения за свой счет соответствующих изменений в документы, оформленные на его прежнее имя.

Право требовать от неопределенного круга лиц **признания** обладания данным именем и связанная с ним защита права на имя как абсолютного права вытекают из смысла ст. 19 и п. 2 ст. 150 ГК. Право **воспрещения** любым другим лицам пользоваться именем установлено п. 4 ст. 19 ГК, который содержит запрет на приобретение гражданских прав и обязанностей под именем другого лица. Если же нарушение права на имя выражается в его искажении или в использовании способами либо в форме, которые затрагивают честь, умаляют достоинство или деловую репутацию, гражданин вправе требовать опровержения, возмещения причиненного ему вреда, а также компенсации морального вреда (п. 5 ст. 19 ГК).

Поскольку право на имя не обладает свойством монопольности, его защита не предполагает запрета на приобретение и осуществление гражданских прав и обязанностей иным лицом под **тождественным именем** (включая фамилию, имя и отчество). В этом случае обладатель тождественного имени не вправе **злоупотреблять своим правом** на него (например, используя его для незаконного перевода на однофамильца своих долгов и обязанностей) либо осуществлять его способами или в форме, которые умаляют честь, достоинство или деловую репутацию однофамильца. Но санкции за такого рода правонарушения не могут приводить к лишению обладателя тождественного имени права носить его, а также приобретать и осуществлять гражданские права и обязанности под этим именем.

Более того, неотчуждаемость имени не препятствует предоставлению **права на его использование** третьим лицам. Не следует смешивать **личные блага**, которые неотделимы от личности как от своего носителя, и охраняющие их **личные права**, использовать которые с **разрешения** (по лицензии) правооб-

ладателя могут и другие лица[1]. Поэтому закон (абз. 2 п. 4 ст. 19 ГК) допускает использование имени физического лица или его псевдонима с его согласия другими лицами в их творческой, предпринимательской или иной экономической деятельности. Однако это допустимо лишь способами, исключающими введение в заблуждение третьих лиц относительно тождества граждан, а также исключающими злоупотребление правом в других формах. Следовательно, допустимо использование имени физического лица или его псевдонима по договору между правообладателем и пользователем, построенному по модели **лицензионного договора**.

Значение **гражданства** при определении гражданско-правового статуса физического лица видно на примере норм, регламентирующих статус лиц, находящихся на территории Российской Федерации, но не относящихся к числу ее граждан. Так, согласно ст. 1196 и 1197 ГК гражданская правоспособность и дееспособность иностранного гражданина определяются его **личным законом**, т.е. по праву страны, гражданином которой он является, иначе говоря, находится в прямой зависимости от гражданства данного лица.

Следующее обстоятельство, которому закон придает важное значение при определении статуса гражданина, – его **возраст**. Так, возраст определяет наступление совершеннолетия и полной дееспособности гражданина, а также частичной дееспособности несовершеннолетних граждан (ст. 21, 26, 28 ГК). Он имеет важное значение и при решении ряда других гражданско-правовых вопросов, например, при определении круга наследников, а также лиц, имеющих право на возмещение вреда, причиненного здоровью, или лиц, ответственных за его причинение.

Гражданско-правовой статус гражданина нередко зависит от его **семейного положения**. Так, законодательство придает значение состоянию лица в браке, его родственным связям. Например, согласно п. 2 ст. 672 ГК (п. 2 ст. 69 ЖК) проживающие по договору социального найма жилого помещения совместно с нанимателем члены его семьи пользуются всеми правами и несут все обязанности по этому договору наравне с нанимателем, а другие граждане могут пользоваться этим жилым помещением только с их согласия. В соответствии со ст. 1142

[1] *Агарков М.М.* Предмет и система советского гражданского права // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1: Социальная ценность частного права и отдельных институтов общей части гражданского права. М.: Статут. 2012. С. 108; Гражданское право: Учебник. В 4 т. / Отв. ред. Е.А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 419–420.

ГК наследниками по закону первой очереди являются дети, супруг и родители наследодателя, т.е. лица, имевшие названные семейно-правовые отношения с умершим.

Иногда для гражданско-правового положения человека определенное значение имеет его **пол**. Например, при предоставлении жилых помещений по договорам социального найма заселение одной комнаты лицами разного пола, кроме супругов, допускается только с их согласия (п. 1 ст. 58 ЖК). Законом для мужчин и женщин установлен разный возраст, с достижением которого они считаются нетрудоспособными, что имеет значение при определении права на возмещение вреда (п. 2 ст. 1088 ГК), при определении круга наследников по закону и в некоторых других случаях.

К числу признаков, индивидуализирующих гражданина (физическое лицо) как участника гражданско-правовых отношений, относится также **состояние его здоровья**. В первую очередь закон учитывает **психическое здоровье**. Согласно п. 1 ст. 29 ГК гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значение своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным. Согласно п. 1 ст. 171 ГК сделка, совершенная гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства, ничтожна. В некоторых случаях важным становится и состояние **физического здоровья** гражданина, которое выражается в снижении или утрате им **трудоспособности**. Если эти обстоятельства наступили вследствие причинения ему вреда другим лицом, то при возмещении вреда учитывается степень утраты потерпевшим трудоспособности. В случае стойкой утраты трудоспособности потерпевший может быть признан инвалидом и приобретает права, обусловленные этим статусом, например право на возмещение вреда в случае потери кормильца (п. 2 ст. 1088 ГК).

Для индивидуализации физического лица как субъекта гражданского права могут иметь значение и другие качества и признаки, если для этого имеются основания, предусмотренные законом. Первостепенное значение имеют качества правоспособности и дееспособности.

2. Понятие и значение места жительства гражданина

Местом жительства в соответствии с п. 1 ст. 20 ГК признается ***место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает.*** Им может быть жилой дом, квартира, служебное жилое помещение, специализированные дома (общежитие, гостиница-приют, дом маневренного

фонда, специальный дом для одиноких престарелых, дом-интернат для инвалидов, ветеранов и др.), а также иное жилое помещение, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), договору аренды либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством РФ.

С местом жительства связывается общее предположение (**презумпция**) о том, что гражданин всегда находится в месте жительства, хотя бы в данный момент он и находился в другом месте[1]. Например, в адрес постоянного места жительства всегда посылаются различные официальные вызовы и извещения, в том числе судебные повестки. Гражданин, сообщивший кредиторам, а также другим лицам сведения об ином месте своего жительства, несет **риск** вызванных этим последствий (п. 1 ст. 20 ГК).

Необходимость определения точного места жительства гражданина возникает при решении ряда вопросов гражданско-правового характера. Так, согласно ст. 42 и 45 ГК гражданин может быть признан судом безвестно отсутствующим либо объявлен в судебном порядке умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение установленных законом сроков. Вопрос о том, где должно быть исполнено обязательство, решается во многих случаях в зависимости от места жительства его сторон – кредитора и должника (ст. 316 ГК). Местом открытия наследства, согласно ст. 1115 ГК, признается последнее постоянное место жительства наследодателя и т.д.

Постоянное проживание не обязательно означает длительное проживание. Важно, чтобы в силу сложившихся условий гражданин обосновался в данном месте. Например, выпускник вуза, приехавший на работу в определенный населенный пункт, со дня поселения имеет местом жительства этот населенный пункт, а не город, где он учился или где живут его родители.

Понятие **«преимущественное проживание»** обусловлено тем, что жизнь и деятельность гражданина часто не связаны постоянно с определенным местом его пребывания. Так, геологи, моряки, рыболовы, строители и представители других профессий значительную часть жизни проводят в экспедициях, плавании, на стройках и т.п. В подобных случаях местом жительства признается место, где они проживают **преимущественно**, т.е. больше, чем в других местах.

Правило о том, что гражданин должен иметь определенное место жительства, ни в коей мере не ограничивает гражданина в праве на свободное

[1] См.: *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М.: Госюриздат, 1950. С. 78.

передвижение и свободу выбора места жительства[1]. Дееспособный гражданин избирает место жительства по своему усмотрению. **Свободный выбор места жительства** – одно из важнейших прав человека, предусмотренных международными соглашениями[2] и Конституцией РФ (ст. 27). Право выбора места жительства как нематериальное благо, принадлежащее гражданину, защищается законом (ст. 150 ГК). Право самостоятельно выбрать место жительства на территории Российской Федерации имеют также граждане Российской Федерации, получившие статус **вынужденных переселенцев**[3], **и лица, признанные беженцами** по решению органа миграционной службы[4].

Вместе с тем право выбора места жительства может быть **ограничено** на ряде территорий, определенных ст. 8 Закона о свободе передвижения. Согласно этому Закону граждане Российской Федерации обязаны регистрироваться по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации. **Регистрационный учет** заменил привычную для граждан нашей страны прописку.

Для некоторых категорий граждан предусматривается **легальное**, т.е. определенное самим законом, место жительства. Во-первых, местом жительства несовершеннолетних, не достигших 14 лет, признается место жительства их родителей, усыновителей или опекунов (п. 2 ст. 20 ГК). Во-вторых, местом жительства недееспособных граждан, находящихся под опекой, считается место жительства их опекунов.

Лица в возрасте от 14 до 18 лет, обладающие частичной дееспособностью, а также граждане, дееспособность которых ограничена судом по основаниям, предусмотренным ст. 30 ГК, могут выбирать место жительства лишь **с согласия** родителей, усыновителей, попечителя[5].

3. Понятие и виды актов гражданского состояния

От индивидуального гражданско-правового статуса гражданина следует отличать его **гражданское состояние** – правовое положение конкретного

[1] См.: Закон РФ от 25 июня 1993 г. № 5242-I «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 32. Ст. 1227.

[2] См. ст. 13 Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г.

[3] См.: Закон РФ от 19 февраля 1993 г. № 4530-I «О вынужденных переселенцах» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 12. Ст. 427.

[4] См. ст. 8 Федерального закона от 19 февраля 1993 г. № 4528-I «О беженцах» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 12. Ст. 425).

[5] См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садиков. 3-е изд. М.: Контракт, Инфра-М, 2005. С. 88 (автор комментария – М.Г. Масевич).

гражданина как носителя различных прав и обязанностей (политических, имущественных, личных и проч.), определяемое фактами и обстоятельствами естественного и общественного характера с позиций **различных отраслей права**. Оно состоит из **юридических фактов**, индивидуализирующих его (фамилия, имя, отчество, гражданство, пол, возраст), характеризующих его правоспособность и дееспособность (гражданскую, трудовую и т.д.), а также семейное положение. При этом фактам и обстоятельствам, от которых зависит гражданско-правовой статус гражданина, придается важное значение и другими отраслями права. В связи с этим используется понятие **гражданского состояния в широком смысле** (в узком смысле оно совпадает с гражданско-правовым положением гражданина).

Актами гражданского состояния (от лат. *actio* – действие, поступок) признаются действия граждан или события, влияющие на возникновение, изменение и прекращение их прав и обязанностей, а также характеризующие их правовое состояние, т.е. определенные **юридические факты**. Перечень обстоятельств, которые относятся к числу актов гражданского состояния, дается в п. 1 ст. 47 ГК и в п. 1 ст. 3 Закона об актах гражданского состояния.

В них предусмотрены следующие **виды актов гражданского состояния**:

– рождение;
– заключение брака;
– расторжение брака;
– усыновление (удочерение);
– установление отцовства;
– перемена имени;
– смерть гражданина.

Каждое из указанных обстоятельств в соответствии со ст. 4 названного Закона подлежит **государственной регистрации**, которая осуществляется органом записи актов гражданского состояния (орган ЗАГСа). При наличии оснований, предусмотренных п. 2 ст. 69 Закона об актах гражданского состояния, и при отсутствии спора между заинтересованными лицами орган ЗАГСа вносит **исправления и изменения** в записи актов гражданского состояния (например, об усыновлении, об установлении отцовства, о перемене имени и т.д.). При наличии спора между заинтересованными лицами внесение исправлений и изменений в записи актов гражданского состояния производится на основании **решения суда**. В порядке, предусмотренном ст. 74 и 75 Закона об актах гражданского состояния, возможно **восстановление и аннулирование** записей актов гражданского состояния.

§ 2. Правоспособность граждан (физических лиц)

1. Понятие правоспособности граждан

Согласно п. 1 ст. 17 ГК ***правоспособность – это способность иметь гражданские права и нести обязанности.*** Следовательно, правоспособность означает **способность быть субъектом** этих прав и обязанностей, возможность иметь любое гражданское право или обязанность из числа предусмотренных или допускаемых законом. Только при наличии правоспособности возможно возникновение конкретных субъективных прав и обязанностей. Она составляет необходимую общую **предпосылку** их возникновения, а тем самым и их реализации.

Правоспособность признается за всеми гражданами страны. Она возникает в момент рождения человека и прекращается с его смертью. Следовательно, правоспособность **неотделима от человека**, он правоспособен в течение **всей жизни** независимо от возраста и состояния здоровья.

Однако из этого нельзя делать вывод о том, будто правоспособность – это естественное свойство человека подобно зрению, слуху и т.п. Она приобретается не от природы, а в силу закона. Поэтому ее можно охарактеризовать как **общественно-юридическое свойство**, определенную юридическую возможность. Поскольку такая возможность предусмотрена и обеспечивается законом, она представляет собой **субъективное право** конкретного лица. «Правоспособность, – писал С.Н. Братусь, – это право быть субъектом прав и обязанностей»[1]. Этому праву корреспондируют и соответствующие **обязанности**: все, кто вступает в какие-либо отношения с данным гражданином, не должны нарушать его правоспособность. Правоспособность пользуется **правовой защитой**, что характерно для всех субъективных прав[2].

Вместе с тем правоспособность как субъективное право нельзя смешивать с конкретными субъективными правами, возникшими в результате ее реализации. Быть правоспособным еще не означает фактически, реально иметь **конкретные права** и **обязанности**, которые предусмотрены или допускаются законом. Правоспособность – лишь **основа правообладания**, его

[1] *Братусь С.Н.* Указ. соч. С. 6.

[2] Понимание правоспособности как субъективного права получило убедительное обоснование в юридической литературе (см.: *Алексеев С.С.* Общая теория права. Т. 2. М.: Наука, 1982. С. 141; Советское гражданское право. Субъекты гражданского права: Учебник / Под ред. С.Н. Братуся. М.: Юрид. лит., 1984. С. 17–20; *Веберс Я.Р.* Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве. Рига, 1976. С. 51).

предпосылка[1]. За каждым гражданином закон признает способность иметь множество имущественных и личных неимущественных прав, но конкретный гражданин никогда не может иметь весь их «набор», он имеет лишь часть этих прав. Так, каждый может иметь право авторства на изобретение, но далеко не все его имеют.

От других субъективных прав правоспособность отличается:

во-первых, самостоятельным **содержанием**, которое заключается в **способности (юридической возможности) иметь** гражданские права и обязанности, предусмотренные законом;

во-вторых, своим **назначением** (целью): она призвана обеспечить каждому гражданину юридическую **возможность приобретать** конкретные гражданские права и обязанности, используя которые он может удовлетворять свои потребности, реализовать интересы;

в-третьих, правоспособность тесно **связана с личностью** ее носителя, поскольку закон не допускает ее отчуждения или передачи другому лицу, а сделки, направленные на ограничение правоспособности, ничтожны (п. 3 ст. 22 ГК).

Таким образом, **гражданская правоспособность – это *принадлежащее каждому гражданину и неотъемлемое от него право, содержание которого заключается в способности (возможности) иметь любые допускаемые законом гражданские права и обязанности*.**

2. Содержание правоспособности граждан

Содержание правоспособности граждан составляет **возможность иметь** те имущественные и личные неимущественные права и обязанности, которыми гражданин, согласно закону, может обладать. **Примерный перечень** этих прав содержится в ст. 18 ГК, которая предусматривает, что гражданин может:

– иметь имущество на **праве собственности**;

– **наследовать и завещать** имущество;

– заниматься **предпринимательской** и 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**;

[1] См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права: Учебник / Под ред. С.Н. Братуся. С. 16.

– 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.

В содержание правоспособности, безусловно, входит и упомянутая в п. 1 ст. 17 ГК **способность нести обязанности** (исполнить обязательство, возместить причиненный вред и т.п.).

Правоспособность признается в равной мере за всеми гражданами (п. 1 ст. 17 ГК), из чего следует равенство правоспособностей всех граждан. Все граждане обладают **равной по содержанию правоспособностью**, никто не имеет никаких привилегий и преимуществ в способности обладать правами. Российские граждане признаются равноправными (ст. 19 Конституции РФ).

Вместе с тем не все рассмотренные элементы, характеризующие равенство гражданской правоспособности, могут реализовываться полностью, во всем объеме. Так, право гражданина избирать место жительства, входящее в содержание правоспособности, нельзя понимать в том смысле, что каждый гражданин может поселиться в любом месте России, поскольку существуют территории, где действует особый режим (приграничная полоса, расположение воинской части и т.п.). Содержание правоспособности включает право гражданина заниматься предпринимательской деятельностью, однако некоторыми видами деятельности (например, банковской или страховой деятельностью) граждане заниматься не вправе.

Отклонение от принципа равенства правоспособности нельзя видеть в том, что некоторые граждане (несовершеннолетние, психически больные) фактически или по прямому указанию закона не могут (не способны) обладать отдельными правами и обязанностями, например, малолетние граждане не вправе завещать принадлежащее им имущество или быть членами гражданско-правовых корпораций. Невозможность обладать некоторыми правами распространяется в одинаковой мере **на всех граждан** (например, на всех несовершеннолетних), а следовательно, принцип равенства правоспособности не нарушается.

Гражданин не вправе отказаться от правоспособности или ограничить ее. Следовательно, для правоспособности характерна **неотчуждаемость**. Однако допускается **ограничение правоспособности** в случаях и в порядке, которые установлены законом (п. 1 ст. 22 ГК). Ограничение правоспособности возможно, в частности, в качестве наказания за совершенное преступление, причем гражданин **по приговору суда** может быть лишен не правоспособности в целом, а только способ-

ности иметь **отдельные права** – занимать определенные должности, заниматься определенной деятельностью.

Ограничение правоспособности возможно и при отсутствии противоправных действий лица. Так, абз. 3 п. 6 ст. 66 ГК устанавливает, что законом может быть запрещено или ограничено участие отдельных категорий граждан в хозяйственных товариществах и обществах. В частности, лицо может быть полным товарищем только в одном товариществе на вере (абз. 1 п. 3 ст. 82 ГК). В связи с прохождением гражданской службы гражданскому служащему запрещается заниматься предпринимательской деятельностью, участвовать в управлении коммерческой или некоммерческой организацией (за исключением участия в общественной организации, потребительском кооперативе и в товариществе собственников недвижимости); быть поверенным или представителем по делам третьих лиц в государственном органе, в котором он замещает должность гражданской службы, и т.д.[1]

Принудительное ограничение правоспособности не следует смешивать с лишением гражданина **отдельных** субъективных прав. Так, конфискация имущества по приговору суда означает лишение гражданина права собственности на определенные вещи и ценности, но не связана с ограничением правоспособности.

3. Возникновение и прекращение правоспособности граждан

Гражданская правоспособность возникает в момент **рождения** гражданина и прекращается его **смертью** (п. 2 ст. 17 ГК). Поскольку принцип равенства правоспособности не означает полного совпадения ее объема у всех без исключения граждан, сам факт рождения не говорит о том, что у новорожденного возникла гражданская правоспособность в полном объеме. Некоторые ее элементы возникают лишь с достижением определенного возраста (право заниматься предпринимательской деятельностью, создавать юридические лица и др.).

Вместе с тем с точки зрения права сам факт появления ребенка на свет означает, что у него возникла правоспособность, хотя бы он был живым всего несколько минут или даже секунд. Следует отметить, что закон в некоторых случаях охраняет права и интересы зачатого, но еще не родившегося ребенка (*nasciturus*, от лат. *nasci* – родиться, происходить), т.е. **будущего субъекта права**. Так, согласно ст. 1116 ГК к наследованию могут призываться граждане, зачатые при жизни

[1] См. ст. 17 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3215).

наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства. Это, однако, не означает, что зачатый, но не родившийся ребенок признается правоспособным.

Правоспособность гражданина прекращается его смертью. Пока человек жив – он правоспособен независимо от состояния здоровья. Факт смерти влечет безусловное прекращение правоспособности, т.е. прекращение существования гражданина как субъекта права.

§ 3. Дееспособность граждан (физических лиц)

1. Понятие и содержание дееспособности граждан

Гражданская дееспособность – это способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (п. 1 ст. 21 ГК).

Обладать дееспособностью – значит иметь **способность лично совершать** различные юридические действия: заключать договоры, выдавать доверенности и т.п., а также отвечать за причиненный имущественный вред (повреждение или уничтожение чужого имущества, повреждение здоровья и т.п.), за неисполнение договорных и иных обязанностей. Таким образом, дееспособность означает:

– способность к совершению сделок **(сделкоспособность)**;

– способность нести ответственность за неправомерные действия **(деликтоспособность)**.

Кроме того, дееспособность включает в себя и способность гражданина **своими действиями** осуществлять имеющиеся у него гражданские права и исполнять обязанности (п. 1 ст. 21 ГК).

Дееспособность юридически обеспечивает активное участие личности в экономическом обороте, предпринимательской и иной деятельности, реализации своих имущественных, а также личных неимущественных прав. Следовательно, категория дееспособности граждан представляет собой большую социальную ценность, будучи юридическим средством выражения **свободы личности** в сфере гражданского права.

Дееспособность, как и правоспособность, нельзя рассматривать как естественное свойство человека. Обе они предоставлены гражданам законом и являются **юридическими категориями**. Поэтому и в отношении дееспособности закон устанавливает ее **неотчуждаемость** и невозможность ограничения по воле гражданина. Что касается возможности принудительного **ограничения**

дееспособности, то, согласно п. 1 ст. 22 ГК, никто не может быть ограничен в дееспособности иначе как в случаях и в порядке, которые **установлены законом**. Примером служит норма ст. 30 ГК, предусматривающая ограничение дееспособности граждан, ставящих свою семью в тяжелое материальное положение вследствие пристрастия к азартным играм, а также злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами.

Дееспособность, как и правоспособность, по юридической природе – **субъективное право гражданина**[1]. **Оно отличается от других субъективных прав своим содержанием**: речь идет об общей возможности определенного поведения гражданина, обладающего дееспособностью, которой соответствует общая обязанность всех окружающих лиц не допускать его нарушений.

Содержание дееспособности граждан охватывает следующие возможности:

– способность гражданина своими действиями **приобретать** гражданские права и **создавать** для себя гражданские обязанности;

– способность **самостоятельно осуществлять** гражданские права и **исполнять** обязанности;

– способность **нести ответственность** за гражданские правонарушения.

Содержание дееспособности граждан **тесно связано** с содержанием их правоспособности. Если содержание правоспособности составляют права и обязанности, которые физическое лицо **может иметь**, то содержание дееспособности характеризуется способностью лица эти права и обязанности приобретать и осуществлять **собственными действиями**. Поэтому дееспособность можно рассматривать как предоставленную гражданину законом ***возможность реализации своей правоспособности собственными действиями***.

В содержание дееспособности гражданина входит право заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица. Для этого необходима его **государственная регистрация в качестве индивидуального предпринимателя** (п. 1 ст. 23 ГК). Если гражданин осуществляет предпринимательскую деятельность без государственной регистрации, то к сделкам, которые он совершает, суд может применить положения, установленные для предпринимателей (в частности, правила о безвиновной ответственности предпринимателя за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств (п. 3

[1] См.: *Грибанов В.П.* Основные проблемы осуществления и защиты гражданских прав: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1970. С. 6; Советское гражданское право. Субъекты гражданского права: Учебник / Под ред. С.Н. Братуся. С. 20.

ст. 401 ГК), о недопущении ограничения его ответственности перед потребителем (п. 2 ст. 400 ГК) и др.).

В области сельского хозяйства граждане вправе заниматься производственной или иной хозяйственной деятельностью без образования юридического лица путем заключения соглашения о создании **крестьянского (фермерского) хозяйства (КФХ)**, глава которого должен быть зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя (п. 5 ст. 23 ГК). КФХ представляет собой **объединение граждан**, связанных родственными отношениями, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность, основанную на их **личном участии** (ст. 1 Закона о КФХ). Членами крестьянского (фермерского) хозяйства, которые не являются индивидуальными предпринимателями, могут быть супруги и их близкие родственники, а также граждане, не состоящие в родстве с главой фермерского хозяйства, максимальное количество которых не может превышать **пяти человек**. Юридически КФХ представляет собой разновидность простого товарищества (ст. 1042 ГК). Вместе с тем, согласно ст. 86.1 ГК, крестьянское (фермерское) хозяйство может быть создано и в качестве особой разновидности юридического лица (см. п. 3 § 3 гл. 6 учебника).

2. Разновидности дееспособности граждан

В отличие от правоспособности, которая в равной мере признается за всеми гражданами, дееспособность граждан не может быть одинаковой. Для того чтобы приобретать права и осуществлять их собственными действиями, принимать на себя и исполнять обязанности, надо разумно рассуждать, понимать смысл норм права, сознавать последствия своих действий, иметь жизненный опыт. Эти качества существенно различаются в зависимости от возраста граждан, их психического здоровья.

Учитывая названные и другие факторы, закон различает несколько **разновидностей дееспособности**:

– **полная** дееспособность;

– **частичная** дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет;

– **частичная** дееспособность малолетних в возрасте от 6 до 14 лет;

– **ограниченная** дееспособность.

Предусматривается также возможность признания гражданина полностью **недееспособным**.

Полная дееспособность – ***способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять любые допускаемые законом имуще-***

ственные и личные неимущественные права, принимать на себя и исполнять любые обязанности, т.е. реализовать принадлежащую ему правоспособность в полном объеме. Такая дееспособность возникает с **возрастом**, причем границу этого возраста определяет закон. Согласно п. 1 ст. 21 ГК гражданская дееспособность возникает в полном объеме с наступлением **совершеннолетия**, т.е. по достижении 18-летнего возраста.

Закон знает некоторые **изъятия** из указанного правила. Во-первых, лицо, в порядке исключения вступившее в брак до достижения 18 лет, приобретает дееспособность в полном объеме **со времени вступления в брак** (п. 2 ст. 21 ГК). Эта норма направлена на обеспечение равноправия супругов и содействует охране родительских прав и других прав лиц, вступающих в брак до достижения 18 лет[1].

Во-вторых, несовершеннолетний, достигший 16 лет, согласно ст. 27 ГК, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает **по трудовому договору** или с согласия родителей либо усыновителей или попечителей занимается предпринимательской деятельностью и зарегистрирован в качестве **индивидуального предпринимателя**.

Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным, именуемое эмансипацией, производится по решению органа опеки и попечительства с согласия обоих родителей (усыновителей или попечителя), а при отсутствии такого согласия – по решению суда. **Эмансипация** (от лат. *emancipatio* – освобождение детей из-под отцовской власти) существенно изменяет гражданско-правовой статус несовершеннолетнего. Он становится **полностью дееспособным** и по своему усмотрению приобретает и осуществляет принадлежащие ему права, распоряжается доходами, полученными в результате трудовой и предпринимательской деятельности, совершает все необходимые юридические действия и сам отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств и за причинение вреда.

3. Частичная дееспособность несовершеннолетних граждан (в возрасте от 14 до 18 лет)

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет и малолетние в возрасте от 6 до 14 лет наделены неполной (частичной) дееспособностью, которая характеризуется тем, что за гражданином признается право

[1] В случае расторжения брака между супругами, если один или оба вступили в брак до достижения совершеннолетия, полная дееспособность за ними сохраняется. Но если брак признан недействительным, то вопрос о сохранении полной дееспособности решается судом (абз. 3 п. 2 ст. 21 ГК).

приобретать и осуществлять своими действиями не любые, а только некоторые права и обязанности, прямо предусмотренные законом. Такую дееспособность иногда неудачно называют ограниченной, хотя ограничить можно лишь то, что уже имеется у субъекта права. Если же закон признает за несовершеннолетним дееспособность не в полном объеме, то в этом нельзя усмотреть ограничения, ибо он большим объемом дееспособности до этого и не обладал.

Объем (содержание) неполной (частичной) дееспособности несовершеннолетних зависит от их возраста. В возрасте **от 14 до 18 лет** объем дееспособности несовершеннолетних уже достаточно широк. Они могут приобретать гражданские права и создавать для себя гражданские обязанности либо **самостоятельно** (в указанных законом случаях), либо **с согласия родителей** (усыновителей, попечителя). Однако и в последнем случае, совершая различные сделки с согласия иных лиц, несовершеннолетний в этом возрасте **сам выражает волю** в такого рода сделках и иных действиях.

Согласие родителей, усыновителей или попечителя, как предусмотрено п. 1 ст. 26 ГК, должно быть выражено в **письменной форме**. Несоблюдение этого требования является основанием для признания сделки, совершенной несовершеннолетним, недействительной (ст. 175 ГК). Однако допускается **последующее письменное одобрение** сделки указанными выше лицами (родителями, усыновителями, попечителем). При этом закон не имеет в виду непременное согласие обоих родителей: достаточно согласия **одного из них**, поскольку российское семейное законодательство исходит из принципа полного равенства прав родителей по отношению к детям. То же надо сказать об усыновителях: требуется согласие не обоих усыновителей (если их двое), а одного из них.

Во-первых, несовершеннолетний в возрасте от 14 до 18 лет вправе **самостоятельно**, т.е. независимо от согласия родителей (усыновителей, попечителя), распоряжаться своим заработком, стипендией или иными **доходами**. Указанное право – наиболее существенное из входящих в объем частичной дееспособности лиц в возрасте от 14 до 18 лет. По смыслу закона несовершеннолетний вправе распорядиться и накопленным им заработком (независимо от суммы), а также имуществом, приобретенным на заработок. Путем толкования закона (подп. 1 п. 2 ст. 26 ГК) можно сделать вывод, что несовершеннолетний в возрасте от 14 до 18 лет может распоряжаться не только полученным заработком, стипендией или иными доходами, но и теми, на получение которых он имеет право, т.е. совершать сделки в кредит.

Во-вторых, несовершеннолетние граждане в возрасте от 14 до 18 лет вправе самостоятельно осуществлять **авторские** и **изобретательские права**: заключать лицензионные и иные договоры по использованию созданных ими произведений, требовать выдачи патента на изобретение и т.д. Полученным гонораром или иным вознаграждением несовершеннолетний также распоряжается самостоятельно.

В-третьих, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет вправе самостоятельно совершать **мелкие бытовые сделки**. Имеются в виду сделки, совершаемые несовершеннолетними **за счет средств родителей** (усыновителей, попечителя или других лиц), но не за счет своего заработка, стипендии, иных доходов, которые они могут расходовать самостоятельно, совершая любые, а не только мелкие бытовые сделки. Под бытовыми понимаются сделки, направленные на удовлетворение **обычных потребностей** несовершеннолетнего: приобретение продуктов питания, книг, парфюмерных товаров, ремонт одежды или обуви и т.п. По характеру они должны соответствовать возрасту несовершеннолетнего. Устанавливая, что подобные сделки должны быть «мелкими», закон имеет в виду относительно **небольшую стоимость** приобретаемых несовершеннолетним вещей и иных затрат.

В-четвертых, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут самостоятельно в соответствии с законом **вносить вклады в кредитные организации** и распоряжаться ими (подп. 3 п. 2 ст. 26 ГК), **лично** внося деньги на свое имя. Если же вклад на имя несовершеннолетнего, достигшего 14 лет, внесен другим лицом или перешел к нему по наследству, то он вправе распоряжаться им только с **письменного согласия** родителей (усыновителей, попечителя).

В-пятых, для характеристики объема частичной дееспособности несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет необходимо указать на их право с 16 лет быть **членами кооперативов** в соответствии с законами о кооперативах (абз. 2 п. 2 ст. 26 ГК). Вступив в кооператив, несовершеннолетний приобретает все имущественные (корпоративные и обязательственные) права и обязанности в этой организации и может самостоятельно их осуществлять. Вместе с тем из этого не следует возможность участия несовершеннолетних в других юридических лицах, в том числе и в некоммерческих корпорациях.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет считаются **деликтоспособными**, т.е. сами отвечают за имущественный вред, причиненный их действиями. В случае, когда у несовершеннолетнего нет имущества или заработка, достаточного для возмещения вреда, вред в соответствующей части должен быть возмещен его родителями

(усыновителями, попечителем), если они не докажут, что вред возник не по их вине (ст. 1074 ГК).

4. Частичная дееспособность малолетних граждан (в возрасте от 6 до 14 лет)

За **малолетними** гражданами (детьми) в возрасте от 6 до 14 лет закон признает весьма **узкую сделкоспособность** и вовсе не признает деликтоспособности. Согласно ст. 28 ГК за несовершеннолетних, не достигших 14 лет (малолетних), сделки, за предусмотренными законом исключениями, могут совершать **от их имени** только их родители, усыновители или опекуны. Способность самостоятельно совершать сделки признается за малолетними лишь в прямо предусмотренных законом исключительных случаях. В случае причинения вреда малолетним за этот вред **отвечают его родители** (усыновители) или опекуны, если не докажут, что вред возник не по их вине, либо учебные заведения, воспитательные, лечебные или иные учреждения, под надзором которых находился малолетний (ст. 1073 ГК).

Несмотря на это, малолетние наделены определенной, хотя и незначительной, дееспособностью, поскольку определенные сделки малолетние могут **самостоятельно** совершать по достижении 6 лет (п. 2 ст. 28 ГК). Следовательно, до достижения 6 лет дети не могут совершать никаких юридически значимых действий, т.е. признаются **полностью недееспособными**.

Дееспособность детей в возрасте от 6 до 14 лет выражается, **во-первых**, в том, что они вправе самостоятельно совершать **мелкие бытовые сделки**. Эти сделки должны соответствовать возрасту ребенка (покупка хлеба, мороженого, недорогих игрушек и т.п.) и предусматривать уплату **незначительных сумм** или передачу предметов, имеющих небольшую ценность. Естественно, что совершение указанных мелких бытовых сделок возможно, если ребенок способен сам выразить свое желание.

Во-вторых, дети в возрасте от 6 до 14 лет вправе самостоятельно совершать сделки, направленные на **безвозмездное получение выгоды**, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации (подп. 2 п. 2 ст. 28 ГК). Имеются в виду в первую очередь сделки дарения, в соответствии с которыми малолетний получает какую-то ценность (вещь, деньги) в дар, т.е. безвозмездную выгоду. Закон не определяет предельную ценность подарка, передаваемого малолетнему, но по его смыслу она не должна превышать разумную

стоимость с учетом возраста одаряемого. В иных случаях дарение может быть совершено с согласия родителей, усыновителей, опекуна малолетнего. Безвозмездное получение малолетним выгоды возможно и при получении им какой-либо вещи в **безвозмездное пользование** (хотя с учетом возраста ребенка на данные отношения не могут распространяться все нормы, регулирующие безвозмездное пользование, например правила ст. 695 ГК о выполнении ссудополучателем ремонта переданной ему вещи).

В-третьих, малолетние в возрасте от 6 до 14 лет вправе самостоятельно совершать сделки по **распоряжению средствами**, предоставленными им законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения, что значительно расширяет дееспособность малолетних. По смыслу подп. 3 п. 2 ст. 28 ГК малолетнему могут быть предоставлены не только для определенной цели, но и для свободного распоряжения денежные средства или иное имущество **любой ценности**, причем закон не указывает, что свободно распоряжаться ими малолетний может только путем совершения мелких бытовых сделок. Следовательно, за ним признано право распоряжаться переданными ему средствами по своему усмотрению, свободно, путем совершения любых сделок.

Вместе с тем разумно признать, что «свободное распоряжение» малолетнего будет, как правило, осуществляться **с одобрения** родителей, усыновителей, опекуна, поскольку эти лица, в частности, несут имущественную ответственность по сделкам малолетнего (п. 3 ст. 28 ГК), в том числе по сделкам, совершенным им самостоятельно. Следовательно, понятие «свободное распоряжение малолетнего» не означает, что он выражает при совершении сделки и при ее исполнении только свою ничем не ограниченную волю. Его воля формируется под влиянием и **при одобрении** его действий родителями, усыновителями, опекуном.

Сделки по принятию **недвижимого имущества** в качестве дара, а также иные сделки с недвижимым имуществом с учетом положений ст. 8.1 и ст. 131 ГК за малолетних могут совершать **от их имени** только их родители, усыновители или опекуны (п. 17 Постановления Пленума ВС РФ № 25). В случае несоблюдения данного требования сделка с недвижимым имуществом, совершенная малолетним, является ничтожной. Вместе с тем суд вправе по требованию родителей, усыновителей или опекуна малолетнего признать сделку действительной, если она совершена к выгоде малолетнего (ст. 172 ГК). Ничтожной также является сделка с недвижимым имуществом,

совершенная от имени малолетних их родителями, усыновителями или опекунами, если она явно противоречит интересам малолетних (п. 1 ст. 65 СК и ст. 169 ГК).

Несовершеннолетние в возрасте от 6 до 14 лет считаются **неделиктоспособными**, т.е. не отвечают за имущественный вред, причиненный их действиями: за него несут ответственность их родители (усыновители) или опекуны, если не докажут, что вред возник не по их вине. Если такой малолетний, оставшийся без попечения родителей, был помещен под надзор в организацию для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в случае, когда он причинил вред, временно находясь под надзором образовательной, медицинской или иной организации, обязанных осуществлять за ним надзор, либо лица, осуществлявшего надзор над ним на основании договора, эта организация либо это лицо отвечает за причиненный вред, если не докажет, что вред возник не по их вине при осуществлении надзора (п. 2 и 3 ст. 1073 ГК).

5. Ограничение частичной дееспособности граждан

Ограничение дееспособности граждан возможно лишь в случаях и в порядке, которые прямо установлены законом (п. 1 ст. 22 ГК). Оно заключается в том, что гражданин лишается способности **своими действиями** приобретать такие гражданские права и создавать такие гражданские обязанности, которые он в силу закона уже мог самостоятельно приобретать и создавать. Речь идет, следовательно, об **уменьшении объема** имевшейся у лица дееспособности. Ограниченным в дееспособности может быть как лицо, имеющее неполную (частичную) дееспособность, так и лицо, имеющее полную дееспособность.

Согласно п. 4 ст. 26 ГК ограничение дееспособности несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет допускается только **по решению суда**. Ограничение дееспособности несовершеннолетнего невозможно, если он приобрел полную дееспособность в связи с вступлением в брак до достижения 18 лет либо в порядке эмансипации. Следовательно, применительно к несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет имеется в виду ограничение их **частичной дееспособности**.

Оно может выразиться в ограничении или даже в лишении несовершеннолетнего права **самостоятельно распоряжаться заработком**, стипендией или иными доходами. После вынесения судом такого решения несовершеннолетний будет иметь возможность распоряжаться заработком, стипендией и иными доходами (в полной мере или частично) только **с согласия родителей**, усыновителей, попечителя. Решение

об ограничении дееспособности несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет может быть принято судом «при наличии **достаточных оснований**». Такими основаниями следует признать расходование денег на цели, противоречащие закону и нормам морали (покупка спиртных напитков, наркотиков, азартные игры и т.п.), либо неразумное их расходование, без учета потребностей в питании, одежде и т.д.

К числу лиц, которые могут обратиться в суд с ходатайством об ограничении или о лишении несовершеннолетнего права самостоятельно распоряжаться заработком, стипендией или иными доходами, относятся его родители, усыновители или попечители, а также орган опеки и попечительства. В зависимости от конкретных обстоятельств суд может либо **ограничить** несовершеннолетнего в праве свободно распоряжаться заработком, стипендией или иными доходами, либо вовсе **лишить** его этого права. Выбор решения зависит от того, насколько прочны плохие склонности несовершеннолетнего и серьезны его ошибки в распоряжении заработком, стипендией, иными доходами. На основании решения суда заработок, стипендия, иные доходы несовершеннолетнего полностью или частично должны выдаваться не ему, а его законным представителям — родителям, усыновителям, попечителю. Если в решении суда не указан **срок**, на который ограничивается дееспособность несовершеннолетнего, то ограничение действует до достижения несовершеннолетним 18 лет либо до отмены ограничения судом по ходатайству тех лиц, которые ходатайствовали об ограничении.

6. Ограничение полной дееспособности граждан

Законом допускается ограничение полной дееспособности совершеннолетних граждан, ***ставящих свою семью в тяжелое материальное положение из-за пристрастия к азартным играм или злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами*** (п. 1 ст. 30 ГК). Эта норма распространяется и на несовершеннолетних, которые до достижения 18 лет приобрели полную дееспособность в связи с вступлением в брак или в порядке эмансипации. Ограничение дееспособности совершеннолетнего гражданина является весьма существенным вторжением в его гражданско-правовой статус и поэтому допускается законом при наличии серьезных оснований, которые должны быть установлены **судом**.

Под **злоупотреблением** спиртными напитками или наркотическими средствами, дающим основание для ограничения дееспособности гражданина, понимается такое их употребление, которое находится в противоречии с интересами его **семьи** и влечет расходы, ставящие семью в тяжелое материальное

положение. При этом возможность ограничения дееспособности такого лица не зависит от признания его страдающим хроническим алкоголизмом или наркоманией. Под **пристрастием** к азартным играм как основанию для ограничения дееспособности гражданина понимается психологическая зависимость в виде труднопреодолимого влечения к игре, характеризующаяся расстройствами поведения, психического здоровья и самочувствия гражданина, проявляющаяся в патологическом влечении к азартным играм, потере игрового контроля, а также в продолжительном участии в азартных играх вопреки наступлению неблагоприятных последствий для материального благосостояния членов его **семьи** (п. 18 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

При этом, согласно многолетней судебной практике, наличие у других членов семьи заработка или иных доходов не может служить основанием для отказа в удовлетворении заявления об ограничении дееспособности гражданина, если будет установлено, что он обязан по закону содержать членов своей семьи, однако вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами не оказывает им необходимой материальной помощи либо члены его семьи вынуждены полностью или частично содержать его самого.

Ограниченные в дееспособности совершеннолетние граждане вправе самостоятельно совершать лишь мелкие бытовые сделки. Другие сделки они могут совершать лишь **с согласия попечителя**, которому и предоставлено право получать и расходовать заработок, пенсию и иные доходы такого гражданина. Следовательно, над гражданами, ограниченными судом в дееспособности, устанавливается **попечительство** (п. 1 ст. 30 и п. 1 ст. 33 ГК). Ограничение дееспособности, однако, не оказывает влияния на имущественную ответственность такого гражданина, в том числе на его деликтоспособность. Он несет **самостоятельную имущественную ответственность** как по совершенным сделкам, так и за причиненный вред.

При преодолении пристрастия к азартным играм, прекращении гражданином злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами суд отменяет ограничение его дееспособности. На основании решения суда отменяется установленное над ним попечительство. Если гражданин после отмены ограничения его дееспособности снова начнет проявлять пристрастие к азартным играм, злоупотреблять спиртными напитками или наркотическими средствами, суд по заявлению заинтересованных лиц может повторно ограничить его дееспособность.

Законодательство некоторых зарубежных стран, а также дореволюционное российское законодательство в качестве основания ограничения дееспособно-

сти совершеннолетних называли **расточительство** – «безмерную и разорительную роскошь, излишества, беспутство и мотовство». В литературе отмечались трудности установления этого факта и предлагалось считать расточительностью «бесцельность трат, безотносительно к доходности»[1]. Гражданское законодательство советского периода не знало этого понятия; неизвестно оно и современному российскому законодательству. Вместе с тем предусмотренные п. 1 ст. 30 ГК основания ограничения дееспособности можно рассматривать как частный случай расточительства.

Нет сомнений, что ограничение дееспособности гражданина в соответствии с п. 1 ст. 30 ГК представляет собой особую **гражданско-правовую санкцию** за ненадлежащее поведение – пристрастие к азартным играм, злоупотребление спиртными напитками или наркотическими средствами, направленную как на наказание гражданина, ограничиваемого в дееспособности, так и на защиту прав членов его семьи, которых он ставит в тяжелое материальное положение, а также других участников гражданского оборота[2]. Очевидным свидетельством этого служит многолетняя судебная практика[3].

Принципиально иная ситуация возникает в случае ограничения в дееспособности совершеннолетнего гражданина вследствие **психического расстройства**, когда он может понимать значение своих действий или руководить ими, но **лишь при помощи других лиц**, предусмотренных п. 2 и 3 ст. 30 ГК. При наличии достаточных оснований суд по ходатайству попечителя либо органа опеки и попечительства может ограничить или лишить такого гражданина права **самостоятельно распоряжаться** своим заработком, стипендией и иными доходами (абз. 4 п. 2 ст. 30 ГК), что и составляет **ограничение дееспособности** гражданина, страдающего психическим расстройством (см. также п. 20 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Гражданин, дееспособность которого ограничена вследствие психического расстройства, самостоятельно несет **имущественную ответственность** по совершенным им сделкам. Поскольку он может понимать значение своих действий или руководить ими, хотя и нуждается в помощи других лиц, он должен признаваться **деликтоспособным**.

---

[1] *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Т. 1. М., 1914. С. 122. Отрицательное отношение к институту расточительства см.: *Покровский И.А.* Проблема расточительства // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Г.Ф. Шершеневича. С. 202–213.

[2] См.: *Ярошенко К.Б.* Гражданский кодекс и права гражданина: совершенствование законодательства // Журнал российского права. 2012. № 5.

[3] См.: постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 27 октября 1966 г. № 34 «О судебной практике по делам об ограничении дееспособности граждан, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими веществами» // Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1967. № 1. С. 4.

Представляется, однако, что ограничение дееспособности гражданина, страдающего психическим расстройством, в принципе не может рассматриваться в качестве ограничения. Подтверждением этого являются правила о продолжении участия такого гражданина в гражданском обороте. Так, согласно п. 2 ст. 30 ГК он **самостоятельно** совершает сделки, предусмотренные п. 2 ст. 26 ГК, **с письменного согласия попечителя** (включая возможность их последующего письменного одобрения попечителем)[1]. К таким сделкам относятся:

во-первых, сделки, связанные с осуществлением **права автора** произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата интеллектуальной деятельности;

во-вторых, сделки, связанные с внесением в соответствии с законом **вкладов в кредитные организации** и распоряжением ими;

в-третьих, гражданин, ограниченный судом в дееспособности вследствие психического расстройства, вправе **с письменного согласия попечителя распоряжаться** выплачиваемыми на него алиментами, социальной пенсией, суммами возмещения вреда здоровью и в связи со смертью кормильца, а также иными предоставляемыми на его содержание **выплатами**, в течение срока, определяемого попечителем (последний может прекратить это право досрочно);

в-четвертых, сделки по распоряжению своим заработком, стипендией и иными доходами, а также мелкие бытовые и иные сделки, предусмотренные п. 2 ст. 28 ГК (сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации, и сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения), такой гражданин вправе совершать **самостоятельно**.

Это почти полностью совпадает с содержанием неполной (частичной) дееспособности несовершеннолетних граждан в возрасте от 14 до 18 лет и дает основания говорить о наличии у гражданина, страдающего расстройством психики, **частичной дееспособности**. Она устанавливается с целью закрепления законом гарантий соблюдения гражданских прав лиц, страдающих психическими заболеваниями, при уважении их достоинства и исключении несоразмерного вторжения в их частную жизнь.

Поскольку основания, в силу которых гражданин, страдающий психическим расстройством, был ограничен в дееспособности, могут отпасть, суд,

[1] Этим правилам корреспондирует ч. 3 п. 3 ст. 29 ГК, указывающая, что на основании решения суда отменяется опека, установленная над гражданином, страдающим душевным расстройством, а в случае признания такого гражданина ограниченно дееспособным над ним устанавливается попечительство.

согласно п. 3 ст. 30 ГК, вправе решить вопрос об **отмене** ограничения дееспособности и, соответственно, установленного над ним попечительства. При этом имеется лишь единственное основание, которое может отпасть, а именно отсутствие возможности понимать значение своих действий или руководить ими без помощи других лиц.

Если же психическое состояние такого гражданина, ограниченного в дееспособности вследствие психического расстройства, изменилось, в результате чего им утрачена возможность понимать значение своих действий или руководить ими при помощи других лиц, суд признает его **недееспособным**. При этом дополнительная отмена ограничения дееспособности (предусмотренная абз. 2 п. 3 ст. 30 ГК) становится излишней, ибо о ней говорит абз. 1 п. 3 ст. 30 ГК.

Следовательно, об «ограничении дееспособности» таких граждан речь может идти в двух случаях:

во-первых, при решении судом вопроса о признании гражданина недееспособным, когда выясняется, что он обладает способностью понимать значение своих действий или руководить ими, но лишь **при помощи других лиц**[1];

во-вторых, после вынесения судом решения о признании гражданина недееспособным, если обнаруживается, что у него с течением времени развилась способность понимать значение своих действий или руководить ими, но лишь **при помощи других лиц**.

В **первом случае** суд вместо решения о признании гражданина недееспособным выносит решение о предоставлении ему неполной (частичной) дееспособности, которое внешне выглядит как ограничение (сужение) дееспособности. Однако в этом случае суд по существу отказывается признать гражданина недееспособным, признавая за ним неполную (частичную) дееспособность. Во **втором случае** отказ суда в дальнейшем признании гражданина недееспособным и признание за ним неполной (частичной) дееспособности происходит в связи с развившейся у гражданина с течением времени способности понимать значение своих действий или руководить ими при помощи других лиц, обнаружившейся у него после рассмотрения судом вопроса об изменении его статуса.

Но в обоих случаях было бы ошибкой говорить об «ограничении дееспособности» таких лиц. Ведь им на основании прямого указания закона

[1] Эта проблема особенно важна для социально уязвимых групп граждан (лиц преклонного возраста с психическими нарушениями, лиц с психическими нарушениями вследствие заболеваний, других лиц с психическими расстройствами) в силу отсутствия возможности признания их ограниченно дееспособными (*Арестова О.Н.* О некоторых проблемах реализации правовых институтов ограниченной дееспособности и ограниченной вменяемости в правоприменительной деятельности // Российский судья. 2011. № 11).

предоставляется (либо восстанавливается судом) **неполная или частичная дееспособность**. Поэтому в рассматриваемых случаях речь по сути идет не об ограничении дееспособности, а о **новом виде** неполной (частичной) дееспособности, которая существует наряду с неполной (частичной) дееспособностью несовершеннолетних.

7. Признание гражданина недееспособным

Гражданин, ***вследствие психического расстройства не способный понимать значение своих действий или руководить ими***, может быть признан судом **недееспособным** в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством (п. 1 ст. 29 ГК). При этом необходимо заключение о состоянии психики гражданина, выдаваемое судебно-психиатрической экспертизой по требованию суда, а также обязательное участие прокурора и представителя органа опеки и попечительства, которые составляют **гарантии** личных прав и интересов гражданина, недопущения произвольного вторжения в его гражданско-правовой статус.

Гражданин считается недееспособным лишь после вступления решения суда в законную силу. На основании судебного решения над ним устанавливается **опека**. В случае восстановления способности гражданина, который был признан недееспособным, понимать значение своих действий или руководить ими суд признает его **дееспособным**, а на основании его решения отменяется установленная над гражданином опека (абз. 2 и 3 п. 3 ст. 29 ГК). Для вынесения судом такого решения необходимо заключение судебно-психиатрической экспертизы.

Вместе с тем эти законодательные гарантии представляются явно недостаточными. Одним из примеров недопустимо низкого уровня защиты прав и интересов граждан, страдающих психическими заболеваниями, стало постановление Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) от 27 марта 2008 г. по делу «Штукатуров против России». По обстоятельствам данного дела в результате признания недееспособным заявитель стал полностью зависимым от своего официального опекуна, возражавшего против любых попыток отменить лишение дееспособности. Этим судом было отмечено, что существующее законодательство различает дееспособность и недееспособность, но не предусматривает «пограничные» ситуации и «дифференцированные последствия» для них.

В этой связи в 2015 г. в нормы действующего ГК о дееспособности граждан, страдающих психическими расстройствами, были внесены серьезные

поправки[1]. Они направлены на оказание таким гражданам необходимой поддержки в реализации гражданских прав и обязанностей, которые позволяли бы суду учитывать **степень нарушения** их способности понимать значение своих действий или руководить ими в конкретных сферах жизнедеятельности и максимально гарантировали бы защиту их прав и законных интересов[2].

В частности, п. 2 ст. 29 ГК теперь требует от опекуна, совершающего сделки от имени признанного недееспособным гражданина, **учитывать мнение** такого гражданина, а при невозможности этого **принимать во внимание информацию** о его предпочтениях, полученную от его родителей, прежних опекунов, иных лиц, оказывавших такому гражданину услуги и добросовестно исполнявших свои обязанности. В п. 3 ст. 29 ГК установлено правило о том, что при развитии способности гражданина, признанного недееспособным, понимать значение своих действий или руководить ими, но лишь при помощи других лиц суд признает такого гражданина **ограниченно дееспособным**, а установленная над ним опека отменяется и в отношении него устанавливается попечительство (см. также п. 19 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

§ 4. Банкротство гражданина

1. Понятие банкротства гражданина

Институт банкротства возник и использовался по мере развития торгового оборота, основанного на использовании коммерческого кредита, выдача которого неизбежно связана с риском его невозврата должником. Банкротство представляет собой не само по себе отсутствие денежных средств или недостаток имущества для погашения долгов, а предусмотренную законом процедуру распределения имущества должника между всеми его кредиторами. Справедливое удовлетворение их требований должно быть по возможности равномерным. В ходе банкротства кредиторы соревнуются, «конкурируют»

[1] В их основу были положены требования об изменении законодательства, определенные постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2012 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 29, пункта 2 статьи 31 и статьи 32 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И.Б. Деловой» (СЗ РФ. 2012. № 29. Ст. 4167).

[2] В литературе отмечается безусловная необходимость совершенствования и других норм гл. 3 ГК. Однако в отсутствие концептуальной разработки этой проблемы, в том числе в Концепции развития гражданского законодательства РФ, соответствующие изменения ГК представляются преждевременными (см.: *Ярошенко К.Б.* Указ. соч.).

за имущество должника в составе отдельных групп (очередей) с юридически однородными требованиями. Поэтому процедура банкротства традиционно именуется конкурсным процессом, а включенные в одну из таких очередей кредиторы – конкурсными кредиторами (подробнее см. § 4 гл. 5 учебника).

В современном российском праве процедура банкротства длительное время использовалась лишь в отношении коммерческих организаций (юридических лиц) и индивидуальных предпринимателей, на которых первоначально и было рассчитано законодательство о банкротстве. Но в связи с широким распространением банковского кредитования граждан и ростом их задолженности по кредитам перед коммерческими банками возникла необходимость применения института банкротства и к обычным гражданам, не занимающимся предпринимательской деятельностью. Она была реализована путем дополнения имевшегося законодательства о банкротстве специальными нормами о банкротстве граждан, а также закрепления общего правила о банкротстве граждан в ст. 25 ГК[1]. В соответствии с ними процедура банкротства теперь применяется ко всем гражданам, а не только к индивидуальным предпринимателям.

Признание гражданина несостоятельным (банкротом) осуществляется ***по решению арбитражного суда при наличии его неспособности удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей,*** т.е. при его **неплатежеспособности** (п. 1 ст. 25 ГК). При этом основания, порядок и последствия признания арбитражным судом гражданина несостоятельным (банкротом), а также очередность удовлетворения требований его кредиторов и порядок применения процедур несостоятельности (банкротства) гражданина устанавливаются законом, регулирующим вопросы несостоятельности (банкротства) (п. 2 ст. 25 ГК).

[1] См.: Федеральный закон от 29 июня 2015 № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 27. Ст. 3945. Нормы о банкротстве граждан предполагалось ввести в действие со дня вступления в силу Федерального закона от 29 декабря 2014 г. № 476-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования реабилитационных процедур, применяемых в отношении гражданина-должника» (СЗ РФ. 2015. № 1 (ч. 1). Ст. 29). Однако Федеральным законом от 29 июня 2015 г. № 154-ФЗ в этот Закон были внесены изменения и установлена новая редакция ст. 25 ГК, которые вступили в силу одновременно.

Действующий Закон о банкротстве предусматривает **три случая банкротства граждан** (физических лиц):

1) банкротство гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем;

2) банкротство индивидуального предпринимателя;

3) банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства.

2. Признаки банкротства гражданина

Законом о банкротстве установлено, что производство по делу о банкротстве по общему правилу может быть возбуждено арбитражным судом при условии, что требования к должнику – физическому лицу составляют сумму не менее 500 тыс. руб. (п. 2 ст. 213.3 Закона о банкротстве). Второй необходимый признак банкротства гражданина составляет его неспособность исполнить указанные требования в течение трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены (если иное не предусмотрено данным Законом).

Таким образом, для признания гражданина несостоятельным (банкротом) арбитражному суду необходимо установить его **неплатежеспособность** (п. 1 ст. 25 ГК). Под ней следует понимать не сам по себе недостаток у гражданина имущества для удовлетворения требований его кредиторов по гражданско-правовым обязательствам или требований публичной власти (по уплате налогов, штрафов и иных обязательных платежей), а его ***неспособность удовлетворить в полном объеме требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей*** (ст. 213.6 Закона о банкротстве).

В Законе установлена опровержимая **презумпция неплатежеспособности гражданина** при наличии **хотя бы одного** из следующих обстоятельств:

1) **прекращение расчетов** с кредиторами (неисполнение денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей, срок исполнения которых наступил);

2) **неисполнение более чем 10%** совокупного размера денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей, которые имеются у гражданина и срок исполнения которых наступил, в течение **более чем одного месяца** со дня, когда они должны быть исполнены;

3) **превышение размера задолженности** гражданина стоимости его имущества, в том числе прав требования;

4) наличие постановления об **окончании исполнительного производства** в связи с тем, что у гражданина отсутствует имущество, на которое может быть обращено взыскание.

Однако при наличии достаточных оснований полагать, что с учетом **планируемых поступлений** денежных средств, в том числе доходов от деятельности гражданина и погашения задолженности перед ним, он в течение непродолжительного времени сможет исполнить в полном объеме денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей, срок исполнения которых наступил, гражданин не может быть признан неплатежеспособным.

Правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании гражданина банкротом, согласно п. 1 ст. 213.3 Закона о банкротстве, обладают:

– сам гражданин-должник;

– конкурсный кредитор;

– уполномоченный орган (по требованиям о взыскании обязательных платежей).

Гражданин-должник обязан обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом, если удовлетворение требований одного или нескольких кредиторов влечет невозможность исполнения им денежных обязательств и (или) обязанности по уплате обязательных платежей в полном объеме перед другими кредиторами, а их размер в совокупности составляет не менее 500 тыс. руб. Данная обязанность должна быть исполнена гражданином не позднее 30 рабочих дней со дня, когда он узнал или должен был узнать об этом.

Вместе с тем гражданин-должник вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании его банкротом в случае предвидения своего банкротства при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что он не в состоянии исполнить денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей в установленный срок. При этом его положение должно подпадать под признаки неплатежеспособности и (или) под признаки недостаточности имущества (неоплатности).

В тех случаях, когда с заявлением о признании гражданина банкротом в арбитражный суд обращается конкурсный кредитор или уполномоченный орган, необходимо вступившее в законную силу решение суда, подтверждающее требования кредиторов по денежным обязательствам (за исключением случаев, указанных в п. 2 ст. 213.5 Закона о банкротстве).

В случае принятия арбитражным судом определения о признании обоснованным заявления и введении реструктуризации долгов гражданина в нем утверждается финансовый управляющий (статус которого определяется в ст. 213.9 Закона о банкротстве), участие которого в деле о банкротстве гражданина является обязательным.

Если при рассмотрении заявления о признании гражданина банкротом будет установлено, что его положение не соответствует требованиям для утверждения плана реструктуризации его долгов (п. 1 ст. 213.13 Закона о банкротстве), арбитражный суд вправе по его ходатайству вынести решение о признании данного гражданина банкротом и введении процедуры реализации его имущества.

3. Процедуры банкротства гражданина

При рассмотрении дела о банкротстве гражданина в соответствии с п. 2 ст. 27 Закона о банкротстве применяются следующие процедуры:

– реструктуризация долгов гражданина;
– реализация имущества гражданина;
– мировое соглашение.

Реструктуризация долгов гражданина относится к категории реабилитационных процедур, направленных на восстановление его платежеспособности. Согласно п. 1 ст. 213.11 Закона о банкротстве с даты вынесения арбитражным судом определения о признании обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и реструктуризации его долгов вводится мораторий на удовлетворение требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей.

В связи с этим срок исполнения ранее возникших у гражданина денежных обязательств и обязанности по уплате обязательных платежей для целей участия в деле о банкротстве гражданина считается наступившим. Такие требования (за исключением текущих платежей), а также требования о признании права собственности, об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о признании недействительными сделок и о применении последствий недействительности ничтожных сделок могут быть предъявлены только в рамках дела о банкротстве.

Исковые заявления, которые были предъявлены не в рамках дела о банкротстве гражданина и не рассмотрены судом до даты введения реструктуризации долгов гражданина, после этой даты подлежат оставлению судом без рассмотрения. Начисление неустоек (штрафов, пеней) и иных финансовых санкций, а также процентов по всем обязательствам гражданина (за исключением текущих платежей) прекращается. Ранее наложенные аресты на имущество гражданина

и иные ограничения распоряжения его имуществом снимаются, а в дальнейшем могут быть наложены только в процессе по делу о банкротстве.

Приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям с гражданина (за исключением исполнительных документов по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью; по делам об истребовании имущества из чужого незаконного владения; об устранении препятствий к владению указанным имуществом; о признании права собственности на указанное имущество; о взыскании алиментов; по требованиям об обращении взыскания на заложенное жилое помещение, если кредитор, являющийся залогодержателем, выразил согласие на оставление этого помещения за собой в рамках исполнительного производства).

По ходатайству кредитора или финансового управляющего арбитражный суд вправе принять меры по обеспечению требований кредиторов и интересов гражданина, в частности, наложить запрет на распоряжение частью имущества, включая проведение торгов по его продаже. В ходе процедуры реструктуризации долгов гражданин не вправе вносить свое имущество в уставные капиталы юридических лиц и приобретать в них доли (акции, паи), а также совершать безвозмездные сделки. Сделки по приобретению или отчуждению имущества стоимостью свыше 50 тыс. руб., недвижимого имущества, ценных бумаг, транспортных средств, а также по получению и выдаче займов, кредитов, поручительств и гарантий, уступке прав требования и переводу долга, учреждению доверительного управления имуществом, передаче имущества в залог и распоряжению денежными средствами, размещенными на счетах (вкладах), могут совершаться гражданином только с предварительного письменного согласия финансового управляющего. Без такого согласия гражданин вправе лишь открыть специальный банковский счет и распоряжаться размещенными на нем денежными средствами на сумму не свыше 50 тыс. руб. в месяц.

В ходе процедуры реструктуризации долгов гражданина им или его кредиторами разрабатывается и представляется финансовому управляющему и собранию кредиторов проект плана реструктуризации долгов (ст. 213.12–213.15 Закона о банкротстве). Он принимается большинством голосов конкурсных кредиторов и представителей уполномоченных органов на их собрании и подлежит утверждению арбитражным судом после удовлетворения гражданином требований по текущим обязательствам, а также погашения задолженности перед кредиторами первой и второй очереди[1]. В этом случае включенные

[1] План реструктуризации долгов гражданина может быть и не одобрен или не утвержден арбитражным судом (п. 2–4 ст. 213.17 и ст. 213.18 Закона о банкротстве). Арбитражный суд вправе отменить этот план (ст. 213.23 Закона о банкротстве). В этих случаях гражданин объявляется банкротом. Вместе с тем указанный план может изменяться

в указанный план требования кредиторов могут быть предъявлены к гражданину только в порядке и на условиях, предусмотренных указанным планом, а не включенные в него – в порядке, установленном Законом о банкротстве (ст. 213.19).

О результатах исполнения гражданином плана реструктуризации финансовый управляющий представляет **отчет** конкурсным кредиторам и уполномоченному органу, требования которых включены в план реструктуризации, а также в арбитражный суд (ст. 213.22 Закона о банкротстве). Неисполнение требований кредиторов, включенных в план реструктуризации, на дату рассмотрения отчета, а также непредставление отчета в установленный срок влекут созыв финансовым управляющим, конкурсным кредитором или уполномоченным органом **собрания кредиторов** для рассмотрения вопроса об обращении в арбитражный суд с ходатайством об отмене указанного плана и о признании гражданина банкротом. По итогам исполнения плана реструктуризации, а также в случае его неисполнения арбитражный суд принимает определение о завершении реструктуризации долгов гражданина либо об отмене указанного плана и о признании гражданина банкротом.

Процедура **реализации имущества гражданина** связана с признанием его **банкротом** и является не реабилитационной, а направленной на **освобождение его от долгов** (ст. 213.24 Закона о банкротстве). Она вводится на срок **не более шести месяцев**, который, однако, может продлеваться арбитражным судом.

При принятии решения о признании гражданина банкротом арбитражный суд утверждает **финансового управляющего** для участия в процедуре реализации его имущества. Последний направляет гражданину почтовое уведомление о признании его банкротом и о введении процедуры реализации его имущества, а также предложения всем известным ему кредиторам заявить свои требования.

Все имущество гражданина, имеющееся у него на дату принятия арбитражным судом решения о его банкротстве, а также выявленное или приобретенное после этой даты (за исключением имущества, на которое не может быть обращено взыскание) составляет **конкурсную массу**.

Особенностями ее формирования в соответствии с п. 5 ст. 213.25 Закона о банкротстве являются:

во-первых, лишение гражданина возможности лично осуществлять все права в отношении имущества, составляющего конкурсную массу, в том числе

и продлеваться по инициативе как гражданина, так и собрания кредиторов в порядке, установленном ст. 213.20 и 213.21 Закона о банкротстве.

распоряжаться им. Эти права осуществляются только **финансовым управляющим от имени гражданина**;

во-вторых, ничтожность сделок, совершенных гражданином лично (без участия финансового управляющего) в отношении имущества, составляющего конкурсную массу;

в-третьих, снятие ранее наложенных арестов на имущество гражданина и иных ограничений распоряжения его имуществом;

в-четвертых, прекращение начисления санкций (неустоек, штрафов, пени и иных финансовых санкций), а также процентов по всем обязательствам гражданина, за исключением текущих платежей;

в-пятых, признание безнадежной задолженности гражданина перед кредитором – кредитной организацией.

Для формирования конкурсной массы финансовый управляющий в течение месяца после окончания проведения им **описи** и **оценки имущества гражданина** обязан представить в арбитражный суд **положение** о порядке, условиях и сроках реализации этого имущества с указанием начальной цены его продажи. Данное положение **утверждается арбитражным судом** и должно соответствовать правилам продажи имущества должника, установленным ст. 110–112 и 139 Закона о банкротстве. Проведенная финансовым управляющим оценка имущества должника, включенного в конкурсную массу, может быть **оспорена** гражданином, кредиторами или уполномоченным органом в деле о банкротстве гражданина. Собрание кредиторов вправе принять решение о проведении оценки имущества гражданина или его части с привлечением **оценщика** (с возложением расходов по оценке на лиц, голосовавших за принятие такого решения). Действия финансового управляющего по проведении описи и оценки имущества могут быть оспорены в арбитражном суде.

Мировое соглашение, заключенное гражданином-должником с кредиторами, подлежит **утверждению арбитражным судом** и становится основанием для прекращения производства по делу о банкротстве гражданина (ст. 213.31 Закона о банкротстве). В этом случае прекращаются исполнение плана реструктуризации долгов гражданина и действие моратория на удовлетворение требований кредиторов, а также полномочия финансового управляющего, а гражданин или участвующее в мировом соглашении третье лицо (например, предложившее дополнительное обеспечение за должника) приступают к погашению задолженности перед кредиторами.

При нарушении условий мирового соглашения производство по делу о банкротстве гражданина **возобновляется** и он признается банкротом с введением процедуры реализации имущества.

4. Последствия признания гражданина банкротом

Признание гражданина банкротом влечет продажу его имущества для удовлетворения требований конкурсных кредиторов и уполномоченного органа и освобождение гражданина от долгов.

Согласно ст. 213.26 Закона о банкротстве имущество гражданина или его часть подлежит реализации на публичных торгах в порядке, установленном Законом о банкротстве, если иное не предусмотрено решением собрания кредиторов или определением арбитражного суда. Недвижимое имущество и предметы роскоши, стоимость которых превышает 100 тыс. руб., подлежат реализации на открытых торгах. В конкурсную массу включается часть средств от реализации общего имущества супругов, соответствующая доле гражданина в таком имуществе. В случае невозможности реализовать принадлежащее гражданину имущество и отказа всех кредиторов от его принятия в счет погашения своих требований право гражданина распоряжаться указанным имуществом восстанавливается и имущество передается гражданину по акту приема-передачи.

Удовлетворение требований кредиторов гражданина осуществляется в порядке **очередности**, установленной ст. 213.27 Закона о банкротстве.

Прежде всего, **вне очереди** за счет конкурсной массы погашаются требования кредиторов **по текущим платежам** (преимущественно перед кредиторами, требования которых возникли до принятия заявления о признании должника банкротом). Вместе с тем такие требования также удовлетворяются в порядке следующей очередности:

в первую очередь – требования по текущим платежам, связанным с уплатой алиментов, судебными расходами по делу о банкротстве гражданина, выплатой вознаграждения финансовому управляющему и привлеченным им лицам;

во вторую очередь – требования о выплате выходных пособий и об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовым договорам с должником;

в третью очередь – требования о внесении платы за жилое помещение и коммунальные услуги;

в четвертую очередь – требования по иным текущим платежам.

Требования кредиторов по текущим платежам, относящиеся к одной очереди, удовлетворяются в порядке **календарной очередности**.

Требования конкурсных кредиторов удовлетворяются в следующей очередности:

в первую очередь – требования граждан, перед которыми гражданин-должник несет ответственность за причинение вреда жизни или

здоровью (при этом капитализация повременных платежей в соответствии с п. 4 ст. 213.27 Закона о банкротстве не производится), а также требования о взыскании алиментов;

во вторую очередь – расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору с ним;

в третью очередь – расчеты с другими кредиторами.

Сумма, вырученная от **реализации предмета залога**, направляется на погашение требований кредитора по обязательствам, обеспеченным залогом имущества должника, в размере **80%**. Оставшиеся средства вносятся на специальный банковский счет гражданина, из которых **10%** предназначается для погашения требований кредиторов первой и второй очереди при недостаточности иного имущества гражданина для их погашения, а оставшиеся денежные средства используются для погашения судебных расходов, расходов на выплату вознаграждения финансовому управляющему и на оплату услуг привлеченных им лиц, а также расходов, связанных с реализацией предмета залога. Требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества гражданина, но не удовлетворенные за счет стоимости предмета залога, удовлетворяются в составе требований кредиторов **третьей очереди**.

Требования кредиторов, не удовлетворенные по причине недостаточности имущества гражданина, считаются **погашенными** (за исключением случаев, предусмотренных Законом о банкротстве). После завершения расчетов с кредиторами гражданин, признанный банкротом, **освобождается** от дальнейшего исполнения их требований (ст. 213.28 Закона о банкротстве).

Финансовый управляющий обязан представить в арбитражный суд **отчет о результатах** реализации имущества гражданина, а также реестр требований кредиторов с указанием размера погашенных требований. По итогам рассмотрения этого отчета арбитражный суд выносит **определение о завершении реализации** его имущества. Однако в соответствии со ст. 213.29 Закона о банкротстве это определение может быть **пересмотрено**, что влечет возобновление производства по делу о банкротстве гражданина.

Освобождение гражданина от обязательств **не допускается** в случае, если:

– вступившим в законную силу судебным актом гражданин привлечен к уголовной или административной ответственности за **неправомерные действия при банкротстве**, преднамеренное или фиктивное банкротство (если такие правонарушения совершены им в данном деле);

– он не предоставил необходимые сведения или предоставил заведомо **недостоверные сведения** финансовому управляющему или арбитражному

суду, рассматривающему дело о банкротстве, и это обстоятельство установлено судебным актом, принятым при рассмотрении дела о банкротстве гражданина;

– доказано, что при возникновении или исполнении обязательства гражданин действовал незаконно, в том числе совершил мошенничество, злостно уклонился от погашения кредиторской задолженности, уплаты налогов и (или) сборов с физического лица, предоставил кредитору заведомо ложные сведения при получении кредита, скрыл или умышленно уничтожил имущество.

Освобождение гражданина от обязательств **не распространяется** на требования кредиторов, о наличии которых они не знали и не должны были знать к моменту принятия арбитражным судом определения о завершении реализации имущества гражданина.

Ряд требований кредиторов **сохраняют силу** и могут быть предъявлены после окончания производства по делу о банкротстве гражданина в непогашенной части. К ним относятся требования:

– кредиторов по текущим платежам;

– о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;

– о выплате заработной платы и выходного пособия;

– о возмещении морального вреда;

– о взыскании алиментов;

– иные требования, неразрывно связанные с личностью кредитора, в том числе не заявленные при введении реструктуризации долгов гражданина или реализации его имущества;

– о привлечении гражданина как контролирующего лица к субсидиарной ответственности; о возмещении гражданином убытков, причиненных им юридическому лицу, участником которого он был или членом коллегиальных органов которого являлся (ст. 53 и 53.1 ГК); о возмещении вреда имуществу, причиненного гражданином умышленно или по грубой неосторожности; и некоторые другие.

На все такие требования после завершения реализации имущества гражданина арбитражный суд выдает **исполнительные листы**.

Кроме того, после завершения в отношении гражданина процедуры реализации имущества (или прекращения производства по делу о банкротстве в ходе такой процедуры) он **не вправе**:

– **в течение пяти лет** принимать на себя обязательства по кредитным договорам и (или) договорам займа без указания на факт своего банкротства;

– **в течение пяти лет** занимать должности в органах управления страховых организаций, негосударственных пенсионных фондов, управляющих компаний инвестиционных фондов или микрофинансовых организаций или иным образом участвовать в управлении ими;

– **в течение трех лет** занимать должности в органах управления юридических лиц или иным образом участвовать в управлении ими (если иное не установлено Законом о банкротстве);

– **в течение 10 лет** занимать должности в органах управления кредитными организациями или иным образом участвовать в управлении ими.

В течение пяти лет в отношении такого гражданина не может быть возбуждено дело о банкротстве **по его заявлению**. Однако в течение этого периода он может быть повторно признан банкротом по заявлению конкурсного кредитора или уполномоченного органа. В ходе вновь возбужденного дела о банкротстве гражданина правило о его освобождении от обязательств не применяется, а на неудовлетворенные требования кредиторов, по которым наступил срок исполнения, арбитражным судом выдаются исполнительные листы.

Гражданин может быть признан банкротом и **в случае его смерти** (или объявления умершим) по заявлению конкурсного кредитора, уполномоченного органа, а также принявших наследство наследников (по истечении срока для принятия наследства). Для признания наследников гражданина лицами, участвующими в деле о его банкротстве, нотариус обязан представить по запросу суда копию наследственного дела[1].

При обоснованности такого заявления арбитражный суд выносит решение о признании гражданина банкротом и введении процедуры реализации его имущества (заключение мирового соглашения с кредиторами в этой ситуации исключается). В конкурсную массу включается имущество, составляющее наследство гражданина. При удовлетворении требований кредиторов требования, связанные с расходами на погребение умершего, охраной наследства и совершением нотариальных действий, отнесены **к текущим платежам**, которые удовлетворяются в первоочередном порядке.

5. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя

Основанием банкротства индивидуального предпринимателя является его неплатежеспособность (п. 1 ст. 25 ГК и ст. 214 Закона о банкротстве). Поэтому в соответствии со ст. 214.1 Закона о бан-

[1] В соответствии с п. 4 ст. 223.1 Закона о банкротстве до истечения срока для принятия наследства нотариус по месту открытия наследства является лицом, участвующим в процессе по делу о банкротстве гражданина. Он заявляет в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве гражданина, ходатайство о применении правил о банкротстве умершего гражданина и о переходе к реализации его имущества, а также передает финансовому управляющему известную ему информацию о наследственном имуществе.

кротстве к отношениям, связанным с банкротством индивидуальных предпринимателей, применяются общие положения о банкротстве граждан с учетом особенностей, установленных для банкротства этой категории лиц.

Неплатежеспособность индивидуального предпринимателя отвечает **тем же признакам**, что и неплатежеспособность обычного гражданина, – размер его задолженности составляет не менее 500 тыс. руб., а срок, в течение которого он не способен исполнить свои денежные обязательства, является не менее чем трехмесячным. Заявление о признании его банкротом может быть подано как самим должником, так и кредиторами либо уполномоченными органами.

Но перед обращением в арбитражный суд с заявлением о банкротстве индивидуальный предприниматель **обязан** предварительно (не менее чем за 15 дней до дня обращения в арбитражный суд) **опубликовать уведомление** о своем намерении, обратившись с заявлением о включении этого уведомления в Единый федеральный реестр сведений о фактах деятельности юридических лиц (п. 2.1 ст. 213.4 Закона о банкротстве). Это дает ему возможность не извещать о готовящемся банкротстве своих кредиторов и уполномоченные органы. Со своей стороны конкурсные кредиторы **вправе** предварительно опубликовать уведомление о своем намерении обратиться с заявлением о признании индивидуального предпринимателя банкротом путем включения этого уведомления в указанный реестр.

При рассмотрении дела о банкротстве индивидуального предпринимателя к нему применяются те же **три процедуры банкротства** (реструктуризация долгов, реализация имущества, мировое соглашение). С момента принятия арбитражным судом решения о признании индивидуального предпринимателя банкротом и о введении процедуры реализации его имущества **утрачивает силу его государственная регистрация** в качестве индивидуального предпринимателя и **аннулируются выданные ему лицензии** на осуществление отдельных видов предпринимательской деятельности. Расчеты с кредиторами производятся им в порядке и в очередности, предусмотренных для реализации имущества гражданина, признанного банкротом (ст. 213.25–213.28 Закона о банкротстве).

Индивидуальный предприниматель, признанный банкротом, не может быть вновь зарегистрирован в этом качестве **в течение пяти лет** с момента завершения процедуры реализации имущества или прекращения производства по делу о банкротстве в ходе такой процедуры. Он также не вправе занимать должности в органах управления юридических лиц или иным образом уча-

ствовать в их управлении **в течение пяти лет** (а применительно к кредитным организациям – **в течение 10 лет**) с даты завершения процедуры реализации имущества или прекращения производства по делу о банкротстве. Иначе говоря, его **правоспособность** в связи с банкротством в определенной мере оказывается **ограниченной**.

6. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства

Основанием для признания крестьянского (фермерского) хозяйства (КФХ) банкротом также является его **неплатежеспособность** (ст. 217 Закона о банкротстве). Минимальная сумма задолженности для КФХ составляет 100 тыс. руб., а срок неплатежеспособности – не менее трех месяцев. Однако в соответствии с п. 2 ст. 213.1 Закона о банкротстве положения о банкротстве граждан **не применяются** к банкротству крестьянских (фермерских) хозяйств.

При рассмотрении дела о банкротстве КФХ применяются процедуры, предусмотренные для должника – **юридического лица**:

– наблюдение;

– финансовое оздоровление;

– внешнее управление;

– конкурсное производство;

– мировое соглашение (подробнее о них см. далее, п. 2–5 § 4 гл. 5 учебника).

Необходимо отметить, что речь при этом идет о признании банкротом именно **хозяйства, а не его главы** – индивидуального предпринимателя. Вместе с тем, если КФХ включает **нескольких лиц** (членов хозяйства), заявление о признании его банкротом может быть подано в арбитражный суд его главой – индивидуальным предпринимателем при наличии письменного согласия всех его членов (п. 1 ст. 218 Закона о банкротстве). Кроме того, в этом заявлении должны содержаться сведения о составе и стоимости имущества как самого КФХ, так и имущества, принадлежащего на праве собственности его членам, а также об источниках, за счет которых оно приобретено, и о размере доходов, которые **могут быть получены** КФХ по окончании соответствующего периода сельскохозяйственных работ.

Процедура **наблюдения** в отношении КФХ осуществляется на основании общих норм Закона о банкротстве, а процедуры **финансового оздоровления** и **внешнего управления** применяются с особенностями, установленными ст. 219 Закона о банкротстве. Они обусловлены сезонным характером многих работ, производимых крестьянским (фермерским) хозяйством, и большой зависи-

мостью сельскохозяйственного производства от природных условий, которые не исключают возможности восстановления его платежеспособности.

Согласно п. 1 ст. 219 Закона о банкротстве в течение двух месяцев с момента вынесения арбитражным судом определения о введении в отношении КФХ **наблюдения** его глава может представить в арбитражный суд план финансового оздоровления и график погашения задолженности. **Финансовое оздоровление** КФХ вводится арбитражным судом, если осуществление предусмотренных его планом мероприятий позволит погасить требования кредиторов, в том числе за счет **будущих доходов КФХ** по окончании соответствующего периода сельскохозяйственных работ. Если же в течение периода финансового оздоровления имели место спад и ухудшение его финансового состояния в связи со стихийными бедствиями, эпизоотиями или другими обстоятельствами чрезвычайного характера, срок финансового оздоровления может быть **продлен на год** при условии изменения графика погашения задолженности.

Внешнее управление КФХ вводится арбитражным судом на основании решения собрания кредиторов до окончания соответствующего периода сельскохозяйственных работ с учетом времени, необходимого для реализации произведенной или переработанной сельскохозяйственной продукции на срок, не превышающий **двух лет и трех месяцев**. Если же в ходе внешнего управления имели место спад и ухудшение финансового состояния КФХ в связи со стихийными бедствиями, эпизоотиями и другими обстоятельствами, носящими чрезвычайный характер, срок внешнего управления может быть продлен еще **на год** (п. 4 ст. 219 Закона о банкротстве).

В **конкурсную массу** КФХ включаются находящееся **в общей совместной собственности** его членов недвижимое имущество (в том числе хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения), племенной, молочный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственные и иные техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и другое имущество, приобретенное для крестьянского (фермерского) хозяйства на общие средства его членов, а также **право аренды** используемого им земельного участка (п. 1 и 2 ст. 221 Закона о банкротстве).

При продаже имущества КФХ арбитражным управляющим на торгах оно выставляется как единый имущественный комплекс (предприятие). Если же оно не было продано на торгах, арбитражный управляющий выставляет на торги единым лотом имущество КФХ, используемое в целях производства сельскохозяйственной продукции, ее хранения, переработки, реализации. Если выставленный на торги единым лотом производственно-технологический комплекс КФХ не был продан, его дальнейшая продажа осуществляется на торгах, проводимых в электронной форме или путем публичного пред-

ложения (ст. 111 и п. 4 ст. 139 Закона о банкротстве). Лица, занимающиеся производством сельскохозяйственной продукции и владеющие земельными участками, непосредственно прилегающими к принадлежащему ему земельному участку, имеют **преимущественное право** приобретения имущества КФХ с публичных торгов.

С момента принятия решения о признании крестьянского (фермерского) хозяйства банкротом и об открытии конкурсного производства государственная регистрация главы крестьянского (фермерского) хозяйства в качестве индивидуального предпринимателя **утрачивает силу**.

§ 5. Опека, попечительство и патронаж

1. Понятие и цели опеки и попечительства

Для восполнения недостающей (частичной) или отсутствующей у граждан дееспособности и для защиты их прав и интересов, а в отношении несовершеннолетних – также в целях их воспитания используется институт опеки и попечительства, который представляет собой одну из форм государственной защиты личности.

Основополагающие правила об опеке и попечительстве имеют гражданско-правовой характер (ст. 31–40 ГК). Согласно п. 4 ст. 31 ГК к отношениям, возникающим в связи с установлением, осуществлением и прекращением опеки или попечительства и не урегулированным Гражданским кодексом, применяются положения Закона об опеке и попечительстве и принятые в соответствии с ним подзаконные нормативные акты. Вместе с тем деятельность опекунов и попечителей по воспитанию несовершеннолетних, состоящих под опекой или попечительством, – предмет регулирования семейного права (гл. 20 СК). Некоторые нормы об опеке и попечительстве (например, о статусе осуществляющих эту деятельность органов публичной власти) являются административно-правовыми. Таким образом, институт опеки и попечительства в целом имеет комплексную (межотраслевую) природу. Поскольку семейное и административное законодательство относятся к сфере совместной компетенции Российской Федерации и ее субъектов (подп. «к» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ), отношения по опеке и попечительству в этой части могут регулироваться законодательными актами субъектов РФ.

Опека устанавливается над малолетними детьми **в возрасте до 14 лет** и над гражданами, признанными судом **недееспособными** вследствие

психического расстройства (п. 1 ст. 32 ГК). Сущность опеки состоит в том, что **вместо ребенка**, не достигшего 14 лет, либо **вместо лица**, признанного судом недееспособным вследствие психического расстройства, все его гражданские права и обязанности осуществляет специально назначенное лицо – **опекун**.

Опекуны являются **представителями подопечных в силу закона** и полностью заменяют подопечных в имущественных отношениях. Они совершают от имени и в интересах подопечных все необходимые сделки, а также выступают в защиту их прав и интересов в отношениях с любыми лицами, в том числе в судах, без специального полномочия. Но мнение о том, что опека устанавливается над полностью недееспособными гражданами[1], неточно, поскольку закон не считает детей в возрасте от 6 до 14 лет полностью недееспособными, предоставляя им некоторую частичную дееспособность.

Попечительство устанавливается над несовершеннолетними в возрасте **от 14 до 18 лет** и над гражданами, **ограниченными судом в дееспособности**. Оно состоит в том, что специально назначенное органом опеки и попечительства лицо (**попечитель**) оказывает несовершеннолетним подопечным **содействие в осуществлении** их прав и исполнении обязанностей, охраняет их от злоупотреблений со стороны третьих лиц, а также дает **согласие** на совершение ими действий, допускаемых ст. 30 ГК (ст. 2 Закона об опеке и попечительстве).

Таким образом, попечитель не заменяет полностью лицо, над которым установлено попечительство, а лишь **помогает** ему принимать разумные решения, восполняя недостающий жизненный опыт несовершеннолетнего либо **удерживая от неправильных действий** гражданина, ограниченного в дееспособности вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами, а также вследствие психического расстройства. Наряду с этим попечитель охраняет их от злоупотреблений со стороны третьих лиц.

2. Органы опеки и попечительства

Органами опеки и попечительства являются органы исполнительной власти субъекта РФ (п. 1 ст. 34 ГК и ст. 6 Закона об опеке и попечительстве). Вместе с тем органы местного самоуправления имеют право

[1] См., например: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садиков. 3-е изд. С. 116.

участвовать в осуществлении деятельности по опеке и попечительству[1]. Так, при отсутствии на территориях муниципальных образований органов опеки и попечительства их органы местного самоуправления могут наделяться законами субъектов РФ полномочиями по опеке и попечительству (п. 1.1 ст. 6 Закона об опеке и попечительстве), являясь органами опеки и попечительства.

Названные органы принимают решение об установлении опеки (попечительства) на основании соответствующего решения суда и издают постановления о назначении конкретного гражданина опекуном (попечителем). Остальные функции в области опеки и попечительства выполняют соответствующие отделы (управления) органов исполнительной власти субъекта РФ:

– в отношении несовершеннолетних – отделы (управления) народного образования;

– в отношении лиц, признанных недееспособными вследствие психического расстройства, – отделы (управления) здравоохранения либо отделы (управления) социальной защиты населения.

Полномочия органа опеки и попечительства в отношении подопечного возлагаются на орган, который установил опеку или попечительство. 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. Орган опеки и попечительства подбирает лиц, которых можно назначить опекунами или попечителями, осуществляет надзор за деятельностью граждан, назначенных опекунами и попечителями (п. 3 ст. 34 ГК), в необходимых случаях оказывает им помощь и содействие, рассматривает жалобы на их неправильные действия, принимает соответствующие меры в случае обнаружения обстоятельств, отрицательно влияющих на подопечных, и т.д.

3. Лица, назначаемые опекунами и попечителями

Опекунам и попечителям оказывается большое доверие – они должны наиболее полно обеспечить интересы и благополучие подопечных, их воспитание, заботу об их здоровье. Поэтому при их назначении в первую очередь принимаются во внимание их нравственные и иные

[1] См. ст. 14.1 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822).

личные качества. Данные лица должны быть способны к определенному самоограничению ради принимаемого под опеку или попечительство человека, который социально слабо защищен.

Важное значение имеют требования, относящиеся к правовому статусу лица, которое выразило согласие принять на себя обязанности и заботы опекуна или попечителя. Согласно п. 2 ст. 35 ГК опекунами и попечителями могут назначаться только **совершеннолетние дееспособные граждане**. Следовательно, не могут быть назначены опекунами и попечителями граждане, которые приобрели полную дееспособность в связи со вступлением в брак до достижения 18 лет либо в порядке эмансипации, поскольку они не относятся к числу совершеннолетних. Равным образом не может быть опекуном или попечителем совершеннолетний гражданин, если его дееспособность ограничена судом, либо он был лишен родительских прав, либо имеет на момент установления опеки или попечительства судимость за умышленное преступление против жизни и здоровья граждан. Эти требования относятся к назначению опекуна (попечителя) как малолетнему или несовершеннолетнему, так и к совершеннолетнему лицу, признанному недееспособным.

Повышенные требования предъявляются к **опекунам и попечителям детей**. Ими, согласно п. 3 ст. 146 и п. 1 ст. 127 СК, не могут стать:

– лица, больные хроническим алкоголизмом или наркоманией;

– лица, отстраненные от выполнения обязанностей опекунов (попечителей);

– лица, ограниченные в родительских правах;

– бывшие усыновители, если усыновление было отменено по их вине;

– лица, которые по состоянию здоровья (по перечню заболеваний, устанавливаемому Правительством РФ) не могут осуществлять обязанности по воспитанию ребенка[1].

Согласно п. 2 ст. 10 Закона об опеке и попечительстве в целях получения сведений о личности предполагаемого опекуна или попечителя орган опеки и попечительства вправе требовать от гражданина, подавшего заявление о на-

[1] Иногда эти ограничения рассматриваются как непродуманное ужесточение требований к лицам, желающим стать усыновителями, опекунами или попечителями (см.: *Михеева Л.Ю.* Развитие российского семейного законодательства требует концептуальной основы // Кодификация российского частного права 2015 / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2015. С. 315). Но при этом не учитываются принципиальные различия усыновления и опеки (попечительства). В первом случае отношения усыновителя и усыновленного приравниваются к кровно-родственным, тогда как во втором случае речь идет только о представительстве и защите прав и интересов ребенка.

значении его опекуном или попечителем, представления сведений о себе, а также запрашивать **информацию** о нем в органах внутренних дел, органах записи актов гражданского состояния, медицинских и иных организациях, которая позволит установить его способность исполнять обязанности опекуна или попечителя[1].

У каждого гражданина, нуждающегося в установлении над ним опеки или попечительства, может быть **один опекун или попечитель** (за исключением случаев, установленных Законом об опеке и попечительстве). Одно и то же лицо, как правило, может быть опекуном или попечителем **только одного гражданина**. Передача несовершеннолетних братьев и сестер под опеку или попечительство разным лицам не допускается, кроме случаев, если такая передача отвечает интересам этих детей.

Основаниями для назначения опекунов или попечителей в отношении несовершеннолетних граждан могут быть заявление их родителей, а также заявления самих несовершеннолетних граждан. Единственный родитель несовершеннолетнего ребенка вправе определить на случай своей смерти опекуна или попечителя ребенку. Соответствующее распоряжение родитель может сделать в заявлении, поданном в орган опеки и попечительства по месту жительства ребенка. Попечитель в отношении несовершеннолетнего гражданина, достигшего возраста 14 лет, может быть назначен органом опеки и попечительства по заявлению такого несовершеннолетнего гражданина с указанием конкретного лица.

Установление опеки или попечительства допускается также **по договору об осуществлении опеки или попечительства**, в том числе, согласно ст. 145 СК, по договору о приемной семье либо в случаях, предусмотренных законами субъектов РФ, по договору о патронатной семье (патронате, патронатном воспитании)[2]. Опека или попечительство по договору об осуществлении опеки или попечительства устанавливается на основании акта органа опеки и попечительства о назначении опекуна или попечителя, исполняющих свои обязанности **возмездно**.

При назначении опекуна и попечителя учитываются отношения между ним и лицом, нуждающимся в опеке и попечительстве, а если это возможно, то и **желание подопечного**. Опекунами и попечителями назначаются, как правило, лица, близкие подопечному, главным образом родственники. При их отсутствии опекун (попечитель) назна-

[1] См.: Постановление Правительства РФ от 18 мая 2009 г. № 423 «Об отдельных вопросах осуществления опеки и попечительства в отношении несовершеннолетних граждан» // СЗ РФ. 2009. № 21. Ст. 2572.

[2] Порядок и сроки заключения такого договора определяются Постановлением Правительства РФ от 18 мая 2009 г. № 423.

чается по выбору органов опеки и попечительства (п. 5 ст. 10 Закона об опеке и попечительстве).

Опекуном или попечителем гражданин может быть назначен только **с его согласия**, поскольку эти отношения основаны на **принципе добровольности**. Никаких исключений из этого принципа Закон не предусматривает (п. 3 ст. 35 ГК и ст. 11, 12 Закона об опеке и попечительстве). На практике при назначении гражданина опекуном или попечителем требуется **письменное согласие** его супруга и совершеннолетних членов семьи, поскольку забота о подопечном осуществляется обычно всеми членами семьи, если обязанности опекуна или попечителя принял на себя семейный человек. Если в установленный законом месячный срок невозможно подобрать опекуна или попечителя для нуждающегося в опеке (попечительстве) лица, функции опекуна (попечителя) временно выполняют органы опеки и попечительства.

Недееспособным или не полностью дееспособным гражданам, помещенным под надзор в образовательные организации, медицинские организации, организации, оказывающие социальные услуги, или иные организации, в том числе в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, опекуны или попечители **не назначаются**, поскольку их функции осуществляют сами названные организации, которые и признаются опекунами и попечителями (п. 4 ст. 35 ГК).

4. Права и обязанности опекунов и попечителей

Главную обязанность опекунов и попечителей составляет забота о содержании своих подопечных, об обеспечении их уходом и лечением, а в отношении несовершеннолетних подопечных – также и об их обучении и воспитании. Эта общая обязанность конкретизируется применительно к разным сферам деятельности опекунов и попечителей. Права и обязанности опекунов и попечителей определяются гражданским законодательством, а их права и обязанности относительно обучения и воспитания несовершеннолетних подопечных – семейным законодательством (ст. 15 Закона об опеке и попечительстве).

Опекун, будучи законным представителем подопечного, полностью **заменяет** его в имущественных отношениях и вправе совершать от имени подопечного все сделки, необходимые для обеспечения его интересов и целей опеки. **Попечитель** имеет право давать или не давать **согласие** на совершение сделок подопечным. Однако права опекуна и попечителя в данной сфере существенно ограничены в интересах

подопечных. Это выражается в том, что без предварительного **разрешения органа опеки и попечительства** опекун не вправе совершать, а попечитель не вправе давать согласие на совершение сделок:

– по **отчуждению**, в том числе обмену или дарению, имущества подопечного, сдаче его в аренду, в безвозмездное пользование или в залог;

– влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выдел из него долей, а также любых других действий, влекущих **уменьшение** имущества подопечного (п. 2 ст. 37 ГК).

В целях предупреждения возможных злоупотреблений опекуну, попечителю, их супругам и близким родственникам запрещено совершать **сделки с подопечным**, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками. Исключение сделано для передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование. Порядок управления имуществом подопечного определяется ст. 17–23 Закона об опеке и попечительстве.

Имущественные отношения в сфере опеки и попечительства усложняются в случае передачи части имущества подопечного в **доверительное управление** (ст. 38 ГК). Необходимость в нем возникает при наличии в собственности подопечного недвижимого и ценного движимого имущества (например, ценных бумаг) и потребности обеспечить постоянное управление им. Доверительное управление устанавливается на основании **договора**, заключенного между органом опеки и попечительства и **управляющим**, личность которого определяется этим органом. Передаваемое в доверительное управление имущество выделяется из имущества подопечного. При этом опекун (попечитель) сохраняет свои полномочия в отношении того имущества подопечного, которое не передано в доверительное управление. Доверительное управление имуществом подопечного прекращается по основаниям, предусмотренным законом для прекращения этого договора, а также в случаях прекращения опеки и попечительства, например в связи с достижением несовершеннолетним 18 лет (п. 2 ст. 38 и ст. 1024 ГК).

Содержание подопечных неизбежно требует определенных материальных затрат, которые, однако, не обязаны нести их опекуны и попечители. В связи с этим опекун или попечитель вправе **распоряжаться доходами подопечного**, в том числе доходами от управления его имуществом (за исключением тех доходов, которыми подопечный вправе распоряжаться самостоятельно). **Распоряжение имуществом** подопечного осуществляется исключительно в его интересах и с предварительного разрешения органа опеки и попечительства. Суммы алиментов, пенсий, пособий, возмещения вреда здоровью и вреда, понесенного в случае смерти кормильца, а также иные выплачиваемые на содер-

жание подопечного средства (за исключением доходов, которыми подопечный вправе распоряжаться самостоятельно) подлежат зачислению на отдельный банковский счет, открываемый опекуном или попечителем, и расходуются им без предварительного разрешения органа опеки и попечительства. Опекун или попечитель обязан предоставлять **отчет о расходовании сумм**, зачисляемых на указанный счет (п. 1 ст. 37 ГК). Опекун распоряжается имуществом гражданина, признанного недееспособным, основываясь на **мнении подопечного**, а при невозможности установления его мнения – с учетом информации о **его предпочтениях**, полученной от родителей такого гражданина, его прежних опекунов, иных лиц.

Выплата какого-либо вознаграждения опекунам и попечителям не предусмотрена. Свои обязанности по общему правилу они исполняют **безвозмездно**, если законом не предусмотрено иное (п. 1 ст. 36 ГК и ст. 16 Закона об опеке и попечительстве). Так, по договору об осуществлении опеки или попечительства ребенка опекун или попечитель исполняют свои обязанности **возмездно**[1]. По просьбе опекуна или попечителя, добросовестно исполняющего свои обязанности, орган опеки и попечительства вместо выплаты предусмотренного вознаграждения вправе разрешить им безвозмездно пользоваться имуществом подопечного, в частности жилым помещением.

Для опекунов и попечителей несовершеннолетних установлены некоторые особые обязанности. В частности, они обязаны **проживать совместно** со своими подопечными. Раздельное проживание попечителя с подопечным, достигшим 16 лет, допускается с разрешения органа опеки и попечительства, если оно не отразится неблагоприятно на воспитании и защите прав и интересов подопечного.

Опекуны и попечители граждан, дееспособность которых ограничена вследствие психического расстройства, а также признанных недееспособными должны **заботиться о развитии либо восстановлении способности подопечных** понимать значение своих действий или руководить ими (п. 3 ст. 36 ГК). Попечитель гражданина, который вследствие психического расстройства может понимать значение своих действий или руководить ими лишь при помощи других лиц, при изменении оснований, в силу которых он был ограничен

[1] См.: Правила заключения договора об осуществлении опеки или попечительства в отношении несовершеннолетнего подопечного, утвержденные Постановлением Правительства Российской Федерации от 18 мая 2009 г. № 423 (СЗ РФ. 2009. № 21. Ст. 2572) и Правила заключения договора об осуществлении опеки или попечительства в отношении совершеннолетнего недееспособного или не полностью дееспособного гражданина, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 17 ноября 2010 г. № 927 // СЗ РФ. 2010. № 48.

в дееспособности, обязан обратиться в суд с заявлением либо об отмене ограничения дееспособности подопечного, либо о признании его недееспособным в соответствии с п. 3 ст. 30 ГК.

Опекун или попечитель гражданина, признанного недееспособным или ограниченно дееспособным, обязан 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, отпали (п. 5 ст. 36 ГК).

5. Прекращение опеки и попечительства

Время нахождения гражданина под опекой или попечительством зависит от обстоятельств, связанных с личностью подопечного и личностью опекуна (попечителя), а также от иных обстоятельств, указанных в законе. Законом допускается **освобождение** опекуна или попечителя от исполнения им своих обязанностей и **отстранение** от их исполнения.

При отсутствии у органов опеки и попечительства каких-либо претензий к деятельности опекуна или попечителя его **освобождение** от своих обязанностей, согласно п. 1 ст. 39 ГК, происходит:

– при возвращении несовершеннолетнего подопечного **родителям** или при его **усыновлении** (удочерении);

– при помещении подопечного **под надзор** образовательной или медицинской организации либо организации, оказывающей социальные услуги, или иной организации, в том числе организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, если это не противоречит интересам подопечного.

Освобождение от выполнения обязанностей опекуна или попечителя возможно **по их просьбе**, а также по инициативе **органа опеки и попечительства** в случае возникновения противоречий между интересами подопечного и опекуна или попечителя, в том числе временного. Такая просьба должна быть обоснована уважительными причинами: болезнь, изменение имущественного положения, отсутствие взаимопонимания с подопечным, изменение места жительства и т.п.[1] Решение об освобождении от обязанностей опекуна (попечителя) принимает орган опеки и попечительства.

Наряду с освобождением допускается **отстранение** опекуна или попечителя от исполнения им своих обязанностей и замена его другим лицом (п. 3 ст. 39

[1] Отсутствие уважительных причин для отказа опекуна (попечителя) от исполнения своих обязанностей может стать основанием для его отстранения от их исполнения (см.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садиков. С. 131, автор комментария – И.М. Кузнецова).

ГК). Оно применяется при ненадлежащем выполнении опекуном или попечителем лежащих на нем обязанностей, в том числе при использовании им опеки или попечительства в корыстных целях или при оставлении подопечного без надзора и необходимой помощи, выявлении органом опеки и попечительства фактов существенного нарушения опекуном или попечителем правил охраны имущества подопечного и (или) распоряжения его имуществом (п. 5 ст. 29 Закона об опеке и попечительстве).

Опека или попечительство прекращается и **по другим основаниям** (ст. 40 ГК). Так, опека над совершеннолетним гражданином, который ранее был признан недееспособным, прекращается, если судом вынесено решение о признании подопечного дееспособным. Равным образом и попечительство прекращается, если в отношении гражданина, ранее ограниченного в дееспособности, судом будет отменено это ограничение.

Опека прекращается также по достижении малолетним подопечным 14 лет. В этом случае гражданин, выполняющий обязанности опекуна, становится **попечителем** несовершеннолетнего без дополнительного решения об этом. По достижении несовершеннолетним 18 лет прекращается и попечительство над ним. Если несовершеннолетний приобрел полную дееспособность до достижения 18 лет, попечительство над ним также прекращается.

Опека или попечительство прекращаются **в случае смерти** опекуна или попечителя либо подопечного и **по истечении срока действия** акта о назначении опекуна или попечителя (ст. 29 Закона об опеке и попечительстве).

Права и обязанности опекуна или попечителя прекращаются с момента принятия органом опеки и попечительства **акта об освобождении** опекуна или попечителя от исполнения возложенных на них обязанностей либо об их **отстранении** от исполнения возложенных на них обязанностей, который может быть оспорен лицом, в отношении которого он принят, в судебном порядке.

6. Патронаж над дееспособными гражданами

Специальной ***формой 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). Имеются в виду больные, не способные передвигаться и обслуживать себя; лица с тяжелыми увечьями; престарелые и т.п., существующие при отсутствии лиц, обязанных осуществлять уход за ними.

Первоначально в отношении таких лиц устанавливалось попечительство (ст. 121 Кодекса о браке и семье РСФСР 1969 г.). Гражданский кодекс предусмотрел в отношении таких граждан установление

патронажа, хотя в литературе патронаж иногда по-прежнему рассматривается в качестве разновидности попечительства. Однако для такого вывода нет достаточных оснований, хотя патронаж, несомненно, имеет сходство с попечительством. Попечительство используется для восполнения недостающей (частичной) или отсутствующей как у совершеннолетних, так и у **несовершеннолетних** граждан дееспособности, а также защиты их прав и интересов, и предполагает осуществление в отношении подопечных функции **законного представительства**. Патронаж же предполагает осуществление функции **договорного представительства**, будучи специальной формой обеспечения интересов только **совершеннолетних** и полностью дееспособных граждан, которые по состоянию здоровья не способны самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять обязанности. Таким образом, патронаж не является разновидностью института опеки и попечительства, а представляет собой самостоятельный институт гражданского права[1]. Точнее его следовало бы охарактеризовать как субинститут гражданского права, входящий в состав института осуществления и защиты гражданских прав.

Установление патронажа осуществляется **органом опеки и попечительства** в случае выявления совершеннолетнего дееспособного гражданина, который по состоянию здоровья не может самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности. Такому гражданину назначается **помощник**, для чего необходимо **письменное согласие** как гражданина, над которым устанавливается патронаж, так и его помощника. При этом помощником не может быть назначен работник организации, осуществляющей социальное обслуживание гражданина, нуждающегося в установлении над ним патронажа. В дальнейшем помощник совершает юридические действия, необходимые в интересах гражданина, находящегося под патронажем, на основании заключаемых с ним как с полностью дееспособным лицом **договоров** поручения, доверительного управления или иных договоров, отражающих потребности гражданина, находящегося под патронажем, в осуществлении и защите его имущественных прав.

Орган опеки и попечительства обязан **контролировать** исполнение помощником совершеннолетнего дееспособного гражданина своих обязанностей и **извещать** находящегося под патронажем гражданина о нарушениях,

[1] См.: Гражданский кодекс Российской Федерации: Постатейный комментарий к главам 1, 2, 3 / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2013 (автор комментария – Л.Ю. Михеева).

допущенных его помощником и являющихся основанием для расторжения заключенных между ними договоров поручения, доверительного управления имуществом или иных. Однако исходя из смысла и содержания п. 4 ст. 41 ГК правильнее было бы говорить об осуществлении органом опеки и попечительства **надзора** за законностью действий **помощника**, а не контроля за исполнением помощником своих договорных обязанностей, поскольку он не вправе вмешиваться в договорные отношения гражданина, находящегося под патронажем, и его помощника.

Единственным основанием прекращения патронажа над совершеннолетним дееспособным гражданином является **расторжение договора** поручения, договора доверительного управления имуществом или иного договора в случаях, предусмотренных законом или договором (п. 5 ст. 41 ГК). Поскольку патронаж является самостоятельным институтом в отношении опеки и попечительства, а его стороны связаны договорными отношениями, законодатель обоснованно отказался от ранее существовавшей возможности освобождения **помощника** от выполнения лежавших на нем обязанностей по основаниям, **установленным** ст. 39 ГК для опекунов и попечителей.

§ 6. Безвестное отсутствие гражданина. Объявление гражданина умершим

1. Понятие, условия и последствия признания гражданина безвестно отсутствующим

Длительное отсутствие гражданина в месте жительства, если неизвестно **место его пребывания**, небезразлично для организаций и граждан, с **которыми** он находится в правовых отношениях. Например, если гражданин был должником, то кредиторы не имеют возможности потребовать уплаты долга. В случае длительного отсутствия гражданина может быть причинен ущерб его имуществу, оставшемуся в месте жительства без надзора.

С целью устранения юридической неопределенности, вызванной длительным отсутствием гражданина, и предотвращения возможных неблагоприятных последствий для его имущества закон предусматривает создание особого **юридического состояния** для такого гражданина, а именно признание его безвестно отсутствующим. ***Безвестное отсутствие – удостоверенный в судебном порядке факт длительного отсутствия гражданина в месте его жительства, если не удалось установить место его пребывания.***

Гражданин может быть признан **судом** безвестно отсутствующим по заявлению заинтересованных лиц, если **в течение года** в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания (абз. 1 ст. 42 ГК). Обращение в суд в данном случае именуется не иском, а **заявлением**, и дело рассматривается в порядке не искового, а особого производства (гл. 30 ГПК).

К числу **«заинтересованных лиц»** по смыслу закона относятся, в частности, супруг, который может быть заинтересован в расторжении брака в упрощенном порядке; иждивенцы отсутствующего, получавшие содержание за счет принадлежащего ему имущества; другие лица, права и интересы которых могут быть нарушены (например, кредиторы отсутствующего, налоговые органы и т.п.), а также прокурор, органы государственной власти и местного самоуправления, организации и отдельные граждане, если они по закону вправе обращаться в суд за защитой прав и интересов других лиц.

Непременным условием признания гражданина безвестно отсутствующим является отсутствие в месте его жительства сведений о месте его пребывания в течение **не менее одного года**. День получения последних известий может быть подтвержден, например, показаниями свидетелей. 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 – 1 января следующего года (ч. 2 ст. 42 ГК).

Признание гражданина безвестно отсутствующим допустимо при невозможности установления места его пребывания. Поэтому до рассмотрения дела в суде в соответствующие организации по последнему известному месту пребывания гражданина, месту его работы, месту рождения и т.п. посылаются **запросы** об имеющихся о нем сведениях; опрашиваются его родственники, друзья, иные лица, с которыми он общался.

Основные **юридические последствия** признания гражданина безвестно отсутствующим состоят в следующем.

Во-первых, имущество, принадлежащее такому гражданину, при необходимости постоянного управления им по решению суда передается в **доверительное управление**. При этом орган опеки и попечительства назначает управляющего и заключает с ним договор доверительного управления. Из этого имущества выдается содержание гражданам, которых безвестно отсутствующий обязан содержать, и погашаются задолженности по иным обязательствам безвестно отсутствующего.

По решению органа опеки и попечительства управляющий имуществом отсутствующего гражданина может быть назначен и до истечения года со дня получения сведений о месте его пребывания, **без обращения**

в суд (п. 2 ст. 43 ГК). Для охраны имущества гражданина, отсутствующего меньше года и не признанного безвестно отсутствующим, орган опеки и попечительства по заявлению заинтересованных лиц может назначить **опекуна**. Однако по смыслу закона в этом случае опекун назначается только **для охраны** имущества и не может производить из него какие-либо выплаты.

Во-вторых, прекращается действие доверенности, выданной на имя безвестно отсутствующего, а также доверенности, выданной им самим (подп. 5 п. 1 ст. 188 ГК).

В-третьих, супруг гражданина, признанного безвестно отсутствующим, получает право на расторжение брака в упрощенном порядке через орган ЗАГСа (п. 2 ст. 19 СК), а у нетрудоспособных членов семьи, состоящих на иждивении этого гражданина, возникает право на пенсию по случаю потери кормильца по правилам пенсионного законодательства.

В случае **явки или обнаружения места пребывания** гражданина, признанного безвестно отсутствующим, суд отменяет решение о признании его безвестно отсутствующим (ст. 44 ГК). На основании решения суда отменяется доверительное управление имуществом гражданина и прекращаются другие юридические отношения, возникшие из факта признания его безвестно отсутствующим. В случае явки супруга, признанного судом безвестно отсутствующим, и отмены соответствующего судебного решения брак может быть восстановлен органом ЗАГСа по совместному заявлению супругов; однако брак не подлежит восстановлению, если другой супруг вступил в новый брак (ст. 26 СК).

2. Объявление гражданина умершим

При длительном отсутствии гражданина и невозможности установления места его пребывания могут появиться основания предполагать, что он умер. Однако с таким предположением нельзя связывать юридические последствия, пока породившие его факты не будут установлены в судебном порядке, ибо ошибка в решении этого вопроса может повлечь серьезные нарушения прав и интересов личности. Согласно п. 1 ст. 45 ГК гражданин может быть **объявлен судом умершим**, причем для этого не требуется его предварительное признание безвестно отсутствующим.

Условиями объявления умершим являются:

во-первых, отсутствие гражданина в месте постоянного жительства в течение **пяти лет** считая со дня получения последних сведений о нем, а в случаях, указанных в законе, – **шести месяцев**;

во-вторых, неполучение в течение указанных сроков сведений о месте пребывания гражданина и невозможность, несмотря на принятые меры, установить, жив ли он.

Сокращенный шестимесячный срок для объявления гражданина умершим применяется, если гражданин пропал без вести **при обстоятельствах, угрожающих смертью** или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая. Например, если известно, что гражданин был пассажиром или членом экипажа затонувшего морского судна либо потерпевшего катастрофу самолета, то для объявления его умершим требуется шесть месяцев, поскольку предположение о его гибели при таких условиях весьма основательно. Гражданин, пропавший во время военных действий, может быть в судебном порядке объявлен умершим не ранее чем по истечении **двух лет** со дня их окончания (п. 2 ст. 45 ГК).

Следует иметь в виду, что объявляя гражданина умершим, суд не признает факт его смерти, а основывается лишь на предположении **(презумпции) смерти**, в том числе в силу несчастного случая. Поэтому **днем смерти** гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу судебного решения. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от несчастного случая, суд может признать днем его смерти **день его предполагаемой гибели** и указать этот момент (п. 3 ст. 45 ГК).

Юридическим последствием объявления гражданина умершим является **открытие наследства**, влекущее переход его имущества к другим лицам в порядке универсального правопреемства, т.е. те же правовые последствия, что и смерть гражданина (ст. 1113 ГК).

Объявляя гражданина умершим, суд устанавливает **презумпцию**, но не факт его смерти. Поэтому в тех исключительных случаях, когда гражданин, объявленный умершим, фактически жив, решение суда ни в коей мере не влияет на его правоспособность. Если же гражданин действительно умер, то его правоспособность прекращается в силу естественной смерти независимо от того, когда будет вынесено решение суда об объявлении его умершим.

В случае **явки гражданина, объявленного умершим**, или обнаружения места его пребывания соответствующее решение отменяется судом (п. 1 ст. 46 ГК). При этом не требуется восстанавливать его правоспособность. Будучи живым, он остается полностью правоспособным, несмотря на решение суда об объявлении его умершим. Все юридические действия, совершенные им в то время, когда он, не зная об этом, был ошибочно объявлен умершим (заключенные договоры, выданные доверенности и т.д.), считаются действительными

и имеют полную силу. Объявление умершим не влияет на субъективные права гражданина, приобретенные им в том месте, где было неизвестно об объявлении его умершим.

Однако возникает необходимость в восстановлении его субъективных прав, в первую очередь его права собственности. Поэтому независимо от времени своей явки гражданин может потребовать от любого лица возврата своего **сохранившегося имущества**, которое **безвозмездно** перешло к этому лицу (например, к наследнику) после объявления гражданина умершим (п. 2 ст. 46 ГК). Ведь лица, к которым имущество перешло безвозмездно, в случае его возвращения собственнику материального ущерба, как правило, не несут.

Однако возврату не подлежат полученные таким образом наличные **деньги** и ценные бумаги на предъявителя (п. 3 ст. 302 ГК). Закон не предусматривает истребования **стоимости вещей**, которые после их безвозмездного приобретения были утрачены обладателями или отчуждены ими за деньги. Если, например, наследники гражданина, объявленного умершим, продали приобретенный по наследству дом, то от приобретателя, не знавшего, что гражданин, объявленный умершим, жив, нельзя истребовать этот дом, нельзя взыскать его стоимость и с наследников.

Но если имущество гражданина, ошибочно объявленного умершим, было утрачено или отчуждено **недобросовестным приобретателем** (который знал, что гражданин находится в живых), то последний должен возместить убытки, причиненные гражданину утратой его имущества. Лица, к которым имущество гражданина, ошибочно объявленного умершим, перешло по **возмездным сделкам** (например, купли-продажи), обязаны возвратить ему это имущество, только если они являлись недобросовестными приобретателями.

В случае явки гражданина, объявленного умершим, восстановлению (при наличии рассмотренных выше условий) подлежат лишь те его права, которые **перешли** к наследникам и другим лицам. Права и обязанности, которые **прекратились**, т.е. были аннулированы в связи с объявлением гражданина умершим, не могут быть восстановлены (в частности, вытекающие из обязательств личного характера). Вопрос о сохранении или прекращении брака с гражданином, который был ошибочно объявлен умершим, решается в соответствии с нормами семейного законодательства (ст. 26 СК).

Дополнительная литература

Агарков М.М. Право на имя // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. М.: Статут, 2005.

Богданов Е.В. Правовое положение граждан, ограниченных в дееспособности вследствие психического расстройства // Адвокат. 2013. № 6.

Карелина С.А., *Фролов И.В.* Институт банкротства граждан по законодательству РФ // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2017. № 4.

Красавчиков О.А. Гражданская правосубъектность как правовая форма // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005.

Малеин Н.С. О понятии, ограничении и защите правосубъектности граждан // Теоретические вопросы гражданского права. М.: Изд-во ИГиП АН СССР, 1980.

Михеева Л.Ю. Опека и попечительство: правовое регулирование: Учебно-практическое пособие. М.: Палеотип, 2002.

Нечаева А.М. Правоспособность физических лиц // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 1.

Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / Под ред. С.Н. Братуся: Учебник. М.: Юрид. лит., 1984. Гл. 1, 2.

Флейшиц Е.А. Соотношение правоспособности и субъективных прав // Вестник гражданского права. 2009. № 2.

Ярошенко К.Б. Гражданский кодекс и права гражданина: совершенствование законодательства // Журнал российского права. 2012. № 5.

Глава 5. Юридические лица как участники гражданских правоотношений

§ 1. Сущность и виды юридических лиц. – § 2. Юридическое лицо как субъект гражданского права. – § 3. Создание, реорганизация и прекращение юридических лиц. – § 4. Несостоятельность (банкротство) юридических лиц.

§ 1. Сущность и виды юридических лиц

1. Юридическое лицо как собственник имущества

Участниками гражданских правоотношений являются не только физические лица (граждане), но и юридические лица – организации, предназначенные для участия в гражданском (имущественном) обороте. Участвовать в товарно-денежных имущественных отношениях, регулируемых гражданским правом, могут лишь независимые, самостоятельные товаровладельцы, имеющие собственное имущество. Поэтому юридические лица должны быть обладателями своего имущества, обособленного от имущества их создателей (учредителей, участников). Этим имуществом они отвечают перед своими кредиторами (контрагентами).

Учредители (участники) юридического лица закрепляют определенную часть своего имущества за созданной ими организацией, **разделяя** или **отделяя** его от иного своего имущества. Взамен отчуждения части имущества они приобретают возможность управлять созданным ими субъектом, его имуществом и его деятельностью (иногда прямо или косвенно принимая в ней участие), выступая в имущественном обороте под «маской» юридического лица. Последнее, став самостоятельным субъектом гражданских правоотношений, само несет и риск неблагоприятных имущественных последствий своей деятельности, который относится на его обособленное имущество, а не на личное имущество его учредителей или участников. Тем самым они либо полностью **устраняют**, либо значительно **уменьшают риск** своих имущественных потерь, по сути перекладывая его на имущество юридического лица. В этом и заключается экономический и юридический смысл данной гражданско-правовой конструкции. Поэтому **принцип разделения** (отделения) имущества юридического лица и имущества его учредителей или участников составляет фундаментальную правовую основу деятельности этого субъекта гражданского права.

В ситуациях, когда участие в правоотношениях (например, в конституционных и административных) не влечет появления риска имущественных потерь и не требует разделения имущества нового субъекта и имущества его учредителей, использование конструкции юридического лица теряет смысл. Иначе говоря, категория юридического лица является **гражданско-правовой** и не рассчитана на использование за рамками гражданского оборота. Она, в частности, бессмысленна для характеристики статуса органов публичной власти как участников публично-правовых отношений. Так, правительство или парламент как высшие органы публичной власти не нуждаются в признании их юридическими лицами (для материального обеспечения их деятельности обычно создаются специальные организации с правами юридических лиц). Ведь цели их создания и деятельности не предполагают их непосредственного участия в имущественных отношениях и не требуют обособления их имущества.

В результате наделения юридического лица имуществом его учредителей появляется новый **собственник** (п. 3 и 4 ст. 213 ГК), представляющий собой не физически реальное лицо, а некое искусственное, или условное (и в этом смысле «фиктивное»), образование. Но в силу наличия у него **собственного имущества**, обособленного от имущества его учредителей, оно признается законом особым, **самостоятельным субъектом** гражданского права. Такой субъект не совпадает со своими учредителями или участниками – реальными физическими лицами и не может считаться их объединением («коллективом»), поскольку в силу **принципа разделения** имущества указанные лица не становятся собственниками его имущества и не отвечают своим имуществом по его долгам (а юридическое лицо не отвечает своим имуществом по долгам своих учредителей или участников) (п. 2 ст. 56 ГК). Признание юридического лица собственником своего имущества приводит к его **самостоятельной имущественной ответственности**, которая появляется только при последовательном осуществлении принципа разделения имущества юридического лица и его учредителей (участников).

Так, купеческие **товарищества**, исторически являвшиеся одними из первых правосубъектных объединений лиц, основывались на **общей собственности их участников** на имущество («складочный капитал») такого объединения (товарищества), которое, следовательно, не становилось его единоличным собственником. Но в таком случае участники товарищества неизбежно несут и дополнительную, притом неограниченную **ответственность личным имуществом** по его долгам, а отсутствие раздельного имущества и раздельной ответ-

ственности товарищества и его участников порождает сомнения относительно признания самих товариществ полноценными юридическими лицами[1].

В западноевропейском праве товарищества, будучи **объединениями лиц** с общей собственностью участников на объединенное ими имущество, не признаются субъектами гражданского права, а считаются лишь субъектами торгового права (своеобразными «квазиюридическими лицами»). В отличие от этого имущество акционерных и других хозяйственных обществ — **объединений капиталов** повсеместно не признается объектом долевой собственности их участников, а считается принадлежащим только этим юридическим лицам, которые и несут самостоятельную имущественную ответственность по своим долгам. В российском праве товарищества становятся едиными собственниками своего имущества (п. 3 ст. 213 ГК), а дополнительная ответственность их участников по общим долгам объясняется отсутствием законодательно установленных требований к минимальному размеру складочного капитала товариществ, на который прежде всего обращается взыскание кредиторов по их долгам.

Не случайно традиционное для отечественного правопорядка сохранение за государством-учредителем права собственности на имущество **унитарных предприятий** и **учреждений**, созданных им в качестве «самостоятельных» юридических лиц, связано с прямыми или косвенными **ограничениями их ответственности** перед другими участниками гражданского оборота (в виде ограничения возможностей распоряжения «своим» имуществом, бронирования наиболее ценного имущества от взыскания кредиторов и т.д.). Вместе с тем такая ситуация провоцирует попытки кредиторов самого государства обратить взыскание на формально остающееся в его собственности имущество созданных им юридических лиц. Устранение же дополнительной ответственности государства по долгам некоторых из его юридических лиц — несобственников (например, автономных учреждений) приводит к необоснованному ущемлению интересов их контрагентов и подрывает гражданский оборот[2].

[1] «Главное обстоятельство, возбуждающее сомнение в возможности признать свойство юридического лица за товариществами полными и на вере, состоит в невозможности провести совершенно отчетливо границу между имуществами товарищества и отдельных товарищей» (см.: *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т. I: Введение. Торговые деятели. М.: Статут, 2003. С. 276). Между тем еще по воззрениям римского частного права «юридическое лицо заключало в себе юридическое признание общего обладания как формы, особой от личного обладания, но с ним равноправной», а смысл корпорации состоял в «юридическом отделении общего имущества от личного» (см.: *Муромцев С.А.* Гражданское право Древнего Рима. М.: Статут, 2003. С. 601–603).

[2] См.: *Суханов Е.А.* Еще раз о юридических лицах – несобственниках // Правоведение. 2017. № 3. С. 133 и сл.

Следовательно, лишь в качестве единоличного собственника своего имущества юридическое лицо становится вполне **самостоятельным субъектом**, формально не зависящим от создавших его лиц и не сводимым к их личностям. Поэтому такой субъект выступает в обороте от своего **собственного имени**, а не от имени своих учредителей или участников, а приобретенные им гражданские права и обязанности принадлежат именно ему, а не его участникам. Этим предопределяется и возложение ответственности по долгам такого субъекта **на его имущество**, а не на личное имущество его учредителей (участников), что составляет главную особенность и привлекательную для учредителей и участников черту его правового положения.

Категория юридического лица используется не только в предпринимательской деятельности. Она получила широкое распространение и применяется в отношении всякой самостоятельной организации, допущенной государством к участию в имущественном обороте (в том числе и к некоторым органам самого государства). Ведь создание юридического лица может преследовать не только цель получения прибыли на вложенное в него имущество, но и материальное обеспечение управленческой, научно-образовательной, культурно-воспитательной, благотворительной и иной общественно полезной деятельности, не предполагающей получение прямых доходов. Вместе с тем свыше $^{3}/_{4}$ всех юридических лиц в современном отечественном правопорядке составляют общества с ограниченной ответственностью и акционерные общества.

2. Сущность юридического лица

Устранение или уменьшение риска участия в имущественном обороте с использованием гражданско-правовой конструкции юридического лица достигается путем создания учредителями **нового субъекта права** с помощью передачи ему в собственность имущества, обособляемого у него и отделенного от иного имущества его учредителей. Следовательно, юридическое лицо представляет собой ***особый способ организации хозяйственной деятельности, заключающийся в обособлении и персонификации имущества***, т.е. в наделении законом обособленного учредителями имущества свойствами «персоны» (субъекта), в признании его особым, **самостоятельным собственником** (товаровладельцем) – субъектом гражданского права. Персонификация имущества характеризует его **юридическое отделение** от имущества учредителей, которое делает возможным последующее самостоятельное выступление

юридического лица в гражданском обороте (приобретение и осуществление гражданских прав и обязанностей **от своего имени**, а не от имени своих учредителей или участников) **под собственную имущественную ответственность** перед кредиторами (ст. 56 ГК).

Поэтому юридическое лицо не может участвовать в гражданских правоотношениях, не имея **реального имущества**, обособленного от имущества его учредителей (участников). Но после своего создания этот новый субъект может выступать в обороте даже при отсутствии участников и учредителей. Таковы, например, благотворительные и иные фонды. Рассмотрение юридического лица в качестве **персонифицированного имущества** объясняет то положение, что в отличие от физического лица (гражданина) у такого искусственного «субъекта» не может возникнуть никаких личных неимущественных прав и права на их защиту, а также права на возмещение морального вреда (предусмотренное п. 11 ст. 152 ГК право на защиту деловой репутации обусловлено его участием в имущественных отношениях).

Наряду с этим следует подчеркнуть **опасность** рассматриваемой юридической конструкции для других участников имущественного оборота: если одни из них с помощью создания юридических лиц исключают или ограничивают возможность имущественных потерь, то другие продолжают отвечать перед потенциальными кредиторами всем своим имуществом. Данное обстоятельство предопределяет необходимость законодательного закрепления:

во-первых, строго ограниченного, **исчерпывающего перечня** (*numerus clausus*) **видов** (организационно-правовых форм) юридических лиц (с тем, чтобы исключить появление неизвестных и непонятных разновидностей, потенциально опасных для других участников оборота);

во-вторых, жестких, **императивных правил** относительно наличия и состава их **имущества** (с тем, чтобы исключить появление в обороте «пустышек», заведомо не способных к самостоятельной имущественной ответственности по долгам[1]).

[1] В коммерческих организациях этой цели служит минимальный уставный (складочный, паевой) капитал (ст. 66.1 и 66.2 ГК), размер которого должен быть значимым, а не символическим (Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 61–63). В зарубежных правопорядках, допускающих создание корпораций с символическим капиталом, его отсутствие восполняется либо личной ответственностью участников (в континентально-европейском праве), либо строгими проверками имущественного состояния компании (*solvency test* в англо-американском праве) (см.: *Суханов Е.А.* Уставный капитал хозяйственного общества в современном корпоративном праве // Вестник гражданского права. 2012. № 2).

Этим объясняется правило п. 2 ст. 48 ГК, согласно которому юридические лица подлежат государственной регистрации только в одной из организационно-правовых форм, **прямо предусмотренных ГК**, и не могут существовать ни в каких иных формах, видах и типах. Другие законы и иные правовые акты могут определять лишь **особенности** гражданско-правового положения отдельных разновидностей юридических лиц, предусмотренных ГК (п. 4 ст. 50 ГК).

Персонификация имущества как **юридическая конструкция** всегда вызывала сомнения, основывающиеся на упрощенных и абстрактных представлениях о невозможности участия в правоотношениях таких «искусственных», «фиктивных» образований. В основе этих взглядов лежит методологически ошибочное, но, к сожалению, достаточно распространенное даже среди юристов представление о том, что право, включая гражданское, может служить лишь формой для экономических или иных общественных явлений и в силу этого не должно создавать и использовать собственные категории и конструкции, принципиально отличающиеся от философских или экономических понятий.

Между тем правовые отношения представляют собой особый, самостоятельный вид реально существующих общественных отношений. С этой точки зрения признание юридической личности за обособленным имуществом представляется не фикцией, а вполне содержательной **гражданско-правовой конструкцией**. Ведь ее использование позволяет участникам такой организации реально исключить или уменьшить риск своих имущественных потерь, а ее кредиторам – получить также вполне реальное, а не фиктивное удовлетворение своих имущественных требований, что и соответствует потребностям развитого имущественного оборота.

Уже давно было замечено, что в юридических отношениях участвуют не только люди, но и различные общественные образования, причем входящие в их состав физические лица сами не становятся участниками этих правоотношений: при ином подходе, отрицающем реальность юридического лица, возникает очевидное удвоение субъекта права[1]. При этом юридическому лицу необходимо определенное имущество, тогда как наличие и количество у него участников (учредителей) само по себе не имеет значения, поскольку иные лица (потенциальные кредиторы) не смогут претендовать на их имущество. В научной литературе было справедливо указано на отсутствие необходимости обоснования или поиска людского субстрата (сущности)

[1] *Черепахин Б.Б.* Волеобразование и волеизъявление юридического лица // Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 299.

юридического лица, ибо носителем его прав и обязанностей (и субъектом ответственности) является само юридическое лицо[1].

В цивилистической доктрине, главным образом в германской литературе XIX в., а также в отечественной литературе советского периода, обосновывалось большое количество различных теорий, по-разному объяснявших сущность юридического лица. Среди них можно выделить **фикционные теории** (рассматривавшие юридическое лицо как фиктивного, искусственно созданного субъекта права); **теории целевого имущества** (считавшие юридическое лицо имуществом, обособленным людьми для определенных целей); **теории социальной реальности** (с позиций которых юридическое лицо рассматривалось как реально обособленное «социальное единство», или «союзная личность»). В советской литературе господствовал взгляд на юридическое лицо как на организованный коллектив трудящихся (**теория коллектива**), от имени которого действует его руководитель (**теория директора**) и т.д.[2] Однако ни одна из названных теорий не стала общепризнанной, в частности, и потому, что все они оказались малопригодными для объяснения использования этой гражданско-правовой категории в современном имущественном обороте.

Так, в настоящее время предпринимателями широко используются «компании одного лица» (корпорации с единственным участником). Если за такой «компанией» стоит учредитель, стремящийся не допустить кредиторов к своему личному имуществу, а юридическое лицо в действительности представляет собой лишь фасад, за которым не имеется никакого имущества, суды по требованиям кредиторов при определенных условиях обращают взыскание на личное имущество учредителей или участников этого юридического лица, пренебрегая созданной последними «корпоративной оболочкой»[3]. При этом особенно наглядным становится существо конструкции юридического лица как **«корпоративного щита»** против требований кредиторов.

3. Классификации юридических лиц

Юридические лица прежде всего подразделяются на **корпоративные** и **унитарные** организации (ст. 65.1 ГК), причем корпорации составляют **господствующий тип** данных субъектов. Это объясняется тем обстоятельством, что в рыночном хозяйстве юридические лица

[1] См.: *Рахмилович В.А.* О так называемом субстрате юридического лица // Проблемы совершенствования советского законодательства: Труды ВНИИСЗ. Вып. 29. М.: Изд-во ВНИИСЗ, 1984. С. 116–118.

[2] Подробнее об этих и других теориях см.: *Козлова Н.В.* Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: Учебное пособие. М.: Статут, 2003. Гл. III.

[3] Подробнее об этом см. п. 6 § 2 гл. 6 учебника.

создаются главным образом путем **объединения имущества частных лиц** их учредителями, становящимися затем и их участниками (членами образованных ими же корпораций)[1].

Таким образом, **корпорация** представляет собой ***основанное на началах членства (строго фиксированного участия) добровольное объединение ее учредителями части своего имущества для достижения общих экономических целей*** (получения прибыли, материального обеспечения различного рода общественно полезной деятельности и т.д.). Корпорации могут существовать в различных формах **коммерческих** (хозяйственные общества и товарищества, производственные кооперативы и др.) и **некоммерческих** (общественные организации, ассоциации или союзы, потребительские кооперативы и т.д.) организаций.

В отличие от корпорации **учреждение** – ***не имеющее членства (унитарное) юридическое лицо, созданное («учрежденное») за счет имущества одного или нескольких учредителей для достижения некоммерческих целей***. В этом классическом смысле разновидностями «учреждения» следует признавать различные **унитарные некоммерческие организации**, например, благотворительные и иные фонды, автономные некоммерческие организации и др. В российском гражданском праве понятие «учреждение» приобрело свое, более **узкое значение**, отличное от традиционного. Под ним в п. 1 и 2 ст. 123.21 ГК понимается особая ***унитарная некоммерческая организация, созданная одним учредителем, остающимся собственником ее имущества, для осуществления функций некоммерческого характера*** (управленческих, социально-культурных и иных).

К числу унитарных организаций в отечественном правопорядке относятся также государственные и муниципальные **унитарные предприятия – *коммерческие организации, которые создаются исключительно публично-правовыми образованиями за счет своего имущества, остающегося в их собственности***, т.е. подобно учреждениям **не являющиеся собственниками** закрепленного за ними имущества (п. 1 ст. 113 ГК).

Унитарные предприятия и учреждения как юридические лица – несобственники представляют собой реликты прежнего правопорядка, основанного на господстве в тогдашнем имущественном обороте юридических лиц, созданных государством, остававшимся при этом единым собственником их

[1] Поэтому, например, государственные академии наук или религиозные организации, не объединяющие какого-либо имущества своих участников даже в форме членских взносов, являются не корпорациями, а унитарными организациями (подп. 8 п. 3 ст. 50 и абз. 2 п. 1 ст. 65.1 ГК). Об их гражданско-правовом статусе см. п. 3 и 7 § 4 гл. 6 учебника.

имущества. Такие виды юридических лиц отсутствуют в современных правопорядках. Их существование у нас обусловлено переходным (от государственно-централизованного к рыночно-организованному) характером современной отечественной экономики и сохранением в ней весьма значительной доли прямого государственного участия. В свою очередь эти обстоятельства обусловливают не свойственное развитым правопорядкам деление российских юридических лиц на **собственников** и **несобственников** (п. 3 ст. 48 ГК). Такая классификация составляет одну из особенностей отечественного гражданского права.

В прежней, огосударствленной экономике основным видом юридических лиц признавались **производственные предприятия** как таковые, как имущественные комплексы, находящиеся в **собственности государства-учредителя**. При этом государство не только не отвечало своим имуществом по их долгам, но и запрещало другим кредиторам обращать взыскание на «основные фонды» своих предприятий (т.е. на наиболее ценное имущество) как на объекты своей собственности. Очевидно, что такие своеобразные «субъекты» могли участвовать в правоотношениях лишь с другими такими же «субъектами» в столь же искусственном «плановом» имущественном обороте. Не случайно государственные предприятия свыше 30 лет (с конца 20-х до середины 60-х годов прошлого века) вообще не имели прав юридического лица и каких-либо прав на закрепленное за ними имущество государства, поскольку этого и не требовалось тогдашними условиями хозяйствования. Ясно, что такие «субъекты права» не соответствуют рыночной организации хозяйства, при которой юридическими лицами становятся прежде всего **коммерческие корпорации как частные собственники** имущества, включающего «предприятия» как производственно-технические, **имущественные комплексы** (заводы, фабрики, транспортные комплексы, магазины, гостиницы и т.д.), которые являются **объектами**, а не субъектами права[1]. Поэтому «предприятия» не должны признаваться юридическими лицами — полноценными субъектами гражданского права.

В современном праве допускается функционирование и даже создание коммерческих корпораций в виде **«компаний одного лица»** (в том числе со 100%-ным участием государства или других публично-правовых образований). Однако и такие юридические лица по своему гражданско-правовому статусу принципиально отличаются от «унитарных предприятий». Дело в том, что

[1] Подробнее об этом см., например: *Суханов Е.А.* Предприятие и юридическое лицо // Хозяйство и право. 2004. № 7; *Ершова Е.А., Овчинникова К.Д.* Предприятие (Бизнес) в современном экономико-правовом обороте. М.: Статут, 2006; *Флейшиц Е.А.* Торгово-промышленное предприятие в праве западноевропейском и РСФСР // Вестник гражданского права. 2008. № 2.

«компании одного лица» сохраняют корпоративную структуру управления и в любой момент по решению своего единственного участника могут «раскрыться», допустив участие в своей деятельности других лиц при условии внесения ими в имущество компании своей части (доли). В результате этого новые участники приобретают соответствующие их доле корпоративные права и обязанности (а также риск убытков), тогда как компания получает новые, дополнительные инвестиции. Для «унитарных предприятий» такие возможности в принципе исключены.

Важной для отечественного правопорядка является классификация юридических лиц на **коммерческие** и **некоммерческие организации**. Различие между ними состоит в том, что коммерческие организации основной целью своей деятельности имеют **получение прибыли**, которую они в дальнейшем тем или иным способом **распределяют** между своими участниками (в коммерческих корпорациях) или частично передают своим учредителям (в унитарных предприятиях) (п. 1 ст. 50 ГК). К коммерческим организациям относятся как **корпорации** (хозяйственные общества и товарищества, производственные кооперативы), так и государственные и муниципальные **унитарные предприятия**.

Статус коммерческой организации дает возможность весьма широкого участия в гражданском обороте (в частности, на базе общей, а не специальной правоспособности, которая предоставляется всем таким организациям, за исключением унитарных предприятий), но влечет и предъявление **повышенных требований** к деятельности соответствующего юридического лица (например, с точки зрения условий имущественной ответственности и возможности банкротства).

В отличие от них некоммерческие организации **не преследуют получение прибыли** в качестве основной цели своей деятельности, а в случае получения ими каких-либо доходов **не распределяют** их между своими участниками или учредителями (п. 1 ст. 50 ГК). Они создаются для выполнения социально-культурных и тому подобных задач неимущественного характера, решение которых само по себе не требует участия в гражданском обороте.

Поэтому **основная деятельность** некоммерческих организаций по общему правилу находится за пределами действия гражданского законодательства и не регулируется им (п. 6 ст. 50 ГК). Некоторые из них, например, отдельные общественные организации, могут работать вообще не имея прав юридического лица. Но и для тех из них, кто получил такой статус, участие в имущественных гражданских правоотношениях всегда является (и должно быть) **вспомогательным** по отношению к их основной деятельности. К некоммерческим

организациям также относятся как **корпорации** (потребительские кооперативы, общественные организации, ассоциации и союзы, товарищества собственников недвижимости и др.), так и **унитарные юридические лица** (учреждения, фонды, автономные некоммерческие организации и др.).

Их предпринимательская (направленная на получение доходов) деятельность, без которой в некоторых случаях невозможно выполнение их основных задач, подлежит жестким **ограничениям** с тем, чтобы она не превратилась в главную и не оттеснила на второй план выполнение основных (некоммерческих) задач таких организаций. Поэтому они вправе осуществлять деятельность, приносящую доходы, которая должна, однако, соответствовать двум условиям: 1) служить достижению поставленных перед организацией **некоммерческих целей** и 2) соответствовать этим целям по своему характеру (например, общественная организация вправе осуществлять приносящую прибыль издательскую деятельность, но не вправе заниматься торгово-посреднической деятельностью) (п. 4 ст. 50 ГК).

Приобретенное некоммерческими организациями имущество также может использоваться ими только для достижения целей, предусмотренных их уставами (п. 4 ст. 213 ГК); полученная ими прибыль не распределяется между участниками (учредителями), а направляется исключительно на достижение установленных их уставами общественно полезных целей. Вместе с тем с целью защиты имущественных интересов контрагентов некоммерческих организаций при осуществлении ими приносящей доход деятельности на них распространяется законодательство о лицах, осуществляющих предпринимательскую деятельность, т.е. о коммерческих организациях (абз. 3 п. 21 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Деление юридических лиц на коммерческие и некоммерческие организации неизвестно развитым правопорядкам и составляет **особенность** российского гражданского права. Основная причина его существования состоит в том, что возможность получать прибыль в рамках некоммерческой организации с использованием налоговых и других льгот оказывается весьма привлекательной для недобросовестных лиц, а законодательные нормы не без лоббистских усилий пока не могут эффективно противостоять этому[1]. При этом полностью

[1] Примером намеренного смешения деятельности коммерческих и некоммерческих организаций является распространение п. 4 ст. 123.17 ГК действия правил о статусе благотворительных и иных фондов (унитарных юридических лиц) на негосударственные пенсионные фонды, действующие в организационно-правовой форме акционерных обществ (коммерческих корпораций).

лишить некоммерческие организации права получать доходы для материального обеспечения своей деятельности также не представляется возможным, а отказ от этого деления юридических лиц привел бы к безграничному развитию коммерции под маской некоммерческих организаций[1].

Кроме того, участники коммерческих корпораций имеют **право на часть их имущества** (в виде доли, акции, пая), которое определяет объем их корпоративных прав и которое они или их правопреемники могут реализовать при **выходе из корпорации**. В отличие от них участники некоммерческих корпораций (за исключением членов потребительских кооперативов) не имеют такого права и не могут получить часть (долю) имущества корпорации при выходе из нее.

4. Виды юридических лиц в российском праве

Наиболее важную роль в рыночном гражданском обороте выполняют **коммерческие корпорации**, которые в российском праве составляют более 80% всех юридических лиц. К ним относятся:

1) **хозяйственные общества** – акционерные (в различных разновидностях, предусмотренных п. 7 ст. 66 ГК) и с ограниченной ответственностью (которые составляют свыше $^3/_4$ всех зарегистрированных юридических лиц);

2) **хозяйственные товарищества –** полные и на вере (или коммандитные), количество которых измеряется несколькими сотнями;

3) **производственные кооперативы** (несколько десятков тысяч);

4) **хозяйственные партнерства**, составляющие всего несколько десятков правосубъектных организаций;

5) близкие по своему гражданско-правовому статусу к полным товариществам **крестьянские (фермерские) хозяйства**, часть которых не является юридическими лицами, а представляет собой неправосубъектные гражданско-правовые сообщества (простые товарищества).

Весьма значительным и, можно сказать, **избыточным** является количество организационно-правовых форм (самостоятельных видов) **некоммерческих корпораций**, к которым относятся:

1) **потребительские кооперативы**, разновидностью которых в действительности являются общины коренных малочисленных народов Российской Федерации, неудачно рассматриваемые законом в качестве отдельного вида юридических лиц;

[1] См.: Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект // Вестник гражданского права. 2009. № 2. С. 18–19.

2) **общественные организации граждан** (их разновидностями являются общественные движения и внесенные в государственный реестр казачьи общества, хотя закон без каких-либо оснований считает их самостоятельными видами юридических лиц);

3) **ассоциации и союзы**, участниками которых могут быть как граждане, так и юридические лица, включившие в себя некоммерческие партнерства (ранее признававшиеся самостоятельным видом юридических лиц). К ним следует также относить адвокатские палаты, адвокатские образования (коллегии адвокатов, адвокатские бюро и юридические консультации) и нотариальные палаты, представляющие собой разновидности ассоциаций (союзов), а не самостоятельные виды юридических лиц;

4) **товарищества собственников недвижимости** (включая товарищества собственников жилья).

К числу унитарных юридических лиц относятся казенные и обычные государственные и муниципальные **унитарные предприятия** – единственная унитарная форма коммерческих организаций.

Унитарными являются и такие достаточно многочисленные **некоммерческие организации**, как:

1) благотворительные и иные **фонды**;

2) государственные и муниципальные (казенные, бюджетные и автономные), а также частные **учреждения**;

3) **автономные некоммерческие организации**;

4) **государственные корпорации** (включая остающуюся единственной государственную компанию) и **публично-правовые компании**;

5) **религиозные организации** (которые являются унитарными, а не корпоративными из-за отсутствия объединения имущества их участниками).

За рамками этих 15 видов юридических лиц остается **Центральный банк РФ**, который, согласно п. 4 ст. 48 ГК, имеет индивидуальный статус, определенный специальным законом. Следует отметить, что логически безупречной и непротиворечивой системой юридических лиц не отличается ни один современный правопорядок. Дело в том, что конкретные виды юридических лиц создаются и существуют не только в результате сознательного стремления законодателя закрепить те или иные их разновидности, как бы заполняя пустые «клеточки» в некоей заранее продуманной таблице. Нередко они возникают в связи с особыми потребностями государства или являются следствием каких-либо особенностей социально-экономического и национально-исторического развития, что прежде всего относится к различным унитарным юридическим лицам, создаваемым государством.

§ 2. Юридическое лицо как субъект гражданского права

1. Понятие и признаки юридического лица

Закон определяет юридическое лицо как ***организацию, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде*** (п. 1 ст. 48 ГК).

Из этого определения вытекают обязательные для всякого юридического лица **признаки**, совокупность которых дает возможность учредителям обладающей такими признаками организации ставить перед государством вопрос о признании ее самостоятельным субъектом гражданских правоотношений. К необходимым для юридического лица признакам относятся:

1) организационное единство;

2) имущественная обособленность;

3) самостоятельная имущественная ответственность по своим обязательствам;

4) выступление в гражданском обороте и в судах от собственного имени.

Организационное единство характеризует всякое юридическое лицо как организацию с определенной внутренней структурой, выражающейся в наличии у нее органов управления (а при необходимости и соответствующих внутренних подразделений) и позволяющей ей выступать в имущественных отношениях в качестве единого, самостоятельного субъекта. Формальным выражением организационного единства юридического лица является наличие у него **учредительного документа**, обычно называемого **уставом**, подлежащего утверждению учредителями. В уставе должны содержаться сведения о наименовании и организационно-правовой форме юридического лица, месте его нахождения и порядке управления его деятельностью (органы управления, их компетенция и т.д.), а в предусмотренных законом случаях – иные сведения. В уставах некоммерческих организаций и унитарных предприятий должны быть определены предмет и цели их деятельности.

Некоторые юридические лица действуют на основании **типовых уставов**, утвержденных государственными органами (таковы общества с ограниченной ответственностью, учредители которых могут использовать типовые уставы для облегчения и ускорения их государственной регистрации). Типовые уставы традиционно утверждаются

учредителями государственных и муниципальных учреждений (п. 3 ст. 52 ГК).

Хозяйственные товарищества действуют на основе **учредительных договоров**, а государственные корпорации – на основе федеральных законов о них (п. 1 ст. 52 ГК), т.е. фактически – без учредительных документов и без государственной регистрации. Учредительный договор товарищества – полного или на вере, представляющий собой учредительный документ, определяющий его гражданско-правовое положение, нельзя смешивать с **договором об учреждении** (создании) хозяйственного общества (п. 1 ст. 89 и п. 1 ст. 98 ГК), который определяет порядок осуществления учредителями деятельности по его созданию и основные параметры имущества будущего общества (размер уставного капитала и долей участников, категории акций и порядок их размещения), но не является учредительным документом.

Имущественная обособленность организации предполагает наличие у нее имущества на праве собственности (для унитарных предприятий и учреждений – на особом вещном праве). Очевидно, что отсутствие собственного имущества исключает для организации возможность самостоятельного участия в гражданском (имущественном) обороте, а тем самым и признания субъектом гражданских правоотношений.

Поскольку закон (п. 1 ст. 48 ГК) традиционно говорит не **о праве собственности** юридического лица (которое в качестве вещного права предполагает владение лишь движимыми и недвижимыми **вещами**), а о его «имущественной обособленности» (пытаясь охватить этой формулой режим имущества несобственников – унитарных предприятий и учреждений), теоретически возможно существование юридических лиц, действующих на базе «имущества», которое состоит не из вещей, а только из прав пользования (например, аренды здания или помещения) и (или) прав требования (например, денежных средств, числящихся на банковском счете)[1]. Однако эта ситуация вряд ли может считаться нормальной, поскольку имущественное положение таких субъектов становится целиком зависимым от надежности обязанных перед ними лиц, что опасно для тех, кто вступает с этими субъектами в гражданские правоотношения. Даже некоммерческие организации, которые в соответствии со своими уставами осуществляют деятельность, приносящую им доходы, обязаны иметь достаточное для этого **имущество** (п. 5 ст. 50 ГК).

[1] Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садиков. 3-е изд. М.: Контракт, Инфра-М, 2005. С. 149–150 (автор комментария – В.А. Рахмилович).

Все имущество юридического лица подлежит бухгалтерскому учету[1] на его **самостоятельном балансе** (а выделенное учреждению-несобственнику – также и по **смете** его расходов, утвержденной собственником). Числящееся на балансе организации имущество характеризует не только его фактическое наличие, но и обособленность от имущества учредителей (или участников). В силу этого бухгалтерский баланс становится показателем самостоятельности организации, свидетельствующим о ее имущественной обособленности. Самостоятельный бухгалтерский баланс юридического лица следует отличать от **отдельного баланса**, который в учетных целях может быть открыт и несамостоятельному подразделению организации, например ее филиалу.

С имущественной обособленностью юридического лица неразрывно связана его **самостоятельная имущественная ответственность** по своим долгам, поскольку его учредители и участники по общему правилу (п. 2 ст. 56 ГК) не отвечают своим имуществом по его долгам, а оно не отвечает по долгам своих учредителей и участников. Смысл обособления имущества юридического лица состоит в выделении таких объектов, на которые его потенциальные кредиторы смогут обратить взыскание. Юридические лица (за исключением учреждений и казенных предприятий) отвечают по своим обязательствам **всем своим имуществом** (п. 1 ст. 56 ГК), а не только имеющимися у них (числящимися на их банковских счетах) денежными средствами. Последние прежде всего составляют уставный капитал (уставный фонд) юридического лица, определяющий лишь **минимальный размер** имущества, гарантирующего интересы кредиторов.

Следствием самостоятельности юридического лица является его выступление в гражданском обороте и в судах **от своего имени**. Имя юридического лица служит его индивидуализации и заключается в его **наименовании**, определенном в уставе или в других учредительных документах. Наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму (например, общество с ограниченной ответственностью, государственное унитарное предприятие, благотворительный фонд), а в ряде случаев и на характер его деятельности (абз. 1 п. 1 ст. 54 ГК) (например, страховое акционерное общество, профсоюз работников железнодорожного транспорта, добровольное общество защиты животных).

[1] См.: Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7344.

В соответствии с п. 4 ст. 54 ГК коммерческие организации обязаны иметь **фирменные наименования (фирму)**, например: «Публичное акционерное общество (ПАО) «Сбербанк России»»; «Общество с ограниченной ответственностью «Брянскавтосервис»»; «Торговый дом «Смирнов и сыновья», полное товарищество». Фирменные наименования организаций с устойчивой деловой репутацией и стабильно высоким качеством производимой продукции (товаров, работ, услуг) представляют собой большую коммерческую ценность. Поэтому юридическому лицу принадлежит **исключительное право** на фирменное наименование как на охраняемое законом средство своей индивидуализации (подп. 13 п. 1 ст. 1225 и п. 1 ст. 1474 ГК). Требования к содержанию фирменного наименования определяются ст. 1473 ГК[1].

Фирменное наименование **коммерческой организации** фиксируется в ее уставе и включается в ЕГРЮЛ при государственной регистрации. После этого коммерческая организация получает исключительную возможность его использования (в фирменных бланках, вывесках, рекламе, упаковке и т.п.), а другие юридические лица не вправе использовать тождественные или сходные до степени смешения фирменные наименования, если они осуществляют деятельность, аналогичную деятельности правообладателя (ст. 1474 ГК). Наименования **некоммерческих организаций** не являются объектами исключительного (имущественного) права их носителей. Это подчеркивает непредпринимательский характер их деятельности, но не создает возможности их свободного использования другими юридическими лицами.

Юридическое лицо должно иметь **место нахождения**, определяемое местом его государственной регистрации – населенным пунктом или муниципальным образованием (**«юридический адрес»**). В пределах указанной территории юридическое лицо должно также иметь конкретный адрес – фактическое место нахождения (**«фактический адрес»**), указываемый в данных государственной регистрации и в его уставе. Таковым считается место нахождения его **постоянно действующего органа** (а при отсутствии такового – иного органа или лица, имеющего

[1] Фирменное наименование коммерческой организации не следует смешивать с принадлежащим ей же коммерческим обозначением, которое используется для индивидуализации предприятий как имущественных комплексов – объектов, а не субъектов права (ст. 1538 и 1539 ГК). Например, компании – юридическому лицу может принадлежать одно или несколько производственных предприятий (заводов), предприятий общественного питания, гостиниц и т.д., не являющихся юридическими лицами, но имеющих собственное наименование. Подробнее об этом см. гл. 26 учебника.

право действовать от имени юридического лица без доверенности)[1]. По фактическому адресу юридического лица ему направляются различные документы, в том числе судебные повестки и другие юридически значимые сообщения, а также определяется место исполнения ряда его обязательств (п. 2 и 3 ст. 54 ГК).

Следует подчеркнуть, что даже наличие всех указанных признаков не приводит к автоматическому признанию организации юридическим лицом – субъектом гражданского права. Для этого необходима ее **регистрация** в **едином государственном реестре** (п. 2 ст. 48 и ст. 51 ГК), которая означает официальное признание ее юридической личности государством. Поэтому государственная регистрация является необходимым и решающим условием возникновения и использования юридического лица.

2. Правоспособность юридического лица

Как всякий участник гражданских правоотношений, юридическое лицо обладает правоспособностью и дееспособностью. Однако эти его качества отличаются от аналогичных качеств, признаваемых законом за физическими лицами (гражданами).

Прежде всего правоспособность и дееспособность юридического лица возникают **одновременно**, в момент его государственной регистрации (п. 3 ст. 49 и п. 2 ст. 51 ГК). У граждан же дееспособность, как известно, возникает лишь с достижением определенного возраста, а иногда зависит от состояния здоровья человека. Для юридических лиц различие данных категорий обычно не имеет значения. Прекращаются они также **одновременно** – в момент завершения ликвидации юридического лица путем внесения соответствующей записи об этом в ЕГРЮЛ (п. 8 ст. 63 ГК).

Правоспособность юридических лиц может быть как **универсальной (общей)**, дающей им возможность участвовать в любых гражданских правоотношениях, так и **специальной (целевой)**, предполагающей их участие лишь в определенном, ограниченном круге таких правоотношений. В отличие от этого правоспособность граждан всегда является общей, ибо гражданин обладает признанной законом возможностью иметь любые имущественные и личные неимущественные права.

Правоспособность юридических лиц **предполагается целевой**: юридическое лицо по общему правилу может иметь только такие граждан-

[1] См. п. 2 ст. 8 и п. 1 ст. 13 Закона о регистрации юридических лиц.

ские права, которые соответствуют определенным законом и (или) уставом целям его деятельности, и соответственно может нести лишь связанные с этой деятельностью обязанности (абз. 1 п. 1 ст. 49 ГК). Такие ограничения вызваны тем, что юридические лица создаются для достижения **конкретных целей**, определенных их учредителями, а потому не могут использовать свою самостоятельную правоспособность в противоречии с ними. Ясно, например, что государственные учреждения или общественные организации не должны иметь широкие возможности для занятия коммерческой деятельностью, ибо они создавались для достижения иных целей.

Вместе с тем в условиях рыночной организации хозяйства целевые ограничения правоспособности юридических лиц отрицательно влияют на коммерческие организации, поскольку предпринимательская деятельность требует свободы диверсификации (изменения) сферы деятельности в зависимости от изменений рыночной конъюнктуры. Поэтому ГК, следуя современным тенденциям законодательного развития, закрепил почти за всеми **коммерческими организациями** способность иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых не запрещенных законом видов деятельности, т.е. **общую правоспособность** (абз. 2 п. 1 ст. 49 ГК). Исключение составляют **унитарные предприятия**, создаваемые публичными собственниками для строго определенных целей, а также те коммерческие организации, для которых специальная правоспособность установлена законом с целью сосредоточения их деятельности на одном виде предпринимательства, к тому же обычно **лицензируемом**, т.е. допускаемом лишь по особому разрешению публичной власти (например, коммерческие банки и страховые компании).

Осуществление тех видов предпринимательства, для которых требуется специальное разрешение государства (**лицензия**), возможно лишь с момента его получения и до истечения срока его действия (абз. 2 п. 3 ст. 49 ГК). В этом смысле оно не зависит от наличия или отсутствия соответствующей записи в уставе юридического лица. Поэтому коммерческой организации не может быть отказано в выдаче соответствующей лицензии только на том основании, что данный вид деятельности не предусмотрен ее уставом. Перечень лицензируемых видов деятельности определен законом (абз. 3 п. 1 ст. 49 ГК)[1].

[1] См.: Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» // СЗ РФ. 2011. № 19. Ст. 2716.

Поскольку коммерческие организации, не имеющие лицензии, не вправе заниматься соответствующей деятельностью даже при наличии общей правоспособности, можно говорить об известном **ограничении** ее содержания. Аналогичные ограничения могут быть связаны и с тем, что для осуществления некоторых видов деятельности юридическому лицу может потребоваться **членство в саморегулируемой организации**[1] **(или получение ее свидетельства о допуске** к определенному виду работ), что необходимо, например, для производства проектных и строительных работ в соответствии со ст. 55.8 Градостроительного кодекса РФ. Саморегулируемые организации самостоятельно (независимо от государства) определяют и контролируют соблюдение обязательных требований к предпринимательской или профессиональной деятельности своих участников.

Учредители (участники) коммерческой организации вправе и сами установить в учредительных документах сферу или перечень видов деятельности, которыми только и может заниматься созданное ими юридическое лицо, или прямо исключить для него возможность осуществления отдельных видов деятельности. Такое **самоограничение** правоспособности будет иметь силу и для третьих лиц – других участников оборота, но лишь в том случае, когда они знали или должны были знать о нем (ст. 173 ГК). Иначе говоря, такая коммерческая организация сама должна оповещать своих контрагентов об имеющихся у нее ограничениях правоспособности.

Для юридических лиц, сохраняющих целевую правоспособность по прямому указанию закона (некоммерческих организаций, унитарных предприятий, банков и страховых компаний), возможно совершение лишь таких действий (сделок), которые соответствуют установленным их уставами **целям деятельности**. Специального оповещения контрагентов об этом не требуется (ибо знание ими действующего закона предполагается), а потому сделки, выходящие за указанные пределы, недействительны вне зависимости от того, знали ли их участники (стороны) о таких ограничениях (ст. 168 ГК).

[1] См.: Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6076 (далее – Закон о саморегулируемых организациях). Так, аудиторской деятельностью вправе заниматься только аудиторские организации, состоящие в одной из саморегулируемых организаций аудиторов (ст. 3 Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» (СЗ РФ. 209. № 1. Ст. 15)).

3. Органы юридического лица

Правоспособность и дееспособность юридического лица реализуются через его **органы** (абз. 1 п. 1 ст. 53 ГК), формирующие и выражающие вовне его волю как самостоятельного субъекта права. Органы юридического лица управляют его деятельностью и выступают в имущественном обороте от его имени, иначе говоря, их действия признаются **действиями самого юридического лица**. Они составляют **часть юридического лица**, но не являются самостоятельными субъектами права[1].

Этим они отличаются от **представителей**, которые, будучи самостоятельными субъектами права, могут выступать от имени юридического лица только по его специальному поручению (уполномочию, выраженному в доверенности). Кроме того, в предусмотренных законом случаях некоторые юридические лица могут принимать на себя права и обязанности через своих **участников** (п. 2 ст. 53 ГК), например через полных товарищей, предпринимательская деятельность которых признается законом деятельностью самого товарищества. Поэтому для совершения сделок с третьими лицами от имени товарищества его участники с полной ответственностью не нуждаются в доверенности, не будучи, однако, и его органами.

Функции органов хозяйственных обществ по договорам с ними могут осуществлять другие юридические лица – **управляющие компании** (обычно также являющиеся хозяйственными обществами). Их полномочия в конкретной ситуации основываются на специальном **договоре об управлении** соответствующим хозяйственным обществом. Он не предусматривает выдачи управляющей компании доверенности на представительство перед третьими лицами, но именно потому, что она принимает на себя **функции органа** управляемого ею общества, не будучи этим органом, т.е. не становясь частью управляемого юридического лица. Поэтому закон не исключает наличия у коммерческой корпорации одновременно нескольких управляющих компаний (абз. 1 п. 3 ст. 65.3 ГК).

Органы юридического лица могут быть **единоличными** (директор, генеральный директор, президент и т.п.) и **коллегиальными** (правление,

[1] В качестве физических лиц органы юридического лица, разумеется, сохраняют самостоятельную гражданскую правосубъектность (которая и обосновывает предусмотренную п. 3 ст. 53 и п. 1 ст. 53.1 ГК возможность их имущественной ответственности перед своими юридическими лицами). Но попытки признания органов юридических лиц самостоятельными субъектами права, действующими от имени других субъектов в силу закона, фактически превращают их в законных представителей, которые выступают от имени лиц с неполной дееспособностью, хотя юридические лица к таковым во всяком случае не относятся.

наблюдательный или попечительский совет, общее собрание). Уставом коммерческой корпорации может быть предусмотрено предоставление полномочий единоличного органа **нескольким лицам** (абз. 3 п. 1 ст. 53 и абз. 1 п. 3 ст. 65.3 ГК), причем действующим как раздельно, так и совместно, например нескольким директорам. В такой ситуации несколько физических (и (или) юридических) лиц **одновременно** выполняют функции единоличного органа хозяйственного общества[1]. Предполагается, что они действуют от имени и в интересах компании самостоятельно и **независимо друг от друга**, если только в ее устав (и в государственный реестр) не внесены указания о необходимости их совместных действий (п. 24 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Возможно и **сочетание** этих вариантов, например обязательность совместного заключения всеми директорами сделок от имени общества на сумму свыше определенного лимита и раздельное заключение сделок на сумму, не превышающую такой лимит. Важно, чтобы все эти возможности значились в уставе и, главное, в реестре для ознакомления с ними всех контрагентов.

Коллегиальные органы обязательно создаются в корпоративных юридических лицах, высшим органом которых всегда является **общее собрание** их участников, сформировавших их имущество. Но по решению учредителей они могут создаваться и в некоторых унитарных организациях, в частности в фондах (попечительские советы) и в учреждениях (например, ученые советы вузов). Это, однако, не относится к «собраниям трудовых коллективов» предприятий и учреждений, поскольку наемные работники (рабочие и служащие) в этом своем качестве не участвуют в формировании имущества юридического лица и потому не вправе влиять на формирование его воли (во всяком случае, без прямого на то согласия учредителей).

Органы юридического лица могут создаваться для формирования его воли (**волеобразующие** органы) и для выражения его воли вовне, по отношению ко всем третьим лицам – участникам имущественного оборота (**волеизъявляющие**, или исполнительные, органы)[2]. К числу первых относятся прежде всего общие собрания, а также правления, советы директоров и иные **коллегиальные органы**, волю которых как

[1] Такая новая для отечественного права возможность рассчитана главным образом на хозяйственные общества, в которых она способна предотвращать конфликты, возникающие при равном участии в их имуществе двух или нескольких предпринимателей (в том числе российских и иностранных инвесторов), хотя теоретически допустима и для других, в том числе некоммерческих, юридических лиц.

[2] *Черепахин Б.Б.* Указ. соч. С. 303–304.

волю юридического лица должны затем осуществлять соответствующие исполнительные (**единоличные**) органы. Вместе с тем исполнительные (волеизъявляющие) органы практически всегда одновременно являются и волеобразующими, поскольку их деятельность не ограничивается строгим исполнением воли, сформированной иными органами, а носит **инициативный** характер.

В унитарных предприятиях единоличный руководитель (директор) одновременно является **единственным** волеобразующим и волеизъявляющим (исполнительным) органом (п. 5 ст. 113 ГК). Таковым же в большинстве случаев является и руководитель учреждения, поскольку даже в случае его избрания коллегиальным органом он утверждается учредителем, которому подотчетен такой коллегиальный орган (п. 4 ст. 123.21 ГК). Можно сказать, что коллегиальные органы не требуются для большинства унитарных организаций (кроме фондов), будучи необходимыми и характерными для любых корпоративных юридических лиц.

Закон требует, чтобы волеизъявляющие органы юридического лица действовали **добросовестно и разумно**, руководствуясь его, а не собственными интересами (п. 3 ст. 53 ГК). При нарушении этих требований на них может быть возложена обязанность по возмещению причиненных юридическому лицу **убытков** за счет своего личного имущества (п. 1 и 2 ст. 53.1 ГК). Поскольку, однако, речь идет о внутренних взаимоотношениях юридического лица и его органа, такие противоправные действия последнего не могут служить основанием для признания недействительными сделок, заключенных этим органом от имени юридического лица с третьими лицами.

Кроме того, правомочия исполнительных (волеизъявляющих) органов на выступление от имени юридического лица могут **дополнительно ограничиваться** законом или уставом организации (т.е. волей ее учредителей), например, необходимостью получения **предварительного согласия** на совершение определенных сделок от соответствующего коллегиального органа или учредителя (собственника). Если такие ограничения установлены в нормативном порядке, их несоблюдение влечет недействительность соответствующих сделок с третьими лицами (ст. 173.1 ГК), ибо последние должны были знать о требованиях закона. Например, унитарное предприятие не вправе распоряжаться своей недвижимостью без согласия собственника-учредителя (п. 2 ст. 295 ГК). Если же ограничения введены уставом конкретного юридического лица (например, запрет единоличному органу акционерного общества заключать договоры на определенную сумму без предварительного со-

гласия коллегиального органа), оспаривание соответствующих сделок возможно лишь при доказанности знания контрагентов об этих ограничениях (п. 1 ст. 174 ГК, п. 22 и абз. 1 п. 122 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Единоличные органы либо **назначаются** учредителями унитарного юридического лица, либо **избираются** участниками (учредителями) корпорации или созданным ими коллегиальным органом (избранный руководитель учреждения **утверждается** учредителем). Коллегиальные органы юридического лица обычно **избираются** участниками корпорации либо состоят из них (общее собрание), а созданные в учреждениях по решению учредителя остаются **подотчетными** ему. Состав и компетенция органов юридических лиц, а также порядок их формирования (назначение или избрание) определяются законодательством и уставом юридического лица.

Заместитель руководителя (единоличного органа) юридического лица, а также члены его коллегиального органа (совета директоров, наблюдательного совета, правления и т.д.) не являются органами этого юридического лица. Вместе с тем **члены коллегиальных органов** участвуют в формировании воли юридического лица и в зависимости от результатов голосования по конкретным вопросам могут считаться принявшими решение от его имени. Поэтому на них также возложена обязанность действовать в интересах своего юридического лица разумно и добросовестно, подкрепленная обязанностью возмещения **убытков**, причиненных их недобросовестными и неразумными действиями (п. 3 ст. 53 и п. 2 ст. 53.1 ГК)[1].

В содержание правоспособности юридического лица входит и его **деликтоспособность**, т.е. способность самостоятельно отвечать за причиненный его действиями имущественный вред. Поскольку действия исполнительных органов юридического лица являются его собственными действиями, выражающими его волю, то очевидно, что оно и должно отвечать за их вредоносный характер. Но оно отвечает также и за действия своих наемных работников, совершенные ими в **пределах своих трудовых (служебных) обязанностей**, как за свои собственные (п. 1 ст. 1068 ГК). Обычно такие действия фактически тоже совершаются во исполнение указаний (воли) этого юридического лица, сформированной и выраженной его органами.

[1] См.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // Вестник ВАС РФ. 2013. № 10.

4. Представительства и филиалы юридического лица

Юридическое лицо может испытывать потребность в постоянном совершении каких-либо действий за пределами своего основного места нахождения. С этой целью оно вправе создать **в другом месте** свое обособленное подразделение в виде представительства или филиала, которые не станут самостоятельными юридическими лицами.

Представительство создается ***для представления и защиты интересов юридического лица вне места его нахождения***, т.е. с целью постоянного совершения для него определенных юридических действий (п. 1 ст. 55 ГК), например, в центре того или иного региона.

Филиал также создается ***вне места нахождения юридического лица для осуществления всех или определенной части его функций (целей), включая и цели представительства*** (п. 2 ст. 55 ГК). Другими словами, филиал занимается той же деятельностью, что и создавшее его юридическое лицо, но одновременно может осуществлять и функции его представительства. В этой роли может выступать, например, отдельно расположенный цех или иное производство, отделение банка и т.п. Филиалами иногда могут стать и самостоятельные в экономическом или в структурном смысле организации, если их учредитель – юридическое лицо сохраняет полный контроль (и полную ответственность) за их деятельностью. Таковы, в частности, филиалы вузов, действующие в других городах.

Создавшее представительство или филиал юридическое лицо наделяет их некоторым **имуществом** (обязательно указывая об этом в своих учредительных документах для того, чтобы об этом знали потенциальные кредиторы) и утверждает **положение**, определяющее содержание и порядок их деятельности. Однако их имущество остается принадлежащим юридическому лицу, создавшему филиал и (или) представительство. Ведь последние являются лишь обособленными подразделениями, т.е. **частями** создавшего их юридического лица. Не будучи самостоятельными юридическими лицами, они не имеют собственного имущества и, следовательно, не в состоянии сами участвовать в гражданских правоотношениях. Выделенное представительству или филиалу имущество, учитываемое на его **отдельном балансе**, может стать объектом взыскания кредиторов создавшего его юридического лица, причем независимо от того, связан ли долг с деятельностью данного подразделения или нет. Вместе с тем по долгам, возникшим в связи с деятельностью представительства или филиала,

юридическое лицо отвечает всем своим имуществом, а не только выделенным этому подразделению.

Отсутствие у филиалов и представительств гражданской правосубъектности по общему правилу лишает совершаемые ими действия юридического (гражданско-правового) значения. Для осуществления представительских и иных юридических функций от имени создавшего их юридического лица последнее должно выдать **доверенность** назначенному им **руководителю** (директору) своего представительства или филиала (абз. 2 п. 3 ст. 55 ГК), т.е. конкретному **физическому лицу**. Выдать доверенность своему подразделению, иначе говоря, вступить с ним в гражданско-правовые отношения представительства, невозможно из-за отсутствия у него гражданской правосубъектности. Руководитель представительства или филиала на основании выданной ему доверенности действует от имени и в интересах выдавшего ее **юридического лица**, а не «от имени» возглавляемого им филиала или представительства. Поскольку он не является органом юридического лица, его полномочия на выступление от имени организации не могут основываться на правилах, содержащихся в положении о филиале или о представительстве либо в уставе юридического лица (п. 129 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

§ 3. Создание, реорганизация и прекращение юридических лиц

1. Создание и учредительные документы юридического лица

Юридическое лицо возникает только в результате его официального **признания государством**, которое происходит в форме его **регистрации** в едином государственном реестре (п. 2 ст. 48 и ст. 51 ГК). Государственная регистрация юридических лиц призвана обеспечивать открытость (**публичность**) их гражданско-правового статуса для всех других участников имущественного оборота, которые вправе полагаться на соответствие действительности (**достоверность**) содержащихся в указанном реестре сведений о юридическом лице при вступлении с ним в какие-либо гражданские правоотношения.

Таким образом, юридическое лицо считается созданным и приобретает правоспособность с момента внесения в **ЕГРЮЛ** сведений о его создании (п. 3 ст. 49 и п. 8 ст. 51 ГК). Функции государственной регистрации и ведения реестра юридических лиц у нас осуществляют

налоговые органы[1]**, что не является оптимальным решением и не соответствует мировому опыту**[2].

Юридическое лицо возникает, во-первых, вследствие его **учреждения** одним или несколькими учредителями на основе их имущества. Таковы **вновь учрежденные** юридические лица.

Во-вторых, юридическое лицо может быть создано вследствие **реорганизации** одного или более **существующих** (реорганизуемых) юридических лиц: путем их **слияния** и образования одного юридического лица; вследствие **разделения** юридического лица на два и более или **выделения** из существующего юридического лица одного или нескольких новых юридических лиц. От вновь учрежденных юридических лиц они отличаются тем, что создаются на основе имущества уже существующих (реорганизованных) юридических лиц и в силу закона становятся их **правопреемниками**. Едва ли, однако, можно признать особым способом создания юридического лица его **восстановление** в результате признания судом несостоявшейся его реорганизации (подп. 1 п. 2 ст. 60.2 ГК)[3], ибо речь при этом идет о возвращении к уже существовавшей ранее ситуации.

Различаются также **способы**, или порядки, создания юридических лиц: **заявительный** (именовавшийся ранее явочно-нормативным) и **разрешительный** (концессионный). Большинство юридических лиц возникает в заявительном порядке (по заявлению учредителей), исключающем необходимость получения на их создание разрешения публичной власти. Концессионный порядок используется как **исключение** при создании некоторых юридических лиц, деятельность которых может затрагивать интересы многих участников гражданского оборота, например кредитных организаций или коммерческих корпораций, способных занять доминирующее или монопольное положение на рынке определенных товаров или услуг[4].

---

[1] См. ст. 2 Закона о регистрации юридических лиц и п. 5.3.1 Положения о Федеральной налоговой службе, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 30 сентября 2004 г. № 506 (СЗ РФ. 2004. № 40. Ст. 3961).

[2] Концепция развития гражданского законодательства РФ (с. 51–53) предполагала возвращение этой государственной функции органам юстиции (что предусматривалось первоначальной редакцией ГК), которые и без того осуществляют ее в отношении некоммерческих организаций.

[3] См.: Корпоративное право: Учебник / Отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Статут, 2019. С. 219 (автор главы – А.В. Габов).

[4] См. п. 8 ст. 4 и ст. 59 Закона о Центральном банке и подп. 4 и 5 п. 1 ст. 27 Закона о защите конкуренции. Подпункты 1–3 и 6, 7 п. 1 ст. 27 Закона о защите конкуренции предусматривают также необходимость получения предварительного согласия анти-

Процесс учреждения юридического лица включает в себя действия учредителей и акты уполномоченных органов государственной власти. Учредители принимают **решение** об учреждении юридического лица (п. 1 ст. 50.1 ГК), определяя при этом его организационно-правовую форму и утверждая его устав (учредительный документ), а также передают юридическому лицу часть своего имущества, формируют его органы и совершают иные действия, необходимые для его создания. С момента государственной регистрации юридического лица корпоративного типа его учредители становятся его **участниками (членами)**.

Юридические лица могут учреждаться гражданами, другими юридическими лицами и публично-правовыми образованиями. Состав и количество учредителей различаются в зависимости от организационно-правовой формы создаваемого юридического лица. Законом могут быть установлены специальные требования, ограничения или запреты в отношении учредителей **отдельных видов** юридических лиц. Например, полное товарищество может создаваться только индивидуальными предпринимателями и (или) коммерческими организациями (п. 5 ст. 66 ГК). Учредителями производственного кооператива могут быть только граждане в количестве не менее пяти человек, а учредителями садоводческого некоммерческого товарищества должны быть не менее семи граждан[1]. Учредителем государственного или муниципального предприятия может быть только соответствующее публично-правовое образование, причем соучредительство не допускается. Количество учредителей общества с ограниченной ответственностью не должно превышать 50. Гражданин, являющийся руководителем унитарного предприятия, не вправе быть учредителем (участником) юридического лица (ст. 8 и п. 2 ст. 21 Закона о предприятиях).

В соответствии с п. 3 ст. 50.1 ГК в **решении об учреждении** юридического лица должны содержаться сведения:

– о его **учреждении** в определенной организационно-правовой форме и со своим наименованием;

– об утверждении его **устава** (либо указание на то, что юридическое лицо действует на основании типового устава) или иного учредительного документа (учредительного договора);

– о порядке, размере, способах и сроках образования его **имущества**;

– об избрании или о назначении **органов** юридического лица;

– иные сведения, предусмотренные законом.

монопольного органа на проведение реорганизации, влекущей создание новых юридических лиц.

[1] Подробнее о гражданско-правовом статусе этих юридических лиц см. § 3 гл. 6 учебника.

В решении об учреждении **корпорации** необходимо также указать сведения о порядке совместной деятельности учредителей по ее созданию и о результатах голосования учредителей по отдельным вопросам учреждения.

В случае учреждения юридического лица одним лицом решение о его учреждении принимается учредителем **единолично**. В случае учреждения юридического лица двумя и более учредителями указанное решение принимается всеми учредителями **единогласно** (п. 1, 2 ст. 50.1 ГК).

Единственным учредительным документом большинства видов юридических лиц является **устав**. По решению учредителей создаваемое ими юридическое лицо, например, в форме общества с ограниченной ответственностью, может действовать на основании **типового устава**, утвержденного государственным органом. В этом случае в ЕГРЮЛ вносится отметка об этом, а также сведения о наименовании (фирменном наименовании), месте нахождения и размере уставного капитала юридического лица (п. 2 ст. 52 ГК), поскольку в типовом уставе они отсутствуют. На основе **единого типового устава** обычно действуют государственные и муниципальные учреждения.

В хозяйственных товариществах учредительным документом является **учредительный договор**, заключаемый их учредителями (полными товарищами). К нему применяются правила об уставе юридического лица (п. 1 ст. 52 ГК), хотя по своей юридической природе он относится к типу **гражданско-правовых договоров** о совместной деятельности[1]. Учредители некоммерческого партнерства и автономной некоммерческой организации утверждают их устав, но дополнительно вправе также заключить учредительный договор (п. 1 ст. 14 Закона о некоммерческих организациях).

Российская Федерация в качестве учредителя может принимать специальные **федеральные законы** о создании отдельных государственных корпораций (п. 5 ст. 49 и абз. 3 п. 1 ст. 52 ГК), которые фактически заменяют их уставы[2].

Учредительные документы закрепляют организационное единство и имущественную обособленность юридического лица, а также **индивидуализируют его** как участника гражданско-правовых отношений: его наименование, место нахождения и др. В уставах некоммерческих организаций, унитарных предприятий и некоторых других видов ком-

[1] Подробнее об этом договоре см. § 2 гл. 41 учебника.

[2] Подробнее об их гражданско-правовом статусе см. п. 6 § 3 гл. 6 учебника.

мерческих юридических лиц, обладающих специальной правоспособностью, определяются **предмет и цели их деятельности**. Основная цель деятельности коммерческих организаций – извлечение прибыли – определена законом. Однако их учредители вправе ограничить предмет и цели деятельности создаваемого юридического лица, даже если закон не содержит подобных ограничений.

После государственной регистрации юридического лица его учредительный документ может быть **изменен** в порядке, установленном законом и учредительным документом. В зависимости от вида юридического лица такие изменения могут вноситься его учредителями (участниками), самим юридическим лицом посредством его органов, уполномоченным органом государственной власти, судом. Например, устав акционерного общества может быть изменен самим обществом по решению общего собрания его акционеров (подп. 1 п. 1 ст. 48 Закона об акционерных обществах).

Изменения, внесенные в учредительные документы, приобретают силу для третьих лиц с момента их **государственной регистрации**, а в случаях, установленных законом, – с момента уведомления о них регистрирующего органа. Но в отношениях с третьими лицами, которые действовали с учетом изменений, внесенных в учредительные документы, но не зарегистрированных в установленном порядке, ни само юридическое лицо, ни его учредители (участники) не вправе ссылаться на отсутствие регистрации этих изменений (п. 6 ст. 52 ГК).

В решении об учреждении юридического лица указываются сведения об избрании или о назначении его **единоличных** и **коллегиальных органов**. Так, учредители акционерного общества **избирают** лицо, которое будет осуществлять функции единоличного исполнительного органа, а также совет директоров и коллегиальный исполнительный орган (правление), если их образование предусмотрено уставом общества (п. 2 ст. 9, ст. 66 и 69 Закона об акционерных обществах). Руководитель унитарного предприятия **назначается** учредителем – собственником имущества предприятия (п. 1 ст. 21 Закона о предприятиях).

Решение **об учреждении корпорации** должно содержать указания о порядке совместной деятельности учредителей по ее созданию и о результатах их голосования по отдельным вопросам. Между учредителями корпорации заключается также **договор**, который определяет порядок и условия их участия в процессе создания юридического лица. Договор об учреждении (создании) хозяйственного общества не является его учредительным документом и не относится к числу учредительных договоров. Если же учредительным документом юридического лица является **учредительный договор**, то условия о порядке совместной деятельности учредителей по его созданию включаются в этот договор.

В случаях, установленных законом, такое соглашение заключается в **письменной форме**. На практике учредители большинства корпораций оформляют свое соглашение письменно, даже если закон этого не требует. Это позволяет им не усложнять текст решения о создании юридического лица, сделав в нем отсылку к положениям указанного договора. В письменном договоре можно также предусмотреть неустойку за просрочку внесения вкладов в имущество юридического лица (ст. 330 ГК).

Так, между учредителями **акционерного общества** должен быть заключен письменный договор о его создании, который определяет порядок осуществления ими совместной деятельности по созданию общества, размер его уставного капитала, категории и типы акций, подлежащих размещению среди учредителей, размер и порядок их оплаты, права и обязанности учредителей, связанные с созданием общества. Он действует до окончания определенного в нем срока оплаты акций, подлежащих размещению среди учредителей (п. 5 ст. 9 Закона об акционерных обществах).

Решение учредителя (учредителей) об учреждении юридического лица представляет собой **совокупность волеизъявлений**, имеющих разную правовую природу. Волеизъявление уполномоченного органа государственной власти об учреждении публично-правовым образованием юридического лица следует квалифицировать в качестве **административного акта**. Его примером может быть решение Правительства РФ об учреждении федерального казенного предприятия.

Волеизъявление единственного учредителя — гражданина или юридического лица, направленное на создание акционерного общества, является **односторонней сделкой**. Если же акционерное общество создается двумя и более лицами, их волеизъявления об учреждении общества под определенным наименованием, утверждении его устава, о денежной оценке вкладов учредителей и другие волеизъявления, требующие единогласия учредителей, следует рассматривать как **многосторонние договоры**.

Некоторые из таких волеизъявлений, например, об избрании органов общества, принимаются учредителями не единогласно, а **большинством** в $^{3}/_{4}$ голосов (п. 4 ст. 9 Закона об акционерных обществах), что невозможно при заключении многостороннего договора. Поэтому волеизъявление учредителей, принятое большинством голосов, следует признать **корпоративным актом** — решением собрания (подп. 1.1 абз. 2 п. 1, п. 2 ст. 181.1 и п. 1 ст. 181.2 ГК).

Волеизъявления учредителя (учредителей), направленные на учреждение (создание) юридического лица, оформляются письменно в виде **решения единственного учредителя** или **протокола собрания** учредителей (учредительного собрания). Этот документ представляется для государственной регистрации юридического лица.

2. Формирование имущества юридического лица

Имущество юридического лица формируется за счет вкладов (взносов) учредителя (учредителей). По общему правилу оно становится **собственником** этого имущества. **Номинальная стоимость** имущества юридического лица, которое подлежит формированию за счет вкладов учредителей, в хозяйственных обществах именуется **уставным капиталом**, в хозяйственных товариществах – **складочным капиталом**, в унитарных предприятиях – **уставным фондом**, в кооперативах – **паевым фондом**. Его размер указывается в решении учредителей о создании юридического лица, а также в его уставе и (или) в ЕГРЮЛ.

С целью создания и поддержания реальной имущественной обособленности юридических лиц, прежде всего коммерческих организаций, закон устанавливает требования к **размеру, составу и порядку формирования** принадлежащего им имущества. Например, вкладом учредителя хозяйственного товарищества или общества в его имущество в соответствии со ст. 66.1 ГК могут быть **только**:

– деньги (денежные средства);

– вещи;

– доли (акции) в уставных (складочных) капиталах других хозяйственных товариществ и обществ;

– государственные и муниципальные облигации;

– подлежащие денежной оценке исключительные (интеллектуальные) права и права по лицензионным договорам.

Таким вкладом, следовательно, не могут являться арендные права и иные права пользования имуществом, обязательственные права требования, а также облигации и иные ценные бумаги коммерческих корпораций, любые векселя (в действующей редакции п. 2 ст. 34 Закона об акционерных обществах такие ограничения пока отсутствуют).

Кроме того, неденежные вклады (вещи, доли в капиталах, интеллектуальные права и права по лицензионным договорам) подлежат денежной оценке **независимым оценщиком**, которая затем утверждается учредителями. Последние не вправе определять денежную оценку неденежного вклада в размере, который превышает сумму оценки, определенную независимым оценщиком (п. 2 ст. 66.2 ГК), ибо это может ввести в заблуждение потенциальных контрагентов юридического лица относительно его имущественной состоятельности. С этой же целью установлена **дополнительная солидарная ответственность оценщика** и участника хозяйственного общества перед их кредиторами за завышение денежной оценки его имущества в размере такого завышения (абз. 1 п. 3 ст. 66.2 ГК).

Для хозяйственных обществ и некоторых других видов юридических лиц законом определен **минимальный размер** их имущества и сроки его формирования. Так, размер уставного капитала публичного акционерного общества должен составлять не менее 100 тыс. руб., а непубличного и общества с ограниченной ответственностью – не менее 10 тыс. руб. (ст. 26 Закона об акционерных обществах и п. 1 ст. 14 Закона об обществах с ограниченной ответственностью), что представляется незначительным для предпринимательской деятельности. Вместе с тем учредителям хозяйственных обществ предоставлены значительные **льготы** по его оплате.

По общему правилу **до государственной регистрации** они обязаны оплатить не менее $^{3}/_{4}$ минимального капитала. При этом в силу абз. 2 п. 1 ст. 34 Закона об акционерных обществах лишь не менее половины акций, распределенных при учреждении общества, должны быть оплачены в течение трех месяцев **с момента государственной регистрации**, а согласно п. 1 ст. 16 Закона об обществах с ограниченной ответственностью доля каждого учредителя должна быть оплачена в течение не более четырех месяцев с этого же момента. Фактически это означает возможность общества действовать в указанный период либо с половинным уставным капиталом, либо вообще без него. Правда, все это время участники общества несут **дополнительную ответственность** по его обязательствам личным имуществом (абз. 2 п. 4 ст. 66.2 ГК). К сожалению, законодатель не согласился с предложениями о серьезном увеличении размера минимального уставного капитала хозяйственных обществ и его оплате к моменту государственной регистрации[1], стремясь максимально облегчить начало ведения предпринимательской деятельности. На практике же это привело к созданию многочисленных фирм-однодневок и другим злоупотреблениям названными возможностями.

Тем не менее в отдельных случаях законодательство вынуждено значительно увеличивать размер и строго контролировать состав минимального уставного капитала хозяйственных обществ. Так, в соответствии с абз. 2 п. 1 ст. 66.2 ГК и подп. 1 абз. 2 ст. 11 Закона о банках и банковской деятельности общество, которое намерено заниматься банковской деятельностью, должно иметь **на день подачи ходатайства** о государственной регистрации и выдаче универсальной лицензии на осуществление банковских операций уставный фонд в размере не менее 1 млрд руб., оплаченный исключительно денежными средствами.

Минимальный уставный капитал должен быть сформирован учредителями и некоторых других юридических лиц, например **унитарных предприятий**

[1] См.: Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 61–62.

(п. 3 ст. 12 Закона о предприятиях). В **некоммерческих организациях**, уставами которых предусмотрено осуществление приносящей доходы деятельности (кроме казенных и частных учреждений, по обязательствам которых их учредители несут неограниченную дополнительную ответственность), должно быть имущество рыночной стоимостью не менее минимального размера уставного капитала, предусмотренного для обществ с ограниченной ответственностью (п. 5 ст. 50 ГК).

Минимальный уставный капитал не требуется для тех корпораций, участники которых несут **дополнительную ответственность** по их долгам личным имуществом (хозяйственные товарищества и кооперативы). Однако и в таких корпорациях их участники обязаны оплатить свои вклады (взносы), иными словами, принять участие в формировании их имущества. Так, участник **полного товарищества** обязан внести не менее половины своего вклада в складочный капитал товарищества до его государственной регистрации (п. 2 ст. 73 ГК), а каждый из учредителей **производственного кооператива** – не менее 10% своего паевого взноса (остальная часть, согласно п. 1 ст. 10 Закона о производственных кооперативах, вносится в течение года после государственной регистрации кооператива).

До момента государственной регистрации юридического лица вклады в его имущество могут передаваться одному из учредителей или иному лицу, определенному учредителем (учредителями), а денежные средства зачисляются на специальный (накопительный) счет в банке. После государственной регистрации юридического лица они перечисляются на его банковский счет, а вещи передаются по акту приема-передачи. Переход права на некоторые виды имущества от учредителя к создаваемому юридическому лицу подлежит **государственной регистрации** (п. 1 ст. 8.1 ГК).

3. Государственная регистрация юридического лица

Для государственной регистрации юридического лица представляются документы по **перечню**, определенному Законом о регистрации юридических лиц:

– **заявление** о государственной регистрации юридического лица;

– **протокол** учредительного собрания или **решение** единственного учредителя о создании юридического лица;

– **устав** юридического лица (если не используется типовой устав) или иной учредительный документ;

– документ, подтверждающий оплату **государственной пошлины**;

– **иные документы**, предусмотренные названным Законом в зависимости от состава учредителей или вида создаваемого юридического

лица (например, учредитель – иностранное юридическое лицо представляет документ, подтверждающий его правовой статус).

Документы, представляемые в регистрирующий орган для государственной регистрации юридического лица, являются **частью ЕГРЮЛ**. Регистрирующий орган не вправе требовать представления документов, не предусмотренных законом (ст. 12 Закона о регистрации юридических лиц).

Документы, необходимые для государственной регистрации **кредитной организации** и получения лицензии на осуществление банковских операций, представляются в Центральный банк РФ, который принимает решение о государственной регистрации кредитной организации и направляет необходимые документы в регистрирующий орган для включения кредитной организации в ЕГРЮЛ (ст. 14 Закона о банках и банковской деятельности). Решение о государственной регистрации **некоммерческой организации** принимает Министерство юстиции РФ, которое получает от регистрирующего органа и выдает зарегистрированной некоммерческой организации свидетельство о внесении записи в ЕГРЮЛ[1].

Сведения, содержащиеся в документах, представляемых в регистрирующий орган, должны быть **достоверными**. Проверка достоверности сведений, включаемых в ЕГРЮЛ, проводится регистрирующим органом в случае возникновения обоснованных сомнений в их достоверности, в том числе по заявлению заинтересованных лиц. Для проверки их достоверности регистрирующий орган может приостановить регистрацию. При установлении недостоверности сведений, включаемых в ЕГРЮЛ, регистрирующий орган отказывает в государственной регистрации юридического лица (ст. 9 Закона о регистрации юридических лиц). За предоставление в регистрирующий орган недостоверной информации лицо, подавшее такие сведения, несет административную и уголовную ответственность (ст. 14.25 Кодекса об административных правонарушениях РФ и ст. 170.1 УК).

Основываясь на **публичной достоверности** содержащихся в ЕГРЮЛ сведений, лицо, добросовестно полагающееся на данные этого реестра, вправе исходить из того, что они соответствуют действительности (абз. 2 п. 2 ст. 51 ГК). В отношениях с таким лицом юридическое лицо не вправе ссылаться на сведения, не включенные в ЕГРЮЛ, а также на недостоверность содержащихся в нем сведений. Исключение составляет ситуация, когда такие сведения

[1] См. п. 1, 30.7 и 30.8 Положения о Министерстве юстиции Российской Федерации, утвержденного Указом Президента РФ от 13 октября 2004 г. № 1313 (СЗ РФ. 2004. № 42. Ст. 4180).

были включены в ЕГРЮЛ в результате неправомерных действий третьих лиц или иным путем помимо воли юридического лица. Юридическое лицо обязано возместить убытки, причиненные другим субъектам вследствие непредставления, несвоевременного представления или представления недостоверных данных о нем в ЕГРЮЛ (абз. 3 п. 2 ст. 51 ГК).

Отказ в государственной регистрации юридического лица допускается лишь в случаях, установленных законом, например, при непредставлении в регистрирующий орган необходимых документов или представлении недостоверных сведений (ст. 23 Закона о регистрации юридических лиц). Решение о государственной регистрации или об отказе в ней может быть обжаловано заинтересованным лицом в административном или судебном порядке.

Решение регистрирующего органа о государственной регистрации является основанием для **внесения записи** в государственный реестр, которое признается моментом государственной регистрации. С этого момента (дня) юридическое лицо считается **созданным** (п. 8 ст. 51 ГК). Информация об этом размещается на официальном сайте регистрирующего органа в сети «Интернет». Данные государственной регистрации юридического лица, включенные в ЕГРЮЛ, **открыты** для всеобщего ознакомления (абз. 1 п. 2 ст. 51 ГК). Сведения, содержащиеся в ЕГРЮЛ и предназначенные для публикации, а также иные сведения, подлежащие опубликованию в соответствии с законодательством о государственной регистрации, публикуются в журнале «Вестник государственной регистрации».

4. Понятие и виды реорганизации юридического лица

Реорганизация юридических лиц означает ***либо возникновение новых юридических лиц на базе имущества существовавших юридических лиц, прекращающих свою деятельность, либо продолжение ими своей деятельности в изменившемся объеме или в новой организационно-правовой форме***. В любом случае речь идет об изменении внутренней структуры организации, сведения о которой были внесены в ЕГРЮЛ, а также содержания и оснований возникновения, изменения и прекращения связей между ее элементами.

Закон допускает несколько **форм реорганизации (**п. 1 ст. 57 ГК):

во-первых, это **слияние**, при котором два и более существующих юридических лица объединяются (сливаются) друг с другом, прекращая свое существование, но создавая новое юридическое лицо, к которому переходят права и обязанности каждого из сливающихся субъектов (п. 1 ст. 58 ГК);

во-вторых, **присоединение**, при котором к одному юридическому лицу присоединяется одно или более других юридических лиц, прекращающих свое существование, с переходом их прав и обязанностей к «принимающему» юридическому лицу в порядке правопреемства (п. 2 ст. 58 ГК);

в-третьих, **разделение**, при котором юридическое лицо делится на два и более новых юридических лиц и прекращает свое существование, а его права и обязанности переходят к новым юридическим лицам (п. 3 ст. 58 ГК);

в-четвертых, **выделение**, при котором из состава юридического лица выделяется одно или несколько новых юридических лиц, оно продолжает свое существование, а часть его прав и обязанностей переходит к новым юридическим лицам (п. 4 ст. 58 ГК);

в-пятых, **преобразование**, при котором изменяется организационно-правовая форма юридического лица, но оно продолжает существование при сохранении прав и обязанностей в отношении третьих лиц (отсутствие правопреемства), а изменяются права и обязанности в отношении его учредителей или участников (п. 5 ст. 58 ГК). Например, производственный кооператив по единогласному решению своих участников может преобразоваться в общество с ограниченной ответственностью, а унитарное предприятие при приватизации – в акционерное общество.

В зависимости от формы реорганизации ее результатом становится возникновение новых юридических лиц при одновременном прекращении или сохранении существующих юридических лиц. **Создание** новых юридических лиц при одновременном **прекращении** существующих происходит при реорганизации в формах слияния и разделения, а **без прекращения** – при выделении. **Прекращение** юридических лиц происходит при реорганизации в формах слияния, присоединения и разделения. **Сохранение** существующих юридических лиц имеет место при реорганизации в формах присоединения, выделения и преобразования.

Допускается реорганизация юридического лица с одновременным **сочетанием** указанных форм (абз. 2 п. 1 ст. 57 ГК). Например, акционерное общество может разделиться на два хозяйственных общества, из которых одно одновременно преобразуется в общество с ограниченной ответственностью, а другое присоединится к ранее существовавшему акционерному обществу.

Допускается также реорганизация с участием двух и более юридических лиц, созданных в **разных организационно-правовых формах**, если закон разрешает преобразование юридического лица одной из таких форм в юридическое

лицо другой формы (абз. 3 п. 1 ст. 57 ГК). Так, общество с ограниченной ответственностью и производственный кооператив могут быть одновременно реорганизованы путем слияния и преобразования в одно акционерное общество (поскольку закон допускает преобразование производственного кооператива в хозяйственное общество и наоборот).

Недопустима, однако, реорганизация коммерческой организации в некоммерческую (например, акционерного общества в автономную некоммерческую организацию или в благотворительный фонд) и наоборот. Так, согласно п. 1 ст. 68 ГК хозяйственные товарищества и общества одного вида могут преобразовываться только в хозяйственные товарищества и общества другого вида или в производственные кооперативы. Автономная некоммерческая организация вправе преобразоваться в фонд (п. 3 ст. 17 Закона о некоммерческих организациях), но не в хозяйственное общество. Иначе говоря, такие правила закона означают, что преобразование названных юридических лиц в иные организационно-правовые формы не допускается.

В американском, а вслед за ним и в европейском корпоративном праве получили распространение **сделки слияния и поглощения** (*mergers and acquisitions*, сокращенно именуемые сделками *M & A*). Они направлены на получение контроля одними крупными корпорациями над другими путем их **присоединения** или **слияния** (с прекращением присоединенной корпорации). Сделки типа *mergers* оформляют добровольную реорганизацию корпораций в указанных формах, а сделки типа *acquisitions* – не являющееся реорганизацией «враждебное поглощение», осуществляемое одной корпорацией помимо воли органов и контролирующих лиц другой корпорации (путем приобретения акций или долей у ее рядовых участников).

Такая реорганизация используется исключительно во взаимоотношениях **публичных компаний** (*public limited corporations*, *PLC* – аналогов отечественных публичных акционерных обществ) и находится под жестким контролем государства в лице Комиссии по ценным бумагам и фондовым биржам (*Securities and Exchange Comission, SEC*), обеспечивающей соблюдение интересов миноритариев. В любом случае сделки *M & A* не представляют собой какие-то особые, новые формы реорганизации юридических лиц[1].

Иные изменения организационной структуры юридического лица не признаются реорганизацией. В частности, не является реорганизацией изменение статуса юридического лица **внутри одного типа (вида)**, например, приобретение непубличным акционерным обществом статуса публичного общества или отказ акционерного общества от публичного статуса либо изменение типа

[1] Подробнее об этом см., например: *Суханов Е.А.* Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 245–248.

учреждения с бюджетного на автономное (ст. 17.1 Закона о некоммерческих организациях). Не влечет реорганизации внесение государственного или муниципального имущества в качестве вклада в уставный капитал акционерного общества, в том числе при его учреждении; изменение правового положения юридического лица вследствие приведения его учредительных документов в соответствие с требованиями изменившегося законодательства и другие аналогичные ситуации.

Различают также **добровольную** и **принудительную** реорганизацию.

Добровольная реорганизация юридического лица осуществляется по решению его учредителей (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то уставом (учредительным документом). Например, общество с ограниченной ответственностью добровольно реорганизуется на основании единогласного решения его участников (абз. 1 п. 1 ст. 92 ГК).

В случаях, установленных законом, добровольная реорганизация юридических лиц в форме слияния, присоединения или преобразования может производиться только **с согласия государственных органов** (п. 3 ст. 57 ГК). Так, добровольная реорганизация коммерческих организаций путем их слияния или присоединения осуществляется лишь с предварительного согласия антимонопольного органа (п. 1 ст. 27 Закона о защите конкуренции), препятствующего монополизации или господству на определенных рынках.

При реорганизации в форме слияния или присоединения реорганизуемые юридические лица могут заключать между собой **договор о слиянии (присоединении)**. Такая возможность прямо предусмотрена ст. 16 и 17 Закона об акционерных обществах, поскольку именно указанный договор определяет условия и порядок реорганизации (слияния и присоединения), включая порядок становящейся при этом неизбежной **конвертации (замены) акций** прекращаемых (присоединяемых или сливающихся) обществ на акции создаваемого или присоединяющего общества.

Основания и порядок **принудительной реорганизации** юридического лица устанавливаются законом. Так, в случаях, предусмотренных законом, реорганизация юридического лица в форме разделения или выделения осуществляется по решению государственных органов или суда (п. 2 ст. 57 ГК). Например, при систематическом осуществлении монополистической деятельности коммерческой организацией, занимающей доминирующее положение, суд по иску антимонопольного органа вправе принять решение о ее принудительном разделении либо о выделении из ее состава одной или нескольких организаций (п. 1 ст. 27 Закона о защите конкуренции).

При реорганизации юридического лица в форме присоединения к нему другого юридического лица первое из них считается реорганизованным **с момента внесения в ЕГРЮЛ записи** о прекращении деятельности присоединенного юридического лица (абз. 2 п. 4 ст. 57 ГК). При реорганизации в иных формах юридическое лицо считается реорганизованным **с момента государственной регистрации** юридических лиц, создаваемых в результате реорганизации (абз. 1 п. 4 ст. 57 ГК).

5. Правопреемство и защита прав кредиторов при реорганизации юридического лица

Юридический смысл реорганизации составляет **универсальное правопреемство**, происходящее в силу закона (ст. 58, подп. 1 п. 1 ст. 387 и 392.2 ГК). Оно означает, что ***вся совокупность прав и обязанностей правопредшественника переходит к правопреемнику одновременно (одним актом) в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту их перехода***.

Так, при слиянии, разделении и выделении юридических лиц их права и обязанности переходят к новому юридическому лицу (лицам), а при присоединении – к ранее существовавшему юридическому лицу в соответствии с **передаточным актом** (ст. 58 ГК). При этом выделение и разделение юридических лиц также являются случаями универсального правопреемства, поскольку здесь к вновь созданным юридическим лицам переходит хотя и некоторая **часть**, но **всех** прав и обязанностей правопредшественника, причем **одним (единым) актом**, что вполне соответствует основным признакам универсального правопреемства[1].

Разумеется, в порядке правопреемства к юридическим лицам, создаваемым в результате реорганизации, могут переходить лишь такие гражданские права и обязанности, переход которых не запрещен законом (например, ст. 383 ГК исключает переход прав, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности права на заключение договора в результате проведенного конкурса). Невозможен также переход в результате реорганизации (в порядке универсального правопреемства) прав и обязанностей публичного характера, в том числе

[1] Нельзя согласиться с рассмотрением выделения и разделения в качестве случаев частичного (сингулярного) правопреемства (см.: Корпоративное право: Учебник / Отв. ред. И.С. Шиткина. С. 281–283 (автор главы – А.В. Габов), ибо оно может послужить оправданием злоупотреблений реорганизацией путем создания «пустышек», наделяемых одними долгами и безнадежными требованиями.

лицензий на осуществление определенной деятельности, обязанностей по уплате налогов и т.п.

Переход прав и обязанностей в результате реорганизации юридических лиц оформляется **передаточным актом**, который в соответствии с п. 1 ст. 59 ГК должен содержать положения о правопреемстве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица в отношении **всех** его кредиторов и должников. Если он не позволяет определить правопреемника по обязательству юридического лица, то реорганизованное юридическое лицо и созданные в результате реорганизации юридические лица **солидарно отвечают** по этому обязательству (п. 5 ст. 60 ГК).

Передаточный акт **утверждается** учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшим решение о его реорганизации, и представляется для **государственной регистрации** создаваемых юридических лиц либо для внесения изменений в уставы (учредительные документы) существующих юридических лиц. При его отсутствии или отсутствии в нем положений о правопреемстве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица регистрирующий орган **отказывает** в государственной регистрации юридических лиц, создаваемых в результате реорганизации (абз. 2 п. 2 ст. 59 ГК).

При реорганизации юридических лиц появляется опасность «исчезновения» должников и (или) лежащих на них обязательств. В связи с этим закон устанавливает некоторые **гарантии прав кредиторов** реорганизуемого юридического лица (ст. 60 ГК)[1].

Прежде всего, они должны знать о начале реорганизации, чтобы иметь возможность принять меры для обеспечения своих интересов. Поэтому в течение трех рабочих дней после даты принятия решения о реорганизации юридическое лицо обязано **письменно уведомить** регистрирующий орган о начале процедуры реорганизации с указанием ее формы, который на основании этого уведомления **вносит в ЕГРЮЛ запись** о том, что юридическое лицо находится в процессе реорганизации. Сообщение об этом публикуется для всеобщего сведения в средствах массовой информации. Кроме того, законом может быть предусмотрена обязанность реорганизуемого юридического лица письменно уведомить о реорганизации непосредственно **своих кредиторов** (абз. 3 п. 1 ст. 60 ГК).

После этого они могут прибегнуть к предусмотренным законом **мерам обеспечения** их интересов. Кредитор, право требования кото-

[1] Они не распространяются на случаи реорганизации в форме преобразования, поскольку при этом права и обязанности реорганизованного юридического лица в отношении других лиц не изменяются.

рого к реорганизуемому юридическому лицу возникло до публикации первого уведомления о реорганизации юридического лица, вправе потребовать в судебном порядке **досрочного исполнения** им своих обязательств, а при невозможности их досрочного исполнения – **прекращения обязательств** и возмещения убытков (абз. 1 п. 2 ст. 60 ГК).

Указанные требования кредиторам необходимо заявить в срок не позднее 30 дней с даты публикации последнего уведомления о реорганизации (абз. 2 п. 2 ст. 60 ГК). Они подлежат исполнению до завершения реорганизации, если законом или соглашением кредитора с реорганизуемым юридическим лицом не установлены исключения.

Вместе с тем реализация этих возможностей во многих случаях может привести к банкротству реорганизуемого юридического лица – должника, в чем обычно не заинтересованы и его кредиторы. Поэтому право требовать досрочного исполнения или прекращения обязательства не предоставляется кредитору, имеющему **достаточное обеспечение** (п. 2 ст. 60 ГК), например, в виде залога или банковской гарантии удовлетворения его требований.

Если кредитору не предоставлено досрочное исполнение, не возмещены убытки или не предложено достаточное обеспечение его обязательства, **солидарную ответственность** по такому обязательству несут юридические лица, сохранившиеся и возникшие в результате реорганизации, а также:

– члены их коллегиальных органов;

– лица, которые в соответствии с п. 3 ст. 53 ГК уполномочены выступать от имени реорганизованных юридических лиц;

– лица, имеющие фактическую возможность определять действия реорганизованных юридических лиц,

при условии, что их действия или бездействие **способствовали наступлению** негативных последствий для кредитора (п. 3 ст. 60 ГК).

Кроме того, реорганизованное юридическое лицо и созданные в результате реорганизации юридические лица несут **солидарную ответственность** по обязательствам, если из передаточного акта или иных обстоятельств следует, что при реорганизации были **недобросовестно распределены** активы и обязательства реорганизуемых юридических лиц, что привело к **существенному нарушению** интересов кредиторов (п. 5 ст. 60 ГК). Таким образом, на эти ситуации распространено действие **принципа справедливого распределения активов,** выработанного судебной практикой в отношении акционерных обществ[1].

[1] См. п. 22 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах»» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 1 (далее – Постановление Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19).

6. Признание реорганизации юридического лица недействительной или несостоявшейся

Решение о реорганизации юридического лица может быть обжаловано и признано **недействительным**. Требование об этом может быть предъявлено в суд участниками реорганизуемого юридического лица и иными лицами, которым такое право предоставлено законом, не позднее чем в течение **трех месяцев** после внесения в ЕГРЮЛ записи о начале процедуры реорганизации, если иной срок не установлен законом (п. 1 ст. 60.1 ГК). В связи с этим государственная регистрация юридического лица, создаваемого в результате реорганизации, допускается не ранее истечения этого срока (абз. 3 п. 4 ст. 57 ГК).

В случае признания решения о реорганизации юридического лица недействительным **до окончания** реорганизации правопреемство наступает только в отношении юридических лиц, которые уже созданы (зарегистрированы) в процессе реорганизации. В остальной части права и обязанности сохраняются за **прежними** юридическими лицами (п. 2 ст. 60.1 ГК). Признание решения недействительным не влечет ликвидации юридических лиц, созданных в результате реорганизации, и не является основанием для признания недействительными совершенных ими сделок.

Лица, недобросовестно способствовавшие принятию решения о реорганизации, признанного судом недействительным, обязаны **солидарно** возместить убытки участнику реорганизованного юридического лица, голосовавшему против принятия решения о реорганизации или не принимавшему участия в голосовании, а также кредиторам реорганизованного юридического лица. **Солидарно** с ними отвечают и юридические лица, созданные в результате реорганизации на основании указанного решения. Если же решение о реорганизации юридического лица принималось коллегиальным органом, **солидарная ответственность** возлагается на его членов, голосовавших за принятие соответствующего решения (п. 4 ст. 60.1 ГК).

Суд также может признать реорганизацию корпорации **несостоявшейся** по требованию ее участника, голосовавшего против решения о ее реорганизации или не принимавшего участия в голосовании по этому вопросу, если решение о реорганизации не принималось участниками реорганизованной корпорации, а также в случае представления для государственной регистрации юридических лиц, создаваемых путем реорганизации, документов, содержащих заведомо недостоверные данные о реорганизации (п. 1 ст. 60.2 ГК).

Решение суда о признании реорганизации несостоявшейся, согласно п. 2 ст. 60.2 ГК, влечет следующие **правовые последствия**:

1) **восстанавливаются юридические лица**, которые существовали до реорганизации, о чем делается запись в ЕГРЮЛ;

2) одновременно **прекращаются юридические лица**, созданные в результате реорганизации, о чем делается запись в ЕГРЮЛ;

3) сделки юридических лиц, созданных в результате реорганизации, с лицами, добросовестно полагавшимися на правопреемство, **сохраняют силу** для восстановленных юридических лиц, которые являются солидарными должниками и солидарными кредиторами по таким сделкам;

4) переход прав и обязанностей признается **несостоявшимся**;

5) предоставление (платежи, услуги и пр.), осуществленное в пользу созданного в результате реорганизации юридического лица должниками, которые добросовестно полагались на правопреемство на стороне кредитора, признается совершенным **в пользу управомоченного лица**;

6) если за счет имущества (активов) одного из юридических лиц, участвовавших в реорганизации, исполнены обязанности другого из них, перешедшие к созданному в результате реорганизации юридическому лицу, к отношениям этих лиц применяются правила об обязательствах вследствие **неосновательного обогащения**. Произведенные выплаты могут быть **оспорены** по заявлению лица, за счет средств которого они были произведены, если получатель исполнения знал или должен был знать о незаконности реорганизации;

7) участники ранее существовавшей коммерческой корпорации вновь признаются обладателями долей участия в ней в том же размере, в каком доли (акции) принадлежали им до реорганизации, а при изменении их состава в ходе реорганизации или по ее окончании доли (акции) возвращаются им по правилам о **«восстановлении корпоративного контроля»** (п. 3 ст. 65.2 ГК).

7. Понятие и основания ликвидации юридического лица

Ликвидация юридического лица означает ***прекращение его существования без перехода его прав и обязанностей к другим лицам в порядке универсального правопреемства*** (п. 1 ст. 61 ГК). Лишь отдельные права и обязанности ликвидированного юридического лица могут перейти к другим субъектам в порядке **частичного (сингулярного) правопреемства**.

Возможна **добровольная** и **принудительная** ликвидация юридического лица. Оно ликвидируется **добровольно** по решению его учредителей (участников) или его органа, уполномоченного принимать такие решения в соответствии с уставом. Основаниями добровольной ликвидации, **в частности**, могут стать:

– истечение срока, на который было создано юридическое лицо;

– достижение цели, ради которой оно создавалось;

– невозможность продолжения основной деятельности, для осуществления которой создавалось юридическое лицо, и др.

Принудительная ликвидация юридического лица возможна в случаях, предусмотренных законом, в частности, по решению **суда или органа**, осуществляющего государственную регистрацию юридических лиц.

Во-первых, основанием принудительной ликвидации юридического лица в судебном порядке является невозможность достижения им **целей**, для которых оно создавалось, а также невозможность или существенное затруднение осуществления его **деятельности** (подп. 5 п. 3 ст. 61 ГК). Подобная ситуация может возникнуть, например, в случае **корпоративного конфликта** между участниками хозяйственного общества, владеющими акциями или долями на паритетных началах. Нередко единственным способом разрешения корпоративного конфликта становится ликвидация юридического лица. С иском о его принудительной ликвидации по данному основанию в суд может обратиться его учредитель или участник, если в порядке, установленном законом или уставом юридического лица, не было принято решение о его добровольной ликвидации.

Во-вторых, принудительная ликвидация юридического лица производится в случае признания его судом **несостоятельным (банкротом)** в порядке, установленном законодательством о банкротстве[1].

В-третьих, принудительная ликвидация юридического лица по решению суда может явиться санкцией за совершение **правонарушения**, в том числе в случаях осуществления юридическим лицом деятельности:

1) запрещенной законом, либо с нарушением Конституции РФ, либо с другими **неоднократными** или грубыми нарушениями правовых актов (подп. 3 п. 3 ст. 61 ГК);

2) без надлежащего разрешения (лицензии) либо при отсутствии обязательного членства в саморегулируемой организации (подп. 2 п. 3 ст. 61 ГК);

3) систематического осуществления общественной организацией, фондом или религиозной организацией деятельности, противоречащей их уставным целям (подп. 4 п. 3 ст. 61 ГК);

4) создания юридического лица с грубыми нарушениями закона, которые носят неустранимый характер, и признания в связи с этим недействительной его государственной регистрации (подп. 1 п. 3 ст. 61 ГК);

5) в иных случаях, предусмотренных законом (подп. 6 п. 3 ст. 61 ГК).

С иском о принудительной ликвидации юридического лица по этим основаниям в суд может обратиться уполномоченный орган публичной власти. По сути, в этих случаях речь идет об **административной ответственности** юридического лица за совершенное правонарушение.

[1] Подробнее об этом см. § 4 настоящей главы.

По решению регистрирующего органа ликвидируются **недействующие юридические лица**, которые в течение года не представляют предусмотренные законодательством документы отчетности о налогах и сборах и не осуществляют операций хотя бы по одному банковскому счету. Обычно речь идет об исчисляемых сотнями тысяч «компаниях-однодневках» в форме обществ с ограниченной ответственностью, созданных для различных злоупотреблений и практически не имеющих имущества, но формально числящихся в ЕГРЮЛ. При наличии названных признаков такие юридические лица считаются фактически прекратившими свою деятельность и подлежат **исключению из ЕГРЮЛ**, которое влечет правовые последствия, установленные для ликвидированных юридических лиц (ст. 64.2 ГК).

Основания и порядок ликвидации **отдельных видов** юридических лиц могут быть установлены специальными правилами закона. Например, потребительский кооператив может быть ликвидирован в судебном порядке по требованию кредиторов, если в течение трех месяцев после утверждения ежегодного баланса его члены не покрыли образовавшиеся у него убытки путем внесения дополнительных взносов (ст. 123.3 ГК).

Независимо от оснований ликвидации учредители (участники) обязаны совершить действия по ликвидации юридического лица за счет его имущества, а при его недостаточности – **солидарно** за свой счет (п. 2 ст. 62 ГК). При неисполнении или ненадлежащем исполнении ими своих обязанностей по ликвидации юридического лица заинтересованные лица или уполномоченный государственный орган вправе в судебном порядке потребовать ликвидации юридического лица и назначения для этого **арбитражного управляющего** (п. 5 ст. 62 ГК). При невозможности ликвидации юридического лица по причине отсутствия средств на расходы, необходимые для ликвидации, и невозможности возложить эти расходы на учредителей (участников) юридическое лицо подлежит исключению из ЕГРЮЛ в порядке, установленном законом о регистрации юридических лиц.

8. Процедура ликвидации юридического лица

Поскольку при ликвидации юридического лица не возникает универсального правопреемства, а его права и обязанности прекращаются, необходимы меры по защите интересов **его кредиторов**, которые охватываются специальной **процедурой ликвидации**.

Прежде всего, учредители (участники) юридического лица или орган, принявшие решение о его ликвидации, сообщают об этом в регистрирующий орган для внесения соответствующей записи в ЕГРЮЛ (п. 1 ст. 62 ГК). Одновременно они назначают **ликвидационную ко-**

миссию (ликвидатора) и устанавливают порядок и сроки ликвидации, соответствующие требованиям закона (п. 3 ст. 62 ГК). С этого момента к ликвидационной комиссии переходят полномочия по управлению делами ликвидируемого юридического лица и она выступает в суде от его имени. С момента принятия решения о ликвидации юридического лица считаются **наступившими** и сроки исполнения его обязательств перед кредиторами (п. 4 ст. 61 ГК).

Ликвидационная комиссия обязана действовать добросовестно и разумно в интересах ликвидируемого юридического лица и его кредиторов (абз. 1 п. 4 ст. 62 ГК). Члены ликвидационной комиссии (ликвидатор) по требованию учредителей (участников) ликвидированного юридического лица или его кредиторов могут быть обязаны **возместить убытки**, причиненные ими учредителям (участникам) ликвидированного юридического лица или его кредиторам (п. 2 ст. 64.1 ГК).

На **первом этапе** свой работы ликвидационная комиссия принимает меры по получению дебиторской задолженности (т.е. по удовлетворению требований ликвидируемого юридического лица к его должникам) для увеличения имущества, предназначенного для расчетов с кредиторами, и ***выявляет его кредиторов, в письменной форме уведомляя их о ликвидации*** юридического лица (абз. 2 п. 1 ст. 63 ГК). Кроме того, она публикует в средствах массовой информации **сообщение о ликвидации** юридического лица с указанием порядка и **срока** заявления требований его кредиторами, который не может быть менее двух месяцев (абз. 1 п. 1 ст. 63 ГК).

На **втором этапе** (после истечения указанного срока) ликвидационная комиссия составляет **промежуточный ликвидационный баланс**. В соответствии с абз. 1 п. 2 ст. 63 ГК в нем должны содержаться сведения о:

– составе имущества ликвидируемого юридического лица;

– перечне требований, предъявленных к нему кредиторами;

– результатах их рассмотрения;

– перечне требований, удовлетворенных вступившим в законную силу решением суда (независимо от того, были ли такие требования приняты ликвидационной комиссией).

Промежуточный ликвидационный баланс **утверждается** учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшим решение о ликвидации юридического лица, а в случаях, установленных законом, – **по согласованию** с уполномоченным государственным органом (абз. 2 п. 2 ст. 63 ГК). Например, при ликвидации кредитной организации промежуточный ликвидационный и ликвидационный балансы утверждаются по согласованию с Банком России (ст. 23 Закона о банках и банковской деятельности).

На **третьем этапе** в соответствии с утвержденным балансом производятся **расчеты с кредиторами** ликвидируемого юридического лица. Их требования удовлетворяются в порядке предусмотренной законом **очередности**. При этом требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди.

В первую очередь удовлетворяются требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда их жизни или здоровью (путем капитализации соответствующих повременных платежей).

При ликвидации **банков, привлекающих средства граждан**, в первую очередь удовлетворяются также требования граждан, являющихся кредиторами банков по договорам банковского вклада и банковского счета (кроме договоров, связанных с осуществлением ими предпринимательской или иной профессиональной деятельности), а также требования организации, осуществляющей обязательное страхование вкладов, и требования Банка России в связи с осуществлением выплат по вкладам граждан в банках (абз. 2, 6 п. 1 ст. 64 ГК).

Во вторую очередь производятся расчеты по выплате выходных пособий и оплате труда граждан, работающих или работавших по трудовым договорам, и по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности (абз. 3 п. 1 ст. 64 ГК).

В третью очередь производятся расчеты по обязательным платежам в бюджет и во внебюджетные фонды (абз. 4 п. 1 ст. 64 ГК).

В четвертую очередь производятся расчеты с другими кредиторами.

В пятую очередь удовлетворяются требования кредиторов о возмещении убытков в виде упущенной выгоды, о взыскании неустоек (штрафов, пени), в том числе за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по уплате обязательных платежей (абз. 7 п. 1 ст. 64 ГК).

Особым образом удовлетворяются требования кредиторов по обязательствам, которые обеспечены **залогом имущества** ликвидируемого юридического лица, которые удовлетворяются за счет средств, полученных от продажи предмета залога, преимущественно перед иными кредиторами.

Но приоритет перед залоговыми кредиторами имеют кредиторы **первой и второй очереди**, если их права возникли до заключения договора залога (п. 2 ст. 64 ГК). Требования кредиторов, не удовлетворенные за счет средств от продажи предмета залога, удовлетворяются в составе требований кредиторов **четвертой очереди** (абз. 3 п. 2 ст. 64 ГК).

Если денежных средств ликвидируемого юридического лица недостаточно для удовлетворения требований кредиторов, продается принадлежащее

ему иное имущество. Имущество стоимостью более 100 тыс. руб. продается **с торгов**, а остальное имущество может продаваться без проведения торгов (абз. 1 п. 4 ст. 63 ГК).

В случае отказа ликвидационной комиссии удовлетворить требование кредитора или уклонения от его рассмотрения кредитор **до утверждения ликвидационного баланса** вправе обратиться в суд с иском об удовлетворении его требования к ликвидируемому юридическому лицу (п. 1 ст. 64.1 ГК). В случае его удовлетворения судом выплата присужденной ему денежной суммы производится в порядке указанной выше **очередности**.

Если ликвидационной комиссией установлена недостаточность имущества юридического лица для удовлетворения всех требований кредиторов либо имеются признаки банкротства юридического лица, она обязана обратиться в арбитражный суд с заявлением о его **банкротстве** (абз. 2 п. 4 ст. 62, абз. 2 п. 4 ст. 63 ГК). После возбуждения дела о банкротстве юридического лица требования его кредиторов рассматриваются в порядке, установленном законодательством о несостоятельности (банкротстве).

Заявление о банкротстве не подается в случае ликвидации юридических лиц, по обязательствам которых их учредители несут **субсидиарную ответственность** (казенные предприятия и учреждения), а также некоммерческих организаций, которые в соответствии с законом не могут признаваться банкротами (п. 1 ст. 65 ГК). При наличии установленной законом субсидиарной ответственности по обязательствам юридического лица и при недостаточности у него имущества, на которое может быть обращено взыскание кредиторов, они вправе обратиться в суд с иском к лицам, несущим такую ответственность, об удовлетворении оставшейся части требований за их счет (п. 7 ст. 63 ГК).

При ликвидации юридического лица считаются **погашенными** следующие требования его кредиторов (п. 5.1 ст. 65 ГК):

1) не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица и имущества лиц, несущих субсидиарную ответственность по таким требованиям, если ликвидируемое юридическое лицо не может быть признано несостоятельным (банкротом);

2) не признанные ликвидационной комиссией, если кредиторы по таким требованиям не обращались с исками в суд;

3) в удовлетворении которых решением суда кредиторам отказано.

По завершении расчетов с кредиторами наступает завершающий, **четвертый этап** работы ликвидационной комиссии, в ходе которого она составляет **ликвидационный баланс**. Он **утверждается** учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшим решение о его ликвидации, а в случаях, установленных законом, также **по согласованию** с уполномоченным государственным органом (п. 6 ст. 63 ГК).

Оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица либо передается его учредителям-собственникам (унитарные предприятия и публичные учреждения), либо участникам ликвидированной коммерческой корпорации, если иное не предусмотрено законодательством или уставом этого юридического лица. При наличии спора между ними относительно того, кому следует передать вещь, она продается ликвидационной комиссией с торгов. Имущество ликвидированной некоммерческой организации, оставшееся после удовлетворения требований ее кредиторов, направляется на цели, для достижения которых она была создана, или на благотворительные цели, если иной порядок не установлен законом (п. 8 ст. 63 ГК).

Ликвидация юридического лица считается завершенной, а само оно – прекратившим существование после внесения сведений об этом в ЕГРЮЛ (п. 9 ст. 63 ГК), т.е. после **государственной регистрации** данного юридического факта.

Однако практика хозяйственной деятельности показала возможность **обнаружения имущества** юридического лица после его исключения из ЕГРЮЛ. К такому имуществу относятся и **права требования** ликвидированного юридического лица к третьим лицам, в том числе возникшие из-за нарушения очередности удовлетворения требований кредиторов, вследствие которого заинтересованное лицо не получило исполнение в полном объеме.

В этом случае заинтересованное лицо или уполномоченный государственный орган в течение **пяти лет** с момента внесения в ЕГРЮЛ сведений о прекращении юридического лица может обратиться в суд с заявлением о назначении **процедуры распределения** обнаруженного имущества среди лиц, имеющих на это право. Такая процедура назначается при наличии средств, достаточных для ее осуществления, и возможности распределения обнаруженного имущества среди заинтересованных лиц (п. 5.2 ст. 64 ГК). Она осуществляется назначенным судом **арбитражным управляющим**, на которого возлагается обязанность распределения обнаруженного имущества (п. 5.2 ст. 64 ГК).

§ 4. Несостоятельность (банкротство) юридических лиц

1. Понятие и признаки несостоятельности (банкротства)

Несостоятельность, или банкротство, – обязательный атрибут товарного оборота, неизбежно порождающего для его участников риск возникновения невозможности своевременного удовлетворения тре-

бований контрагентов (кредиторов). При этом первый же кредитор, столкнувшийся с такой невозможностью у своего должника, «постарается получить полное удовлетворение при первом признаке опасности, нисколько не стесняясь судьбой других верителей» (кредиторов, от лат. *credere* – верить), и «если являются еще другие кредиторы, опоздавшие со своими требованиями, они найдут лишь разоренное хозяйство, не способное уже удовлетворить их»[1].

Для предупреждения появления преимуществ у первого кредитора необходим ***справедливый порядок равномерного распределения имущества должника*** между всеми его кредиторами на случай, когда обнаружилась его недостаточность для удовлетворения всех требований. Поскольку кредиторы такого должника как бы состязаются, «конкурируют» друг с другом за имущество должника в рамках определенных законом групп (очередей), порядок распределения и удовлетворения их требований называется **конкурсом**, или **конкурсным процессом**. Составляющие его правила являются сутью института несостоятельности (банкротства)[2].

Под несостоятельностью (банкротством) юридического лица понимается ***признанная арбитражным судом неспособность организации-должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, а также по оплате труда работников по трудовому договору либо по уплате обязательных платежей*** (ст. 2 Закона о банкротстве).

Несостоятельность устанавливается только **в судебном порядке** – по решению арбитражного суда, причем банкротами могут быть признаны как коммерческие, так и некоммерческие организации. **Не могут признаваться банкротами** лишь такие юридические лица, как казенные предприятия и учреждения (поскольку по их долгам субсидиарную ответственность несут их учредители), политические партии и религиозные организации (не принимающие активного участия в гражданском обороте), а также те фонды, для которых эта льгота специально предусмотрена законом (п. 1 ст. 65 ГК). Кроме того, государственные (публичные) интересы исключают банкротство государственных корпораций, государственной и публично-правовой компаний.

---

[1] *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс. М.: Статут, 2000. С. 87.

[2] В современном российском праве понятия несостоятельности и банкротства рассматриваются как тождественные, тогда как в дореволюционном праве они различались: несостоятельностью считалась сама по себе недостаточность имущества должника для удовлетворения требований кредиторов, а банкротством – умышленное причинение ущерба кредиторам путем намеренного уменьшения или сокрытия имущества несостоятельным должником, составляющее уголовное преступление.

В основе признания должника несостоятельным (банкротом) лежит критерий его **неплатежеспособности**, под которым понимается неисполнение должником хотя бы части своих денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных денежных платежей, вызванное **недостаточностью денежных средств**. В этих случаях неплатежеспособность должника **предполагается**, пока не доказано иное.

Основанием банкротства теоретически может стать и **неоплатность** должника, вызванная недостаточностью его имущества – превышением размера его денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей общей стоимости его имущества (активов). Представляющийся на первый взгляд очевидным[1] критерий неоплатности в действительности оказывается практически сложноприменимым и требующим значительного времени для установления реального объема (стоимости) всего имущества должника. Последний в течение этого времени считается нормальным участником оборота, вступающим в новые (заведомо неисполнимые для него) обязательства, а недобросовестный должник может, кроме того, предпринять различные действия в ущерб кредиторам (по отчуждению и сокрытию от них остатков своего имущества и т.п.). Более предпочтительным поэтому является **критерий неплатежеспособности**, позволяющий быстрее обнаружить несправного должника и возбудить в его отношении судебные процедуры банкротства. В настоящее время критерий неоплатности может использоваться лишь для подтверждения нецелесообразности применения к должнику, в отношении которого возбуждено дело о банкротстве, реабилитационных процедур (финансового оздоровления, внешнего управления или мирового соглашения).

Признаками неплатежеспособности должника, в отношении которого может быть возбуждено дело о банкротстве, признаются наличие у него задолженности по денежным обязательствам и (или) обязанностям по уплате обязательных платежей либо по оплате труда работников на сумму **не менее 300 тыс. руб., а также трехмесячная просрочка** в исполнении перечисленных обязанностей (ст. 3 и ст. 33 Закона о банкротстве).

Для **отдельных категорий должников** предусмотрены особые признаки неплатежеспособности. К примеру, в отношении стратегических организаций и субъектов естественных монополий дело о банкротстве может быть

[1] Критерий неоплатности был использован в утративших силу первых российских законах о банкротстве (см.: Закон РФ от 19 ноября 1992 г. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 1. Ст. 6; Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 122-ФЗ «Об особенностях несостоятельности (банкротства) субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса» // СЗ РФ. 1999. № 26. Ст. 3179).

возбуждено при условии, что сумма их задолженности составляет **не менее 1 млн руб.**, а просрочка в ее уплате – **не менее шести месяцев** (ст. 190 и 197 Закона о банкротстве); размер требований к должнику – сельскохозяйственной организации должен превышать **500 тыс. руб.** (ст. 177 Закона о банкротстве); для возбуждения дела о банкротстве финансовой организации достаточно, чтобы сумма требований превысила **100 тыс. руб.** и эти требования не были исполнены в течение всего **14 дней** (ст. 183.16 Закона о банкротстве).

Для определения наличия признаков банкротства учитываются далеко **не все гражданско-правовые обязательства**. В частности, для этих целей не могут служить следующие требования: по возмещению вреда жизни или здоровью граждан; по выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности; по уплате неустоек (штрафов, пени) и процентов за просрочку платежа (ст. 395 ГК); по возмещению убытков в виде упущенной выгоды (ст. 4 Закона о банкротстве). Названные требования также не влияют на количество голосов на собрании кредиторов. Не учитываются при определении банкротства и не могут служить основанием для участия в деле о банкротстве требования учредителей (участников) должника-корпорации, поскольку они носят внутрикорпоративный характер и не должны конкурировать с обязательствами должника перед другими участниками оборота. Учредители (участники) должника могут претендовать лишь на остаток имущества, оставшегося после завершения расчетов со всеми кредиторами в рамках дела о банкротстве.

2. Возбуждение процедуры банкротства и ее основные участники

Кредиторы по денежным обязательствам, **учитываемым** при определении признаков банкротства (**конкурсные кредиторы**), вправе инициировать банкротство должника путем подачи в арбитражный суд заявления о его признании банкротом. Их требования учитываются как при установлении у должника признаков банкротства, так и при определении количества голосов каждого из кредиторов на собрании кредиторов. Кроме того, правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом обладают сам **должник, уполномоченные органы**[1], а также **работник** (бывший работник)

[1] Ими являются федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный Правительством РФ на представление в деле о банкротстве требований об уплате обязательных платежей и требований РФ по денежным обязательствам, а также органы исполнительной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления, уполномоченные представлять в деле о банкротстве требования по денежным обязательствам этих

должника с требованием об оплате труда или о выплате выходного пособия (ст. 7 Закона о банкротстве).

Должник вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о банкротстве не только при наличии неплатежеспособности, но и в предвидении своего банкротства, т.е. при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что он будет не в состоянии исполнить денежные обязательства или обязанности по уплате налоговых и иных обязательных платежей, а также требования работников по оплате труда или выплате выходных пособий (ст. 8 Закона о банкротстве).

В некоторых случаях предусмотрена **обязанность руководителя** (органа) **должника** обратиться с заявлением о банкротстве в арбитражный суд (ст. 9 Закона о банкротстве). В частности, речь идет о ситуациях, когда:

– удовлетворение требований одного или нескольких кредиторов приводит к невозможности исполнения обязательств перед другими кредиторами, а также обязанностей по уплате обязательных платежей;

– органом должника, уполномоченным на принятие решения о ликвидации юридического лица (например, общим собранием), принято решение об обращении в арбитражный суд с заявлением о банкротстве;

– обращение взыскания на имущество должника существенно осложнит или сделает невозможной хозяйственную деятельность должника;

– имеется не погашенная в течение более чем трех месяцев задолженность по выплате выходных пособий или оплате труда работников должника.

Обязанность по обращению в арбитражный суд с заявлением о банкротстве должника установлена для **ликвидационной комиссии** в случае выявления ею признаков неплатежеспособности юридического лица в процессе его ликвидации.

При неисполнении этой обязанности в **трехмесячный срок** с момента появления соответствующих обстоятельств руководитель должника (члены ликвидационной комиссии) может быть привлечен к субсидиарной ответственности по обязательствам должника (ст. 61.12 Закона о банкротстве).

После возбуждения производства по делу о банкротстве должника (вынесения **определения арбитражного суда** о принятии заявления о банкротстве должника) полномочия по управлению должником (полностью или частично) возлагаются на назначаемого арбитражным судом **арбитражного управляющего** (временного управляющего, адми-

публично-правовых образований. В соответствии с п. 2 постановления Правительства РФ от 29 мая 2004 г. № 257 «Об обеспечении интересов Российской Федерации как кредитора в деле о банкротстве и в процедурах, применяемых в деле о банкротстве» (СЗ РФ. 2004. Ст. 2310) таким органом является Федеральная налоговая служба РФ (ФНС России).

нистративного управляющего, внешнего управляющего, конкурсного управляющего). Им может являться лишь гражданин Российской Федерации, являющийся членом одной из саморегулируемых организаций арбитражных управляющих. Объем его правомочий по управлению организацией-должником и его имуществом зависит от **вида процедуры**, применяемой в деле о банкротстве, для осуществления которой он назначен арбитражным судом.

Контроль за деятельностью арбитражного управляющего и ходом всех процедур, применяемых к должнику, осуществляется **собранием кредиторов**, участвующих в деле о банкротстве, и **комитетом кредиторов**. Участниками собрания кредиторов **с правом голоса** признаются конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, требования которых включены в **реестр требований кредиторов** на дату проведения соответствующего собрания кредиторов. Каждый из участников собрания кредиторов обладает числом голосов, **пропорциональным размеру его требований** к должнику в общей сумме требований по денежным обязательствам и обязательным платежам, включенным в реестр требований кредиторов. Собрание правомочно, если на нем присутствуют конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, которым принадлежит более половины от общего числа голосов, исходя из суммы требований, включенных в реестр требований кредиторов.

В собрании кредиторов могут также участвовать (но **без права голоса**) представитель работников должника; представитель учредителей (участников) должника; представитель саморегулируемой организации, членом которой является арбитражный управляющий, утвержденный в деле о банкротстве; представитель федерального органа исполнительной власти, осуществляющего контроль (надзор) за деятельностью саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (ст. 12 Закона о банкротстве).

Для осуществления **оперативного контроля** за действиями арбитражного управляющего собранием кредиторов может быть избран (а если число конкурсных кредиторов более 50 – избирается в обязательном порядке) **комитет кредиторов** в количестве не менее трех и не более 11 человек (ст. 17 Закона о банкротстве).

При рассмотрении дела о банкротстве должника – юридического лица применяются следующие **процедуры** (ст. 27 Закона о банкротстве):

– наблюдение (при котором судом назначается **временный управляющий**);

– финансовое оздоровление (при котором судом назначается **административный управляющий**);

– внешнее управление (при котором судом назначается **внешний управляющий**);

– конкурсное производство (при котором судом назначается **конкурсный управляющий**);

– мировое соглашение.

3. Наблюдение

Наблюдение – процедура, применяемая в деле о банкротстве в целях обеспечения сохранности имущества должника, проведения анализа его финансового состояния, формирования реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов для определения дальнейшей судьбы должника. Оно вводится арбитражным судом по результатам проверки обоснованности заявления о признании должника банкротом.

Конечная цель данной процедуры состоит в том, чтобы определить финансовое состояние должника с точки зрения **возможности восстановления его платежеспособности** путем применения реабилитационных процедур либо **отсутствия такой возможности** и необходимости введения конкурсного производства непосредственно после наблюдения без каких-либо реабилитационных процедур. Именно об этом временный управляющий, назначенный арбитражным судом для проведения процедуры наблюдения, должен сообщить **первому собранию кредиторов**, участниками которого являются конкурсные кредиторы и уполномоченные органы, чьи требования признаны арбитражным судом обоснованными и включены в реестр требований кредиторов (ст. 72 Закона о банкротстве).

В ходе процедуры наблюдения органы управления должника, включая его руководителя, сохраняют свои полномочия, но осуществляют их с некоторыми ограничениями. В частности, только **с согласия временного управляющего** могут заключаться и исполняться сделки, связанные с:

– получением и выдачей займов (кредитов);

– выдачей гарантий и поручительств;

– уступкой прав (требований) и переводом долга;

– учреждением доверительного управления имуществом должника;

– приобретением или возможностью отчуждения прямо или косвенно имущества балансовой стоимостью более 5% стоимости активов должника.

В соответствии со ст. 64 Закона о банкротстве органы должника **лишены права** принимать решения:

– о реорганизации или ликвидации должника;

– о создании им юридических лиц либо о его участии в иных юридических лицах;

– о создании филиалов или представительств;

– о выплате дивидендов или распределении прибыли между учредителями (участниками) должника;

– о размещении облигаций и иных эмиссионных ценных бумаг;

– о выходе учредителей (участников) из состава должника;

– об участии должника в ассоциациях (союзах) и иных объединениях юридических лиц;

– о заключении договоров простого товарищества.

По результатам проведения процедуры наблюдения и на основе решения первого собрания кредиторов арбитражный суд выносит определение об использовании одной из **реабилитационных процедур** (введение финансового оздоровления, внешнего управления либо об утверждении мирового соглашения и о прекращении производства по делу о банкротстве должника) или о признании должника банкротом и об открытии **конкурсного производства**.

4. Реабилитационные процедуры

При их рассмотрении следует учитывать, что кредиторы заинтересованы не столько в банкротстве должника, влекущем его ликвидацию, сколько в максимальном удовлетворении своих требований. Этому служат три **реабилитационные процедуры**, призванные способствовать восстановлению платежеспособности должника: 1) финансовое оздоровление; 2) внешнее управление; 3) мировое соглашение. Лишь в случаях нецелесообразности и невозможности их применения используется конкурсное производство.

1. Финансовое оздоровление – процедура, применяемая в деле о банкротстве в целях восстановления платежеспособности должника и осуществления расчетов с кредиторами в соответствии с **графиком погашения задолженности**. Она может быть введена арбитражным судом по инициативе учредителей (участников) должника или третьих лиц, которые в этих целях должны обратиться с ходатайством о введении указанной процедуры к **первому собранию кредиторов**.

Учредители (участники) должника должны представить ему **план финансового оздоровления** должника, график погашения задолженно-

сти, протокол общего собрания учредителей (участников) должника, а также перечень учредителей (участников), голосовавших за обращение к первому собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления. Они могут также предложить первому собранию кредиторов представить способ обеспечения исполнения должником его обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности. Иные (третьи) лица, обращающиеся к первому собранию кредиторов с ходатайством о введении финансового оздоровления, обязаны приложить к нему **график погашения задолженности**, а также документы, подтверждающие наличие обеспечения исполнения должником указанного графика (залог, поручительство, независимая гарантия).

Финансовое оздоровление может быть введено арбитражным судом и в том случае, если первое собрание кредиторов проголосует за обращение в арбитражный суд с ходатайством о введении **внешнего управления** или о признании должника банкротом и об открытии **конкурсного производства**. Для этого лица, заявляющие ходатайство о переходе к финансовому оздоровлению, должны предоставить **банковскую гарантию** в обеспечение исполнения должником своих обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности (п. 2 и 3 ст. 75 Закона о банкротстве).

Организация и проведение процедуры финансового оздоровления возлагаются на **административного управляющего**, полномочия которого во многом схожи с полномочиями, осуществляемыми временным управляющим в период наблюдения. Вместе с тем административный управляющий выполняет и ряд специфических функций, характерных для финансового оздоровления. В частности, он обязан:

– рассматривать отчеты должника о ходе выполнения плана финансового оздоровления и графика погашения задолженности и представлять собранию кредиторов соответствующую информацию;

– осуществлять контроль за выполнением должником текущих требований кредиторов;

– в случае неисполнения должником обязательств в соответствии с графиком погашения задолженности требовать от лиц, предоставивших обеспечение указанных обязательств, исполнения их обязанностей, вытекающих из такого обеспечения (ст. 82 и 83 Закона о банкротстве).

Существо процедуры финансового оздоровления и ее практический смысл заключаются в том, что в течение этой процедуры (максимальный срок – **два года**) должник производит расчеты со всеми кредиторами в соответствии с **графиком погашения задолженности**,

который должен предусматривать погашение всех требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, не позднее чем за месяц до истечения срока финансового оздоровления (ст. 84 Закона о банкротстве). Таким образом, в случае введения финансового оздоровления шансы кредиторов на удовлетворение их требований значительно повышаются, поскольку на случай срыва графика погашения задолженности предусмотрен **упрощенный порядок** погашения требований кредиторов лицами, предоставившими обеспечение исполнения должником обязательств (ст. 89 Закона о банкротстве).

2. Внешнее управление – процедура, применяемая в деле о банкротстве в целях восстановления платежеспособности должника, прекращения производства по делу о банкротстве и сохранения должника в качестве нормального (платежеспособного) участника имущественного оборота. Оно вводится арбитражным судом на основании **решения собрания кредиторов**. Но если первым собранием кредиторов принято решение об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом либо не принято решение о применении к должнику одной из реабилитационных процедур, арбитражный суд вправе ввести внешнее управление при наличии достаточных оснований предполагать возможность восстановления платежеспособности должника (ст. 75 Закона о банкротстве). Внешнее управление вводится на срок до 18 месяцев, который может быть продлен еще на шесть месяцев. Таким образом, как и в случае с финансовым оздоровлением, максимальный срок внешнего управления составляет **два года**.

Для организации и проведения внешнего управления арбитражным судом утверждается **внешний управляющий**, статус которого значительно отличается от положения временного управляющего (при процедуре наблюдения) и административного управляющего (при процедуре финансового оздоровления). Важное последствие введения внешнего управления состоит в том, что полномочия руководителя и других органов должника **переходят к внешнему управляющему**, который в силу этого должен сочетать исполнение обязанностей по проведению внешнего управления с функциями руководителя и других органов должника по оперативному управлению деятельностью должника (при этом он не может выходить за рамки целей внешнего управления, предусмотренных Законом о банкротстве). Иные органы должника (общее собрание, совет директоров и др.) в течение всего периода внешнего управления не вправе (за некоторыми исключениями, предусмотренными Законом о банкротстве) принимать какие-либо реше-

ния и совершать действия в отношении должника и его имущества. Ведь их полномочия переходят к внешнему управляющему и им же осуществляются самостоятельно, а в отдельных случаях – с согласия собрания или комитета кредиторов (например, крупные сделки и сделки с заинтересованностью).

В течение первого месяца после своего утверждения арбитражным судом внешний управляющий обязан разработать и представить на утверждение собранию кредиторов **план внешнего управления**, предусматривающий меры по восстановлению платежеспособности должника. В их числе могут быть, в частности, предусмотрены: перепрофилирование производства; закрытие нерентабельных производств; взыскание дебиторской задолженности; продажа предприятия или части имущества должника; уступка прав (требований) должника. Некоторые из них могут быть включены в план внешнего управления лишь с согласия органов должника. Например, продажа предприятия как имущественного комплекса допустима лишь на основании решения общего собрания или совета директоров, уполномоченных принимать решение о заключении крупных сделок должника.

Увеличение уставного капитала путем размещения дополнительных обыкновенных акций может быть включено собранием кредиторов в план внешнего управления исключительно по ходатайству органов должника – акционерного общества. При этом должна быть обеспечена защита прав и законных интересов акционеров должника. Им, в частности, предоставлено **преимущественное право** на приобретение таких акций, размещаемых по закрытой подписке. Оно может быть реализовано акционерами в течение 45 дней с момента начала размещения указанных акций (ст. 114 Закона о банкротстве).

В число мер по восстановлению платежеспособности должника, включаемых собранием кредиторов в план внешнего управления на основе решения органов должника, входит **замещение активов должника** (ст. 115 Закона о банкротстве). Оно осуществляется путем создания на базе имущества должника одного или нескольких **акционерных обществ**, учредителем которых становится должник в лице внешнего управляющего. В качестве его вклада в уставный капитал вновь создаваемого акционерного общества вносится все имущество, входившее в состав имущественного комплекса (предприятия) должника. В результате этого происходит «замещение активов» должника акциями вновь созданного акционерного общества, которые включаются в состав имущества должника и могут быть проданы на открытых торгах с целью получения денежных средств для погашения требований кредиторов. Однако указанная мера вряд ли может считаться одним из способов восстановления платежеспособности должника. Ее использование может способствовать сохранению

бизнеса должника и рабочих мест, но не самого должника как участника имущественного оборота.

Осуществлению плана внешнего управления во многом способствует введение на весь срок этой процедуры **моратория на удовлетворение требований кредиторов**. Действие моратория распространяется на требования кредиторов по **денежным обязательствам** (за исключением требований о взыскании задолженности по заработной плате; выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности; возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью граждан), а также на требования уполномоченных органов об уплате налоговых и иных обязательных платежей, возникших до возбуждения дела о банкротстве должника.

В результате осуществления плана внешнего управления должна быть налажена нормальная текущая деятельность должника, исключающая в ближайшем будущем появление у него признаков неплатежеспособности, а также накоплены денежные средства для погашения всех требований, включенных в реестр требований кредиторов. Если внешнему управляющему удается достичь этой цели, арбитражный суд **прекращает производство** по делу о банкротстве, а должник продолжает свою деятельность в качестве участника имущественного оборота.

3. Мировое соглашение – процедура, применяемая в деле о банкротстве **на любой стадии** его рассмотрения в целях прекращения производства по делу о банкротстве на основании соглашения между должником и его кредиторами. Содержание мирового соглашения составляют условия о порядке и сроках исполнения обязательств должником. Обычно имеется в виду предоставление должнику **отсрочки** в исполнении обязательств и **скидки** с долгов. Допускается участие в мировом соглашении **третьих лиц**, принимающих на себя права и обязанности, предусмотренные мировым соглашением, либо предоставляющих обеспечение (гарантия, поручительство и т.п.) исполнения должником его условий, если это не нарушает прав и законных интересов кредиторов должника.

Решение о заключении мирового соглашения со стороны конкурсных кредиторов и уполномоченных органов принимается **собранием кредиторов** большинством голосов и если за него проголосовали все кредиторы по обязательствам, обеспеченным **залогом имущества** должника. Мировое соглашение вступает в силу для всех его участников (должника, конкурсных кредиторов, уполномоченных органов и третьих лиц) после его **утверждения арбитражным судом** (ст. 150 Закона о банкротстве). Арбитражный суд утверждает мировое соглашение

при условии, что должником погашены требования кредиторов **первой и второй очереди**. Утверждение мирового соглашения арбитражным судом является основанием для прекращения производства по делу о банкротстве.

В дальнейшем должник обязан производить расчеты с кредиторами и уполномоченными органами в порядке и на условиях мирового соглашения. В случае его **неисполнения должником** кредиторы вправе обратиться в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, для получения **исполнительного листа** по взысканию с должника задолженности по требованиям, предусмотренным мировым соглашением (ст. 167 Закона о банкротстве).

5. Конкурсное производство

Конкурсное производство – процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику, признанному банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов и прекращения соответствующего юридического лица. Она вводится на основании решения арбитражного суда о признании должника банкротом и открытии конкурсного производства на срок до шести месяцев, который может быть продлен еще на шесть месяцев (ст. 124 Закона о банкротстве).

Открытие конкурсного производства в соответствии со ст. 126 Закона о банкротстве влечет, в частности, следующие **правовые последствия**:

– срок исполнения возникших до этого момента денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей должника считается **наступившим**;

– все требования кредиторов и уполномоченных органов (за исключением текущих платежей, а также требований о признании права собственности и об истребовании имущества из чужого незаконного владения, о признании ничтожных сделок недействительными и о применении последствий их недействительности) могут быть предъявлены **только в ходе конкурсного производства** в рамках дела о банкротстве должника;

– прекращается исполнение по **исполнительным документам**, которые должны быть переданы судебными приставами-исполнителями конкурсному управляющему;

– снимаются ранее наложенные **аресты на имущество** и иные ограничения распоряжения имуществом должника, а наложение новых арестов и ограничений на распоряжение его имуществом не допускается;

– прекращается начисление процентов, неустоек (штрафов, пени) и иных **санкций** за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежных обязательств и обязательных платежей, а на конкурсные требования начисляются **проценты** в размере ключевой ставки Банка России в порядке их индексации, которые подлежат выплате при фактических расчетах с кредиторами.

С этого же момента **прекращаются полномочия** руководителя и иных органов должника (если это не было сделано ранее, в связи с введением внешнего управления). Для организации и проведения процедуры конкурсного производства арбитражным судом утверждается **конкурсный управляющий**, к которому (как и в случае с внешним управляющим) переходят полномочия руководителя и иных органов должника. Конкурсный управляющий, в частности, вправе распоряжаться имуществом должника, увольнять его работников, выступать от имени должника в суде и т.д. Главная задача конкурсного управляющего состоит в собирании и последующей продаже имущества должника с тем, чтобы за счет вырученных сумм обеспечить погашение (хотя бы частичное) требований кредиторов.

Все имущество должника, имеющееся на дату открытия конкурсного производства и выявленное (возвращенное должнику) в ходе конкурсного производства, составляет **конкурсную массу**. Не позднее трех месяцев с даты введения конкурсного производства конкурсный управляющий обязан провести **инвентаризацию** имущества должника и **опубликовать** ее результаты в Едином федеральном реестре сведений о банкротстве. После этого он должен разработать и представить на утверждение собрания кредиторов свои **предложения о порядке продажи имущества** должника. Собрание (комитет) кредиторов вправе утвердить иной порядок продажи имущества должника, нежели предложенный конкурсным управляющим. После утверждения порядка, сроков и условий продажи имущества должника, составляющего конкурсную массу, конкурсный управляющий приступает к его продаже путем организации **открытых торгов в форме аукциона** (в настоящее время имущество должников-банкротов реализуется на торгах, проводимых в электронной форме).

Для некоторых видов имущества установлен **особый правовой режим** их реализации. Речь идет о социально значимых объектах (дошкольных, иных образовательных и лечебных учреждениях, спортивных сооружениях и т.п.), объектах культурного наследия народов Российской Федерации, а также об объектах коммунальной инфраструктуры. Их продажа должна осуществляться путем проведения **торгов в форме конкурса**, необходимыми условиями

которого являются обязательства покупателей обеспечивать надлежащее содержание и использование указанных объектов в соответствии с их **целевым назначением**. Для этого с покупателями (с победителем конкурса) наряду с договором купли-продажи органом местного самоуправления заключается отдельное **соглашение об исполнении условий конкурса**. В случае его нарушения по заявлению органа местного самоуправления как данное соглашение, так и договор купли-продажи подлежат расторжению, а приобретенный покупателем объект – передаче в собственность муниципального образования. Денежные средства, выплаченные по договору купли-продажи, возмещаются покупателю за счет местного бюджета (ст. 132 Закона о банкротстве). Имевшийся во владении должника **жилищный фонд социального использования** (подп. 1 п. 3 ст. 19 ЖК) не включается в конкурсную массу и не подлежит продаже, а передается его публичному собственнику без каких-либо дополнительных условий.

Установлен также особый порядок продажи имущества должника, являющегося предметом **залога**, и погашения обязательств должника, обеспеченных залогом, перед кредитором-залогодержателем (ст. 18.1 и 138 Закона о банкротстве).

Увеличению конкурсной массы, а следовательно, и повышению шансов погашения задолженности перед кредиторами может способствовать **оспаривание сделок**, совершенных должником незадолго до возбуждения дела о его банкротстве. В этих целях правила об основаниях и о последствиях недействительности сделок могут применяться не только к гражданско-правовым сделкам, но по сути к любым действиям должника, направленным на уменьшение его имущества. Например, в таком порядке могут быть оспорены действия должника, совершенные в соответствии с трудовым, налоговым, таможенным, процессуальным законодательством: приказы об увеличении заработной платы, о выплате премии или выходного пособия; перечисление в бюджет задолженности по налогу; действия по исполнению судебного акта. Предусмотрены и специальные основания недействительности таких «сделок» (ст. 61.2 и 61.3 Закона о банкротстве)[1].

Другим эффективным способом пополнения конкурсной массы является привлечение лиц, контролирующих должника, к **субсидиарной ответственности** по его обязательствам. В этих целях под **контролирующим должника лицом** понимается физическое или юридическое лицо, имеющее право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом

[1] См.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

определять его действия, в том числе по совершению сделок и определению их условий. К ним также относятся лица, имевшие такое право не более чем **за три года**, предшествующих возникновению признаков банкротства, либо после их возникновения до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом. Контролирующими должника лицами, согласно ст. 61.10 Закона о банкротстве, во всяком случае предполагаются следующие:

– руководитель должника; управляющая организация должника; член исполнительного органа должника; ликвидатор и член ликвидационной комиссии;

– лицо, имеющее (имевшее) право самостоятельно либо совместно с заинтересованными лицами распоряжаться 50 и более процентами голосующих акций акционерного общества или более чем половинной долей уставного капитала общества с ограниченной ответственностью либо имевшее право назначать (избирать) руководителя должника;

– лицо, извлекавшее выгоду из незаконного или недобросовестного поведения иных лиц, контролирующих должника.

В настоящее время привлечение к субсидиарной ответственности лиц, контролирующих должника, широко применяется в судебной практике при рассмотрении дел о банкротстве[1].

Денежные средства, вырученные от продажи имущества должника, и иные денежные поступления в период конкурсного производства должны использоваться конкурсным управляющим для погашения задолженности должника. При этом расчеты с кредиторами, уполномоченными органами и работниками должника конкурсный управляющий обязан осуществлять в соответствии с определенной **очередностью** и **в порядке**, предусмотренными ст. 134 и 142 Закона о банкротстве.

Прежде чем приступить к расчетам по требованиям, включенным в реестр требований кредиторов, конкурсный управляющий должен погасить задолженность перед кредиторами по **текущим платежам**. Под ними понимаются возникшие **после возбуждения дела о банкротстве** должника денежные обязательства, обязанности по уплате обязательных платежей, а также требования работников по оплате труда или выплате выходных пособий. Указанные требования не включаются в реестр требований кредиторов и подлежат удовлетворению **преимущественно перед конкурсными** требованиями, включенными в реестр. Требования по текущим платежам удовлетворяются в следующей очередности:

[1] См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 3.

в первую очередь удовлетворяются требования по текущим платежам, связанным с судебными расходами по делу о банкротстве, выплатой вознаграждения арбитражному управляющему и привлеченным им во исполнение своих обязанностей лицам, когда это было **обязательным**;

во вторую очередь погашается задолженность перед работниками должника по оплате труда и выплате выходных пособий, образовавшаяся после возбуждения дела о банкротстве;

в третью очередь производятся расчеты по оплате деятельности лиц, привлеченных арбитражным управляющим по его инициативе;

в четвертую очередь погашается задолженность по коммунальным платежам, энергоснабжению и иным эксплуатационным платежам;

в пятую очередь удовлетворяются требования по иным текущим платежам.

После погашения задолженности по текущим платежам конкурсный управляющий должен перейти к удовлетворению требований, **включенных в реестр требований кредиторов**. Погашение указанных требований производится в следующей очередности:

в первую очередь удовлетворяются требования граждан, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью (путем капитализации соответствующих повременных платежей до достижения потерпевшим возраста 70 лет, но не менее чем за **10 лет**);

во вторую очередь погашается задолженность перед работниками должника по оплате труда и выплате выходных пособий, а также по выплате вознаграждений авторам результатов интеллектуальной деятельности;

в третью очередь удовлетворяются все иные требования.

Особым образом регулируется порядок удовлетворения требований кредиторов по обязательствам, **обеспеченным залогом** имущества должника (ст. 138 Закона о банкротстве). Средства, вырученные от реализации предмета залога, распределяются следующим образом:

– 70% от вырученной суммы идут на погашение требований кредитора по обязательству, обеспеченному залогом имущества должника (если таким кредитором является **кредитная организация**, – 80%);

– 20% от суммы, вырученной от реализации предмета залога, направляется на погашение требований кредиторов **первой** и **второй очереди** в случае недостаточности иного имущества должника для погашения указанных требований;

– оставшиеся 10% используются для погашения судебных расходов, расходов по выплате вознаграждения арбитражного управляющего и оплате деятельности лиц, привлеченных им для исполнения своих обязанностей.

Эти правила не распространяются на требования кредиторов и уполномоченных органов, заявленные после **закрытия реестра** требований кредиторов, т.е. после истечения двухмесячного срока со дня опубликования информации о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства (так называемые **опоздавшие требования**). Такие требования могут быть удовлетворены лишь за счет имущества должника, оставшегося после погашения всех требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов (п. 4 ст. 142 Закона о банкротстве).

После завершения расчетов с кредиторами должника конкурсный управляющий должен представить **отчет о результатах** конкурсного производства арбитражному суду, который выносит определение о завершении конкурсного производства. Указанное определение арбитражного суда является основанием для внесения в ЕГРЮЛ записи о **прекращении должника** (ст. 149 Закона о банкротстве).

6. Упрощенные процедуры банкротства

Упрощенные процедуры банкротства (ст. 224–230 Закона о банкротстве) применяются, когда дело о банкротстве возбуждается в отношении ликвидируемых или отсутствующих должников.

Под **ликвидируемым должником** понимается юридическое лицо, в отношении которого принято решение о его ликвидации и создана ликвидационная комиссия (назначен ликвидатор), к которой переходит управление делами юридического лица. Оно становится своеобразной «точкой невозврата» данного юридического лица к предпринимательской или иной деятельности в качестве нормального участника имущественного оборота. Поэтому в случае банкротства такого юридического лица применение к нему правил о каких-либо реабилитационных процедурах теряет практический смысл.

Дело о банкротстве ликвидируемого должника может быть возбуждено по заявлению самого должника в лице ликвидационной комиссии (ликвидатора), установившей в ходе ликвидации юридического лица, что его имущества недостаточно для погашения обязательств перед всеми его кредиторами. В этом случае ликвидационная комиссия (ликвидатор) **обязана** обратиться в арбитражный суд с заявлением о банкротстве должника под страхом привлечения членов ликвидационной комиссии (ликвидатора) к субсидиарной ответственности по обязательствам должника (ст. 9 и 224 Закона о банкротстве). Правила о банкротстве ликвидируемого должника применяются и во всех иных случаях, когда в роли должника по делу о банкротстве (в том

числе возбужденному по заявлению кредитора, уполномоченного органа или работника должника) выступает юридическое лицо, в отношении которого принято решение о ликвидации и создана ликвидационная комиссия (назначен ликвидатор).

Основная особенность упрощенной процедуры банкротства ликвидируемого должника состоит в том, что уже в первом заседании арбитражного суда принимается решение о признании его банкротом и об открытии **конкурсного производства**. Процедуры наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления в деле о банкротстве ликвидируемого должника не подлежат применению (ст. 225 Закона о банкротстве).

Под **отсутствующим должником** понимается юридическое лицо, фактически прекратившее свою деятельность, руководитель которого отсутствует и установить его местонахождение не представляется возможным (ст. 227 Закона о банкротстве).

Заявление о признании отсутствующего должника банкротом может быть подано в арбитражный суд кредитором или уполномоченным органом **независимо от размера** кредиторской задолженности. Как и в случае с ликвидируемым должником, арбитражный суд принимает решение о признании отсутствующего должника банкротом и об открытии **конкурсного производства**; наблюдение и реабилитационные процедуры в деле о банкротстве отсутствующего должника не применяются. Однако **при обнаружении имущества** отсутствующего должника, достаточного для покрытия судебных расходов по делу о банкротстве, арбитражный суд по ходатайству конкурсного управляющего выносит определение о прекращении упрощенной процедуры и переходе к обычным процедурам банкротства (ст. 228 Закона о банкротстве).

В тексте Закона о банкротстве (ст. 230) до сих пор сохраняется норма, допускающая применение правил о банкротстве отсутствующего должника к **недействующим юридическим лицам.** Между тем еще в 2005 г. Закон о регистрации юридических лиц был дополнен ст. 21.1, предусмотревшей исключение таких юридических лиц из государственного реестра по решению регистрирующего органа, т.е. в административном (внесудебном) порядке. Данное обстоятельство в свое время вызвало немалые проблемы в судебно-арбитражной практике. Они были связаны с тем, что налоговые органы вместо планомерной работы по очистке реестра от недействующих юридических лиц по-прежнему передавали на рассмотрение арбитражных судов многие тысячи заявлений о банкротстве недействующих юридических лиц в качестве отсутствующих

должников[1]. В настоящее время порядок прекращения недействующих юридических лиц прямо установлен ст. 64.2 ГК.

7. Особенности банкротства отдельных категорий должников

В Законе о банкротстве содержатся многочисленные правила, устанавливающие особенности несостоятельности (банкротства) отдельных категорий юридических лиц. В их числе находятся:

– кредитные и иные финансовые организации (страховые организации; профессиональные участники рынка ценных бумаг; негосударственные пенсионные фонды; управляющие компании инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов и негосударственных пенсионных фондов);

– клиринговые организации;

– организаторы торговли;

– кредитные потребительские кооперативы;

– микрофинансовые организации;

– стратегические организации;

– субъекты естественных монополий;

– организации, выступающие в роли застройщиков.

Специальные нормы об их банкротстве имеют **приоритет в применении** по отношению к общим положениям о банкротстве юридических лиц, которые подлежат применению в **субсидиарном порядке**, т.е. лишь при отсутствии специального регулирования в правилах об особенностях банкротства отдельных категорий должников (ст. 168 Закона о банкротстве).

При этом законодатель не придерживается какой-либо единой системы: для разных категорий должников соответствующие особенности можно обнаружить применительно к различным элементам правоотношений несостоятельности (банкротства). Так, особым образом регулируются **признаки неплатежеспособности** в отношении сельскохозяйственной организации, совокупные требования кредиторов к которой должны составлять не менее 500 тыс. руб. (ст. 177 Закона о банкротстве). Для возбуждения производства по делу о банкротстве стратегической организации или субъекта естественной монополии задолженность перед кредитором или уполномоченным органом, инициирующим дело о банкротстве, должна превысить 1 млн руб., а про-

[1] См.: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 декабря 2006 г. № 67 «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о банкротстве отсутствующих должников и прекращении недействующих юридических лиц» // Вестник ВАС РФ. 2007. № 2.

срочка в ее погашении – шесть месяцев (ст. 190 и 197 Закона о банкротстве). Банки и иные кредитные организации считаются неплатежеспособными, если денежные обязательства и обязанности по уплате обязательных платежей не исполнены ими в течение 14 дней с момента, когда они должны были быть исполнены (ст. 189.8 Закона о банкротстве). В то же время к градообразующим организациям в силу отсутствия специальных правил применяются общие положения о признаках неплатежеспособности (денежный долг в 300 тыс. руб. и трехмесячная просрочка в его уплате).

В отношении некоторых категорий должников предусмотрена необходимость соблюдения **дополнительных условий** для возбуждения производства по делу о банкротстве. Например, заявление кредитора о признании банкротом должника – субъекта естественной монополии может быть принято арбитражным судом к производству, если соответствующее требование подтверждено не только судебным актом, вступившим в законную силу, но и исполнительным документом, а также доказательствами того, что он не мог быть исполнен путем обращения взыскания на имущество должника (ст. 197 Закона о банкротстве). Право на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании кредитной организации банкротом возникает у конкурсного кредитора, уполномоченного органа или ее работника лишь после отзыва Банком России у кредитной организации **лицензии** на осуществление банковских операций (ст. 189.61 Закона о банкротстве).

Правила об особенностях банкротства могут касаться видов и **порядка введения процедур банкротства** по делам о банкротстве отдельных категорий должников. Так, при банкротстве финансовой организации не подлежат применению процедуры финансового оздоровления и внешнего управления (ст. 183.17 Закона о банкротстве), а по делу о банкротстве кредитной организации может применяться только процедура конкурсного производства (ст. 189.13 Закона о банкротстве). По делу о банкротстве градообразующей организации, несмотря на решение первого собрания кредиторов об обращении в арбитражный суд с ходатайством о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, арбитражный суд может ввести процедуру внешнего управления под поручительство соответствующего публично-правового образования (ст. 171 Закона о банкротстве).

В некоторых случаях особенности банкротства затрагивают **очередность** и **порядок удовлетворения требований** в ходе конкурсного производства. К примеру, при банкротстве кредитной организации в состав **первой очереди** дополнительно включаются требования физических лиц, являющихся кредиторами кредитной организации по договорам банковского вклада и банковского счета, а также требования физических лиц – владельцев сберегательных сертификатов данной кредитной организации (ст. 189.92 Закона о банкротстве). По делу

о банкротстве должника-застройщика в составе **третьей очереди** требований кредиторов подлежат **преимущественному удовлетворению** денежные требования граждан – участников строительства, в том числе требования о возмещении убытков, причиненных в результате нарушения застройщиком своих обязательств (ст. 201.9 Закона о банкротстве).

Дополнительная литература

Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд. М.: Статут, 2018. Гл. 5.

Габов А.В. Теория и практика реорганизации (правовой аспект). М.: Статут, 2014.

Габов А.В. Ликвидация юридических лиц. История развития института в российском праве, современные проблемы и перспективы. М.: Статут, 2011.

Гражданский кодекс Российской Федерации. Юридические лица: Постатейный комментарий к главе 4 / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2014.

Козлова Н.В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: Учебное пособие. М.: Статут, 2003.

Козлова Н.В. Правосубъектность юридического лица. М.: Статут, 2005.

Корпоративное право: Учебный курс. В 2 т. / Отв. ред. И.С. Шиткина. Т. 1. М.: Статут, 2017. Гл. II, VI, VII.

Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М.: Статут, 2003.

Сборник разъяснений Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по банкротству / Сост. О.Р. Зайцев. 4-е изд. М.: Статут, 2016.

Суханов Е.А. Проблемы кодификации корпоративного и вещного права: Избранные труды 2013–2017 гг. М.: Статут, 2018. Ч. I.

Черепахин Б.Б. Волеобразование и волеизъявление юридического лица. Органы и представители юридического лица // Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001.

Юридические лица в российском гражданском праве: Монография. В 3 т. / Отв. ред. А.В. Габов. М.: Инфра-М, 2015.

Глава 6. Отдельные виды юридических лиц

§ 1. Общие положения о коммерческих корпорациях. – § 2. Юридическая личность хозяйственных товариществ и хозяйственных обществ. – § 3. Юридическая личность кооперативов и иных коммерческих корпораций. – § 4. Юридическая личность некоммерческих корпораций. – § 5. Юридическая личность унитарных организаций.

§ 1. Общие положения о коммерческих корпорациях

1. Понятие и основные виды коммерческих корпораций

Коммерческими корпорациями являются **коммерческие организации** корпоративного типа, исчерпывающий перечень закреплен п. 2 ст. 50 и п. 1 ст. 65.1 ГК. Основную роль среди них играют **хозяйственные общества** – акционерные (в различных разновидностях) и с ограниченной ответственностью. Наряду с ними к этому виду юридических лиц относятся имеющие небольшое экономическое значение хозяйственные товарищества и хозяйственные партнерства, а также крестьянские фермерские хозяйства, признанные юридическими лицами, и производственные кооперативы, также сохраняющие значение в основном в сфере сельского хозяйства.

Таким образом, коммерческие корпорации в российском праве существуют **в пяти организационно-правовых формах**:

1) хозяйственные общества (акционерные и с ограниченной ответственностью);

2) хозяйственные товарищества (полные и на вере);

3) крестьянские (фермерские) хозяйства (КФХ) со статусом юридических лиц;

4) хозяйственные партнерства;

5) производственные кооперативы.

Тем самым отечественное корпоративное право, подобно другим правопорядкам континентально-европейского типа и принципиально отличаясь от англо-американского права, **не ограничивается** регулированием статуса хозяйственных обществ – аналогов англо-американских *business corporations*, а признает и **иные виды** коммерческих корпораций как юридических лиц. Правда, их перечень в действующем законодательстве следует признать **избыточным**, поскольку хозяйственные партнерства и хозяйственные товарищества

не получили сколько-нибудь значительного распространения, а КФХ могут и не являться юридическими лицами[1].

Наиболее распространенным видом коммерческих корпораций в современном имущественном обороте являются **хозяйственные общества**, которым противопоставляются хозяйственные товарищества, исторически явившиеся первой разновидностью коммерческих корпораций и юридических лиц в целом. Традиционно они различаются как объединения капиталов и объединения лиц.

В хозяйственных товариществах как **объединениях лиц** одни товарищи (участники) отвечают своим личным имуществом по общим обязательствам, возникшим в результате предпринимательской деятельности других участников (п. 1 ст. 69 и п. 1 ст. 82 ГК). Это предполагает наличие между их участниками с полной ответственностью (комплементариями) **лично-доверительных отношений**, в которых решающее значение приобретает личность участника, а не размер его вклада в общее имущество.

Наличие у комплементариев неограниченной и притом солидарной с другими участниками **ответственности личным имуществом** по долгам товарищества существенно снижает их привлекательность в глазах предпринимателей, несмотря на отсутствие законодательных требований к минимальному размеру складочного капитала и свободную структуру управления товариществом (определяемую не законом, а его комплементариями в учредительном договоре). В зарубежных правопорядках неограниченная имущественная ответственность полных товарищей компенсируется налоговыми льготами, при отсутствии которых (как это имеет место в отечественном праве) товарищества не получают распространения, а их общее количество исчисляется единицами.

Участники хозяйственных обществ как **объединений капиталов** не отвечают по их обязательствам, а несут лишь риск убытков в пределах стоимости принадлежащих им долей (акций) (п. 1 ст. 87 и п. 1 ст. 96 ГК), что и составляет их главную привлекательную черту. Поэтому личность участников хозяйственного общества не имеет большого значения, а их состав может изменяться в результате отчуждения акций (долей). Вместе с тем **преимущественное право** покупки отчуждаемых долей (акций) в обществах с ограниченной ответственностью и в непубличных акционерных обществах свидетельствует о сохранении в них некоторого «личностного элемента», позволяющего ограничивать (не расширять) состав их участников. Следовательно, в хозяйственных обществах определяющим является **имущественное** участие, пропорционально которому по общему правилу устанавливается объем правомочий их участников (абз. 2 п. 1 ст. 66 ГК).

[1] Подробнее об этих видах коммерческих корпораций см. п. 2 и 3 § 3 настоящей главы учебника.

Главенствующая роль **в хозяйственных обществах** имущественного вклада и отсутствие значения количества и состава участников делают возможным как создание этой разновидности коммерческих корпораций одним лицом, так и их функционирование с единственным участником (физическим лицом, юридическим лицом, публично-правовым образованием), т.е. появление **«компаний одного лица»** (*one man companies*, *Einmanngesellschaften*, *societe unipersonelle*)[1]. Такие компании в континентально-европейских правопорядках чаще создаются в форме обществ с ограниченной ответственностью, а в отечественной экономике имеются и акционерные обшества со 100%-ным государственным участием (абз. 1 п. 2 ст. 66 ГК). Закон лишь запрещает хозяйственным обществам иметь в качестве единственного участника другую «компанию одного лица» (абз. 2 п. 2 ст. 66 ГК).

В соответствии со ст. 66.3 ГК все хозяйственные общества разделяются на **публичные** и **непубличные**. К публичным относятся только те **акционерные общества**, акции которых размещаются по открытой подписке (публично) или публично обращаются (на фондовых биржах); остальные акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью признаются непубличными (п. 1 и 2 ст. 66.3 ГК).

Это деление, заменившее собой ранее существовавшее разделение **акционерных обществ** на «открытые» и «закрытые», представляется неудачным, особенно в части его распространения на общества с ограниченной ответственностью. Ведь последние ни при каких условиях не смогут стать «публичными», поскольку доли в уставном капитале в отличие от акций не предназначены для свободного биржевого оборота.

В американском корпоративном праве, откуда отечественным законодателем было заимствовано это деление, существует лишь **одна форма** предпринимательской корпорации – «компания с ограниченной ответственностью на паях» (*company limited by shares*), имеющая **две разновидности** – «публичная компания» (*public limited company, PLC*, или *publicly held*) и «частная компания» (*private limited company, Ltd.*, называемая также «закрытой корпорацией» – *closed corporation, closely held*). Если «акции», или «доли» (*shares*), такой компании допущены к биржевому обороту, она признается **публичной**, если же нет, –

[1] Двенадцатая директива Евросоюза от 21 декабря 1989 г. № 89/667/ЕС допускает как создание одним учредителем (участником) нескольких «компаний одного лица», так и создание общества с ограниченной ответственностью другим таким же обществом в качестве единственного учредителя и участника, но при условии неограниченной личной ответственности учредителя по долгам общества (подробнее об этой директиве см.: *Дубовицкая Е.А.* Европейское корпоративное право. 2-е изд. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 184–190).

остается **частной**. Поэтому для участия в биржевой торговле своими *shares* (лишь в этом случае именуемыми «акциями» – *stock*) компании не нужно изменять организационно-правовую форму путем преобразования из частной в публичную (и наоборот).

В континентально-европейском праве акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью представляют собой **два разных вида** юридических лиц, а не две разновидности одной и той же организационно-правовой формы, а акции и доли участия в уставном капитале являются **двумя различными объектами** гражданских прав с различным правовым режимом. Поэтому рассмотрение обществ с ограниченной ответственностью в качестве «непубличных хозяйственных обществ» здесь не имеет юридического смысла. Более того, общества с ограниченной ответственностью и «непубличные акционерные общества» (а ранее – «закрытые акционерные общества») выполняют одни и те же **экономические** функции (содействуя юридическому оформлению мелкого и среднего бизнеса), в связи с чем их «сосуществование» в одном правопорядке неоправданно.

2. Права и обязанности участников коммерческих корпораций

Участники коммерческих корпораций, в том числе хозяйственных обществ, имеют **комплекс** имущественных и неимущественных **(корпоративных) прав**, установленных законом и уставом (в хозяйственных товариществах и КФХ – учредительным договором). В их число в соответствии с п. 1 ст. 65.2 и п. 1 ст. 67 ГК входят:

1) право на **участие в управлении** делами корпорации (в том числе право на участие в выборах ее органов и осуществление контроля за ее финансово-хозяйственной деятельностью);

2) право на участие в **распределении прибыли**;

3) право на получение в случае ликвидации корпорации части имущества (или его стоимости), оставшегося после расчетов с ее кредиторами (право на **ликвидационную квоту**);

4) право на **получение информации** о деятельности корпорации, в том числе путем ознакомления с протоколами заседаний ее органов и бухгалтерской документацией;

5) право **на защиту** своих имущественных интересов, включающее в себя:

– право на **обжалование решений** органов корпорации и оспаривание совершенных ею сделок;

– право требовать **возмещения убытков**, причиненных корпорации ее органами и контролирующими ее лицами;

– право **требовать исключения** из корпорации (кроме публичного акционерного общества) другого участника, причинившего корпорации существенный вред либо затрудняющего ее деятельность, в том числе в результате грубого нарушения своих обязанностей[1];

6) **иные права**, прямо предусмотренные законом или учредительным документом корпорации, в частности:

– **преимущественное право** на приобретение долей (акций) в уставном капитале непубличного хозяйственного общества, отчуждаемых другим его участником[2];

– право участника общества с ограниченной ответственностью **на выход из общества** (ст. 26 Закона об обществах с ограниченной ответственностью) и «**дополнительные права**», предоставленные по единогласному решению общего собрания общества в соответствии с п. 2 ст. 8 Закона об обществах с ограниченной ответственностью.

Кроме перечисленных **корпоративных прав**, участник коммерческой корпорации обладает также **правом распоряжения** принадлежащими ему акциями (долями, паями), входящими в состав его имущества[3]. Однако это право может быть **ограничено** законом или учредительным документом корпорации. Так, участник полного товарищества вправе передать свою долю в складочном капитале (или ее часть) другому участнику товарищества либо третьему лицу лишь с согласия остальных участников (ч. 1 ст. 79 ГК), а уставом общества с ограниченной ответственностью может быть установлен запрет отчуждения доли (ее части) третьим лицам (абз. 1 п. 2 ст. 93 ГК).

К **обязанностям** участника коммерческой корпорации в соответствии с п. 4 ст. 65.2 и п. 2 ст. 67 ГК относятся:

1) обязанность участвовать в образовании ее имущества (**вносить вклады** в уставный (складочный) капитал и в иное имущество корпорации);

2) обязанность **не разглашать** конфиденциальную информацию о ее деятельности;

---

[1] См., например: Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с исключением участника из общества с ограниченной ответственностью, утвержденный Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24 мая 2012 г. № 151 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 8.

[2] См. п. 3 ст. 7 Закона об акционерных обществах и п. 4 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью.

[3] О гражданско-правовом режиме этих объектов гражданских прав см. § 1 гл. 8 учебника.

3) обязанность участвовать в принятии **корпоративных решений** (без которых корпорация не может продолжать свою деятельность, а его участие необходимо для их принятия)[1];

4) обязанность **не совершать** в отношении корпорации заведомо вредоносных действий и **не затруднять** ее деятельность;

5) **иные обязанности**, предусмотренные законом или учредительным документом корпорации.

3. Корпоративный договор в хозяйственных обществах

Корпоративный договор представляет собой договор о **порядке осуществления корпоративных прав** участниками хозяйственных обществ (п. 1 ст. 67.2 ГК, п. 3 ст. 8 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, ст. 32.1 Закона об акционерных обществах). В акционерных обществах он именуется **акционерным соглашением**. Вместе с тем в непубличных хозяйственных обществах корпоративный договор может определять объем правомочий участников, **непропорциональный их долям** в уставном капитале (абз. 2 п. 1 ст. 66 ГК).

Содержание корпоративного договора является **конфиденциальным** (лишь в публичных акционерных обществах оно может быть раскрыто в пределах, установленных Законом об акционерных обществах). Стороны корпоративного договора обязаны лишь **уведомить общество о факте** его заключения и внести сведения о нем в **ЕГРЮЛ**, куда также вносятся вытекающие из его содержания сведения об **объеме правомочий** участников непубличного общества, если они непропорциональны их долям в уставном капитале коммерческой корпорации.

Корпоративный договор имеет предметом две группы отношений:

а) совместное осуществление его участниками своих прав на управление обществом, прежде всего **согласованное голосование** на общем собрании (в том числе по вопросам определения структуры и компетенции органов общества), либо согласованное осуществление **иных действий по управлению** обществом (либо по воздержанию от них);

б) установление условий осуществления своих прав, в том числе преимущественных, на **приобретение или отчуждение** долей (акций), в том числе цены и других условий их приобретения (отчуждения) либо отказа от этих прав или их осуществления.

[1] Так, п. 34 Постановления Пленума ВС РФ № 25 относит к ним решения о назначении единоличного исполнительного органа или членов совета директоров корпорации, а также решения о внесении изменений в устав общества, которые необходимы в соответствии с законом или без внесения которых общество не сможет продолжать свою деятельность.

Корпоративный договор не может обязывать участников общества голосовать в соответствии с указаниями его органов, а также не может изменять структуру и компетенцию его органов, императивно установленную законом. Однако с его помощью возможно создание предпосылок для внесения в устав общества необходимых положений, касающихся порядка управления его деятельностью. Так, в соответствии с абз. 3 п. 2 ст. 67.2 ГК в корпоративном договоре может быть установлена обязанность его сторон голосовать на общем собрании участников общества за включение в устав положений, определяющих структуру и компетенцию его органов. При этом необходимо, чтобы закон допускал возможность изменения уставом общества структуры и компетенции его органов, как это, например, предусмотрено подп. 6 п. 3 ст. 66.3 ГК.

В англо-американском праве, из которого заимствована эта юридическая конструкция, договор участников частной, или «закрытой», корпорации (*shareholders agreement*) играет роль ее учредительного документа, фактически определяя по их усмотрению как структуру управления ею, так и статус самих участников. В континентально-европейском (в том числе в российском) праве его аналогом можно считать **учредительный договор** (договор о создании) хозяйственных товариществ (п. 10 ст. 67.2 ГК). Для них такой подход оправдан неограниченной ответственностью комплементариев и обусловленным этим отсутствием минимального складочного капитала. Но в хозяйственных обществах при отсутствии такой ответственности структура управления определяется императивными нормами закона и не подлежит изменению по соглашению их участников, что сделано в интересах миноритариев и кредиторов общества.

В англо-американском праве частные корпорации, деятельность которых определяется соглашением их участников, представляют собой компании с ограниченной ответственностью (аналоги хозяйственных обществ), а не товарищества (партнерства – *partnership*), лишенные здесь самостоятельной правосубъектности. Поэтому использование корпоративного договора для организации управления хозяйственными обществами представляет собой необоснованное смешение различных подходов.

Принцип свободы договора (п. 1 ст. 1 и ст. 421 ГК) и ранее не исключал возможности заключения участниками хозяйственных обществ соглашений, заранее определяющих условия отчуждения и приобретения ими своих акций (долей), которые встречались на практике. Однако прямые нормы о корпоративном договоре, допускающем возможность изменения управления корпорацией и статуса ее участников, делают его опасным инструментом в руках тех участников хозяйственного общества, которые обладают большинством голосов (долей) или контролируют его и способны навязать свою волю другим (миноритарным) участникам и обществу в целом.

Во-первых, содержание этого договора становится для них **тайным**, тем более что его сторонами могут быть лишь **некоторые из участников** общества. Во-вторых, допускаемая им **непропорциональность** предоставляет возможность отдельным участникам общества претендовать на решающую роль в управлении им и в участии в прибылях, сводя к минимуму их убытки, независимо от размера их вклада в уставный капитал общества. В-третьих, им открыта возможность участия в управлении и в прибылях общества **третьих лиц** (обычно – его кредиторов), тайно становящихся сторонами корпоративного договора, но не членами корпорации, не участвуя в образовании ее имущества и не неся рисков его утраты (п. 9 ст. 67.2 ГК)[1].

Корпоративный договор не является ни учредительным документом хозяйственного общества, ни его внутренним документом (п. 5 ст. 52 ГК), хотя подобно последним не должен противоречить уставу общества. Нарушение какой-либо из его сторон его условий, например, относительно голосования по одобрению заключаемых обществом сделок, не становится основанием для признания недействительными решений органов хозяйственного общества, и тем более для оспаривания заключенных ими от имени общества сделок (за исключением предусмотренного п. 6 ст. 67.2 ГК случая, когда сторона сделки знала или должна была знать о содержащихся в корпоративном договоре ограничениях).

Между сторонами корпоративного договора существуют **обязательственные**, а не корпоративные отношения. Поэтому его стороны могут использовать различные способы обеспечения надлежащего исполнения предусмотренных им обязательств и устанавливать обычные гражданско-правовые последствия за несоблюдение его условий (гл. 23 и 25 ГК). Вместе с тем приобретение акций (долей) хозяйственного общества превращает их покупателя в участника такого общества, но не делает его стороной корпоративного договора, которой был их отчуждатель. К приобретателю переходят корпоративные права отчуждателя, а для перехода обязательственных прав из корпоративного договора необходим особый акт их уступки (цессии) в соответствии со ст. 382 ГК.

[1] Формально договоры с участием третьих лиц лишь приравнены к корпоративным договорам (п. 9 ст. 67.2 ГК) с целью приведения этой конструкции (заимствованной из английского Закона о компаниях (*Companies Act*) 2006 г.) в соответствие с общими положениями обязательственного права, согласно которым стороны договорного обязательства не могут устанавливать обязанности для тех, кто не участвует в нем (абз. 1 п. 3 ст. 308 ГК). Это касается самого хозяйственного общества как самостоятельного субъекта гражданского права: несмотря на то, что некоторые или даже все его участники заключили обязательный для них корпоративный договор, его условия не могут автоматически связывать их корпорацию как юридическое лицо (п. 5 ст. 67.2 ГК).

4. Особенности управления в коммерческих корпорациях

Закон **императивно** определяет систему органов управления лишь в **хозяйственных обществах** и **производственных кооперативах**[1], которые составляют основную часть не только коммерческих корпораций, но и юридических лиц в целом. Это обусловлено отсутствием ответственности их участников по долгам таких корпораций.

В хозяйственных товариществах, а также в хозяйственных партнерствах и в крестьянских (фермерских) хозяйствах обычно не создается какой-либо системы их органов. Дела **хозяйственных товариществ** ведут их участники с полной ответственностью (полные товарищи) (п. 1 ст. 72 и п. 1 ст. 84 ГК). Делами **крестьянского (фермерского) хозяйства**, ставшего юридическим лицом, обычно управляет его глава, избранный его участниками. Это положение обусловлено наличием между участниками таких коммерческих корпораций лично-доверительных отношений и их неограниченной солидарной ответственностью личным имуществом по долгам корпорации. Структура управления **хозяйственным партнерством** определяется соглашением об управлении партнерством, содержание которого остается тайным для всех третьих лиц, а единственным его органом является его единоличный исполнительный орган[2].

В хозяйственных обществах, как и в других корпорациях, высшим органом является общее собрание участников, которое наделяется **исключительной компетенцией** по обсуждению и разрешению ряда наиболее важных вопросов (п. 1 и 2 ст. 65.3 и п. 2 ст. 67.1 ГК), в том числе:

– о внесении изменений в **устав** общества;

– о выборах других его коллегиальных и единоличных **органов**, а также ревизионной комиссии (ревизора), назначении аудиторской организации (аудитора), о передаче полномочий единоличного исполнительного органа общества управляющей компании (управляющему);

– об изменении (увеличении или уменьшении) размера **уставного капитала** общества;

– о распределении **прибылей** и **убытков** общества;

– об утверждении **годовых отчетов и бухгалтерской отчетности** общества;

---

[1] О гражданско-правовом статусе производственных кооперативов см. п. 1 § 3 гл. 6 учебника.

[2] Статья 6 Федерального закона от 3 декабря 2011 г. № 380-ФЗ «О хозяйственных партнерствах» (СЗ РФ. 2011. № 49 (ч. 5). Ст. 7058) (далее – Закон о хозяйственных партнерствах). Подробнее о гражданско-правовом статусе этих корпораций см. п. 2 § 3 настоящей главы учебника.

– о создании обществом **других юридических лиц** или об участии в них;

– о **реорганизации** и **ликвидации** общества.

Исключительность компетенции общего собрания означает **невозможность** передачи включенных в нее вопросов на решение иным органам общества, в том числе и по решению самого общего собрания (абз. 11 п. 2 ст. 65.3 ГК). Данное правило призвано гарантировать интересы всех и в первую очередь миноритарных участников корпорации. Поэтому уставом корпорации может быть предусмотрено **расширение** (но не сужение) этого круга вопросов.

Вместе с тем закон устанавливает и ряд существенных **изъятий** из этого правила. Так, в соответствии с подп. 1 и 3 п. 3 ст. 66.3 ГК по единогласному решению участников **непубличного хозяйственного общества** ряд вопросов, входящих в компетенцию общего собрания, может быть передан на решение коллегиального органа общества, а коллегиальный орган в свою очередь вправе передать вопросы, входящие в его компетенцию, на разрешение единоличному исполнительному органу общества. В результате этого общее собрание может лишиться ряда важных полномочий.

Имеется также возможность предусмотреть в уставе непубличного хозяйственного общества по **единогласному решению** его участников положения:

– об отсутствии в обществе ревизионной комиссии;

– об особом (отличающемся от установленного законом) порядке подготовки, созыва и проведения общих собраний и принятия ими решений;

– об отличных от установленных законом требованиях к количественному составу, порядку формирования и проведения заседаний коллегиальных исполнительных органов общества;

– об особом порядке осуществления преимущественного права покупки акций или долей в уставном капитале и др. (подп. 4–7 п. 3 ст. 66.3 ГК).

Такие возможности, достаточно опасные для миноритариев общества, принципиально ограничены лишь положением о **невозможности лишения** их права на участие в общем собрании общества и на получение информации о его деятельности (подп. 5 п. 3 ст. 66.3 ГК), а также необходимостью их реализации только по **единогласному решению** всх участников общества.

В целом же в этом подходе отразилось стремление современного отечественного законодателя максимально сблизить статус российских непубличных

хозяйственных обществ и статус их англо-американских аналогов (*private limited company*), участники которых (*shareholders*) пассивно наблюдают за деятельностью «корпоративного менеджмента» в лице членов совета директоров[1].

Вместе с тем следует отметить, что ГК отказался от существовавшего ранее абсурдного смешения функций управления и контроля в коллегиальном органе хозяйственного общества, до недавнего времени именовавшемся «совет директоров (наблюдательный совет)». Однако и **наблюдательный совет**, вопреки имевшимся предложениям[2], стал лишь факультативным органом, создающимся в случаях, прямо предусмотренных уставом коммерческой корпорации, к тому же на четверть состоящим из подконтрольных ему членов ее исполнительных органов (п. 4 ст. 65.3 ГК).

§ 2. Юридическая личность хозяйственных товариществ и хозяйственных обществ

1. Полное товарищество

Полным признается товарищество, участники которого занимаются предпринимательской деятельностью от его имени и совместно отвечают по его обязательствам всем принадлежащим им имуществом (п. 1 ст. 69 ГК).

Основной чертой полного товарищества является ответственность его участников (полных товарищей, комплементариев) по обязательствам товарищества **всем принадлежащим им имуществом**, а не только вкладами в его складочный капитал. При этом участниками полного товарищества могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации (абз. 1 п. 5 ст. 66 ГК), которые вправе одновременно участвовать **только в одном** полном товариществе, поскольку они отвечают по его долгам всем своим имуществом.

Неограниченная и солидарная ответственность товарищей предполагает наличие между ними особых, **лично-доверительных** отношений,

[1] С целью защиты интересов рядовых участников корпораций англо-американское право предъявляет к членам советов директоров особые «требования взаимной добросовестности, честности и лояльности» (*strict fiduciary duty, utmost good faith and loyalty*), выработанные прецедентной практикой судов, которым в российском праве соответствуют нормы об ответственности членов коллегиальных органов юридического лица (ст. 53.1 ГК) и о праве участников корпорации на обжалование (оспаривание) действий ее органов (п. 1 ст. 65.2 ГК).

[2] Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 60.

поскольку одни из них становятся ответственными по обязательствам товарищества, порожденным действиями других участников, совершенными от имени товарищества. Не случайно исторически такие товарищества развивались как форма семейного предпринимательства.

Значение личности полного товарища обусловливает **ограничения** на вступление в товарищество новых участников. Так, передача полным товарищем своей доли в складочном капитале товарищества другому участнику либо третьему лицу допускается лишь **с согласия** остальных участников (ч. 1 ст. 79 ГК). Такое же согласие необходимо при вступлении в полное товарищество наследников умершего гражданина, бывшего участником товарищества, или правопреемников реорганизованного юридического лица-комплементария (в отношении последних учредительный договор товарищества может содержать иные условия).

Даже обращение взыскания на долю участника в складочном капитале полного товарищества по его личным долгам не влечет появление нового комплементария в лице взыскателя. В этом случае происходит выдел **части имущества** полного товарищества, соответствующей доле комплементария-должника в складочном капитале, на которую и обращается взыскание его кредиторами. Доля же (как комплекс корпоративных прав) распределяется между оставшимися участниками в соответствии с условиями учредительного договора или иного соглашения, заключенного между ними (п. 3 ст. 78 ГК).

Личностные качества полного товарища могут также обусловить его **исключение из товарищества** по единогласному решению других участников и в судебном порядке вследствие грубого нарушения им своих обязанностей или обнаружившейся неспособности к разумному ведению дел (п. 2 ст. 76 ГК). Наряду с этим полный товарищ вправе в любое время отказаться от участия в товариществе и **выйти из него**, заявив об этом не менее, чем за шесть месяцев до своего выхода. Если же товарищество было создано лишь на определенный срок, досрочный выход из него допустим лишь по уважительной причине (ст. 77 ГК).

При этом выход комплементария из товарищества может повлечь прекращение лично-доверительных отношений между **всеми его участниками** и, как следствие, его ликвидацию. Поэтому при выходе комплементария из полного товарищества оно продолжает свою деятельность лишь тогда, когда это прямо предусмотрено учредительным договором товарищества или соглашением оставшихся участников (п. 1 ст. 76 ГК).

Ответственность полных товарищей по долгам товарищества является дополнительной, или **субсидиарной** (п. 1 ст. 75 ГК). Это означает, что кредиторы товарищества могут предъявить свои требования к его участникам лишь в случае, когда само юридическое лицо не способно их удовлетворить. Но при этом полные товарищи **солидарно** отвечают

перед кредиторами товарищества, которые вправе предъявить требования как ко всем комплементариям совместно, так и к любому из них, притом как полностью, так и в части долга (п. 1 ст. 323 ГК).

Более того, комплементарии солидарно ответственны по долгам полного товарищества, возникшим **до их вступления** в него, и продолжают солидарно отвечать по его обязательствам, возникшим **после их выбытия** или выхода из товарищества в течение двух лет со дня утверждения отчета о деятельности товарищества за год своего выхода из него (п. 2 ст. 75 ГК). Такая ответственность комплементариев по обязательствам полного товарищества позволяет отказаться от установления требований к минимальному размеру складочного капитала товарищества.

Она также отражается в его **фирменном наименовании**, которое должно содержать имена (наименования) всех его участников и слова «полное товарищество» либо имя (наименование) одного или нескольких участников с добавлением слов «и компания, полное товарищество» (п. 3 ст. 69 ГК). Эта информация позволяет контрагентам товарищества предварительно оценить его надежность как потенциального должника с учетом имущественной состоятельности его участников.

Учредительным документом полного товарищества является **учредительный договор** его участников, который должен содержать сведения, предусмотренные п. 4 ст. 52 ГК для устава юридического лица, а также информацию о размере и составе складочного капитала товарищества, порядке его формирования и размере долей его участников п. 2 ст. 70 ГК.

Управление деятельностью полного товарищества осуществляется **по общему согласию** его участников, хотя учредительный договор может предусматривать случаи принятия решений большинством голосов товарищей (п. 1 ст. 71 ГК). Каждый участник полного товарищества наделяется одним голосом, однако учредительный договор может предусматривать иной порядок определения количества голосов участников, связав его, например, с величиной их долей в складочном капитале товарищества.

По общему правилу **каждый участник** полного товарищества вправе действовать от его имени. Однако учредительным договором может быть предусмотрено ведение дел товарищества всеми его участниками **совместно** либо только **отдельными участниками** (товарищами-распорядителями). При этом комплементарии должны воздерживаться от конкуренции с товариществом и не вправе без согласия остальных участников совершать от своего имени сделки, однородные с теми, которые составляют предмет деятельности полного товарищества.

2. Товарищество на вере (коммандитное)

Товариществом на вере (коммандитным товариществом[1]) в соответствии с п. 1 ст. 82 ГК признается ***товарищество, в котором наряду с участниками, осуществляющими от его имени предпринимательскую деятельность и отвечающими по его обязательствам всем своим имуществом (полными товарищами), имеется один или несколько участников (вкладчиков, коммандитистов), которые несут риск убытков в пределах сумм внесенных ими вкладов, не принимая участия в предпринимательской деятельности товарищества и в управлении его делами***.

Основная особенность коммандитного товарищества состоит в **соединении** им участников с полной ответственностью (фактически составляющими полное товарищество внутри коммандиты) и иных лиц, участвующих своими вкладами в образовании его имущества, но не отвечающих иным своим имуществом по его долгам (вкладчиков, или коммандитистов) и в силу этого отстраненных от участия в управлении товариществом (п. 1 ст. 85 и п. 2 ст. 84 ГК). Следовательно, товарищество на вере представляет собой соединение товарищей с полной ответственностью (**«объединение лиц»**) и участников с ответственностью, ограниченной вкладами в имущество товарищества, составляющих в нем элемент **«объединение капиталов»**.

Последние, однако, **лишены права** на участие в управлении делами корпорации, характерного для участников хозяйственных обществ, поскольку делами такого товарищества управляют участники с полной (неограниченной) имущественной ответственностью – комплементарии. Более того, вкладчики не вправе оспаривать действия комплементариев по управлению и ведению дел товарищества (п. 2 ст. 84 ГК), но вправе **получать информацию** о его делах путем ознакомления с годовыми отчетами и балансами товарищества (подп. 2 п. 2 ст. 85 ГК). Таким образом, объем их прав значительно сужен по сравнению с правами участников других хозяйственных товариществ и обществ.

Вместе с тем коммандитисты-вкладчики имеют право на соответствующую их вкладам **часть прибыли** товарищества, а при выходе из него они могут получить свой вклад (подп. 3 п. 2 ст. 85 ГК). Права вкладчиков могут быть расширены учредительным договором товарищества на вере (п. 2 ст. 85 ГК). Коммандитист вправе **распоряжаться своей долей** в складочном капитале то-

[1] От итал. *commandare* – вверять на хранение (речь шла о передаче купцам денежных сумм для производства коммерческих операций под условием получения части прибыли) (см.: *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т. I: Введение. Торговые днятели. М.: Статут, 2003. С. 345–346).

варищества, передавать ее другому вкладчику или третьему лицу, в том числе путем ее внесения в уставный (складочный) капитал другого хозяйственного товарищества или общества (п. 1 ст. 66.1 ГК). При этом коммандитисты пользуются **преимущественным** перед третьими лицами **правом покупки** отчуждаемой доли или ее части (подп. 4 п. 2 ст. 85 ГК). Передача коммандитистом всей своей доли иному лицу прекращает его участие в товариществе на вере.

Коммандитисты **обязаны** вносить вклады в складочный капитал товарищества. Внесение вклада удостоверяется **свидетельством об участии**, выдаваемым вкладчику товариществом (п. 1 ст. 85 ГК) и не являющимся ценной бумагой. Но товарищество на вере не должно превращаться в способ аккумулирования вкладов неограниченного числа лиц, отстраненных от участия в управлении им, что фактически было бы равнозначно осуществлению банковской деятельности без соответствующего надзора со стороны Банка России. Поэтому в коммандитном товариществе **не может быть более 20** вкладчиков (п. 3 ст. 82 ГК).

Полные товарищи также участвуют в образовании складочного капитала товарищества на вере, а кроме того, осуществляют от его имени предпринимательскую деятельность и управляют товариществом (п. 1 ст. 82 и п. 1 ст. 84 ГК). Их правовое положение сходно с правовым положением комплементариев в полном товариществе, поэтому оно и регулируется правилами об участниках полного товарищества (п. 2 ст. 82 ГК), а статус самой коммандиты субсидиарно определяется правилами о **полном товариществе** (п. 5 ст. 82 ГК). Неограниченная ответственность полных товарищей предопределяет возможность лица иметь статус полного товарища только в одном хозяйственном товариществе (полном или коммандитном).

Фирменное наименование товарищества на вере в целях информирования его кредиторов о лицах, несущих субсидиарную ответственность по его обязательствам, должно содержать сведения об имени (наименовании) комплиментариев. Вкладчик, чье имя было включено в фирменное наименование коммандитного товарищества хотя бы и по ошибке, приобретает статус полного товарища (п. 4 ст. 82 ГК).

Учредительным документом товарищества на вере является **учредительный договор**, который подписывается только комплементариями (п. 1 ст. 83 ГК). В нем должны содержаться сведения о размере и составе складочного капитала товарищества, о размере долей в нем каждого из полных товарищей, об их составе и о порядке внесения, о совокупном размере вкладов коммандитистов (п. 2 ст. 83 ГК).

При ликвидации коммандиты вкладчики получают свой вклад в последнюю очередь, при наличии у товарищества остатка имущества после расчетов с другими кредиторами.

3. Общество с ограниченной ответственностью

Обществом с ограниченной ответственностью признается ***хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на доли участников, не отвечающих по его обязательствам и несущих риск убытков, связанных с его деятельностью, в пределах стоимости принадлежащих им долей*** (п. 1 ст. 87 ГК и п. 1 ст. 2 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Основную черту общества с ограниченной ответственностью составляет **отсутствие** у его участников **ответственности** по обязательствам общества. Они несут лишь **риск убытков**, связанных с его деятельностью, в пределах внесенных ими вкладов в уставный капитал общества. В этом смысле уже давно отмечена некорректность этого названия, указывающего на «ограниченную ответственность» их участников.

Их статус отчасти напоминает положение коммандитистов, с тем, однако, важным отличием, что участники общества с ограниченной ответственностью принимают участие в управлении обществом и формировании его органов. От комплементариев участники общества с ограниченной ответственностью отличаются не только отсутствием ответственности по обязательствам общества, но и тем, что не осуществляют от его имени предпринимательской деятельности, поскольку общество с ограниченной ответственностью действует в гражданском обороте через свои органы.

Несмотря на то, что общество с ограниченной ответственностью представляет собой **объединение капиталов**, значение личности участника в нем значительно выше, чем в акционерном обществе. Им обусловлено **ограниченное количество** участников общества, число которых не должно превышать 50 (п. 1 ст. 88 ГК).

Единственным учредительным документом общества с ограниченной ответственностью является его **устав**, который в соответствии с п. 3 ст. 89 ГК должен содержать сведения о размере уставного капитала общества, составе и компетенции его органов и порядке принятия ими решений, а также иные сведения, предусмотренные п. 2 ст. 12 Закона об обществах с ограниченной ответственностью. В пределах, установленных этим Законом, учредители (участники) вправе самостоятельно формулировать отдельные положения устава общества. Однако в соответствии с п. 1 ст. 12 Закона об обществах с ограниченной ответственностью они могут использовать **типовой устав** (утвержденный Министерством экономического развития РФ в качестве нормативного правового акта), уведомив об этом регистрирующий орган, который производит соответствующую запись в ЕГРЮЛ.

Если решение об учреждении общества с ограниченной ответственностью принимается несколькими учредителями, то для организации их совместной деятельности по его созданию они должны заключить между собой **договор об учреждении общества** (учредительный договор). Он не является учредительным документом этого юридического лица и утрачивает силу с момента его государственной регистрации.

Поскольку общество с ограниченной ответственностью относится к числу **непубличных обществ**, его устав или корпоративный договор его участников может предусматривать объем их прав и обязанностей, не пропорциональный размеру их долей в уставном капитале. В этом случае сведения о наличии корпоративного договора и о предусмотренном им объеме правомочий участников общества должны быть внесены в ЕГРЮЛ. Таким образом, корпоративный договор становится «квазиучредительным документом» общества с ограниченной ответственностью, хотя основную цель его заключения составляет не изменение объема правомочий участников общества, а определение порядка осуществления имеющихся у них прав, что подтверждает отмеченную выше неудачность этой юридической конструкции.

Для обществ с ограниченной ответственностью законом предусмотрена иерархическая **система органов**, **высшим** из которых является **общее собрание участников** – волеобразующий орган, определяющий основные направления деятельности общества и принимающий решения по ключевым вопросам его деятельности. Предусмотренный ст. 33 Закона об обществах с ограниченной ответственностью перечень вопросов, составляющих исключительную компетенцию общего собрания, **открытый** и может быть дополнен другими нормами Закона об обществах с ограниченной ответственностью. Так, только общее собрание участников общества принимает решения о согласии на совершение обществом **крупных сделок** (связанных с приобретением или отчуждением имущества стоимостью свыше 50% стоимости имущества общества) и **сделок, в совершении которых имеется заинтересованность** (если цена такой сделки или стоимость имущества, составляющего ее предмет, превышает 10% балансовой стоимости активов общества) (п. 3 ст. 46 и п. 8 ст. 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Вопросы, которые входят в компетенцию общего собрания участников общества, но могут быть переданы уставом на рассмотрение иных его органов, составляют **неисключительную**, или **альтернативную, компетенцию** общего собрания. Такая возможность связана с наличием в Законе об обществах с ограниченной ответственностью диспозитивных норм. Например, образование исполнительных органов общества и досрочное прекращение их полномочий

может быть отнесено его уставом к компетенции совета директоров (подп. 2 п. 2.1 ст. 32 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Общее собрание участников общества с ограниченной ответственностью может проводиться в форме **их совместного присутствия**, позволяющего участникам общества принимать участие в обсуждении вопросов повестки дня, которое заканчивается голосованием (п. 1 ст. 32 Закона об обществах с ограниченной ответственностью), или в **заочной форме**, когда голосование проводится опросным путем посредством обмена документами и иными способами, предусмотренными п. 1 ст. 38 Закона об обществах с ограниченной ответственностью. Повестка дня общего собрания участников общества, проводимого в заочной форме, **ограничена**. На таком собрании не могут утверждаться годовые отчеты и бухгалтерские балансы общества.

Общее собрание участников общества с ограниченной ответственностью должно проводиться не менее одного раза в год с целью утверждения годовых результатов деятельности общества (ч. 1 ст. 34 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Такие ежегодные собрания, созываемые исполнительным органом общества, именуются **очередными**. Общее собрание, не отвечающее признакам очередного, считается **внеочередным**. Оно проводится в случаях, определенных уставом общества, а также в иных случаях, когда этого требуют интересы общества и его участников (п. 1 ст. 35 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Для принятия решения общим собранием требуется **простое большинство** голосов от общего числа голосов участников общества (п. 8 ст. 37 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Для принятия решения по некоторым вопросам, предусмотренным законом или уставом общества (например, о создании филиала или об открытии представительства), необходимо **квалифицированное большинство** не менее $^{2}/_{3}$ голосов от общего числа голосов участников общества (п. 1 ст. 5 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Отдельные вопросы (например, о прекращении дополнительных прав, предоставленных всем участникам общества) требуют **единогласного решения** участников (п. 2 ст. 8 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

С целью воспрепятствовать фальсификации итогов проведения общего собрания установлено, что его решения должны быть **нотариально удостоверены** (подп. 3 п. 3 ст. 67.1 ГК). Уставом либо единогласным решением участников общества допускается установление иного способа подтверждения решения, принятого общим собранием, и состава его участников. Решение общего собрания, принятое с нарушением требований закона или устава общества, может быть признано недействительным в судебном порядке (ст. 43 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

В обществе с ограниченной ответственностью может быть создан **совет директоров** в качестве коллегиального исполнительного органа. В п. 2 ст. 32 Закона об обществах с ограниченной ответственностью он неудачно отождествлен с **наблюдательным советом**, который в соответствии с п. 4 ст. 65.3 ГК может быть создан для контроля за деятельностью исполнительных органов общества (в том числе за советом директоров). Создание совета директоров и наблюдательного совета общества не является обязательным.

Руководство текущей деятельностью общества осуществляется его **исполнительными органами**, подотчетными общему собранию и совету директоров (наблюдательному совету) общества. Уставом общества может быть предусмотрено образование как единоличного, так и коллегиального исполнительного органа либо создание только **единоличного исполнительного органа**.

Общество с ограниченной ответственностью заключает с физическим лицом, составляющим его единоличный исполнительный орган, **трудовой договор** об осуществлении им функций единоличного исполнительного органа общества[1]. Полномочия единоличного исполнительного органа общества могут осуществляться одновременно **несколькими лицами** (п. 1 ст. 53 ГК), а устав общества может предусмотреть образование **нескольких** единоличных исполнительных органов (п. 3 ст. 65.3 ГК).

Компетенция единоличного исполнительного органа общества формально строится по **остаточному принципу**, означающему, что он уполномочен принимать решения по вопросам, не входящим в компетенцию общего собрания, совета директоров (наблюдательного совета) и коллегиального исполнительного органа общества (подп. 4 п. 2 ст. 40 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Вместе с тем в соответствии с подп. 3 п. 3 ст. 66.3 ГК **по единогласному решению** участников общества его единоличному исполнительному органу могут быть переданы функции коллегиального исполнительного органа (который в свою очередь, согласно подп. 1 п. 3 ст. 66.3 ГК, в таком же порядке может приобрести часть компетенции общего собрания общества).

В целях повышения эффективности управления обществом полномочия его единоличного исполнительного органа по решению общего собрания или совета директоров общества могут быть переданы **профессиональному управляющему**, в качестве которого может выступать как индивидуальный

[1] См. п. 1 ст. 40 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 2 июня 2015 г. № 21 «О некоторых вопросах, возникших у судов при применении законодательства, регулирующего труд руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации» (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 7).

предприниматель, так и коммерческая организация. С управляющим заключается **гражданско-правовой договор**, по своей юридической природе близкий к договору возмездного оказания услуг (п. 1 ст. 779 ГК).

Финансово-хозяйственный контроль в обществе с ограниченной ответственностью осуществляет избираемая общим собранием **ревизионная комиссия** или **ревизор**. Уставом общества эти функции могут быть возложены на **аудитора** общества; возможно также включение в него положения об отсутствии ревизионной комиссии или о ее создании лишь в случаях, предусмотренных уставом (подп. 4 п. 3 ст. 66.3 ГК).

Несмотря на то, что общество с ограниченной ответственностью как коммерческая организация имеет основной целью своей деятельности извлечение прибыли, в ряде случаев устанавливаются **запрет** на принятие его органами решений о распределении прибыли между участниками общества и **запрет** на выплату им прибыли, решение о распределении которой уже принято (п. 1 и 2 ст. 29 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Это сделано с целью сохранения имущественной базы общества, т.е. прежде всего в интересах его кредиторов.

При этом следует учесть, что хотя участники общества имеют **корпоративное право** участия в распределении прибыли, являющееся составной частью их **права участия** (п. 1 ст. 65.1 ГК), право требования выплаты части чистой прибыли по своей юридической природе является не корпоративным, а **обязательственным правом** и возникает у них только после принятия общим собранием решения о распределении прибыли или ее части (п. 3 ст. 28 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Со своей стороны общество **обязано** выплатить участникам распределенную прибыль при отсутствии ограничений для такой выплаты (п. 2 ст. 29 Закона об обществах с ограниченной ответственностью), иначе она может быть взыскана с общества принудительно в судебном порядке[1]. Следовательно, ограничения на выплату распределенной прибыли не прекращают это обязательственное право участников, а препятствуют его **осуществлению**. После отпадения таких препятствий выплата должна состояться.

Участник общества с ограниченной ответственностью вправе **выйти из общества**, продав свою долю в его уставном капитале. Договор купли-продажи доли подлежит **нотариальному удостоверению** под страхом признания его недействительным (п. 11 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

[1] См. подп. «а» п. 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 90, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 14 от 9 декабря 1999 г. «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»» (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2000. № 3).

В некоторых случаях участник вправе **требовать от общества** приобретения принадлежавшей ему доли в уставном капитале общества:

во-первых, если право на отчуждение участником общества своей доли **запрещено или ограничено**, например, уставом общества установлен запрет на отчуждение доли третьим лицам, а другие участники общества отказались от ее приобретения (п. 3 ст. 93 ГК);

во-вторых, при **отсутствии согласия** на отчуждение доли одним участником другому или третьему лицу, если получение такого согласия предусмотрено уставом общества (п. 3 ст. 93 ГК);

в-третьих, в случае принятия общим собранием решения о совершении крупной сделки или об увеличении уставного капитала общества, против которого участник голосовал либо не принимал участия в голосовании (п. 2 ст. 23 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

К обществу переходит и доля участника, **не оплаченная** им при создании общества в сроки и в порядке, предусмотренные законом и уставом общества (п. 3 ст. 16 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

При выходе участника из общества, когда такая возможность прямо предусмотрена его уставом (подп. 1 п. 1 ст. 94 ГК), участник должен **уведомить** об этом общество. Такое уведомление считается односторонней сделкой, требующей нотариального удостоверения (п. 1 ст. 26 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Существовавшее ранее ничем не обусловленное право выхода из общества с последующей выплатой выбывшему участнику действительной стоимости принадлежавшей ему доли ставило под угрозу имущественное положение общества. В настоящее время доля участника переходит к обществу с даты получения им заявления (уведомления) о выходе (подп. 2 п. 7 ст. 23 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Для третьих лиц изменение состава участников общества приобретает силу с момента его государственной регистрации.

Выход участника из общества **не означает прекращения** всех имевшихся у него корпоративных прав и обязанностей. Так, у него сохраняется право требования выплаты действительной стоимости его доли, которая перешла к обществу в связи с его выходом (п. 6.1 ст. 23 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Сохраняется и обязанность по внесению вклада в имущество общества, возникшая до подачи участником заявления о выходе (п. 4 ст. 26 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

С целью обеспечения стабильности состава участников общества с ограниченной ответственностью, где личностный фактор имеет определенное значение, участники общества наделены **преимущественным правом покупки** доли, отчуждаемой одним из участников третьему лицу (п. 4 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Если участник общества производит отчуждение принадлежащей ему доли другому участнику, у остальных участников общества преимущественное право ее покупки отсутствует.

Участники общества могут воспользоваться преимущественным правом покупки доли, если они согласны приобрести ее **по цене предложения** третьему лицу (а цена такой доли или порядок ее определения прямо не установлены уставом общества) и **в течение срока**, исчисляемого с момента получения обществом от владельца доли нотариально заверенного извещения о ее предстоящей продаже (п. 5 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Последствием нарушения преимущественного права покупки доли становится предоставление правообладателю права требовать **перевода на себя прав и обязанностей покупателя** по заключенному договору купли-продажи доли (п. 18 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью)[1].

Общество с ограниченной ответственностью может быть преобразовано в некоторые другие виды коммерческих корпораций: в акционерное общество, хозяйственное товарищество или производственный кооператив (п. 2 ст. 92 ГК).

4. Акционерное общество

Акционерным признается хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций, а его участники (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 и п. 1 ст. 2 Закона об акционерных обществах).

Главным признаком акционерного общества является разделение его уставного капитала на определенное число **акций**. Термин «акция» имеет несколько значений. Во-первых, акция – это **часть уставного капитала** акционерного общества (п. 1 ст. 96 и п. 1 ст. 99 ГК, а также п. 1 ст. 25 Закона об акционерных обществах). В этом качестве она имеет обозначенную в ней определенную **номинальную стоимость**. Акции, принадлежащие к одному выпуску, обладают одинаковой номинальной стоимостью, а номинальная стоимость всех обыкновенных акций общества также должна быть одинаковой.

[1] См. п. 91 Постановления Пленума ВС РФ № 25. Конструкция преимущественного права покупки, включая последствия его нарушения, заимствованы из института общей долевой собственности (см. п. 2 § 2 гл. 17 учебника).

Во-вторых, под акцией понимается **ценная бумага**, выпускаемая **в бездокументарной форме** (п. 2 ст. 142 и ст. 149 ГК)[1]. Акция является **именной эмиссионной** бездокументарной ценной бумагой, которая закрепляет совокупность имущественных и неимущественных прав; акции размещаются (эмитируются) выпусками, внутри которых каждая акция имеет равный объем и сроки осуществления закрепленных ею прав.

С помощью эмиссии акций в акционерном обществе собирается большой капитал, первоначально «распыленный» среди множества мелких вкладчиков, что создает возможность реализации крупных коммерческих проектов. Поэтому акционерные общества исторически возникли и развивались как правовая форма крупной предпринимательской деятельности, основанной на привлечении инвестиций неограниченного круга лиц. Акции могут размещаться и обращаться на организованном финансовом рынке (на фондовых биржах), что позволяет практически мгновенно перемещать капитал из одной сферы предпринимательства в другую в соответствии со складывающейся экономической конъюнктурой. Это – классическая модель акционерного общества.

Параллельно ей существует и другая модель акционерного общества, которая не содержит таких возможностей, поскольку акции общества размещаются среди заранее известных лиц и имеют лишь **ограниченное обращение** (вне фондовых бирж). Классические акционерные общества обычно именуются **публичными**, или открытыми, а общества, использующие вторую модель, – **непубличными**, или частными (закрытыми). Это деление акционерных обществ получило законодательное закрепление.

В соответствии с п. 1 и 2 ст. 66.3 ГК ***публичным признается акционерное общество, которое вправе проводить размещение акций и эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в его акции, посредством открытой подписки, а его акции публично обращаются на условиях, установленных законами о ценных бумагах***, т.е. на организованных финансовых рынках. Кроме того, правила о статусе публичных обществ применяются к акционерным обществам, устав и фирменное наименование которых содержат указание на то, что общество является публичным. Акционерное общество, не отвечающее указанным признакам, является **непубличным**.

[1] Подробнее о понятии и правовом режиме бездокументарных ценных бумаг см. п. 4 § 3 гл. 8 учебника.

Свободное обращение акций публичного общества исключает возможность введения ограничений на количество акций, принадлежащих одному акционеру, их суммарную номинальную стоимость и максимальное число голосов, предоставляемых одному акционеру. В уставе публичного акционерного общества не может быть предусмотрена необходимость получения чьего-либо согласия на отчуждение его акций (п. 5 ст. 97 ГК), следовательно, исключается преимущественное право их покупки.

Поскольку публичное общество может привлекать инвестиции неограниченного круга лиц, закон предъявляет повышенные требования к **минимальному размеру его уставного капитала**. В соответствии со ст. 26 Закона об акционерных обществах он должен составлять не менее 100 тыс. руб., тогда как для непубличных обществ этот минимум составляет 10 тыс. руб.[1] В публичном акционерном обществе обязательно создается **наблюдательный совет** (п. 3 ст. 97 и п. 4 ст. 65.3 ГК, п. 1 ст. 69 Закона об акционерных обществах). Поскольку управление средствами множества инвесторов (акционеров) не может происходить в закрытом режиме, публичное общество обязано вести свои дела **публично**, т.е. публиковать отчеты о своей деятельности и раскрывать иную предусмотренную законом информацию (ст. 92 Закона об акционерных обществах).

Вместе с тем акционерное общество вправе отказаться от публичного статуса путем исключения из своего устава указаний на то, что оно является публичным (ст. 7.2 Закона об акционерных обществах). Со дня государственной регистрации таких изменений общество утрачивает публичный статус. Публичные и непубличные акционерные общества являются разновидностями **одной и той же** организационно-правовой формы юридического лица, а не двумя самостоятельными разновидностями. Поэтому приобретение обществом публичного статуса или его прекращение не является его реорганизацией (преобразованием).

Поскольку при учреждении акционерного общества все его акции подлежат распределению между учредителями (что предполагает его создание за счет средств учредителей, а не третьих лиц), акционерное общество первоначально может быть создано только как **непубличное** (п. 3 ст. 99 ГК). В дальнейшем оно вправе изменить свой статус на **публичный** путем регистрации **проспекта акций**, подлежащих размещению по открытой подписке, и заключения договора с организатором торговли об их **листинге** (включении своих акций в список ценных бумаг, допущенных к организованным (биржевым) торгам). Оно вно-

[1] На незначительный размер этой суммы указывала Концепция развития гражданского законодательства РФ (с. 62), но предложения о его повышении были отвергнуты законодателем.

сит в свой устав и фирменное наименование запись о публичном характере своей деятельности, а также извещает об этом регистрирующий орган. Со дня внесения им соответствующей записи в ЕГРЮЛ акционерное общество приобретает публичный статус (п. 1 ст. 7.1 Закона об акционерных обществах).

Правовое регулирование статуса акционерного общества, прав и обязанностей его участников осуществляется как нормами ГК и Закона об акционерных обществах, так и специальным законодательством об особенностях правового положения отдельных видов акционерных обществ (п. 3–5 ст. 1 Закона об акционерных обществах).

Учредительным документом акционерного общества является его **устав**, который должен содержать сведения о категориях выпускаемых обществом акций, их номинальной стоимости и количестве, а также о размере его уставного капитала, правах акционеров, составе и компетенции его органов и порядке принятия ими решений, а также другие сведения, предусмотренные законом (п. 3 ст. 98 ГК и п. 3 ст. 11 Закона об акционерных обществах). Если решение об учреждении акционерного общества принимается собранием учредителей (п. 1 ст. 9 Закона об акционерных обществах), то для организации совместной деятельности по созданию общества они должны заключить **договор о создании общества** (учредительный договор), который не становится его учредительным документом.

Объем правомочий участников акционерного общества определяется **пропорционально их долям** в уставном капитале общества. Однако устав непубличного акционерного общества или корпоративный договор его участников может предусматривать **иной** (непропорциональный) объем правомочий. В отличие от обществ с ограниченной ответственностью в акционерных обществах эта возможность порождает вопрос о ее соотношении с правилами закона о том, что объем прав акционера определяется прежде всего решением о выпуске акций[1].

Система органов управления акционерного общества возглавляется **общим собранием акционеров**, являющимся волеобразующим органом общества (п. 1 ст. 47 Закона об акционерных обществах). Только оно может принимать решения по ключевым вопросам деятельности общества, составляющим его **исключительную компетенцию**, в частности по вопросам реорганизации и ликвидации общества, распределения

[1] См.: *Ломакин Д.В.* Корпоративные права участников хозяйственных обществ: актуальные проблемы правоприменения и перспективы нормативного регулирования // Гражданское право: современные проблемы науки, законодательства, практики: Сборник статей к юбилею Е.А. Суханова. М.: Статут, 2018. С. 343–351.

его прибыли, получения согласия на совершение крупных сделок, а также внесения изменений и дополнений в устав общества.

Иные вопросы, образующие **неисключительную компетенцию** общего собрания акционеров, могут быть переданы на решение иных органов общества (п. 2 ст. 48 Закона об акционерных обществах), например совета директоров. К ним, в частности, относятся вопросы, связанные с увеличением уставного капитала общества, а также вопросы, касающиеся образования и досрочного прекращения полномочий его исполнительных органов (п. 1 ст. 48 и п. 1 ст. 65 Закона об акционерных обществах). Совет директоров общества располагает широкими полномочиями по предложению вопросов в повестку дня общего собрания акционеров (п. 3 ст. 49 Закона об акционерных обществах).

Вместе с тем компетенция общего собрания акционеров публичного общества является **исчерпывающей**. Это означает, что оно может принимать к своему рассмотрению только те вопросы, которые прямо отнесены к его ведению законом. В непубличном акционерном обществе, напротив, устав может **расширять** предусмотренную законом компетенцию общего собрания акционеров (п. 4 ст. 48 Закона об акционерных обществах).

Общие собрания акционеров разделяются на **годовые**, проводимые в сроки, предусмотренные уставом общества, но не ранее чем через два месяца и не позднее чем через шесть месяцев после окончания финансового года, и **внеочередные** (все остальные общие собрания). Общие собрания акционеров по общему правилу проводятся в форме **совместного присутствия** или в форме **заочного голосования**. Полномочия общего собрания акционеров, проводимого в форме заочного голосования, уже полномочий, предоставленных законом общему собранию, проводимому в форме совместного присутствия (п. 2 ст. 50 Закона об акционерных обществах).

Общее собрание акционеров принимает решения только по вопросам, включенным в **повестку дня** собрания, которая не может быть изменена (за исключением проведения общего собрания акционеров непубличного общества, на котором присутствуют все его акционеры). Решение принимается большинством голосов акционеров, принимающих участие в собрании, а по отдельным вопросам (например, о внесении изменений и дополнений в устав общества или о его реорганизации и ликвидации) – квалифицированным большинством в ¾ голосов. Для создания препятствий фальсификации итогов проведения общего собрания акционеров его решения в публичном обществе **удостоверяются** его регистратором, а в непубличном – нотариально или регистратором, выполняющим функции счетной комиссии. Несоблюдение этих требований влечет ничтожность принятых общим собранием решений (абз. 3 п. 107 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Решение высшего органа управления акционерного общества может быть обжаловано акционером в суде.

Совет директоров акционерного общества также является его волеобразующим органом и осуществляет общее руководство его деятельностью (п. 1 ст. 65 Закона об акционерных обществах). Он наделен также **контрольными функциями** в отношении исполнительных органов общества (п. 1 ст. 69 Закона об акционерных обществах), отсюда его второе название — **наблюдательный совет**. Такое двойственное положение совета директоров в российских акционерных обществах связано с неудачной попыткой заимствования американской системы корпоративного управления, в которой отсутствует особый наблюдательный совет (свойственный германскому праву). Члены совета директоров должны действовать **добросовестно** и **разумно** в интересах акционерного общества, а в случаях причинения ими убытков обществу они несут ответственность в соответствии со ст. 53.1 ГК и ст. 71 Закона об акционерных обществах.

Руководство текущей деятельностью акционерного общества осуществляется его **исполнительными органами** (п. 1 ст. 69 Закона об акционерных обществах), которые подотчетны общему собранию и совету директоров общества. Устав акционерного общества может предусматривать образование единоличного и коллегиального исполнительного органа или только единоличного исполнительного органа (полномочия которого могут осуществляться несколькими лицами).

Компетенция единоличного исполнительного органа акционерного общества строится **по остаточному принципу**. Это значит, что он уполномочен принимать решения по вопросам, не входящим в компетенцию общего собрания акционеров, совета директоров и коллегиального исполнительного органа общества (п. 1 и 2 ст. 69 Закона об акционерных обществах). Полномочия единоличного исполнительного органа акционерного общества могут быть переданы профессиональному управляющему (индивидуальному предпринимателю или коммерческой организации) по решению общего собрания и только по предложению совета директоров общества.

Финансово-хозяйственный контроль в акционерном обществе осуществляет избираемая общим собранием акционеров **ревизионная комиссия** или **ревизор** (п. 1 ст. 85 Закона об акционерных обществах). Устав непубличного акционерного общества может содержать положение об отсутствии ревизионной комиссии или о ее создании лишь в случаях, предусмотренных уставом общества (подп. 4 п. 3 ст. 66.3 ГК).

В непубличных акционерных обществах существуют широкие возможности **перераспределения компетенции** между различными органами управления акционерным обществом (п. 3 ст. 66.3 ГК).

Акционеры участвуют в управлении обществом через общее собрание. При этом правом вносить вопросы в повестку дня собрания и выдвигать кандидатов в органы управления и иные органы общества обладают только владельцы не менее 2% **голосующих акций** общества (п. 1 ст. 53 Закона об акционерных обществах), которыми признаются его обыкновенные акции, а в случаях установленных законом, – и привилегированные акции (п. 1 и 2 ст. 32 Закона об акционерных обществах). Голосование осуществляется по принципу «одна голосующая акция общества – один голос». Исключение составляет голосование по вопросу о выборах совета директоров, которое является **кумулятивным**, – число голосующих акций умножается на число лиц, которые должны быть избраны в совет директоров (п. 4 ст. 66 Закона об акционерных обществах).

Акционерам принадлежит **право участвовать в распределении прибыли**, полученной акционерным обществом, в размере, соответствующем величине их доли в уставном капитале общества (в непубличном акционерном обществе пропорциональность распределения прибыли может быть устранена уставом или корпоративным договором). Распределенная прибыль выплачивается акционерам в виде **дивидендов** (лат. *dividendum* – то, что подлежит разделу). При этом в целях обеспечения прав кредиторов акционерного общества закон устанавливает перечень оснований, препятствующих объявлению дивидендов и их фактической выплате (п. 1 и 4 ст. 43 Закона об акционерных обществах).

После прекращения их действия акционерное общество обязано выплатить акционерам объявленные дивиденды в разумный срок[1], а при нарушении им этой обязанности акционеры вправе потребовать ее исполнения в судебном порядке. При нарушении или ограничении права на дивиденд владельцев привилегированных акций общества, размер дивиденда по которым определен уставом, они приобретают право голоса по своим акциям (п. 4 и 5 ст. 32 Закона об акционерных обществах).

Акционер имеет также право на **ликвидационную квоту**, т.е. на часть имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами общества в процессе его ликвидации (после всех других необходимых выплат по акциям).

В случаях, предусмотренных законом, акционерное общество вправе и обязано приобрести собственные акции. Такие акции становятся **казначейскими** и не предоставляют обществу никаких прав, за исключением права распоряжения ими. Они приобретаются обществом либо в целях сокращения их общего количества (что в соответствии с п. 1 ст. 72 Закона об акционерных обществах влечет **уменьшение уставного капитала** общества по решению общего собрания его акционеров и **погашение** приобретенных обществом акций), либо в целях их последующей реализации (по решению общего собрания или совета

[1] См. п. 17 Постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19.

директоров общества в соответствии с п. 2 ст. 72 Закона об акционерных обществах). Со своей стороны акционеры – владельцы голосующих акций общества приобретают **право выкупа акций**, если они проголосовали против принятия общим собранием решения (по одному из вопросов, указанных в п. 1 и 1.1 ст. 75 Закона об акционерных обществах) либо не принимали участия в голосовании по этим вопросам[1].

Устав непубличного общества может предусматривать для его акционеров **преимущественное право** приобретения акций, отчуждаемых другими акционерами в пользу третьих лиц. Это обеспечивает стабильность состава участников непубличного общества, но противоречит его акционерной природе[2]. Иное дело – преимущественное право акционера на приобретение **дополнительных акций**, размещаемых обществом по открытой подписке (п. 1 ст. 40 Закона об акционерных обществах). Оно направлено на сохранение размера его доли в уставном капитале общества в случае его увеличения с приходом сторонних инвесторов, а потому отсутствует в тех случаях, когда акции размещаются по закрытой подписке только среди акционеров общества.

Акционерное общество может быть реорганизовано по решению общего собрания акционеров. Оно вправе преобразоваться в другой вид коммерческой корпорации: общество с ограниченной ответственностью, хозяйственное товарищество или производственный кооператив (п. 2 ст. 104 ГК).

5. Акционерные общества работников (народные предприятия)

В действующем законодательстве имеются попытки приспособления акционерной формы для решения прикладных экономических задач. Как правило, они представляют собой малоудачную трансформацию основных признаков, характеризующих хозяйственное общество, путем образования его **условных аналогов**, лишь в незначительной части напоминающих прототип. Такие попытки осуществляются путем принятия специальных законов, среди которых прежде всего необходимо назвать Закон об **«акционерных обществах работников» («народных предприятиях»)**[3].

---

[1] См. п. 29 Постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19.

[2] В связи с этим Концепция развития гражданского законодательства РФ предлагала отказаться от него (с. 59), поскольку «закрытые» (непубличные) акционерные общества являются излишними при наличии обществ с ограниченной ответственностью, а их взаимное отождествление или «сосуществование» противоречит континентально-европейской правовой традиции.

[3] См.: Федеральный закон от 19 июля 1998 г. № 115-ФЗ «Об особенностях правового положения акционерных обществ работников (народных предприятий)» // СЗ РФ. 1998. № 30. Ст. 3611 (далее – Закон о народных предприятиях).

Его появление было попыткой создания в противовес акционерным обществам особого вида корпорации, участниками которой являлись бы в основном ее же работники, участвующие в управлении ею и в распределении полученной ею прибыли. При этом не использовали дискредитированную во времена «перестройки» организационно-правовую форму производственного кооператива, заменив ее популярной в тот период формой акционерного общества.

Сама по себе идея о создании условий для заинтересованности наемных работников в конечных результатах своего труда давно реализуется во многих зарубежных правопорядках[1]. Она, однако, привела не к созданию особых разновидностей корпораций, а к различным модификациям системы корпоративного управления (например, германское право обязывает включать работников и их представителей в состав наблюдательных советов хозяйственных обществ, а американскому праву известны случаи их участия в советах директоров публичных компаний).

«Народное предприятие» в российском праве формально представляет собой разновидность **непубличного акционерного общества** (п. 2 ст. 1 Закона о народных предприятиях), хотя в действительности имеет мало схожих с ним черт, приближаясь по своему статусу к производственному кооперативу.

Оно эмитирует только обыкновенные акции, причем его работникам-акционерам по общему правилу должно принадлежать более 75% уставного капитала «народного предприятия», а доля каждого из них не может превышать 5% его уставного капитала. При этом голосование на общих собраниях акционеров производится не по принципу «одна акция – один голос», а по принципу **«один акционер – один голос»** и не зависит от количества принадлежащих акционеру акций. Этот принцип применяется при голосовании по 10 вопросам из 15, отнесенным к **исключительной компетенции** его общего собрания п. 1 ст. 10 Закона о народных предприятиях.

Исключительная компетенция общего собрания акционеров здесь значительно **расширена**, в частности, избрание исполнительного органа «народного предприятия» не может стать предметом решения других его органов. Существенно увеличен и объем полномочий **ревизионной (контрольной) комиссии**, на которую возложен контроль за выполнением работниками правил внутреннего трудового распорядка и с которой необходимо **согласовывать** многие важные вопросы, например, связанные с совершением крупной сделки (предметом которой здесь считается имущество стоимостью от 15 до 30% балансовой стоимости имущества «народного предприятия»).

[1] См., например: *Блази Д., Круз Д.* Новые собственники. М.: Дело Лтд, 1995. С. 9–15; *Зайберт У.* Законодательство ФРГ об обществах, основанных на объединении капиталов (акционерное общество и общество с ограниченной ответственностью) // Основы немецкого торгового и хозяйственного права. М.: Бек, 1995. С. 41.

«Контрольная комиссия» наделена также полномочиями по разрешению споров: в соответствии с п. 9 ст. 10 Закона о народных предприятиях она рассматривает жалобы на некоторые решения **наблюдательного совета** (который является здесь волеобразующим коллегиальным органом, аналогичным совету директоров обычного акционерного общества или правлению производственного кооператива). Принятые ею решения по жалобам обязательны для исполнения наблюдательным советом.

Работник-акционер вправе продать лишь часть своих акций, последовательно предложив их либо акционерам такого «предприятия», либо ему самому, либо его работникам, не являющимся акционерами, а при увольнении в таком же порядке обязан продать их все своему «предприятию» (на условиях, установленных п. 3–7 ст. 6 Закона о народных предприятиях). Зато он вправе приобрести **дополнительные акции**, распределяемые только между работниками «предприятия» пропорционально суммам их оплаты труда за отчетный финансовый год.

В отличие от него **акционер, не являющийся работником** «народного предприятия», вправе в любое время продать по договорной цене принадлежащие ему акции, но лишь указанным выше лицам (п. 9 ст. 6 Закона о народных предприятиях). Такие акционеры могут приобретать только акции, продаваемые другими акционерами или самим народным предприятием. В результате «акции» народного предприятия приобретают правовой режим, близкий к режиму кооперативных паев или долей общества с ограниченной ответственностью.

В целом же «акционерное общество работников», формально составляя особую разновидность акционерных обществ, больше напоминает **производственный кооператив**, чем классическое объединение капиталов. В современной экономике «народные предприятия» не получили распространения и их общее количество исчисляется единицами.

6. Специализированные общества

Условным аналогом хозяйственного общества является и так называемое **специализированное общество**, получившее закрепление в гл. 3.1 Закона о рынке ценных бумаг[1].

Специализированные общества считаются важными участниками процесса **секьюритизации активов** (от англ. *securities* – эмиссионные ценные бумаги), зародившегося в 70-е годы прошлого века в США. Он состоит в привлечении финансирования с помощью эмиссии ценных бумаг, базовым активом которых, как правило, являются **права требования** по денежным обязательствам,

[1] В редакции Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 379-ФЗ (СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 669).

иными словами, дебиторская задолженность (от лат. *debtor* – должник). Экономическая ценность («ликвидность») таких требований повышается путем введения в гражданский оборот ценных бумаг (облигаций)[1], обладающих повышенной ликвидностью. За их счет и приобретается финансирование, поскольку они отчуждаются приобретателям на возмездной основе. В свою очередь погашение дебиторской задолженности обеспечивает выплаты владельцам размещенных облигаций.

Для осуществления этого процесса необходим особый субъект, который постоянно осуществлял бы скупку денежных обязательств и выпускал бы под них облигации. В американском праве его роль выполняет либо неправосубъектный трастовый фонд, либо специально созданная для этих целей компания (специализированная организация проектного финансирования – *Special Purpose Company*, или *Special Purpose Vehicle, SPV*), выступающие в роли посредника, аккумулирующего финансовые активы, главным образом в виде денежных требований. Затем они рефинансируются на фондовом рынке посредством выпуска облигаций или иных ценных бумаг, обеспеченных указанными активами (*Asset-Backed Securities, ABS*).

Отечественный законодатель отказался от специальной организационно-правовой формы для такого юридического лица, взяв за основу для деятельности аналога *SPV* обычное хозяйственное общество. Но особенности правового статуса российского аналога *SPV* оказались настолько существенными, что позволяют говорить о появлении в системе юридических лиц **новой разновидности** хозяйственного общества – специализированного общества.

Такие общества формально создаются в организационно-правовой форме акционерного общества либо общества с ограниченной ответственностью, а нормы законов о хозяйственных обществах применяются к ним субсидиарно (п. 9 ст. 15.1 Закона о рынке ценных бумаг), если их применение к статусу специализированных обществ прямо не исключено законом (п. 9 и 10 ст. 15.2 Закона о рынке ценных бумаг). Специализированное общество создается в виде либо специализированного финансового общества, либо специализированного общества проектного финансирования.

Специализированное финансовое общество ограничивается приобретением прав требования по денежным обязательствам (или иного имущества, связанного с приобретаемыми денежными требованиями), в том числе по договорам лизинга и аренды с целью создания **залогового покрытия**, обеспечивающего эмиссию облигаций.

Специализированное общество проектного финансирования также приобретает права требования по денежным обязательствам, но уже с целью обеспечения

[1] Подробнее о ценных бумагах как объектах гражданских прав см. § 3 гл. 8 учебника.

финансирования инвестиционного проекта со сроком реализации не менее трех лет. Такое финансирование осуществляется путем приобретения указанным обществом денежных требований **по обязательствам, которые возникнут** в связи с имуществом, созданным в результате осуществления инвестиционного проекта (в частности, из закупок для него оборудования и стройматериалов, производства строительных работ и т.п.). Приобретенные им требования также становятся залоговым покрытием для эмиссии облигаций.

Законом установлена **специальная правоспособность** специализированных обществ, а их уставы могут устанавливать дополнительные ограничения предмета их деятельности. Сделки, совершенные специализированным обществом в противоречии с целями и предметом его деятельности, могут быть признаны судом недействительными по требованию учредителей или кредиторов специализированного общества, в том числе владельцев его облигаций. Специализированные общества могут быть созданы только путем их **учреждения** (а не в результате реорганизации других юридических лиц), а формирование их уставных капиталов возможно только **денежными средствами** (п. 1 ст. 15.2 Закона о рынке ценных бумаг). Специализированное общество не вправе уменьшать свой уставный капитал и не может в этих целях приобретать собственные акции (доли). Оно также не может быть добровольно реорганизовано.

Третьи лица, не являющиеся участниками специализированного общества (речь прежде всего идет о владельцах его облигаций), вправе принимать участие в управлении им, а его устав может содержать перечень вопросов, решения по которым принимаются с согласия владельцев облигаций общества или иных его кредиторов. Это составляет известную гарантию соблюдения их имущественных интересов, в частности, путем принятия решений, блокирующих вывод из общества активов с помощью совершения крупных сделок. Вместе с тем подобные гарантии по сути означают вынесение корпоративного управления **за рамки самой корпорации**, принадлежность к которой перестает быть неотъемлемым условием участия в управлении ею (аналогичная ситуация складывается и в хозяйственных партнерствах).

В **специализированном финансовом обществе** вообще не избирается ни совет директоров, ни ревизионная комиссия и не создается коллегиальный исполнительный орган, а полномочия единоличного исполнительного органа подлежат обязательной передаче управляющей компании; более того, оно не имеет штата работников и не вправе заключать трудовые договоры (п. 8, 13 и 15 ст. 15.2 Закона о рынке ценных бумаг). Кроме того, устав специализированного общества может содержать случаи и условия, при которых объявление и выплата дивидендов (распределение его прибыли) либо не осуществляются, либо прямо запрещаются (подп. 1 п. 6 ст. 15.2 Закона о рынке ценных бумаг).

В результате специализированное общество, формально будучи разновидностью хозяйственного общества, фактически может не иметь ни органов управления, ни даже наемных работников и управляться третьими лицами (облигационерами), а в качестве коммерческой организации вправе запретить выплату дивидендов. Очевидно, что такая организация представляет собой новую, **самостоятельную разновидность** коммерческих корпораций (наряду с хозяйственным партнерством), а потому не может быть признана ни хозяйственным обществом, ни его разновидностью.

7. Основные и дочерние хозяйственные общества

Хозяйственные общества («объединения капиталов») обычно участвуют в современном имущественном обороте не вполне самостоятельно, находясь в разнообразных взаимоотношениях **подчиненности и зависимости**: либо контролируя другие общества (общество), либо находясь под чьим-либо контролем, либо взаимно участвуя в капиталах друг друга. На этой основе возникают различные «предпринимательские объединения»: неправосубъектные **концерны (группы компаний)** в континентально-европейском праве или юридические лица **холдингового типа** в англо-американском праве[1]. Наиболее простую из таких структур, известную отечественному гражданскому законодательству, представляют собой взаимоотношения формально самостоятельных **основных («материнских») и дочерних хозяйственных обществ**.

Основным, или «материнским», может быть как хозяйственное общество, так и хозяйственное товарищество, а дочерним — только хозяйственное общество. Хозяйственные общества могут **изначально** создаваться как дочерние[2], а могут приобрести этот статус в процессе своей деятельности по одному из оснований, указанных в п. 1 ст. 67.3 ГК, согласно которому общество признается **дочерним** при наличии хотя бы одного из трех признаков:

[1] См.: *Суханов Е.А.* О правовом статусе концернов в современной зарубежной литературе // Вестник гражданского права. 2017. № 4; *Шиткина И.С.* Холдинги: правовое регулирование экономической зависимости. Управление в группе компаний. М.: Волтерс Клувер, 2008.

[2] Например, согласно п. 3 Указа Президента РФ от 17 ноября 1992 г. № 1403 «Об особенностях приватизации и преобразования в акционерные общества государственных предприятий, производственных и научно-производственных объединений нефтяной, нефтеперерабатывающей промышленности и нефтепродуктообеспечения» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 49. Ст. 2926), ряд унитарных предприятий, входивших в состав названных организаций, преобразовывался в дочерние акционерные общества.

1) **преобладающее участие** в его уставном капитале другого (основного) хозяйственного общества или товарищества;

2) наличие заключенного между ними **договора**;

3) возможность **иным образом** (т.е. фактически, в конкретной ситуации) определять решения, принимаемые таким обществом.

Понятие преобладающего участия является оценочным и не зависит от четко определенной величины (доли) участия в уставном капитале. Главным при этом является не количественный, а **качественный критерий** – наличие возможности определения одним хозяйственным обществом (товариществом) решений, принимаемых другим хозяйственным обществом.

Условия договора, заключенного с другим хозяйственным обществом, также должны позволять одной его стороне определять решения, принимаемые другой стороной. Речь может идти об особом, прямо не предусмотренном законом **(непоименованном) договоре**, целью которого является установление между хозяйственными обществами отношений «материнской» и дочерней компании. Однако его условия не должны ограничивать правоспособность дочернего общества, например, запрещать ему принимать решения о своей ликвидации или реорганизации, поскольку оно остается формально самостоятельным субъектом права. Но, как правило, такие отношения возникают на основании **обычных гражданско-правовых договоров**, дающих возможность одной стороне определять решения, принимаемые другой стороной, в том числе применительно к отдельной конкретной сделке[1].

Возможность хозяйственного общества (товарищества) определять решения, принимаемые другим хозяйственным обществом, может быть обусловлена и любыми иными обстоятельствами. Так, в уставе дочернего общества может содержаться прямое указание на обязательность для него решений, принимаемых основным обществом (товариществом).

Юридическим последствием признания хозяйственных обществ «материнскими» и дочерними является установление **гражданско-правовой ответственности** основного общества (товарищества) как перед дочерним обществом, так и перед его кредиторами. Такая ответственность возникает, во-первых, **по сделкам**, совершенным дочерним обществом во исполнение указаний или с согласия основного

[1] См. абз. 2 п. 31 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» (Вестник ВАС РФ. 1996. № 9).

хозяйственного общества (товарищества); во-вторых, **при банкротстве** дочернего общества по вине «материнской» компании (п. 2 ст. 67.3 ГК). Следует отметить, что в соответствии с законом дочернее общество не отвечает по долгам своей «материнской» компании, тогда как последняя несет **солидарную**, причем **не зависящую от вины ответственность** со своим дочерним обществом по заключенным им сделкам, и **субсидиарную**, притом **виновную ответственность** в случае его несостоятельности (банкротства).

Закон попытался сузить безвиновную солидарную ответственность «материнской» компании путем не вполне удачного разграничения, с одной стороны, случаев выдачи основным обществом **прямого указания** дочернему о заключении сделки или **своего согласия** на ее заключение, а с другой стороны, случаев голосования основного хозяйственного общества по вопросу об одобрении сделки на **общем собрании участников дочернего общества** или одобрения такой сделки не самим основным обществом, а его **органом управления** и только в случае, если необходимость такого одобрения **предусмотрена уставом** дочернего и (или) основного общества. Предполагается, что во второй группе ситуаций основное общество не побуждает дочернее к заключению сделки и прямо не одобряет ее, а потому и не должно нести солидарную со своим дочерним обществом ответственность за ее исполнение. Однако фактически такое исключение серьезно препятствует самой возможности возложения на «материнскую» компанию солидарной ответственности, поскольку она влияет на свое дочернее общество, главным образом посредством участия в работе общего собрания его участников.

Для защиты имущественных интересов миноритариев дочернего общества, находящегося под контролем «материнской» компании, им предоставлено право требовать от нее возмещения убытков, причиненных дочернему обществу (п. 3 ст. 67.3 ГК). Здесь речь идет о **деликтной ответственности**, наступающей лишь при наличии **вины** причинителя вреда (п. 2 ст. 1064 ГК).

Законы о хозяйственных обществах упоминают также о **зависимых лицах**, имея в виду **взаимное, но не преобладающее участие** хозяйственных обществ в капиталах друг друга (п. 4 ст. 6 Закона об акционерных обществах и п. 4 ст. 6 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Современное законодательство стремится заменить эту категорию более широким понятием «**аффилированные лица**» (от англ. *to affiliate, affiliation* – связанность, зависимость) (ст. 53.2 ГК и п. 1 ст. 93 Закона об акционерных обществах)[1]. С этой точки зрения аффилированными можно считать как основные и дочерние

[1] Критерии аффилированности юридических лиц установлены ст. 4 Закона РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 16. Ст. 499).

общества, так и зависимые компании, а также многие другие прямо или косвенно связанные юридические лица (прежде всего хозяйственные общества).

§ 3. Юридическая личность кооперативов и иных коммерческих корпораций

1. Производственные кооперативы

Производственные кооперативы создаются физическими лицами, постоянно осуществляющими небольшую по объему хозяйственную деятельность в сфере производства, переработки и сбыта промышленной и сельскохозяйственной продукции, торговли и бытового обслуживания населения, кустарных и ремесленных промыслов, оказания различных услуг. Поскольку такие **индивидуальные товаропроизводители** в рыночном хозяйстве экономически слабее компаний, они вынуждены **объединять** свои относительно небольшие силы и средства, создавая корпорации для организации взаимодействия и сотрудничества при осуществлении хозяйственной деятельности.

Такой корпорацией (объединением лиц) и становится **производственный кооператив (артель)**, который в отличие от хозяйственных обществ и товариществ основан не только и не столько на объединении имущества своих членов, сколько на их совместном, **личном трудовом участии** в общей деятельности. Поэтому прибыль производственного кооператива по общему правилу распределяется между его членами в соответствии с их **трудовым участием**, а не пропорционально имущественным вкладам. У каждого участника имеется лишь **один голос** при решении всех общих вопросов независимо от размера и характера трудового и (или) имущественного вклада, что обеспечивает равенство членов кооператива в управлении общими делами.

Таким образом, ***производственным кооперативом (артелью) признается коммерческая корпорация, созданная гражданами для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом (или ином) участии и объединении имущественных (паевых) взносов, члены которой несут ограниченную субсидиарную ответственность по ее обязательствам*** (ст. 106.1 ГК)[1].

[1] См. ст. 4 Федерального закона от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах» (СЗ РФ. 1996. № 20. Ст. 2321) (далее – Закон о производственных кооперативах) и п. 1 ст. 3 Федерального закона от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сель-

В современном имущественном обороте производственные кооперативы, основанные исключительно на личном труде своих участников – физических лиц, не могут конкурировать с более мощными в экономическом отношении хозяйственными обществами. Поэтому законодательство в ограниченных размерах допускает участие в них не только личным трудом, но и исключительно имущественными вкладами («иное участие», упоминаемое в п. 1 ст. 106.1 ГК), что открывает возможность членства в них и для юридических лиц. Такие **«финансовые участники»** (в ст. 14 Закона о сельхозкооперации они названы «ассоциированными членами») должны способствовать укреплению имущественной базы кооператива (получая взамен доход на вложенный в кооператив капитал), но не обязаны к личному участию в его деятельности. В их роли могут выступать не только предприниматели и созданные ими корпорации, но и граждане, например пенсионеры. Важно лишь, чтобы «финансовые участники» не преобладали среди членов производственного кооператива, по сути превращая его в хозяйственное общество. Поэтому их число **не может превышать** 25% (в сельскохозяйственных производственных кооперативах – 20%) от общего числа членов кооператива (п. 2 ст. 7 Закона о производственных кооперативах, п. 7 ст. 14 Закона о сельхозкооперации).

Важную особенность правового статуса членов производственных кооперативов составляет то обстоятельство, что в соответствии с п. 2 ст. 106.1 ГК они в субсидиарном порядке несут **ограниченную ответственность** по долгам своего кооператива частью личного имущества в размере, предусмотренном законом или уставом кооператива. Так, члены сельхозкооператива несут такую ответственность в размере не менее 5% своего пая (п. 2 ст. 37 Закона о сельхозкооперации). Данное положение вызвано отсутствием предусмотренных законом требований к минимальному размеру уставного (паевого) капитала кооператива. С этой точки зрения производственные кооперативы занимают промежуточное положение между полными товариществами («объединениями лиц», ответственность участников которых по долгам товарищества не ограничена) и хозяйственными обществами («объединениями капиталов»), в которых такая ответственность отсутствует.

Производственные кооперативы занимаются предпринимательской деятельностью с целью получения прибыли от сбыта производимых товаров и работ или оказываемых услуг и осуществляют ее последую-

скохозяйственной кооперации» (СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4870) (далее – Закон о сельхозкооперации).

щее распределение между своими участниками. Поэтому они считаются **коммерческими корпорациями**, предлагающими результаты своей хозяйственной деятельности **всем участникам** гражданского оборота, а не только своим членам.

Кооперативы создаются и гражданами-потребителями для совместного удовлетворения своих материальных и иных потребностей (жилищные, гаражные, дачные и др.). Но такие **потребительские кооперативы** не ставят перед собой цели получения прибыли и не распределяют (а чаще всего и не получают) доходов от своей деятельности, будучи **некоммерческими организациями**. При этом потребительские кооперативы имеют задачей удовлетворение потребностей **только своих членов** (участников), которые не обязаны лично участвовать в их деятельности и не получают каких-либо доходов даже от разрешенной потребительским кооперативам предпринимательской деятельности, но и не несут никакой ответственности по их долгам[1].

К сожалению, важные различия гражданско-правового положения производственных и потребительских кооперативов как коммерческих и некоммерческих организаций не всегда в должной мере отражаются в действующем законодательстве. Так, сельскохозяйственные потребительские кооперативы (кооперативы по переработке сельхозпродукции, сбытовые (торговые), снабженческие, кредитные и иные кооперативы, обслуживающие различных сельскохозяйственных товаропроизводителей), несмотря на свое наименование, в действительности являются **производственными кооперативами**. Ведь в соответствии с п. 13 ст. 4 Закона о сельхозкооперации они обязаны выполнять в пользу своих членов лишь **не менее половины** производимых ими работ или оказываемых услуг, тогда как оставшуюся часть они вправе выполнять для иных (третьих) лиц, распределяя полученный доход между своими членами.

Точно так же и **потребительские общества** (низовые звенья системы потребкооперации)[2], несмотря на свое название, фактически представляют собой **производственные**, а не потребительские **кооперативы**. Они существуют в основном в сельской местности в виде сельских потребительских обществ (**сельпо**). Такие кооперативы осуществляют закупку у граждан и юридических лиц продукции сельского хозяйства и различных промыслов с их последующей переработкой и реализацией; производство пищевых продуктов и непродовольственных товаров с их последующей продажей через организации розничной торговли и тому подобную **предпринимательскую деятельность** (причем как самостоя-

[1] Подробнее о статусе потребительских кооперативов см. п. 1 § 4 настоящей главы учебника.

[2] Закон РФ от 19 июня 1992 г. № 3086-I «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 30. Ст. 1788 (далее – Закон о потребкооперации).

тельно, так и через посредство юридических лиц, создаваемых ими в других организационно-правовых формах).

Несмотря на то, что потребительские общества формально создаются для удовлетворения материальных и иных потребностей только своих членов (пайщиков), имеющих некоторые **преимущества** в предоставлении оказываемых потребительскими обществами услуг, они не только вправе вести предпринимательскую деятельность, но и распределяют между своими пайщиками часть полученных доходов в виде **«кооперативных выплат»** (ст. 24 Закона о потребкооперации). Все это не оставляет сомнений в гражданско-правовом статусе потребительских обществ как **производственных кооперативов**, относящихся к **коммерческим организациям** (ср. п. 1 и 4 ст. 50 и п. 1 ст. 123.1 ГК). С потребительскими кооперативами их сближает отсутствие обязательного трудового (личного) участия их членов в деятельности кооператива (потребительского общества) и преимущества (но не исключительность) участников при получении товаров и услуг, производимых таким кооперативом.

Важной исторически сложившейся особенностью отечественного законодательства о кооперации является особый статус производственных кооперативов в области сельскохозяйственного производства. Вместе с тем необходимо признать неоправданность многих особенностей правового положения **сельхозкооперативов**, установленных специальным Законом о сельхозкооперации, и дублирования им ряда положений общего Закона о производственных кооперативах. Это обстоятельство вынуждает сомневаться в целесообразности выделения кооперативов в области сельского хозяйства в особую разновидность производственных кооперативов (тем более, что их экономическое значение уже давно несопоставимо с тем, которое они имели ранее, во времена расцвета колхозов).

Сельскохозяйственные производственные кооперативы разделяются на сельскохозяйственные и рыболовецкие артели **(колхозы)** и кооперативные хозяйства **(коопхозы)** (п. 2–4 ст. 3 Закона о сельхозкооперации). Участниками колхозов являются ***граждане, земельные участки или земельные паи (доли) которых поступают в собственность (паевой фонд) кооператива***, в котором они трудятся, а участниками коопхозов – ***главы крестьянских (фермерских) хозяйств или граждане, ведущие личное подсобное хозяйство, сохраняющие земельные участки в своей собственности*** и осуществляющие личным трудом лишь определенные виды совместной деятельности. Однако различия сельхозкооперативов по субъектному составу и особенностям землепользования не отражаются в каких-либо **гражданско-правовых** особенностях их статуса как юридических лиц.

В перспективе отечественное право ожидает давно назревшая **унификация законодательства** о различных видах производственных и потребительских кооперативов путем подготовки и принятия двух (а возможно, и одного) феде-

ральных законов, содержание которых должно в полной мере соответствовать общим нормам ГК о различиях гражданско-правового положения производственных и потребительских кооперативов[1].

Производственный кооператив создается на основании **устава**, являющегося его единственным учредительным документом. В уставе кооператива помимо общих сведений, необходимых для учредительных документов любого юридического лица, должны быть также указаны условия о:

– размере, составе и порядке внесения **паевых взносов** членами кооператива и об ответственности за нарушение обязанности по их внесению;

– характере и порядке их **трудового участия** в его деятельности и об ответственности за нарушение этой обязанности;

– размере и условиях **субсидиарной ответственности** его членов по долгам кооператива (п. 2 ст. 106.2 ГК, п. 2 ст. 5 Закона о производственных кооперативах, п. 1 ст. 11 Закона о сельхозкооперации).

Структура управления производственным кооперативом определяется его корпоративной природой. Высшим (волеобразующим) органом управления здесь является **общее собрание** (в сельскохозяйственных производственных кооперативах, имеющих более 300 членов, оно может проводиться в форме собрания уполномоченных). Общее собрание имеет **исключительную компетенцию**, которая установлена законом и может быть расширена, но не сокращена уставом конкретного кооператива. К ней отнесены вопросы:

– о внесении изменений в устав кооператива;

– о создании и прекращении полномочий других его органов и ревизионной комиссии (ревизора);

– о приеме и об исключении членов кооператива;

– об утверждении годовых отчетов и бухгалтерских балансов, а также о распределении прибыли и убытков;

– о реорганизации и ликвидации кооператива;

и некоторые другие (п. 1 ст. 15 Закона о производственных кооперативах, п. 2 ст. 20 Закона о сельхозкооперации).

Общее собрание производственного кооператива, в отличие от общего собрания хозяйственного общества, вправе рассматривать и принимать решения по **любым вопросам** деятельности кооператива (п. 1 ст. 15 Закона о производственных кооперативах), в том числе входящим в компетенцию его исполнительных органов. В этом выражается

[1] См.: Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 64–65.

принцип кооперативной демократии, обусловленный совместным трудовым характером деятельности всех членов кооператива.

Исполнительными органами производственного кооператива являются его председатель (единоличный орган) и правление (коллегиальный орган) (п. 1 ст. 106.4 ГК), причем председатель кооператива одновременно возглавляет и его правление (п. 2 ст. 17 Закона о производственных кооперативах и п. 1 ст. 26 Закона о сельхозкооперации). Члены правления и председатель избираются только из числа членов кооператива и не могут быть его наемными работниками (управляющими). Однако в сельхозкооперативах допускается передача полномочий его исполнительных органов исполнительному директору, т.е. управляющему, заключившему трудовой договор с кооперативом (п. 8 ст. 26 Закона о сельхозкооперации). В компетенцию исполнительных органов кооператива входит решение вопросов, не отнесенных к исключительной компетенции общего собрания и **наблюдательного совета**. Таковые могут создаваться в производственных кооперативах в качестве постоянно действующих **органов контроля** за деятельностью исполнительных органов (п. 1 ст. 16 Закона о производственных кооперативах, п. 1 ст. 19 и ст. 30 Закона о сельхозкооперативах).

В производственном кооперативе может состоять любое число участников. Однако по своей экономико-правовой природе он не может быть «компанией одного лица». Поэтому закон предусматривает обязательный **минимум учредителей** и **участников** производственного кооператива – не менее **пяти членов** (п. 4 ст. 106.2 ГК, ст. 4 Закона о производственных кооперативах, п. 5 ст. 3 Закона о сельскохозяйственной кооперации). Необходимость личного трудового участия в деятельности кооператива по общему правилу исключает для его участника возможность одновременного членства в двух или нескольких производственных кооперативах.

Все члены производственного кооператива имеют **равное право** на участие в управлении его делами, получая независимо от размера пая или трудового участия только **один голос** при принятии решений общим собранием (п. 3 ст. 106.4 ГК и п. 2 ст. 15 Закона о производственных кооперативах). Они вправе также получать соответствующую их трудовому или иному вкладу **часть прибыли** кооператива и часть его имущества, оставшегося после ликвидации кооператива и расчетов с его кредиторами («ликвидационной квоты»). «Ассоциированные члены» сельхозкооператива при его ликвидации имеют преимущественное перед другими его членами право на выплату стоимости паевых взносов и объявленных дивидендов (п. 9 ст. 14 Закона о сельхозкооперации).

Член производственного кооператива вправе **передать свой пай** или его часть как другим членам, так и третьим лицам, а также свободно выйти из кооператива, получив свой пай и другие предусмотренные уставом выплаты или выдачи (п. 1 ст. 106.5 ГК). Поскольку отчуждение пая третьему лицу влечет обязанность его приема в кооператив (и личного трудового участия в деятельности кооператива), закон ограничивает эту возможность требованием обязательного согласия кооператива на прием нового члена и **преимущественным правом** других членов кооператива – на покупку отчуждаемого третьему лицу пая или его части (п. 3 ст. 106.5 ГК, п. 4 ст. 9 Закона о производственных кооперативах, п. 5 ст. 16 Закона о сельхозкооперации). Уставом производственного кооператива может быть установлен запрет на отчуждение пая или его части даже другому члену кооператива.

К **обязанностям** члена производственного кооператива относятся:

1) внесение как паевого, так и вступительного и иных, в том числе дополнительных, **взносов**, предусмотренных уставом кооператива или решением его общего собрания;

2) участие **личным трудом** в деятельности кооператива с соблюдением при этом трудовой и производственной дисциплины (кроме «финансовых», или «ассоциированных», участников);

3) **иные обязанности**, предусмотренные законом или уставом (например, по неразглашению информации, являющейся коммерческой тайной кооператива).

За неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязанностей член производственного кооператива может быть **исключен из кооператива** по решению общего собрания (п. 2 ст. 106.5 ГК, ст. 22 Закона о производственных кооперативах, ст. 17 Закона о сельхозкооперации). Исключенный член кооператива сохраняет право на **получение своего пая** и других выплат или выдач, предусмотренных уставом для выходящих из кооператива членов.

Производственный кооператив по единогласному решению участников может быть преобразован только в другой вид коммерческой корпорации – в хозяйственное общество или в товарищество (ст. 106.6 ГК).

2. Хозяйственные партнерства

Хозяйственные партнерства (п. 2 ст. 50 ГК РФ) как разновидность коммерческих корпораций не имеют аналогов в иных правопорядках. Они задумывались отечественным законодателем с целью стимулировать приток инвестиций в научные и иные инновационные разработки

через такой вид юридических лиц, участие в котором позволяло бы максимально снизить или устранить риск предпринимателей, осуществляющих разного рода «венчурное финансирование».

В соответствии с п. 1 ст. 2 Закона о хозяйственных партнерствах речь идет о ***созданной двумя или более лицами коммерческой корпорации, управление которой осуществляют как ее участники, так и иные лица в пределах, предусмотренных соглашением об управлении партнерством***.

Партнерство не может быть создано одним лицом и существовать с единственным участником (т.е. не вправе являться «компанией одного лица»), но вместе с тем количество его участников не может быть более 50. Статья 10 Закона о хозяйственных партнерствах предусматривает также формирование в партнерстве **складочного капитала** за счет обязательных **взносов** его учредителей (участников). Все это говорит о корпоративном характере этого юридического лица.

Как собственник хозяйственное партнерство отвечает по долгам всем своим имуществом (вплоть до банкротства), а его участники не отвечают своим имуществом по его долгам. Хозяйственные партнерства не вправе учреждать другие юридические лица (за исключением некоммерческих корпораций в форме ассоциаций и союзов), т.е. не могут становиться «материнскими компаниями».

Основную особенность правового положения данной коммерческой корпорации составляет возможность управления ею не только создавшими ее участниками, но и **любыми третьими лицами**, ставшими затем сторонами **соглашения об управлении партнерством** (разновидности корпоративного договора), содержание которого при этом составляет **коммерческую тайну**. Единственным органом этого юридического лица, открыто избираемым исключительно его участниками, является **единоличный исполнительный орган** (генеральный директор, президент и т.п.). Все остальные его органы и порядок их формирования определяются указанным тайным соглашением, хотя учредительным документом партнерства, содержание которого становится известным его контрагентам, объявлен его **устав**, а не фактически играющее его роль соглашение об управлении партнерством.

Оно же содержит условия об объеме и о характере имущественных вкладов участников в складочный капитал партнерства, а главное – о **количестве голосов** каждого участника при принятии решений о деятельности партнерства и об объеме и порядке распределения его прибылей и убытков, которые могут **не соответствовать объему вкладов** участников. Например, участник, внесший минимальный вклад в его капитал, может претендовать на большую часть его прибылей и получить освобождение от обязанности нести убытки (и наоборот, участник, внесший наибольший вклад, может иметь минимальный голос при

принятии решений и символическую долю участия в прибылях). При этом возможностью «отказа от принципа пропорциональности» (между объемом правомочий участника корпорации и его долей в ее капитале) вправе воспользоваться не только участник партнерства, но и любое **иное (третье) лицо**, тайно участвующее в соглашении об управлении им.

В результате этого открывается опасная и сомнительная по своим целям возможность вывода управления хозяйственным партнерством за его пределы путем устранения партнеров от управления и его сосредоточения в руках **третьих лиц**, не несущих никаких обязанностей ни перед партнерами, ни перед партнерством[1]. Такие лица не только не обязаны к внесению вкладов в имущество партнерства и несению соответствующей части убытков, но и управляют им **в тайне** от всех, кто не участвует в соглашении об управлении хозяйственным партнерством. Оно, следовательно, становится откровенной «ширмой» для предпринимателей, действующих за его спиной и от его имени, но не несущих никакой ответственности за свои действия. К счастью, пока эта форма коммерческих корпораций не получила распространения в имущественном обороте, а их общее количество исчисляется несколькими десятками. Не случайно ГК лишь упоминает о таком виде корпораций в п. 2 ст. 50, но не содержит ни одной специально посвященной им статьи.

В соответствии с п. 1 ст. 24 Закона о хозяйственных партнерствах оно может быть преобразовано только в акционерное общество (между участниками которого также возможно заключение тайного акционерного соглашения), причем, по-видимому, непубличного типа (п. 2 ст. 66.3 ГК).

3. Крестьянские (фермерские) хозяйства

Крестьянские (фермерские) хозяйства как самостоятельные юридические лица неизвестны другим правопорядкам и составляют особенность российского права. По сути они представляют собой разновидность **индивидуального предпринимательства**, а ведущие его граждане при желании могут объединиться в **простое товарищество** без образования юридического лица. В этом случае они становятся общими собственниками его имущества (ст. 257 ГК). На базе имущества этого хозяйства они также вправе создать юридическое лицо в форме хозяйственного товарищества или производственного кооператива (ст. 259 ГК).

[1] См.: Экспертное заключение на проекты федеральных законов № 557159-5 «О хозяйственных партнерствах» и № 557168-5 «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российский Федерации в связи с принятием Федерального закона «О хозяйственных партнерствах»» // Вестник гражданского права. 2011. № 4. С. 210–224.

Вместе с тем граждане, ведущие совместную деятельность в области сельского хозяйства, имеют возможность создать крестьянское (фермерское) хозяйство (КФХ) и в качестве **особого юридического лица**. Иначе говоря, КФХ в зависимости от желания его участников может как являться, так и не являться юридическим лицом. В качестве особого вида юридических лиц КФХ является ***коммерческой корпорацией, созданной гражданами для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности в области сельского хозяйства, основанной на их личном участии и объединении ими имущественных вкладов, под их неограниченную субсидиарную ответственность по ее обязательствам*** (ст. 86.1 ГК).

В соответствии с п. 2 ст. 86.1 ГК имущество крестьянского (фермерского) хозяйства принадлежит ему на **праве собственности** (что принципиально отличает такое хозяйство от КФХ, созданного в качестве простого товарищества, имущество которого является общей собственностью его участников). Подобно производственным кооперативам и полным товариществам крестьянское (фермерское) хозяйство предполагает обязательное **личное участие** своих членов в его деятельности. Поэтому закон разрешает гражданину быть участником только одного КФХ, созданного в качестве юридического лица. Более того, все члены КФХ несут по его обязательствам **неограниченную** дополнительную (субсидиарную) ответственность своим личным имуществом (абз. 2 п. 4 ст. 86.1 ГК). При отсутствии каких-либо установленных законом требований к уставному (складочному) капиталу КФХ это обстоятельство фактически превращает его в разновидность **полного товарищества**.

В качестве юридического лица КФХ создается несколькими гражданами, но законом не исключается его последующее существование только с одним участником (п. 3 ст. 1179 ГК). Допустив существование КФХ в качестве корпоративного юридического лица, закон не предусмотрел для него каких-либо коллегиальных и единоличных органов (фактически от имени КФХ в целом выступает его **глава**, становящийся таковым по взаимному согласию всех его членов). По смыслу закона каждый участник КФХ как корпоративного юридического лица имеет корпоративное **право на долю** в его имуществе, размер которой также устанавливается соглашением участников КФХ. Это право определяет возможность и размер его участия в управлении общими делами хозяйства, а названное **соглашение** играет роль учредительного документа КФХ.

Таким образом, рассматриваемый вид коммерческих корпораций в действительности не обладает какой-либо **гражданско-правовой** спецификой,

которая не позволяла бы их участникам действовать в одной из традиционных корпоративно-правовых форм (товарищества, производственного кооператива или даже общества с ограниченной ответственностью). Появление КФХ в качестве особого вида юридических лиц не связано с необходимостью разрешения каких-то реальных правовых коллизий, а вызвано стремлением законодателя подчеркнуть значение «коллективных и индивидуальных сельскохозяйственных товаропроизводителей», предоставив и тем и другим статус юридических лиц.

Еще Закон РСФСР от 22 ноября 1990 г. № 348-I «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»[1] (далее – Закон о КФХ 1990 г.) в п. 1 ст. 1 объявил КФХ «самостоятельным хозяйствующим субъектом с правами юридического лица», никак не обозначив их организационно-правовую форму. Действующий Закон о КФХ устранил эту нелепость. Однако некоторыми кругами это было воспринято как необоснованное ущемление интересов индивидуальных предпринимателей в сфере сельского хозяйства. Поэтому действие статуса КФХ как юридических лиц, созданных по Закону о КФХ 1990 г., в 2012 г. было продлено до 1 января 2021 г. В дальнейшем на них было распространено также действие новых правил ст. 86.1 ГК РФ.

В результате этого в настоящее время КФХ, созданные в качестве юридических лиц, действуют либо по Закону о КФХ 1990 г., либо на основании норм ст. 86.1 ГК. Разумеется, сохраняются и многочисленные «обычные» КФХ, не имеющие статуса юридического лица. Следовательно, само по себе крестьянское (фермерское) хозяйство не является особой организационно-правовой формой юридического лица.

§ 4. Юридическая личность некоммерческих корпораций

1. Потребительские кооперативы

Потребительским кооперативом признается некоммерческая корпорация, созданная гражданами или гражданами и юридическими лицами для удовлетворения материальных и иных потребностей участников путем объединения имущественных (паевых) взносов (п. 1 ст. 123.2 ГК).

В отличие от производственных кооперативов потребительские кооперативы создаются не для совместной хозяйственной деятельности, основанной на личном труде их участников, а для удовлетворения материальных и иных личных **потребностей своих членов**, но не иных

[1] Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 26. Ст. 324.

лиц. Они представляют собой некоммерческие организации, не преследующие цели получения прибыли и распределения ее между участниками. Речь идет о жилищных, жилищно-строительных, гаражных, садоводческих, дачных и тому подобных кооперативах.

Потребительскими кооперативами считаются также **кредитные кооперативы** и **общества взаимного страхования**, оказывающие своим участникам кредитные и страховые услуги. В действительности их деятельность давно вышла за эти пределы и фактически они стали **производственными**, а не потребительскими кооперативами. Как уже отмечалось, сельскохозяйственные потребительские кооперативы и сельские потребительские общества тоже в действительности представляют собой **производственные**, а не потребительские кооперативы, поскольку они реализуют товары и оказывают услуги не только своим членам и распределяют полученные доходы среди своих участников.

По общему правилу потребительский кооператив не получает доходов, хотя и возможно осуществление им некоторых видов приносящей доход деятельности (п. 4 ст. 50 ГК), например, сдача в аренду временно неиспользуемого имущества. Однако полученные от нее доходы по решению общего собрания подлежат расходованию на общие нужды и не могут распределяться между членами кооператива.

Члены потребительских кооперативов не обязаны лично участвовать в их делах и не несут дополнительной ответственности по их обязательствам. Вследствие этого возможно **одновременное участие** в нескольких потребительских кооперативах, в том числе однородных по характеру деятельности (например, в жилищных или в гаражных). Учредителями и участниками потребительских кооперативов могут быть как **граждане**, так и коммерческие и некоммерческие **юридические лица** (в обществах взаимного страхования и в некоторых кредитных кооперативах допускается членство только юридических лиц). Потребительские кооперативы должны учреждаться не менее чем **тремя лицами**, если иное минимальное количество учредителей не определено законом. Как и все другие некоммерческие корпорации, они не могут ни создаваться, ни становиться «компаниями одного лица».

Учредительным документом потребительского кооператива является **устав**, который в соответствии с законом определяет структуру его органов, их компетенцию и порядок принятия ими решений. Высшим (волеобразующим) органом потребительского кооператива является **общее собрание** его членов. Оно правомочно принять к своему рассмотрению любой вопрос, касающийся деятельности кооператива, и обладает **исключительной компетенцией** по вопросам, определенным его

уставом. Общее собрание формирует единоличные и коллегиальные исполнительные (волеизъявляющие) органы кооператива, которые вправе решать все вопросы, не отнесенные к исключительной компетенции общего собрания. Постоянно действующим коллегиальным исполнительным органом потребительского кооператива обычно является **правление**, председатель которого одновременно становится и **председателем** кооператива – его единоличным исполнительным органом. Исполнительные органы потребительского кооператива формируются только из его членов и не могут быть наемными. Для контроля за ними избирается ревизор либо создается ревизионная комиссия, которые не являются органами кооператива.

Каждый член потребительского кооператива вправе принимать участие в управлении его делами, обладая **одним голосом** независимо от размера своего паевого взноса. Ему предоставляется в пользование часть кооперативного имущества, пропорциональная размеру его пая и предназначенная для непосредственного удовлетворения его потребностей (жилищных, рекреационных и др.). Члены потребительского кооператива обязаны уплатить вступительные и паевые **взносы (вклады)**, а по решению общего собрания – также и целевые взносы в имущество кооператива. За невыполнение этих обязанностей пайщик может быть исключен из кооператива по решению общего собрания, которое может быть обжаловано им в судебном порядке.

Одной из важнейших обязанностей членов кооператива является необходимость компенсировать убытки, возникшие в результате деятельности кооператива, за счет **дополнительных взносов**. В случае отказа от внесения или неполного внесения дополнительного взноса и при недостатке имущества кооператива член кооператива может быть привлечен к солидарной с кооперативом ответственности по его долгам своим личным имуществом в размере неуплаченных им сумм (п. 2 ст. 123.3 ГК). Такие взносы по существу выполняют функции ограниченной субсидиарной ответственности, отсутствующей в потребительских кооперативах.

Потребительский кооператив – единственный вид некоммерческой корпорации, участники которой вправе распоряжаться своими вложениями в их имущество в виде **паев** (или **паенакоплений** – фактически оплаченными **частями паев**), составляющими паевой фонд кооператива. Член потребительского кооператива вправе в любое время выйти из него, получив **стоимость пая** или паенакопления (а в случаях, предусмотренных законом и уставом кооператива, также иные выплаты). Члены большинства потребительских кооперативов вправе продать, передать по наследству или иным образом произвести **отчуж-**

дение своего пая. Возможен **раздел пая** (например, между бывшими супругами, другими членами семьи, наследниками), но лишь в случаях, предусмотренных законом и уставом кооператива и не противоречащих существу отношений пользования кооперативным имуществом. В частности, нельзя разделить пай, связанный с пользованием однокомнатной квартирой, однокомнатным садовым домом или дачей, неделимым земельным участком. В этих случаях не допускается и отчуждение части пая.

Отдельные виды потребительских кооперативов обладают некоторыми особенностями, установленными для них законом. Таковы, например:

– **жилищные и жилищно-строительные кооперативы**, которые создаются гражданами, а в предусмотренных законом случаях и юридическими лицами для удовлетворения потребностей граждан в жилье, а также управления многоквартирным домом (п. 1 ст. 110 ЖК);

– **жилищные накопительные кооперативы**, создаваемые гражданами путем объединения паевых взносов для удовлетворения их потребностей в жилых помещениях[1], а точнее, для **финансирования** строительства и приобретения жилья, что сближает их с кредитными кооперативами;

– **садоводческие, огороднические** и **дачные потребительские кооперативы**, созданные гражданами в соответствии с п. 3 ст. 4 Федерального закона от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан»[2], ранее рассматривавшиеся в качестве разновидности «садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединений» граждан, которые допускались этим Законом в трех организационно-правовых формах: потребительских кооперативов, некоммерческих товариществ (ставших теперь разновидностью товариществ собственников недвижимости) и некоммерческих партнерств (которые в настоящее время стали разновидностью ассоциаций (союзов);

– упомянутые в качестве особого вида некоммерческих корпораций в п. 3 ст. 11 названного Закона (а вслед за ним и в подп. 1 п. 3 ст. 50 ГК) **фонды проката**, создаваемые членами садоводческих, огороднических и дачных объединений граждан с целью предоставления им во временное пользование различного оборудования для возведения и ремонта строений и сооружений и благоустройства земельных участков. Такие фонды (почти неизвестные реально практике) тоже можно считать разновидностью потребительских кооперативов.

---

[1] См. п. 1 ст. 2 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 215-ФЗ «О жилищных накопительных кооперативах» (СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 41).

[2] СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1801 (далее – Закон о садоводческих объединениях граждан).

Гражданско-правовое положение некоторых видов потребительских кооперативов (например, гаражных) до сих пор не имеет единого, унифицированного законодательного регулирования и находится в ожидании принятия нового, современного корпоративного закона[1]. Имеющиеся в нем пробелы отчасти восполняются общими нормами ГК о корпорациях, в том числе посвященных решениям собраний (гл. 9.1 ГК).

К числу потребительских кооперативов подп. 1 п. 3 ст. 50 ГК отнесены создаваемые гражданами и юридическими лицами **общества взаимного страхования** (п. 1 и 2 ст. 968 ГК)[2] и **кредитные кооперативы**[3]. Предполагается, что они организуют взаимное страхование имущества (а также гражданской ответственности и предпринимательских рисков) или оказание финансовой взаимопомощи исключительно для своих членов (пайщиков), причем на бесприбыльной основе, поскольку они считаются некоммерческими организациями.

В действительности сфера деятельности таких «потребительских кооперативов» неизбежно выходит за указанные рамки (в частности, за счет широкого инвестирования временно свободных денежных средств), а полученные ими доходы, согласно закону, распределяются между их членами по решению общего собрания. Поэтому с точки зрения критериев, установленных п. 1 ст. 50 ГК, кредитные кооперативы и общества взаимного страхования следует относить к **производственным кооперативам** – разновидности **коммерческих корпораций**. Не случайно кредитным кооперативам закон разрешает преобразование в **хозяйственные общества** и даже в хозяйственные партнерства, а обществам взаимного страхования – в страховые хозяйственные общества, тогда как потребительские кооперативы могут преобразовываться только в другие **некоммерческие организации** – корпоративные (общественные организации, ассоциации и союзы) или унитарные (автономные некоммерческие организации и фонды).

Потребительские кооперативы, предоставляющие своим участникам право пользования квартирами, дачами, гаражами, иными помещениями, существуют **временно** – до момента полной оплаты их участниками паевых взносов за такие объекты. После этого указанные объекты в соответствии с п. 4 ст. 218 ГК переходят в собственность членов кооперативов (по смыслу закона они

[1] В соответствующей части на них до сих пор распространяется действие Закона СССР от 26 мая 1988 г. № 8998-XI «О кооперации в СССР» (Ведомости Верховного Совета СССР. 1988. № 22. Ст. 355), разумеется, в части, не противоречащей нормам ГК и других законодательных актов РФ.

[2] См. п. 1 ст. 5 Федерального закона от 29 ноября 2007 г. № 286-ФЗ «О взаимном страховании» (СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6047).

[3] См. п. 3 ст. 1 Федерального закона от 18 июля 2009 г. № 190-ФЗ «О кредитной кооперации» (СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3627).

приобретают также и соответствующие доли в праве собственности на общее имущество жилых домов, зданий и сооружений). Поэтому такие кооперативы, в частности жилищные и жилищно-строительные, перестав быть собственниками жилых домов и других недвижимых вещей, по решению их участников преобразуются в **товарищества собственников недвижимости** (п. 3 ст. 123.2 ГК).

К кооперативам можно отнести и **общины коренных малочисленных народов**, которые создаются совершеннолетними представителями этих народов в целях защиты их среды обитания, сохранения и развития традиционного образа жизни и хозяйствования (п. 1 ст. 123.16 ГК и п. 1 ст. 6.1 Закона о некоммерческих организациях). Несмотря на то, что такие общины признаны законом **самостоятельным видом** некоммерческих корпораций (подп. 6 п. 3 ст. 50 и абз. 1 п. 1 ст. 65.1 ГК), их кооперативная юридическая природа вытекает из норм посвященного им специального закона[1]. В соответствии с ним деятельность такой общины основана на добровольности и **равноправии** ее участников, которые обязаны вносить **вклады (взносы)** в имущество общины. Они не только формируют ее органы (причем общее собрание имеет исключительную компетенцию), но и несут **субсидиарную ответственность** по ее долгам, а при выходе из общины получают **долю** из ее имущества (п. 2 ст. 123.16 ГК, п. 3 ст. 6.1 Закона о некоммерческих организациях и ст. 5 и 10–17 Закона об общинах малочисленных народов). Указанные правила позволяют говорить о наличии в рассматриваемых общинах **паевых отношений** участников, характерных для кооперативов.

Вместе с тем, согласно п. 2 ст. 6.1 Закона о некоммерческих организациях, община малочисленных народов вправе осуществлять **предпринимательскую деятельность**, соответствующую целям, для достижения которых она создана. Нормы п. 1 ст. 10 Закона об общинах малочисленных народов предусматривают необходимость указания в уставе общины на **личное трудовое** и иное участие ее членов в хозяйственной деятельности общины и на порядок распределения между ними **доходов** от реализации излишков продуктов хозяйствования и изделий традиционных промыслов. Эти обстоятельства говорят в пользу признания такой общины разновидностью **производственного кооператива** – коммерческой организации в соответствии с п. 1 ст. 50 ГК.

Однако такой вывод противоречит п. 4 ст. 123.16 ГК и ст. 5 Закона об общинах малочисленных народов, рассматривающих их как **некоммерческие корпорации**. Это подтверждает и возможность их преобразования только в некоммерческие организации – корпоративную ассоциацию (союз) или

[1] См.: Федеральный закон от 20 июля 2000 г. № 104-ФЗ «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации» // СЗ РФ. 2000. № 30. Ст. 3122 (далее – Закон об общинах малочисленных народов).

унитарную автономную некоммерческую организацию (п. 3 ст. 123.16 ГК). Отмеченные и другие законодательные противоречия препятствуют четкой квалификации гражданско-правового статуса общин малочисленных народов, но не препятствуют их признанию особой разновидностью **кооперативов**, а не самостоятельным видом корпораций.

2. Общественные организации

Общественные организации являются **некоммерческими корпорациями граждан**, создающимися для удовлетворения различных духовных и иных **нематериальных потребностей**. Их основная деятельность не относится к предмету гражданского права и не регулируется им (п. 6 ст. 50 ГК), а участие в гражданско-правовых отношениях и необходимый для этого статус юридического лица имеют для них **вспомогательное значение** и служат материально-хозяйственному обеспечению основной деятельности. Поэтому некоторые общественные организации могут создаваться и действовать **без прав юридического лица**, не будучи субъектами гражданского права, ибо для осуществления своей основной деятельности они не нуждаются в самостоятельном участии в имущественном обороте. К ним, например, относятся органы общественной самодеятельности, территориальные общественные самоуправления, некоторые профсоюзные организации[1] и др.

Основная деятельность различных общественных организаций регулируется специальными законами публично-правового характера, определяющими их **публично-правовой статус**, который во многом зависит от содержания и направленности этой деятельности (общественно-политической, благотворительной, культурно-просветительской и т.д.). Но в этих законах содержатся и отдельные нормы гражданского права о статусе тех общественных организаций, которые являются **юридическими лицами**. Это положение создает путаницу и недоразумения, поскольку публично-правовой статус организации нередко отождествляется с ее гражданско-правовым статусом юридического лица (см., например, ч. 4 ст. 8 Закона об общественных объединениях). Таковы, в частности, **органы общественной самодеятельности** и **территориальные общественные самоуправления** (ст. 7 и 12 Закона об общественных объединениях), которые составляют особый вид субъектов **публичного**, а не гражданского права, обычно

[1] См. ч. 4 ст. 3 Федерального закона от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» (СЗ РФ. 1995. № 21. Ст. 1930) (далее – Закон об общественных объединениях); абз. 9 п. 1 ст. 8 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» (СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 148) (далее – Закон о профсоюзах).

не являются юридическими лицами и не участвуют в гражданском обороте. Тем не менее в подп. 2 п. 3 ст. 50 ГК они названы разновидностями общественных организаций и притом – корпораций, хотя орган общественной самодеятельности не имеет членства и в случае признания его юридическим лицом должен стать **унитарной**, а не корпоративной организацией.

В материально-хозяйственном обеспечении различных видов общественно полезной деятельности принимают участие не только сами общественные организации как корпоративные юридические лица, но и юридические лица, созданные ими в других организационно-правовых формах, чаще всего в виде унитарных некоммерческих организаций – фондов и учреждений. Эти последние являются отдельными видами юридических лиц, но в публично-правовых законах они необоснованно объявлены особыми разновидностями общественных объединений или благотворительных организаций[1]. С другой стороны, такие разновидности общественных организаций, как **общественные движения** и **казачьи общества**, признаны законом самостоятельными видами некоммерческих корпораций как юридических лиц (подп. 2.1 и 5 п. 3 ст. 50 и абз. 1 п. 1 ст. 65.1 ГК), хотя это не вызвано никакими особенностями их **гражданско-правового статуса** и ни в коей мере не влияет на их участие в гражданском обороте.

Общественными организациями, зарегистрированными в качестве юридических лиц, признаются ***некоммерческие корпорации, созданные гражданами на основе общности их интересов для совместного удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей, а также для представления и защиты общих интересов*** (п. 1 ст. 123.4 ГК).

К числу созданных гражданами общественных организаций, являющихся юридическими лицами, относятся политические партии, профессиональные и творческие союзы, добровольные общества и другие аналогичные **объединения граждан** по их различным **нематериальным интересам**. Необходимо подчеркнуть, что разнообразие осуществляемой ими общественно полезной деятельности никак не влияет на их **гражданско-правовое положение**, а потому исключает необходимость выделения каких-либо разновидностей общественных организаций как юридических лиц.

Как уже отмечено, к общественным организациям следует относить **казачьи общества**, внесенные в государственный реестр (п. 1 ст. 123.15 ГК), поскольку их гражданско-правовой статус ничем не отличается от статуса

[1] См. ст. 7, 10 и 11 Закона об общественных объединениях и ст. 7 Федерального закона от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» (СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3340).

других общественных организаций граждан[1]. Разновидностью общественных организаций являются и **общественные движения**, под которыми понимаются «массовые общественные объединения» граждан, «состоящие из участников и не имеющие членства» (ч. 1 ст. 9 Закона об общественных объединениях). Однако те из них, которые стали **юридическими лицами** в этой организационно-правовой форме (подп. 2.1 п. 3 ст. 50 и п. 1 ст. 123.7-1 ГК), следует считать **некоммерческими корпорациями**, основанными на членстве участников (что вытекает из правила абз. 1 п. 1 ст. 65.1 ГК). Таким образом, **гражданско-правовой статус** общественных движений совпадает с аналогичным статусом других общественных организаций граждан, а присущая им «массовость при отсутствии членства» не придает их статусу гражданско-правовых особенностей («массовость» является абсурдной, ибо толпа не способна быть собственником имущества и иметь самостоятельную гражданскую правосубъектность).

Общественные организации создаются по инициативе не менее чем **трех граждан** (п. 1 ст. 123.5 ГК). Законами об отдельных видах общественных организаций может предусматриваться иное количество учредителей (например, в политической партии должно состоять не менее 500 членов)[2]. Учредительным документом общественной организации как разновидности некоммерческой корпорации является ее **устав**, который должен, в частности, содержать сведения о предмете и целях ее деятельности; о порядке вступления и выхода из нее; о составе и компетенции ее органов; об имущественных правах и обязанностях ее членов (п. 2 ст. 123.5 ГК).

Общественная организация имеет корпоративную структуру органов: высшим (волеобразующим) органом является **общее собрание** ее членов, а при их большом количестве – **съезд** или конференция, обладающие определенной исключительной компетенцией (п. 2 ст. 65.3 ГК), в частности, по принятию решений о размере и порядке уплаты ее участниками членских и иных **имущественных взносов**, составляющих материальную основу деятельности общественной организации. В ней

[1] Предусмотренное п. 1 ст. 123.15 ГК, а также п. 1 ст. 6.2 Закона о некоммерческих организациях и подп. 3 п. 1 ст. 2 Федерального закона от 5 декабря 2005 г. № 154-ФЗ «О государственной службе российского казачества» (СЗ РФ. 2005. № 50. Ст. 5245) добровольное обязательство членов казачьих обществ по несению государственной или иной службы не является гражданско-правовым обязательством (в смысле п. 1 ст. 307 ГК) и никак не влияет на гражданско-правовой статус таких общественных организаций.

[2] См. подп. «б» п. 2 ст. 3 Федерального закона от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» (СЗ РФ. 2001. № 29. Ст. 2950). Согласно ст. 6–8 Закона об общественных объединениях их учредителями и членами могут стать «другие общественные объединения» (организации), тем самым превращая такие объединения с участием юридических лиц в разновидность ассоциаций (союзов) (п. 1 ст. 123.8 ГК).

также обязательно образуется **единоличный** (волеизъявляющий) **орган** (председатель, президент и т.п.), а при необходимости – постоянно действующие **коллегиальные исполнительные органы** (совет, правление, президиум и т.п.), полномочия которых по решению общего собрания могут быть прекращены **досрочно** (п. 2 ст. 123.7 ГК).

Участники (члены) общественных организаций имеют равные корпоративные права, обладая **одним голосом** при решении вопросов их деятельности, и несут равные обязанности, в том числе по уплате членских и иных имущественных взносов (ст. 65.2 и 123.6 ГК). Вместе с тем они не сохраняют никаких имущественных прав на переданное ими в собственность корпорации имущество, включая членские взносы (абз. 1 п. 2 ст. 123.4 ГК). Это принципиально отличает их гражданско-правовой статус от положения участников коммерческих корпораций или потребительских кооперативов.

Неимущественным характером основной деятельности общественных организаций объясняется **неотчуждаемость членства** в них и невозможность передачи другим лицам **осуществления** вытекающих из него правомочий (п. 3 ст. 123.6 ГК), т.е. запрет гражданско-правового правопреемства и представительства. Вместе с тем участник общественной организации вправе по своему усмотрению и в любое время выйти из нее, что не влечет никаких имущественных последствий ни для него, ни для этой некоммерческой корпорации. В соответствии с уставом общественной организации ее участник может быть **исключен** из нее за несоблюдение обязанностей, возложенных на него законом и уставом, что также не порождает для него каких-либо имущественных последствий.

Как и иные некоммерческие корпорации, общественные организации вправе осуществлять **приносящую доход деятельность**, но только для достижения **целей**, предусмотренных их уставами, и соответствующую этим целям (п. 4 ст. 50 ГК, ст. 37 Закона об общественных объединениях и п. 2 ст. 24 Закона о некоммерческих организациях). Они могут выступать учредителями и участниками других юридических лиц, включая коммерческие организации. Полученные ими доходы используются исключительно на цели, указанные в их уставах, и не могут распределяться между их участниками (п. 1 ст. 50 ГК и п. 3 ст. 26 Закона о некоммерческих организациях). Общественные организации должны ежегодно **публиковать отчеты** об использовании своего имущества либо обеспечивать свободный доступ к таким сведениям (ст. 29 Закона об общественных объединениях), т.е. обязаны законом к **публичному ведению** своих имущественных дел.

В соответствии с п. 4 ст. 123.4 ГК общественные организации по решению своих участников могут преобразовываться только в иной вид **некоммерческой организации** – корпоративную (ассоциацию или союз) либо унитарную (автономную некоммерческую организацию или фонд).

3. Ассоциации (союзы)

Ассоциацией (союзом) признается основанное на началах членства объединение юридических лиц и (или) граждан, созданное ими для представления и защиты общих интересов, а также для достижения различных общественно полезных целей некоммерческого характера (абз. 1 п. 1 ст. 123.8 ГК и п. 1 ст. 11 Закона о некоммерческих организациях).

Ассоциациями и союзами являются, в частности, объединения предпринимателей (например, союзы промышленников и предпринимателей, торгово-промышленные палаты), объединения работодателей[1], территориальные объединения (ассоциации) профсоюзов, саморегулируемые организации, территориальные союзы потребительских обществ, другие объединения и союзы кооперативов, объединения общественных организаций, союзы лиц творческих профессий, адвокатские и нотариальные палаты и т.д.

Для лиц, осуществляющих определенные виды предпринимательской или профессиональной деятельности (аудиторов, оценщиков, арбитражных управляющих и др.), членство в некоторых ассоциациях, например в саморегулируемых организациях, в силу закона является **обязательным**. Но и в этих случаях ассоциация, выполняющая возложенные на нее законом и уставом контрольные, надзорные и другие **публично-правовые функции** в отношении своих членов, остается некоммерческой корпорацией. Так, в Торгово-промышленной палате РФ обязательно членство региональных торгово-промышленных палат, но в качестве юридического лица она остается разновидностью союза (п. 1 ст. 1 и п. 2 ст. 7 Закона о торгово-промышленных палатах). Подобно этому членство в адвокатских и нотариальных палатах обязательно для адвокатов и частнопрактикующих нотариусов, а также для их региональных палат, что не изменяет их **гражданско-правовой статус** ассоциаций (ст. 123.16-1–123.16-3 ГК).

[1] См.: Федеральный закон от 27 ноября 2002 г. № 156-ФЗ «Об объединениях работодателей» // СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4741.

Ассоциации и союзы отличаются от общественных организаций своим **субъектным составом** – в них возможно участие не только граждан, но и коммерческих и некоммерческих **юридических лиц**. Другую гражданско-правовую особенность статуса ассоциаций и союзов ранее составляла **субсидиарная ответственность** их членов по их долгам, в отдельных случаях прямо предусмотренная законом (например, п. 4 ст. 11 Закона о некоммерческих организациях, п. 4 ст. 14 Закона о благотворительной деятельности, п. 3 ст. 31 Закона о потребкооперации) либо уставами конкретных корпораций. Однако в настоящее время такая ответственность является не обязательной, а лишь **возможной** чертой их гражданско-правового положения (абз. 3 п. 3 ст. 123.8 ГК). В результате этого различия между ассоциациями (союзами) и общественными организациями сохраняются только в отношении субъектного состава. Это создает основания для признания тех и других разновидностями одного и того же, **единого вида** некоммерческих корпораций, подобного давно известному европейским правопорядкам «объединению лиц с идеальными целями» (*Vereine, association*)[1].

В своей основной деятельности ассоциации и союзы преследуют **некоммерческие цели**, будучи созданными для представления и защиты общих, в том числе имущественных, интересов своих участников (в числе которых могут находиться и коммерческие организации, и индивидуальные предприниматели), а иногда и для координации некоторых видов общей деятельности (например, ассоциации юридических лиц, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность). Наряду с этим ассоциации и союзы вправе самостоятельно осуществлять **приносящую доходы деятельность**, а также создавать другие юридические лица, включая хозяйственные общества, и участвовать в них, но не могут распределять между своими участниками доходы от их деятельности, используя их только на нужды корпорации.

В соответствии с п. 1 ст. 123.9 ГК число учредителей ассоциаций и союзов не может быть **менее двух**, если иное не установлено законом. Например, торгово-промышленные палаты создаются по инициативе не менее 30 учредителей – коммерческих организаций и (или) индивидуальных предпринимателей, а также их ассоциаций и союзов (п. 1 ст. 6 и ст. 7 Закона о торгово-промышленных палатах). Учредительным документом ассоциации (союза) является **устав** (п. 2 ст. 123.9 ГК), в котором по решению учредителей может

[1] Тождественностью этих организационно-правовых форм можно объяснить и то обстоятельство, что профессиональные объединения лиц творческих профессий отнесены законом к числу ассоциаций или союзов (абз. 2 п. 1 ст. 123.8 ГК), хотя их участниками являются исключительно граждане.

предусматриваться возможность возникновения и размер **субсидиарной ответственности** участников по обязательствам такой некоммерческой корпорации (обычно она устанавливается в кратном размере к их взносам).

Структура органов ассоциации (союза) традиционна для некоммерческой корпорации (ст. 123.10 ГК). Высшим органом является **общее собрание** участников, обладающее **исключительной компетенцией**, в том числе при определении размера и порядка уплаты членских и дополнительных взносов, а также субсидиарной ответственности участников по обязательствам ассоциации (союза), если она предусмотрена законом или уставом. Из числа участников ассоциации (союза) ими обязательно избирается **единоличный исполнительный орган** (председатель, президент и т.п.), а при необходимости – постоянно действующие **коллегиальные исполнительные органы** (совет, правление, президиум и т.п.).

Все члены ассоциации или союза обладают одинаковым объемом корпоративных прав, в том числе могут **на равных началах безвозмездно** пользоваться ее услугами (абз. 1 п. 1 ст. 123.11 ГК), если иное не установлено законом. Они вправе в любое время беспрепятственно выйти из такой корпорации, ибо это не влечет каких-либо имущественных последствий. Каждый участник ассоциации или союза несет корпоративные **обязанности**, в том числе по уплате членских и иных (дополнительных) взносов, за неисполнение которых он может быть исключен из нее (п. 2 ст. 123.11 ГК), впрочем, без каких-либо имущественных последствий. Членство в ассоциации (союзе) **неотчуждаемо** (п. 3 ст. 123.11 ГК).

Ассоциация (союз) может быть преобразована только в **некоммерческую организацию** – в общественную организацию (корпорацию) либо в автономную некоммерческую организацию или в фонд (унитарную организацию) (п. 4 ст. 123.8 ГК).

В соответствии с подп. 3 п. 3 ст. 50 ГК разновидностью ассоциации (союза) является **некоммерческое партнерство** (ст. 8 Закона о некоммерческих организациях). Оно представляет собой ***некоммерческую корпорацию, учрежденную гражданами и (или) юридическими лицами в общественно полезных целях, но с правом осуществления соответствующей этим целям предпринимательской деятельности*** (предполагающей получение прибыли). В форме некоммерческого партнерства создаются, например, некоторые садоводческие, огороднические и дачные некоммерческие объединения граждан (п. 1 ст. 4 Закона о садоводческих объединениях граждан).

Закон не предусматривает распределения полученных партнерством доходов между его участниками; в нем отсутствует и их ограниченная субсидиарная ответственность по долгам партнерства. Однако его участники, наряду с традиционными корпоративными правами и обязанностями (ст. 65.2 ГК), при выходе или исключении из партнерства вправе получить **часть его имуще-**

ства (или его стоимость) в пределах того имущества, которое они передавали в собственность партнерства (за исключением членских взносов), например, в виде различных дополнительных имущественных взносов. При ликвидации некоммерческого партнерства имущество, оставшееся после расчетов с кредиторами, **распределяется между участниками** в соответствии с их имущественными взносами, если иное не предусмотрено законом или уставом партнерства (п. 3 и 4 ст. 8 и п. 2 ст. 20 Закона о некоммерческих организациях), тогда как при ликвидации иных некоммерческих организаций указанный остаток обычно передается на общеполезные цели.

Таким образом, основную особенность некоммерческого партнерства составляет возможность получения его членами **части его имущества**. Этим объясняется возможность преобразования некоммерческого партнерства **в хозяйственное общество** (п. 1 ст. 17 Закона о некоммерческих организациях), что исключено для ассоциаций и других некоммерческих организаций. Все это значительно сближает статус участника такого партнерства со статусом участника потребительского кооператива, хотя и не приводит к возникновению в нем паевых отношений. При отсутствии названных возможностей некоммерческое партнерство утрачивает гражданско-правовые отличия от ассоциации.

Разновидностями ассоциаций (союзов) следует считать **адвокатские палаты, адвокатские образования** (корпоративные юридические лица в виде **коллегий адвокатов, адвокатских бюро** и **юридических консультаций**)[1] и **нотариальные палаты**, необоснованно рассматриваемые действующим законом в качестве особого, самостоятельного вида юридических лиц (подп. 12, 13 и 15 п. 3 ст. 50 и ст. 123.16-1—123.16-3 ГК). Как уже отмечалось, наличие в них обязательного членства (предусмотренного и для некоторых других ассоциаций) само по себе никак не влияет на их **гражданско-правовой статус** как юридических лиц — некоммерческих корпораций в форме ассоциаций, или союзов.

4. Товарищества собственников недвижимости

Товариществом собственников недвижимости признается созданная ими некоммерческая корпорация для совместного использования недвижимых вещей, которые в силу закона находятся в их общей собственности или в общем пользовании, а также для иных предусмотренных законом целей (п. 1 ст. 123.12 ГК).

[1] В соответствии с п. 3 ст. 21 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 163-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» (СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102) к «адвокатским образованиям» также относятся адвокатские кабинеты, не признаваемые законом юридическими лицами.

Такие корпорации обычно создаются гражданами, ставшими собственниками **недвижимых вещей** (жилых помещений, домов, дач, земельных участков и т.п.) (хотя в них могут участвовать и юридические лица). Использование жилых помещений в многоквартирных домах, садовых домов и дач, земельных участков обычно невозможно без одновременного использования **общего имущества** жилого дома (коммунального оборудования, лестничных площадок и т.д.), подъездных дорог, водопроводов, линий электропередач и аналогичного имущества, обсуживающего потребности нескольких (многих) собственников. Во многих случаях создание товариществ собственников недвижимости (ТСН) становится следствием прекращения деятельности жилищных, дачных, садовых и других потребительских кооперативов, члены которых полностью выплатили паевые взносы и в силу этого стали собственниками соответствующих недвижимых вещей.

Законодательство различает **два вида** ТСН: **товарищества собственников жилья** (ТСЖ)[1] и садоводческие, огороднические или дачные **некоммерческие товарищества** (СНТ)[2], хотя не исключено и создание иных их разновидностей, например товариществ собственников гаражей (возникших на базе гаражных кооперативов в соответствии с п. 4 ст. 218 ГК) и т.п.

От общественных организаций и ассоциаций (союзов) такие товарищества отличаются исключительно хозяйственной – **материальной**, хотя и **бесприбыльной** направленностью своей деятельности, а от кооперативов – **отсутствием паевых отношений**. В них отсутствует и субсидиарная ответственность участников по обязательствам товарищества, а также необходимость личного участия в общих делах. Следовательно, возможно одновременное участие в нескольких товариществах, в том числе однородных (жилищных, дачных и т.д.). Все это говорит в пользу признания таких некоммерческих корпораций (товариществ) особым видом юридических лиц (подп. 4 п. 3 ст. 50 ГК).

Товарищества собственников жилья создаются собственниками жилых помещений в одном или нескольких близко расположенных многоквартирных домах, а также собственниками соседних дачных (садовых) домов для совместного управления и пользования общим имуществом дома (до-

[1] Статья 291 ГК и ст. 135–152 ЖК, а также абз. 1 п. 21 Постановления Пленума ВС РФ № 25.

[2] См. п. 1 ст. 4 Закона о садоводческих объединениях граждан и пп. 1 и 3 ст. 4 Федерального закона от 29 июля 2017 г. № 217-ФЗ «О ведении гражданами садоводства и огородничества для собственных нужд и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. 1). Ст. 4766).

мов) (ст. 291 ГК, п. 1 ст. 135 и п. 2 ст. 136 ЖК). При этом в одном многоквартирном доме может быть создано только одно ТСЖ (п. 1 ст. 136 ЖК). Количество участников ТСЖ должно **превышать 50% голосов** от общего числа голосов собственников помещений многоквартирного дома. Голос участника ТСЖ определяется пропорциональна его доле в праве общей собственности на общее имущество многоквартирного дома, которая в свою очередь пропорционально размеру общей площади принадлежащего ему жилого помещения (п. 1 ст. 37 ЖК). Участвовать в ТСЖ могут не все собственники жилых помещений в многоквартирном доме, поскольку членство в нем является **добровольным**.

Членство в ТСЖ обусловлено правом собственности на соответствующее жилое помещение, поэтому с утратой данного права по любым основаниям прекращается и членство в товариществе. Вместе с тем участник ТСЖ как собственник жилья не может быть исключен из него, но вправе в любое время добровольно выйти из его состава. Член ТСЖ обязан участвовать в **общих расходах** товарищества и уплачивать предусмотренные уставом и решением общего собрания **обязательные платежи** и **взносы** в его имущество. При нарушении этой обязанности он должен возместить товариществу причиненные убытки (п. 3 и 4 ст. 137 ЖК).

Учредительным документом товарищества является **устав**. Органами ТСЖ как юридического лица – некоммерческой корпорации являются **общее собрание** (обладающее исключительной компетенцией), а также избираемые из числа его участников **правление** и **председатель правления** (ст. 144–149 ЖК). Товарищество собственников жилья признается собственником принадлежащего ему имущества (но не общего имущества многоквартирного дома, принадлежащего собственникам жилья), на которое его участники не приобретают каких-либо прав, в том числе корпоративных. Поэтому они не отвечают по обязательствам ТСЖ и не вправе требовать никаких выплат или выдач в случае выхода из товарищества. Его **хозяйственная деятельность** строго ограничена рамками эксплуатации и ремонта общего имущества. Возможна сдача им в аренду части общего имущества дома, но полученный при этом доход идет на общие нужды товарищества и не распределяется между его участниками (ст. 152 ЖК). ТСЖ может быть преобразовано только в жилищный или жилищно-строительный кооператив (п. 2 ст. 140 ЖК).

Садоводческие, огороднические и дачные **некоммерческие товарищества** (СНТ) создаются не менее чем **тремя гражданами – собственниками** садовых, огородных или дачных **земельных участков** (или желающими приобрести их в собственность) для управления имуществом общего пользования и для взаимного содействия своим участникам в ведении садоводства, огородниче-

ства и дачного хозяйства (п. 1 и 2 ст. 4 Закона о садоводческих объединениях граждан). Учредительным документом СНТ является **устав**, который должен предусматривать традиционную для некоммерческой корпорации структуру органов. **Общее собрание** участников (собрание уполномоченных) является высшим органом товарищества, правомочным решать любой вопрос его деятельности. Оно обладает определенной исключительной компетенцией, в том числе по установлению **вступительных** и **членских**, а также **дополнительных взносов** (последние выполняют функцию ограниченной субсидиарной ответственности по его долгам). Исполнительными органами товарищества являются **правление** и его **председатель**.

Имущество общего пользования, приобретенное или созданное за счет средств вступительных и членских взносов и доходов от собственной хозяйственной деятельности, становится **собственностью товарищества**, а приобретенное за счет целевых взносов — **общей собственностью** его членов. При отчуждении земельного участка член СНТ одновременно отчуждает приобретателю свою **долю в имуществе** общего пользования (в размере целевых взносов), а также получает эту долю при ликвидации товарищества (после расчетов с кредиторами). Это сближает его гражданско-правовое положение со статусом члена потребительского кооператива.

По смыслу п. 4 ст. 39 Закона о садоводческих объединениях граждан СНТ может быть преобразовано лишь в иной вид садоводческого объединения — некоммерческую организацию в форме потребительского кооператива или некоммерческого партнерства (ассоциации).

§ 5. Юридическая личность унитарных организаций

1. Понятие и виды унитарных юридических лиц

Господствующим видом юридических лиц в рыночном хозяйстве являются корпорации, тогда как унитарные организации с нераспределенным на доли (паи, акции) имуществом (капиталом) представляют собой **исключение** и действуют главным образом в **некоммерческой сфере** в виде благотворительных и иных фондов и учреждений (иногда в форме «юридических лиц публичного права», за которыми обычно стоит государство и другие публично-правовые образования, принимающие на себя дополнительную ответственность по их обязательствам).

Однако современный российский правопорядок оформляет экономику смешанного (частно-государственного), или переходного

(к развитому рыночному хозяйству), типа, в которой сохранился ряд элементов огосударствленной экономики. Этим объясняется существование большого числа государственных юридических лиц – как производственных предприятий, так и учреждений некоммерческого характера, **не являющихся собственниками** своего имущества (товаровладельцами), в силу чего они не могут стать и полноценными участниками гражданского оборота. Гражданско-правовой статус таких организаций характеризуется рядом существенных особенностей. Кроме того, гражданско-правовая конструкция юридического лица в отдельных случаях используется государством не столько для оформления необходимого ему участия в товарообмене, сколько для **организации управления** некоторыми видами экономической деятельности (в частности, путем создания таких унитарных юридических лиц, как государственные корпорации и публично-правовые компании).

В результате этого отечественное законодательство закрепляет значительное, а в известной мере **избыточное число видов** унитарных юридических лиц:

– сохранившиеся со времен плановой экономики **унитарные предприятия** и различные **учреждения-несобственники**;

– недавно появившиеся **государственные корпорации** (в основном предназначенные для публичного управления определенными сферами хозяйственной деятельности), а также близкие к ним по правовому статусу **публично-правовые компании**;

– характерные для обычных правопорядков **фонды** и **автономные некоммерческие организации** (фактически представляющие собой учреждения-собственники);

– **религиозные организации**.

Все они (за исключением **унитарных предприятий**) являются **некоммерческими организациями** и каждый из них обладает такими гражданско-правовыми особенностями, которых достаточно для признания самостоятельным видом юридических лиц.

2. Государственные и муниципальные унитарные предприятия

Унитарные предприятия относятся к **коммерческим организациям**, отличаясь тем, что не являются ни корпорациями, ни собственниками закрепленного за ними имущества. Создать такое юридическое лицо вправе только единоличный учредитель – **публичный собственник**, сохраняющий за собой право собственности на переданное предприятию и приобретенное им в ходе своей деятельности имущество.

Само же предприятие как самостоятельное юридическое лицо в силу закона наделяется лишь **ограниченным вещным правом** на свое имущество, а его имущественная обособленность является во многом искусственной, условной, поскольку, в отличие от других участников гражданского оборота, у него нет и не может быть никакого собственного имущества.

Такая юридическая конструкция является прямым порождением предшествующего социально-экономического строя, в котором государство было вынуждено условно распределять основную часть своего имущества между своими «предприятиями», объявленными им формально самостоятельными юридическими лицами. Но, оставаясь собственником всего их имущества, оно не несло никакой ответственности по их долгам. Действующее законодательство сохраняет конструкцию унитарного предприятия **лишь для публичных собственников** (п. 1 и 2 ст. 113 ГК), ибо она изначально не рассчитана на учредителей – частных собственников[1].

Унитарным предприятием признается коммерческая организация, не являющаяся собственником закрепленного за ней имущества, которое остается неделимым объектом собственности ее единственного учредителя (абз. 1 п. 1 ст. 113 ГК и п. 1 ст. 2 Закона о предприятиях).

Термин «унитарное» подчеркивает **неделимость имущества** такого юридического лица по вкладам (долям, паям), в том числе и между его наемными работниками. Ведь они не участвуют в образовании его имущества и не несут ответственности по его долгам, а потому и не имеют на это имущество каких-либо прав. Не будучи собственником, унитарное предприятие несет **самостоятельную ответственность** по своим обязательствам всем находящимся у него на ограниченном вещном праве имуществом учредителя (вплоть до банкротства). Следовательно, оно не может отвечать этим же имуществом по долгам своего учредителя-собственника, кредиторы которого не вправе обращать взыскание на имущество унитарного предприятия (п. 6 ст. 113 ГК и п. 1 и 2 ст. 7 Закона о предприятиях).

Унитарное предприятие может быть создано только **одним публичным собственником** (Российской Федерацией, ее субъектом или муниципальным образованием). Создание унитарного предприятия

[1] Что подтвердило кратковременное существование в 90-е годы «индивидуальных частных предприятий», сопровождавшееся многочисленными злоупотреблениями со стороны их учредителей (ср. п. 5 ст. 6 Федерального закона от 30 ноября 1994 г. № 52-ФЗ «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3302)).

путем соучредительства не допускается (п. 4 ст. 2 Закона о предприятиях), ибо ни его имущество, ни ограниченное вещное право на него не могут иметь нескольких одинаковых по статусу субъектов, т.е. делиться между ними. Указание на собственника имущества (учредителя) унитарного предприятия должно содержаться в его **фирменном наименовании**.

Унитарное предприятие является единственным видом коммерческих организаций, обладающим не общей, а **целевой (специальной) правоспособностью** (абз. 2 п. 1 ст. 49 ГК и п. 1 ст. 3 Закона о предприятиях). Поэтому в его уставе должны содержаться сведения о целях, предмете и видах его деятельности, а сделки, совершенные унитарным предприятием с нарушением его правоспособности, недействительны (ст. 173 ГК). Устав унитарного предприятия нередко имеет **типовую форму**[1], **но всякий раз утверждается** уполномоченным органом публично-правового образования.

Собственник имущества унитарного предприятия назначает ему **руководителя (директора)**, который является его единственным исполнительным органом, полностью подотчетным собственнику-учредителю (п. 5 ст. 113 ГК, п. 1 ст. 21 Закона о предприятиях)[2]. Никаких иных органов унитарного предприятия, в том числе коллегиальных, закон не предусматривает. Совещательные органы, которые могут создаваться на некоторых предприятиях на основании п. 4 ст. 21 Закона о предприятиях, не становятся их органами как юридических лиц, не имея полномочий на формирование их воли, которая полностью формируется собственниками имущества и назначенными ими директорами.

Учредитель наделяет унитарное предприятие **уставным фондом** (п. 3 ст. 12 Закона о предприятиях) и осуществляет **контроль** за его деятельностью. В случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, унитарное предприятие обязано к **публичному ведению** своих дел (публикации отчетности о своей деятельности для всеобщего сведения). Не будучи собственниками и находясь под контролем

---

[1] Примерный устав федерального государственного унитарного предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, утвержденный Приказом Министерства экономического развития РФ от 25 августа 2005 г. № 205 // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2005. № 40.

[2] См.: Постановление Правительства РФ от 3 декабря 2004 г. № 739 «О полномочиях федеральных органов исполнительной власти по осуществлению прав собственника имущества федерального государственного унитарного предприятия» // СЗ РФ. 2004. № 50. Ст. 5074.

своих учредителей, государственные и муниципальные предприятия не вправе совершать большинство сделок по распоряжению «своим» имуществом без **предварительного согласия учредителя-собственника** (ст. 6 и 18 Закона о предприятиях). Более того, любым своим имуществом такое предприятие распоряжается «только в пределах, не лишающих его возможности осуществлять деятельность, цели, предмет, виды которой определены его уставом». Сделки, совершенные с нарушением данного требования, законом объявлены **ничтожными** (п. 3 ст. 18 Закона о предприятиях и ст. 168 ГК). Кроме того, собственнику имущества унитарного предприятия предоставлено право оспаривать в суде действительность заключенных его предприятием сделок (в которых сам учредитель не участвовал) и истребовать имущество своего предприятия из чужого незаконного владения иных лиц (п. 3 и 4 ст. 20 Закона о предприятиях). В результате всесторонне защищены имущественные интересы учредителя унитарного предприятия – публичного собственника, но контрагенты таких юридических лиц (другие участники гражданского оборота) поставлены под угрозу оспаривания их действий со стороны лица, с которым они не вступали ни в какие правоотношения.

Разновидностью унитарных предприятий являются **казенные предприятия** (абз. 3 п. 1 ст. 113 ГК и п. 2 ст. 2 Закона о предприятиях)[1], которые могут быть как государственными, так и муниципальными. Они создаются для производства ограниченно оборотоспособной продукции или для удовлетворения важных публичных нужд, а также для использования имущества, необходимого для обеспечения безопасности страны, реализации ее стратегических интересов и в иных аналогичных целях (п. 4 ст. 8 Закона о предприятиях).

Ограниченная потребность участия в гражданском обороте объясняет наличие у таких предприятий еще **более узкого права на имущество** собственника-учредителя, чем у обычных унитарных предприятий. Они наделяются правом оперативного управления наравне с некоммерческими учреждениями (ст. 296 и 297 ГК). В частности, для совершения казенным предприятием любых сделок по распоряжению имеющимся у него имуществом требуется **обязательное согласие собственника** (или уполномоченного им органа), если только речь не идет о **готовой продукции** такого предприятия (п. 1 ст. 297 ГК и ст. 19 Закона о предприятиях), сбыт которой фактически также осуществляется

[1] См.: Правила создания и регулирования деятельности федеральных казенных предприятий, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 15 декабря 2007 г. № 872 // СЗ РФ. 2007. № 52. Ст. 6456.

по указаниям собственника или его органа. Использование казенным предприятием любого закрепленного за ним имущества собственника-учредителя носит строго **целевой характер,** а не является формально самостоятельным, как у обычного унитарного предприятия.

Основную особенность гражданско-правового положения казенных предприятий составляет **субсидиарная ответственность их учредителей** по их долгам, которая возникает при недостатке у таких предприятий «своего» имущества (абз. 3 п. 6 ст. 113 ГК и п. 3 ст. 7 Закона о предприятиях). Поэтому казенное предприятие не может быть объявлено банкротом. Этим же объясняется и отсутствие у него уставного фонда (п. 5 ст. 12 Закона о предприятиях), являющегося минимальной гарантией удовлетворения имущественных интересов кредиторов во всех других видах коммерческих организаций.

Преобразование унитарного предприятия в любую другую форму коммерческой организации означает переход его имущества в частную собственность нового юридического лица, т.е. его **приватизацию**, которая регулируется специальным законодательством, предусматривающим преобразование унитарных предприятий в публичные акционерные общества (п. 8 ст. 113 ГК). Вместе с тем п. 1 ст. 34 Закона о предприятиях допускает преобразование унитарного предприятия в **некоммерческую организацию** – учреждение-несобственника (поскольку принадлежащее ему имущество остается в публичной собственности) либо в автономную некоммерческую организацию.

3. Учреждения

Учреждением признается унитарная некоммерческая организация с правом оперативного управления на закрепленное за ней имущество, которая создана собственником для осуществления управленческих, социально-культурных и иных некоммерческих функций (п. 1 ст. 123.21 ГК).

Учреждениями являются органы государственной и муниципальной власти и управления, государственные, муниципальные и частные организации образования, просвещения и науки, здравоохранения, культуры и спорта и др. (школы и вузы, научные институты, больницы, музеи, библиотеки и т.п.). Получая имущество от учредителей, учреждения, подобно унитарным предприятиям, не становятся его собственниками.

Учреждения как **унитарные некоммерческие организации** традиционно противопоставляются корпорациям. В этом смысле собирательным понятием «учреждение» охватываются такие виды юридических лиц, как фонды и подобные им организации («заведения») унитарного типа, созданные для ведения различных видов социально-культурной и тому подобной некоммерческой

деятельности, которая осуществляется ими на базе **собственного имущества**, полученного главным образом от учредителей.

В прежнем правопорядке такие организации создавались почти исключительно государством за счет имущества, остававшегося в его собственности, и финансировались им за счет бюджета. Поэтому **«госбюджетные учреждения»** наделяются еще более ограниченными возможностями хозяйственной деятельности, чем государственные производственные предприятия, тогда же превратившиеся из объектов в субъекты права. Такими «учреждениями» стали и многие органы самого государства. Все это породило узкое понимание «учреждения» как особого вида юридических лиц – несобственников, присущее лишь отечественному законодательству и составляющее одну из его особенностей. С переходом к рыночному хозяйству право создавать учреждения-несобственники было признано и за **частными лицами**, принимающими на себя финансирование деятельности этих некоммерческих организаций, а также неограниченную дополнительную ответственность по их долгам (ст. 123.23 ГК и ст. 9 Закона о некоммерческих организациях).

Учредителями **государственных** и **муниципальных учреждений** от имени публичных собственников выступают органы исполнительной власти или местного самоуправления[1]. **Частное учреждение** может быть создано гражданином или юридическим лицом (например, общественным объединением в соответствии со ст. 11 Закона об общественных объединениях). Каждое учреждение, подобно унитарному предприятию, может иметь **только одного учредителя**, поскольку получает на «свое» имущество весьма ограниченное по содержанию право оперативного управления. Названное право по своей природе исключает многосубъектность и не может быть долевым, будучи порождением огосударствленной экономики, в условиях которой создавшее учреждения (и предприятия) государство оставалось единым и единственным собственником государственного имущества. Теперь эта прежняя модель используется при создании учреждений не только публично-правовыми образованиями, но и частными лицами (п. 2 ст. 123.21 ГК).

Правоспособность учреждения имеет строго **целевой характер**. В этих рамках законом и уставом учреждению может быть разрешено осуществление определенных видов **приносящей доход деятельности**,

[1] См., например: Порядок создания, реорганизации, изменения типа и ликвидации федеральных государственных учреждений, а также утверждения уставов федеральных государственных учреждений и внесения в них изменений, утвержденный Постановлением Правительства РФ от 26 июля 2010 г. № 539 // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4238.

которые оно вправе осуществлять в соответствии с целями своего создания, предусмотренными уставом. Обычно речь идет о предоставлении платных услуг, связанных с основной (уставной) деятельностью учреждения, сдаче в аренду временно не используемого им имущества собственника и т.п. Доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество становятся собственностью учредителя.

Учредительным документом учреждения является **устав**, который, в частности, должен предусматривать исчерпывающий перечень всех видов деятельности, разрешенных учреждению. Для некоторых видов государственных и муниципальных учреждений предусмотрены **типовые** или **примерные уставы**. Единоличным исполнительным органом учреждения является его **руководитель**, назначаемый или утверждаемый собственником-учредителем. По решению учредителя в учреждении может быть создан также и **подотчетный** ему **коллегиальный орган** (например, ученый или педагогический совет), компетенция которого определяется законом и уставом учреждения (п. 4 ст. 213.21 ГК).

Государственные и муниципальные учреждения разделяются на **казенные**, **бюджетные** и **автономные** (п. 1 ст. 123.22 ГК и п. 2 ст. 9.1 Закона о некоммерческих организациях)[1]. К казенным учреждениям относятся, в частности, органы публичной власти, войсковые части, учреждения исполнения наказаний, а к бюджетным и автономным – учреждения науки, образования, здравоохранения, культуры и т.д. В **автономных** учреждениях в качестве постоянно действующего коллегиального органа создается **наблюдательный совет** из граждан, не связанных с ним трудовыми отношениями (ст. 10 и 11 Закона об автономных учреждениях). Кроме того, такие учреждения обязаны законом к **публичному ведению дел** путем периодической публикации отчетов о своей деятельности (п. 10 ст. 2 Закона об автономных учреждениях).

Основное гражданско-правовое различие перечисленных типов публичных учреждений связано с различной **субсидиарной ответственностью** учредителей-собственников по их обязательствам, а также с некоторыми различиями возможностей использования закрепленного за ними собственником имущества. Первоначально все виды

[1] См. п. 1 ст. 9.2 Закона о некоммерческих организациях и ст. 2 Федерального закона от 3 ноября 2006 г. № 174-ФЗ «Об автономных учреждениях» (СЗ РФ. 2006. № 45. Ст. 4626) (далее – Закон об автономных учреждениях).

учреждений отвечали по своим обязательствам только находящимися в их распоряжении **денежными средствами**, при недостатке которых возникала **неограниченная дополнительная ответственность** по их долгам их учредителей-собственников. В настоящее время это положение сохранилось только для **казенных** (государственных и муниципальных) и **частных учреждений** (п. 4 ст. 123.22 и п. 2 ст. 123.23 ГК).

В отличие от них **бюджетные** и **автономные учреждения** отвечают по своим обязательствам не только денежными средствами, но и движимым имуществом, не являющимся особо ценным[1]. Однако некоторое расширение имущественной базы их ответственности сопровождалось весьма существенным сокращением случаев субсидиарной ответственности их учредителей-собственников: она наступает только по обязательствам таких учреждений, связанных с причинением вреда гражданам (п. 5 и 6 ст. 123.22 ГК).

Следовательно, по договорным обязательствам (в том числе и с участием граждан) для большинства учреждений – бюджетных и автономных – полностью исключена дополнительная ответственность собственников их имущества, а объектами взыскания их кредиторов в любом случае не может стать принадлежащее учреждениям недвижимое и особо ценное движимое имущество. При этом в силу абз. 1 п. 1 ст. 65 ГК никакие учреждения не могут быть объявлены банкротами (с учетом существовавшей ранее неограниченной дополнительной ответственности их собственников). В результате имущество таких учреждений, находящееся в публичной собственности, получает дополнительную защиту в ущерб интересам их потенциальных кредиторов. Тем самым, как и в случаях с унитарными предприятиями, устанавливаются **привилегии для публичных собственников** за счет иных участников гражданского оборота (частных лиц). Это является дополнительным подтверждением ущербности конструкции юридического лица, не являющегося собственником своего имущества, которая используется в основном публичными собственниками.

В соответствии со ст. 298 ГК **казенное учреждение** не вправе распоряжаться каким-либо имуществом без согласия собственника-учредителя. Оно также не вправе создавать другие юридические лица и участвовать в них, тогда как иные учреждения могут это делать с согласия своих собственников. **Бюджетные** и **автономные учреждения** по общему правилу могут самостоятельно

[1] К особо ценному движимому имуществу относится «имущество, без которого осуществление бюджетным учреждением своей уставной деятельности будет существенно затруднено» (п. 11 ст. 9.2 Закона о некоммерческих организациях). Конкретные виды такого имущества определяются в порядке, установленном федеральным правительством.

распоряжаться движимым имуществом, не относящимся к особо ценному, а также доходами от разрешенной им предпринимательской деятельности. Друг от друга они отличаются в основном по способам и порядку финансирования их деятельности (регулируемого бюджетным, а не гражданским законодательством). **Частное** учреждение не вправе распоряжаться никаким имуществом собственника, но может самостоятельно распоряжаться доходами от разрешенной ему предпринимательской деятельности и приобретенным за их счет имуществом.

Государственное или муниципальное учреждение, согласно п. 7 ст. 123.22 ГК, может быть преобразовано в **некоммерческую организацию** (унитарную или корпоративную), а также **изменить свой тип**, став из бюджетного казенным или автономным и наоборот (п. 2 и 3 ст. 17.1 Закона о некоммерческих организациях). Частное учреждение по решению своего учредителя может быть преобразовано только в другую **унитарную некоммерческую организацию** – в автономную некоммерческую организацию или в фонд (п. 3 ст. 123.23 ГК и п. 2 ст. 17 Закона о некоммерческих организациях).

4. Фонды

Понятие «фонд» **многозначно**, поскольку может относиться как к **объекту** – комплексу определенного имущества (например, к паевому инвестиционному фонду, разновидностью которого является, в частности, Российский фонд прямых инвестиций), так и к **субъекту права** (юридическому лицу). Более того, юридические лица, называемые «фондами», крайне разнообразны по своему правовому положению. Так, Пенсионный фонд РФ и Федеральный фонд обязательного медицинского страхования в действительности являются государственными органами в организационно-правовой форме **учреждений**; Фонд содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства – **государственной корпорацией**; Фонд защиты прав граждан – участников долевого строительства – **публично-правовой компанией**; негосударственные пенсионные фонды и акционерные инвестиционные фонды представляют собой **коммерческие организации** в организационно-правовой форме **акционерных обществ**[1], и только благотворительные и общественные фонды, например,

[1] С целью прикрытия предпринимательского характера деятельности негосударственных пенсионных фондов – акционерных обществ на них необоснованно распространено действие правил о фондах (п. 4 ст. 123.17 ГК), являющихся унитарными и некоммерческими организациями.

Фонд перспективных исследований[1], действительно представляют собой юридические лица в организационно-правовой форме **фонда**, будучи некоммерческими унитарными организациями.

Фондом признается унитарная некоммерческая организация, созданная на основе добровольных имущественных взносов учредителей в благотворительных, культурных, образовательных и иных общественно полезных целях (п. 1 ст. 123.17 ГК)[2].

Фонд является **унитарной некоммерческой организацией**, аналогичной по своим целям таким некоммерческим корпорациям, как общественные организации и ассоциации (союзы), и подобной унитарному учреждению, от которого он принципиально отличается тем, что переданное фонду имущество учредителей становится его **собственностью**. Поэтому его учредители не имеют никаких прав на имущество фонда, но и не несут ответственности по его обязательствам (п. 1 ст. 123.18 ГК).

Учредителями фонда могут быть как граждане, так и различные юридические лица, но **не публично-правовые образования** и созданные ими унитарные предприятия и учреждения (ст. 8 Закона о благотворительной деятельности). Ведь безвозмездная передача фондам имущества публичных собственников была бы его нецелевым использованием и нарушением законодательства о приватизации. Следовательно, создать фонд вправе только **частные лица**.

Фонды могут создаваться как одним, так и несколькими учредителями, которые должны передать **имущественные взносы** в собственность создаваемого ими фонда и не могут ограничиваться организацией его деятельности и получением (сбором) имущества от других лиц. Они не обязаны участвовать в деятельности фонда, но и не вправе использовать его имущество в своих интересах.

Будучи не только собственником, но и некоммерческой организацией, фонд может использовать свое имущество лишь для общеполезных **целей**, определенных учредителями в его уставе. Этим же целям должна полностью соответствовать разрешаемая фондам предпринимательская и иная **деятельность, приносящая доходы**, включая возможность создания ими хозяйственных обществ и участия в них (абз. 1 п. 2 ст. 7 Закона о некоммерческих организациях и п. 4 ст. 12

[1] См. п. 1 ст. 2 Федерального закона от 16 октября 2012 г. № 174-ФЗ «О Фонде перспективных исследований» (СЗ РФ. 2012. № 43. Ст. 5787).

[2] См. также п. 1 ст. 7 Закона о некоммерческих организациях, ч. 1 ст. 7 Закона о благотворительной деятельности и ст. 10 Закона об общественных объединениях.

Закона о благотворительной деятельности). Ни при каких условиях фонд не вправе распределять полученное им имущество и доходы между своими учредителями или работниками.

Фонды обязаны законом к **публичному ведению дел** путем ежегодной публикации отчетов об использовании своего имущества (п. 2 ст. 123.18 ГК, абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о некоммерческих организациях и п. 5 ст. 19 Закона о благотворительной деятельности).

Учредительным документом фонда служит **устав**, утвержденный его учредителем или учредителями, определяющий цели его деятельности. Для надзора за деятельностью фонда и его органов из числа его учредителей (их представителей), а также иных авторитетных лиц, не состоящих в трудовых отношениях с фондом, создается **попечительский совет** (п. 4 ст. 123.19 ГК и п. 3 ст. 7 Закона о некоммерческих организациях). Устав фонда может быть изменен по решению суда или его учредителя (учредителей).

Действующими правилами п. 1 и 2 ст. 123.19 ГК предусмотрена необходимость создания в фондах «высшего коллегиального органа» с исключительной компетенцией по изменению его устава и созданию других его органов. Однако такие органы обычно формируются из числа членов **корпорации**, участвовавших в создании ее имущества, но никогда не создаются в **унитарных организациях**, в которых назначение органов традиционно относится к компетенции учредителей, сформировавших их имущество. Если же такой «высший коллегиальный орган» фонда состоит из его учредителей, управляющих через него деятельностью фонда, то это означает «переформирование» самого фонда из унитарной в корпоративную организацию, что противоречит его юридической природе.

Для предотвращения возможных злоупотреблений в использовании имущества фондов не допускается их реорганизация, в том числе в форме преобразования (п. 3 ст. 123.17 ГК). Исключена также их добровольная ликвидация, а другие основания ликвидации определяются законом, но не уставом конкретного фонда. Таким образом, возможна лишь принудительная ликвидация фонда **по решению суда** (п. 2 ст. 123.20 ГК и п. 2 ст. 18 Закона о некоммерческих организациях). Фонд может быть объявлен банкротом, если иное не установлено специальным законом о создании и деятельности такого фонда.

Особую разновидность фонда представляет собой **наследственный фонд**, который создается ***во исполнение завещания гражданина после его смерти и на основе его имущества для управления им в соответствии с указанными в завещании условиями в интересах назначенных им выгодоприобретателей*** (п. 1 ст. 123.20-1

ГК)[1]. При этом наследственный фонд становится **наследником по завещанию**, которому нотариус выдает свидетельство о праве на наследство[2].

Устав наследственного фонда как его учредительный документ утверждается гражданином, предусмотревшим в своем завещании его создание, и является составной частью завещания. Такую же часть завещания составляют и **условия управления** наследственным фондом, которые не являются его учредительным документом, а определяют его будущую деятельность, а также круг **выгодоприобретателей** и порядок передачи им имущества фонда, в том числе доходов от его деятельности.

Выгодоприобретателями наследственного фонда могут быть либо конкретные лица (лицо), определенные завещателем, либо определенные им же отдельные категории из неопределенного круга лиц (например, студенты-отличники какого-либо вуза или вузов), но ими в любом случае не могут являться коммерческие организации (п. 2 ст. 123.20-3 ГК), ибо это могло бы привести к превращению в коммерческую организацию самого фонда. Условия управления фондом могут также предусматривать определение выгодоприобретателей органами фонда.

В наследственный фонд поступает имущество, завещанное ему наследодателем, а также доходы от управления им. При этом запрещена безвозмездная передача имущества в наследственный фонд иными лицами (абз. 1 п. 3 ст. 123.20-1 ГК).

Нотариус, ведущий наследственное дело завещателя, **обязан** создать такой фонд, а при неисполнении им этой обязанности фонд создается на основании решения суда по требованию душеприказчика (назначенного в завещании его исполнителя) или выгодоприобретателя. Полномочия по созданию наследственного фонда могут быть по завещанию возложены на его исполнителя (душеприказчика) (п. 2.1 ст. 1135 ГК). Для создания наследственного фонда установлен **годичный пресекательный срок**, исчисляемый с момента открытия наследства, по истечении которого регистрация наследственного фонда не допускается (абз. 4 п. 2 ст. 123.20-1 ГК).

В наследственном фонде создается **единоличный исполнительный орган**, а в случаях, предусмотренных его уставом, также и коллегиальный орган – **попечительский совет** (п. 1 и 2 ст. 123.20-2 ГК). Ни единоличным органом наследственного фонда, ни членами его попечительского совета **не могут быть его выгодоприобретатели**. Они, однако, могут входить в состав его **«высшего коллегиального органа»**, создание которого может предусматриваться утвержденным

[1] Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 259-ФЗ // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. 1). Ст. 4808.

[2] Подробнее о наследовании по завещанию см. § 1 и 2 гл. 21 учебника.

наследодателем уставом фонда (хотя такой орган характерен для корпораций и противоречит унитарной природе фонда). Кроме того, уставом фонда может быть предусмотрен порядок определения единоличного органа и членов его коллегиальных органов на случай их выбытия, в том числе **подназначение** указанных лиц из определенного наследодателем списка. Если органы фонда не будут сформированы в течение года с момента появления необходимости в этом, фонд подлежит ликвидации (п. 7 ст. 123.20-1 ГК).

После создания наследственного фонда его устав и условия управления им могут быть изменены **лишь по решению суда** в случаях невозможности управления им на прежних условиях по обстоятельствам, возникновение которых при создании фонда нельзя было предполагать, а также в случае, если будет установлено, что выгодоприобретатель является недостойным наследником (ст. 1117 ГК), если это обстоятельство стало известным после создания наследственного фонда.

В отличие от обычных фондов отчеты об использовании имущества наследственных фондов не подлежат публикации (п. 9 ст. 123.20-2 ГК), составляя **коммерческую тайну**.

Такой фонд не подлежит реорганизации. Он может быть ликвидирован по решению суда или по истечении срока, на который он был создан, либо по наступлении иных обстоятельств, предусмотренных условиями его управления, а также при невозможности формирования его органов.

5. Автономные некоммерческие организации

Автономной некоммерческой организацией признается унитарная некоммерческая организация, созданная частными лицами для оказания различных услуг общеполезного, некоммерческого характера и являющаяся собственником имущества, переданного ей учредителями (абз. 1 п. 1 ст. 123.24 ГК и п. 1 ст. 10 Закона о некоммерческих организациях).

Автономная некоммерческая организация (АНО) создается для оказания различных социально-культурных и других общеполезных услуг: образовательных, культурно-просветительских, спортивно-оздоровительных, медицинских, научно-исследовательских, консультационных и пр. В этой форме могут, например, функционировать частные учреждения образования, здравоохранения, культуры, спорта.

По своему статусу и целям создания АНО близки к другим **унитарным некоммерческим организациям** – учреждениям и фондам. От учреждений АНО принципиально отличается тем, что становится **собственником** своего имущества (абз. 1 п. 3 ст. 123.24 ГК). Кроме того, АНО могут создаваться **только частными лицами** – гражданами и (или) юридическими лицами, но не публич-

но-правовыми образованиями (а также их унитарными предприятиями и учреждениями). От фондов АНО отличается более свободным имущественно-правовым режимом, в частности, отсутствием обязательного надзорного органа (попечительского совета), требования публичного ведения дел, возможностью свободной реорганизации и добровольной ликвидации.

Российское законодательство не восприняло традиционного для зарубежных правопорядков различия **фондов** и **учреждений-собственников** (которыми по сути и являются АНО), которое состоит в том, что учредители фондов после их создания утрачивают правовую связь с созданными ими юридическими лицами (что делает необходимым строгий контроль за последующим использованием имущества фондов). Учредители же АНО продолжают руководить их деятельностью, став их индивидуальными органами или членами коллегиальных органов, что предполагает их относительную свободу в использовании имущества АНО.

Действующее законодательство неудачно «укрепило» статус учредителей АНО, противопоставив их назначенным ими же органам этой унитарной организации. По смыслу п. 1 ст. 123.25 ГК **учредители** АНО (а не назначенные ими органы) уже после ее создания управляют ее деятельностью, в том числе принимают решения о ее преобразовании, и сохраняют свои «права и обязанности» (п. 7 и 8 ст. 123.24 ГК). При этом законом предусмотрен как свободный выход из состава учредителей, так и принятие в их состав новых лиц по единогласному решению других учредителей (п. 6 ст. 123.24 ГК). Эти странные правила превращает **унитарную** АНО в подобие **корпорации** ее учредителей, порождая к тому же проблему соотношения прав учредителей и назначенных ими же единоличных и коллегиальных органов АНО, которые к тому же могут полностью или частично состоять из самих учредителей (п. 2 и 3 ст. 123.25 ГК). Все это говорит о непоследовательности законодателя в формировании гражданско-правового статуса АНО.

АНО может быть создана как одним, так и несколькими **частными** учредителями, которые вопреки указанию п. 8 ст. 123.24 ГК не сохраняют и не приобретают никаких прав на ее имущество и не отвечают по ее обязательствам. Учредители вправе пользоваться услугами, предоставляемыми созданной ими организацией, только **на равных условиях** с другими лицами (п. 4 ст. 123.24 ГК и п. 4 ст. 10 Закона о некоммерческих организациях). АНО может осуществлять предпринимательскую деятельность в **целях**, для которых она создана, и соответствующую им по содержанию, в частности, создавать хозяйственные общества и участвовать в них (п. 5 ст. 123.24 ГК).

Учредительным документом АНО является **устав**, который может предусматривать образование коллегиальных органов АНО и их ком-

петенцию. Единоличный исполнительный орган АНО назначают ее учредители, в том числе из своего числа (п. 3 ст. 123.25 ГК). Решением учредителей АНО может быть преобразована только в иной вид унитарной некоммерческой организации – фонд.

6. Государственные корпорации и публично-правовые компании

Госкорпорации и публично-правовые компании учреждаются только Российской Федерацией для решения определенных ею общегосударственных задач. Каждая из них создается на основании специального **федерального закона** и не имеет учредительных документов (устава), хотя и подлежит государственной регистрации. Другими словами, они имеют **индивидуальный гражданско-правовой статус**, а общие нормы ГК о юридических лицах распространяются на них лишь постольку, поскольку иное не предусмотрено законами об их создании (п. 5 ст. 49 ГК). Количество таких юридических лиц невелико: шесть государственных корпораций (Агентство по страхованию вкладов, Внешэкономбанк, Фонд содействия реформированию ЖКХ, Ростехнологии, Росатом, Роскосмос)[1], одна государственная компания (Росавтодор)[2] и одна публично-правовая компания (Фонд защиты прав дольщиков)[3].

Государственной корпорацией признается унитарная некоммерческая организация, созданная Российской Федерацией на основе своего имущества в соответствии со специальным федеральным законом для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций (п. 1 ст. 7.1 Закона о некоммерческих организациях).

---

[1] См. соответственно федеральные законы: от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 52 (ч. 1). Ст. 5029; от 17 мая 2007 г. № 82-ФЗ «О банке развития» // СЗ РФ. 2007. № 22. Ст. 2562; от 21 июля 2007 г. № 185-ФЗ «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» // СЗ РФ. 2007. № 30. Ст. 3799; от 23 ноября 2007 г. № 270-ФЗ «О Государственной корпорации «Ростехнологии»» // СЗ РФ. 2007. № 48 (ч. 2). Ст. 5814; от 1 декабря 2007 г. № 317-ФЗ «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6078; от 13 июля 2015 г. № 215-ФЗ «О Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос»» // СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. 1). Ст. 4341.

[2] Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 145-ФЗ «О Государственной компании «Российские автомобильные дороги» и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3582.

[3] Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 218-ФЗ «О публично-правовой компании по защите прав граждан – участников долевого строительства при несостоятельности (банкротстве) застройщиков и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 31. (ч. 1). Ст. 4767.

Наименование государственных корпораций, государственной и публично-правовой компании «корпорациями» и «компаниями» **условно**, ибо они не имеют членства и представляют собой **унитарные** организации (абз. 2 п. 1 ст. 65.1 ГК), созданные исключительно федеральным государством. Корпоративную терминологию для их названия законодатель счел возможным заимствовать из англо-американского права, в котором *public corporations* (или *public benefit companies*) являются унитарными организациями, действующими **в публичных целях** на основании специального законодательства.

Все они становятся **собственниками** своего имущества и в гражданско-правовом смысле являются не государственными, а **частными** юридическими лицами. При этом государство не отвечает по их долгам (абз. 3 п. 1 ст. 7.1 Закона о некоммерческих организациях), что исключает возможность их признания «юридическими лицами публичного права» или их аналогами. Единственная **Государственная компания** «Росавтодор» отличается от госкорпораций только тем, что ее основное имущество передано ей Российской Федерацией не в собственность, а в доверительное управление (п. 1 ст. 7.2 Закона о некоммерческих организациях). Большинство названных организаций в основном осуществляют деятельность **некоммерческого характера**, соответствующую целям их создания, но некоторые (например, Внешэкономбанк) занимаются в основном предпринимательством. В связи с этим невозможно безоговорочно признать их все некоммерческими организациями.

Отдельные госкорпорации обладают **публично-правовыми функциями** (например, Росатом). Более того, три госкорпорации (Ростехнологии, Росатом и Роскосмос) и госкомпания «Росавтодор» фактически представляют собой **органы государственного управления** определенными секторами экономики, наделенные правами юридических лиц. При этом под их управлением находятся как хозяйственные общества, руководство которыми возможно только через участие в их уставном капитале (т.е. как дочерними хозяйственными обществами по правилам ст. 67.3 ГК), так и унитарные предприятия, руководить которыми может только их единоличный учредитель. Лишь организационно-правовая форма «госкорпорации» (госкомпании) допускает сочетание этих подходов.

Но, с другой стороны, Внешэкономбанк и Агентство по страхованию вкладов фактически являются коммерческими организациями (банковской и страховой), выведенными из-под действия специального законодательства о банковской и страховой деятельности. Поэтому в силу разнородности своей правовой природы госкорпорации представляют собой не особый вид юридического лица, а **собирательное понятие**, которое охватывает обладающих

уникальным статусом субъектов права, предназначенных для решения особо важных государственных задач [1].

Публично-правовая компания может быть создана как путем учреждения Российской Федерацией, так и путем **преобразования** акционерного общества, единственным участником которого являлась Российская Федерация. Поэтому в состав ее имущества может входить не только имущество учредителя, но и имущество правопредшественника. Несмотря на формально некоммерческий характер своей деятельности, публично-правовая компания вправе эмитировать облигации (что разрешено и единственной такой «компании» – Фонду защиты прав дольщиков). Для такой «некоммерческой организации» могут устанавливаться перечни имущества, забронированного от взыскания кредиторов, а любую «часть» своего имущества она вправе в любой момент безвозмездно передать своему учредителю и при этом не может быть признана банкротом[2]. Все это делает публично-правовую компанию крайне ненадежным должником[3].

Вместе с тем госкорпорации, госкомпания и публично-правовые компании имеют **сходную структуру** и компетенцию органов. Их постоянно действующими исполнительными органами являются **председатель** (руководитель) и **правление**, назначаемые учредителем. Учредитель также создает в них **наблюдательный совет** в качестве высшего коллегиального органа. Это напоминает структуру такой унитарной организации, как учреждение. Подобно ему, перечисленные юридические лица не могут признаваться банкротами (абз. 1 п. 1 ст. 65 ГК), а государство-учредитель не отвечает по их долгам.

7. Религиозные организации

Религиозные организации – вид **религиозных объединений**, обладающих статусом юридического лица (а такой вид религиозных объединений, как религиозные группы, лишен этого статуса и не является субъектом гражданского

[1] Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 70–71.

[2] См. п. 7 ст. 5, п. 2 и 4 ст. 6, подп. 16 п. 1 ст. 9 Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. 1). Ст. 4169 и абз. 1 п. 1 ст. 65 ГК.

[3] См.: Экспертные заключения Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства по проекту федерального закона «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 24 сентября 2012 г. и от 25 февраля 2013 г. // Вестник гражданского права. 2012. № 5. С. 139–145; 2013. № 2. С. 109–132.

права). Они представляют собой ***добровольные объединения граждан, созданные ими в целях совместного исповедания и распространения веры***[1].

В соответствии со ст. 8 Закона о религиозных объединениях религиозные организации могут существовать в двух разновидностях:

1) **местные религиозные организации**, являющиеся добровольными объединениями не менее чем 10 граждан, которые созданы ими для совместной религиозной деятельности;

2) **централизованные религиозные организации**, состоящие не менее чем из трех местных религиозных организаций.

Несмотря на то, что оба этих вида религиозных организаций являются объединениями лиц, обладающих в силу этого некоторыми корпоративными чертами, они не становятся корпорациями в гражданско-правовом смысле. Ведь их деятельность не основана на объединении участниками какого-либо имущества, а общие собрания участников не становятся их высшими органами. Поэтому как особый вид юридических лиц и местные, и централизованные религиозные организации относятся к **унитарным некоммерческим** юридическим лицам, учредители которых не приобретают в них прав членства (абз. 2 п. 1 ст. 65.1 ГК).

Единоличные и коллегиальные органы религиозных организаций, их компетенция и порядок принятия решений определяются их **уставами**. В отношении их органов не применяются правила ст. 53.1 ГК об ответственности органов и иных лиц, определяющих действия юридического лица, за вред, виновно причиненный ими юридическому лицу (п. 10 ст. 8 Закона о религиозных объединениях).

В качестве юридического лица каждая религиозная организация является **собственником** своего имущества. Как и другие некоммерческие организации, религиозные организации вправе осуществлять предпринимательскую деятельность в установленных законом пределах. Они могут создавать другие юридические лица, в том числе коммерческие организации. Вместе с тем они не вправе преобразовываться (реорганизовываться) в юридические лица других организационно-правовых форм и не могут быть объявлены банкротами. Принадлежащее им движимое и недвижимое имущество богослужебного назначения забронировано от взыскания со стороны их кредиторов.

---

[1] Статья 8 Федерального закона от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» (СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4465) (далее – Закон о религиозных объединениях).

Указанный Закон в п. 6 ст. 8 некорректно относит к религиозным организациям также организации, созданные централизованными религиозными организациями в одной из известных ГК организационно-правовых форм (учреждений или фондов) и являющиеся самостоятельными видами юридических лиц.

Дополнительная литература

Гражданский кодекс Российской Федерации. Юридические лица: Постатейный комментарий к главе 4 / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2014.

Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект // Вестник гражданского права. 2009. № 2.

Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации / Вступ. ст. А.Л. Маковского. М.: Статут, 2009.

Корпоративное право. Актуальные проблемы / Под ред. Д.В. Ломакина. М.: Инфотропик Медиа, 2015.

Корпоративное право: Учебный курс. В 2 т. / Отв. ред. И.С. Шиткина. Т. 1. М.: Статут, 2017. Гл. III–V.

Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008.

Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014.

Суханов Е.А. Новые виды юридических лиц после реформирования главы 4 ГК РФ // Кодификация российского частного права 2017 / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2017.

Тарасов И.Т. Учение об акционерных компаниях. М.: Статут, 2000.

Глава 7. Публично-правовые образования как участники гражданских правоотношений

§ 1. Гражданская правосубъектность публично-правовых образований. – § 2. Случаи участия публично-правовых образований в гражданских правоотношениях.

§ 1. Гражданская правосубъектность публично-правовых образований

1. Публично-правовые образования как субъекты гражданского права

Наряду с физическими и юридическими лицами участниками отношений, регулируемых гражданским правом, являются государство и другие публично-правовые образования. Для решения публичных или общественных задач, с одной стороны, им во многих случаях необходимо участвовать в имущественных отношениях. При этом они остаются обладателями **публичной власти**, а в ряде случаев являются политическими суверенами, которые сами определяют правопорядок, в том числе случаи и пределы собственного участия в гражданских правоотношениях. С другой стороны, необходимо в полной мере соблюсти интересы участников гражданского оборота как **юридически равных собственников** (или иных законных владельцев) имущества, находящихся в **частноправовых**, а не в публично-правовых отношениях друг с другом. Этими обстоятельствами определяются особенности участия публично-правовых образований в гражданском (имущественном) обороте.

К числу **публично-правовых образований**, участвующих в гражданских правоотношениях, относятся:

1) Российская Федерация (**федеральное государство**);

2) субъекты Российской Федерации – республики, края, области, города федерального подчинения, автономная область, автономные округа (которые в силу ст. 65, 66 и 73 Конституции РФ являются **государственными образованиями**);

3) городские и сельские поселения, районы и другие **муниципальные образования**.

Таким образом, особенности отечественного государственного и социально-экономического устройства имеют следствием то по-

ложение, что государство не выступает в качестве единого субъекта гражданских правоотношений, а характеризуется **множественностью субъектов**. Муниципальные образования, осуществляющие функции местного самоуправления (ст. 131 Конституции РФ), не могут считаться государственными образованиями. Однако органы местного самоуправления обладают известными властными полномочиями, т.е. функциями публичной власти (ст. 132 Конституции РФ). Поэтому как Российская Федерация в целом и ее субъекты (государственные образования), так и муниципальные образования охватываются общим понятием **публично-правовых образований**.

Особенности правового положения всякого **государства** обусловлены наличием у него политической власти и государственного суверенитета, в силу которых оно само регулирует различные, в том числе имущественные отношения, устанавливая общеобязательные правила поведения для всех их участников, а также порядок разбирательства их возможных споров. Оно само определяет и собственную гражданскую правосубъектность, ее содержание и пределы.

Вместе с тем, участвуя в имущественных (частноправовых, гражданско-правовых) отношениях, государство должно соблюдать установленные им же правила, обусловленные самой природой регулируемых отношений. Оно не должно использовать свои властные прерогативы для того, чтобы произвольно менять в своих интересах гражданско-правовые нормы или навязывать контрагентам свою волю в гражданских правоотношениях. В иных случаях рыночный (имущественный) оборот не сможет нормально функционировать, а объективно необходимая ему частноправовая форма будет разрушена.

Поэтому государство и другие публично-правовые образования в гражданско-правовых отношениях выступают **на равных началах** с иными их участниками – гражданами и юридическими лицами (п. 1 ст. 124 ГК). Это означает, что они не вправе использовать здесь никакие властные полномочия по отношению к другим субъектам гражданского права. За нарушение гражданских прав или неисполнение обязанностей к публично-правовым образованиям в судебном порядке могут быть применены обычные меры имущественной ответственности, ибо во «внутренних» (внутригосударственных) гражданских правоотношениях публично-правовые образования лишены **судебного иммунитета** (возможности привлечения к суду только с их согласия).

Государство в силу необходимости участвует в гражданских правоотношениях, например, будучи заказчиком в поставках товаров и подрядах на произ-

водство работ для государственных (казенных) нужд; выпуская в этих же целях государственные займы; наследуя выморочное имущество и в других случаях. Следовательно, ему необходима и гражданская (имущественная) правосубъектность, в основе которой лежит право собственности на государственное имущество. В гражданских правоотношениях государство традиционно выступает в виде казны (фиска, *Fiscus*), которая, по выражению Г.Ф. Шершеневича, представляет собой «само государство с хозяйственной его стороны»[1], когда оно становится субъектом частного права. Для того чтобы разделить властно-политическую и имущественно-хозяйственную деятельность государства и юридически уравнять его с другими участниками гражданского оборота, казна (фиск) обычно объявляется особым юридическим лицом, пользующимся определенными публично-правовыми привилегиями (процессуальными, налоговыми и т.п.).

В советское время государство как единый собственник огромного имущества пользовалось еще и большими гражданско-правовыми преимуществами в сравнении с другими участниками имущественного оборота. В частности, его возможности как собственника далеко превосходили строго ограниченные возможности граждан и юридических лиц (причем основная масса последних была создана самим государством, остававшимся при этом собственником их имущества). В условиях отсутствовавшего в тогдашнем правопорядке разделения права на публичное и частное государство (казну) в гражданском обороте невозможно было ни поставить в один ряд с обычными юридическими лицами частного права, ни признать юридическим лицом публичного права.

В связи с этим оно стало рассматриваться как особый (*sui generis*), самостоятельный субъект гражданского права, а созданные им «хозрасчетные предприятия» и «госбюджетные учреждения» были признаны самостоятельными юридическими лицами (хотя и не являлись собственниками «своего» имущества). В настоящее время гражданско-правовые преимущества государства отпали как противоречащие рыночным условиям хозяйствования, однако сложившаяся в прежних условиях правовая модель статуса государства сохранилась вместе с созданными им юридическими лицами – несобственниками.

Действующее российское законодательство рассматривает и государство в целом, и государственные и муниципальные (публично-правовые) образования в качестве самостоятельного, особого вида субъектов гражданского права наряду с юридическими и физическими лицами. Вместе с тем к их гражданско-правовому статусу применяются

[1] См.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Т. 1. М.: Статут, 2005. С. 157.

нормы, определяющие участие в имущественном обороте юридических лиц, если иное прямо не вытекает из закона или из особенностей статуса данных субъектов (п. 2 ст. 124 ГК). Очевидна, например, невозможность применения к публично-правовым образованиям правил о порядке создания, реорганизации и ликвидации юридических лиц, а также об их банкротстве, тогда как гражданско-правовые сделки с их участием, напротив, по общему правилу подчиняются нормам о сделках с участием юридических лиц. Правило п. 2 ст. 124 ГК следует понимать таким образом, что в тех случаях, когда закон говорит об участии в конкретных видах гражданских правоотношений юридических лиц, он по общему правилу имеет в виду также и публично-правовые образования.

В качестве субъектов гражданского права государство и иные публично-правовые образования обладают **гражданской правоспособностью** и дееспособностью. При определении их характера и содержания следует иметь в виду, что рассматриваемые субъекты, в отличие от юридических лиц, созданы не для участия в гражданских правоотношениях, которое носит для них вынужденный, вспомогательный по отношению к основной деятельности характер. Следует поэтому согласиться с утверждением, что гражданская правоспособность государства (и других публично-правовых образований) хотя и может быть достаточно широкой по содержанию, но в целом носит **специальный**, а не общий (универсальный) характер[1]. Поэтому указанные субъекты могут иметь лишь такие гражданские права и обязанности, которые соответствуют целям их деятельности и публичным интересам.

2. Разграничение случаев участия в гражданских правоотношениях публично-правовых образований и их органов

Государство и другие публично-правовые образования приобретают для себя гражданские права и создают гражданские обязанности через органы государственной власти или органы местного самоуправления, действующие в рамках их компетенции, установленной специальными актами о статусе этих органов (п. 1 и 2 ст. 125 ГК). Но в результате их действий участниками гражданских правоотношений становятся именно **публично-правовые образования** в целом, а не их властные органы. Иначе говоря, действия органов власти, совершенные в пределах их

[1] См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / Под ред. С.Н. Братуся. М.: Юрид. лит., 1984. С. 270–271 (автор раздела – М.И. Брагинский).

компетенции в сфере гражданского права, следует считать действиями самих публично-правовых образований.

Компетенция государственных органов и органов местного самоуправления, в том числе и по участию в гражданских правоотношениях, устанавливается актами **публичного**, а не частного (гражданского) права. Для сферы гражданского права имеет значение прежде всего их **компетенция** по использованию государственного и муниципального имущества, включая возможности его приобретения и отчуждения (распоряжения), а также несения (возложения) имущественной ответственности.

При этом речь идет о государственном и муниципальном имуществе, **не закрепленном** за соответствующими юридическими лицами – унитарными предприятиями и учреждениями на самостоятельном вещном праве, поскольку «закрепленное» или «распределенное» между юридическими лицами – несобственниками имущество составляет базу их самостоятельного участия в гражданском обороте. Поэтому такие юридические лица не отвечают своим имуществом по долгам создавших их публичных собственников (п. 2 ст. 126 ГК). По своим обязательствам государство и другие публично-правовые образования отвечают лишь той **частью** своего имущества, которую они не передали своим юридическим лицам (п. 1 ст. 126 ГК) и которая составляет их **«казну»** (**нераспределенное** государственное и муниципальное имущество) (п. 4 ст. 214 и п. 3 ст. 215 ГК). В данном случае под казной понимается определенное **имущество** (объект), а не субъект права («фиск»).

Имущество казны, состоящее прежде всего из средств соответствующего государственного или местного **бюджета** (но отнюдь не исчерпывающееся ими), составляет материальную базу для самостоятельного участия публично-правовых образований в гражданских правоотношениях. Бюджетными средствами распоряжаются **финансовые органы** (федеральное и республиканские министерства финансов, их региональные и местные управления и отделы). Поэтому они нередко выступают в качестве органов, уполномоченных публично-правовыми образованиями для участия в гражданских правоотношениях от имени этих образований, а не от собственного имени, например, при выпуске (эмиссии) государственных или муниципальных внутренних займов. При предъявлении к государственным или муниципальным образованиям имущественных требований (исков), в том числе в порядке субсидиарной ответственности за долги созданных ими учреждений, в роли ответчиков в соответствии с п. 3 ст. 158 БК выступают **главные распорядители бюджетных средств** – соответствующие органы государственной власти (или муниципальных образований). Распоряжение иным находящимся в публичной собственности имуществом от имени его собственника осуществляют иные уполномоченные на то органы публичной власти.

Так, Федеральное агентство по управлению государственным имуществом в соответствии со своей компетенцией:

– осуществляет правомочия собственника в отношении федерального имущества, в том числе составляющего государственную казну Российской Федерации (кроме бюджетных средств), включая случаи его приватизации;

– выступает учредителем создаваемых Российской Федерацией юридических лиц;

– регистрирует право собственности Российской Федерации на недвижимое имущество, составляющее ее государственную казну;

– заключает договоры купли-продажи и аренды федерального имущества, включая земельные участки;

– размещает заказы на поставку товаров и выполнение работ для государственных нужд;

– организует в установленном порядке реализацию конфискованного, движимого бесхозяйного, изъятого, выморочного и иного имущества, обращенного в собственность федерального государства[1].

Но участником всех перечисленных правоотношений юридически становится не упомянутое Агентство, а **Российская Федерация** (федеральное государство) в целом, которая и несет ответственность по соответствующим обязательствам своей казной (нераспределенным федеральным имуществом).

Большинство органов публичной власти одновременно являются и **юридическими лицами – казенными учреждениями**, т.е. субъектами не только публичного, но и частного права. В этом качестве они могут участвовать в гражданских правоотношениях **самостоятельно**, а не от имени соответствующего публично-правового образования. Например, Федеральное агентство по управлению государственным имуществом может выступать и в качестве самостоятельного юридического лица (учреждения), в частности, заключая сделки по обслуживанию собственных имущественных нужд (энергоснабжение, ремонт, приобретение необходимых материалов и т.п.). По таким сделкам оно должно нести самостоятельную имущественную ответственность выделенными ему денежными средствами, а федеральное государство – субсидиарную ответственность имуществом казны (в первую очередь бюджетными средствами) при недостатке у агентства указанных денежных средств.

[1] См. п. 5 Положения о Федеральном агентстве по управлению государственным имуществом, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 432 (СЗ РФ. 2008. № 23. Ст. 2721).

Само же публично-правовое образование может выступать в гражданских правоотношениях только через свои органы[1]. Поэтому важной практической задачей становится разграничение ситуаций, когда участником гражданско-правовых отношений является публично-правовое образование в лице своего органа власти и когда этот орган власти самостоятельно выступает в гражданском обороте как юридическое лицо. На практике эти ситуации подчас по неведению участников, а иногда и намеренно смешиваются. Иногда орган публичной власти пытается выступить от собственного имени, хотя в действительности речь идет об участии в правоотношении представляемого им публично-правового образования в целом, например: правительством или губернатором субъекта РФ выдается поручительство за возврат банковского кредита крупным градообразующим предприятиям, а вновь избранный губернатор или назначенное им правительство отказывается исполнить это обязательство, хотя в действительности речь идет об обязательстве соответствующего субъекта РФ, а не органа власти или должностного лица. В 1990-х годах имел место случай, когда федеральное правительство разрешило существовавшему тогда Министерству путей сообщения выпустить облигации «железнодорожного займа» от своего имени, а не от имени Российской Федерации, тогда как министерство, будучи бюджетным учреждением (некоммерческой организацией), было не только не вправе выпускать какие-либо облигации, но и не могло бы отвечать перед их владельцами из-за отсутствия необходимого для этого имущества.

Нужно, следовательно, учитывать, основаны ли действия органа публичной власти по распоряжению бюджетными средствами или иным имуществом, находящимся в собственности публично-правового образования, на имеющихся у него полномочиях, входят ли они в его **компетенцию**. Если это так, то данные действия следует рассматривать в качестве действий публично-правового образования в целом (которое и несет имущественную ответственность за их результаты). При отрицательном ответе на этот вопрос следует считать, что соответствующий орган публичной власти участвует в гражданских правоотношениях от собственного имени, как самостоятельное юридическое лицо – казенное учреждение, по общему правилу лишенное возможности распоряжаться даже имеющимся у него на ограниченном вещном праве имуществом. В качестве казенного учреждения такой орган дей-

[1] От имени публично-правовых образований по их специальным поручениям могут также выступать различные государственные органы и органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане (п. 3 ст. 125 ГК). Но в этом случае речь идет о гражданско-правовых отношениях представительства, в которых перечисленные субъекты выполняют функции представителей, действующих от имени соответствующих публично-правовых образований (подробнее об этом см. гл. 10 учебника).

ствует под собственную ограниченную ответственность и под субсидиарную (дополнительную) ответственность своего учредителя – публично-правового образования. Последнее обычно имеет возможность оспорить совершенные учреждением сделки либо как выходящие за пределы его правоспособности, либо даже как незаконные – нарушающие требования финансового законодательства (Бюджетного кодекса).

3. «Юридические лица публичного права»

В ходе социального и исторического развития в европейских правопорядках от единой государственной казны постепенно обособились территориальные и муниципальные образования с собственным бюджетом и имуществом, а также управляемые казной «казенные организации» (некоторые государственные ведомства, производственные предприятия и социально-культурные учреждения) с правами юридических лиц. Все они традиционно составляют категорию «юридические лица публичного права»[1].

Их гражданско-правовое положение характеризуется следующими чертами:

1) они создаются по решению органов публичной власти, а не на основании гражданско-правовой сделки (учредительного договора);

2) в своей деятельности они преследуют публичные (государственные и общественные) цели и потому всегда наделяются специальной (целевой) правоспособностью;

3) по их долгам государство (казна) несет субсидиарную ответственность, в связи с чем они не могут быть объявлены банкротами.

Российскому гражданскому праву понятие «юридические лица публичного права» было известно только в дореволюционное время, тогда как в последующем их место в основном заняли государственные предприятия и учреждения как особый тип юридических лиц, не являющихся собственниками своего имущества. В своей основе эта ситуация сохраняется до сих пор, однако вместо государства как особого, единого субъекта гражданского права (и «казны» как специального юридического лица) в отечественном гражданском обороте участвуют публично-правовые образования как особый, самостоятельный тип субъектов гражданского права.

[1] В зарубежных правопорядках в их число включаются также отдельные негосударственные организации, действующие с некоммерческими («идеальными») целями, многие из которых получают бюджетное (государственное) финансирование, – государственные университеты, некоторые профессиональные объединения, религиозные организации и монастыри, больничные кассы и другие учреждения социальной защиты (подробнее об этом см.: *Суханов Е.А.* О юридических лицах публичного права // Вестник гражданского права. 2011. № 2).

С возникновением государственных корпораций, гражданско-правовой статус которых не укладывается ни в одну из известных российскому законодательству «моделей» юридических лиц, в современной отечественной доктрине появились предложения о признании их «юридическими лицами публичного права». Кроме того, эту категорию буквально восприняли некоторые специалисты в области публичного права, хотя юридические лица никогда не считались самостоятельной разновидностью его субъектов. По словам А.В. Венедиктова, подчеркивавшего условность рассматриваемого термина, к «юридическим лицам публичного права» следует подходить «как к участникам гражданского оборота, т.е. как к носителям гражданской правоспособности, иными словами, – как к юридическим лицам именно гражданского права»[1]. Ведь рассматриваемая юридическая конструкция призвана отразить особенности участия «казны» и «казенных организаций» именно в гражданском обороте, а не в публично-правовых отношениях.

В условиях исторически сложившейся у нас системы юридических лиц (в которой сохраняются созданные государством многочисленные унитарные предприятия и учреждения, по долгам которых оно во многих случаях не несет субсидиарной ответственности) объявление некоторых из них «юридическими лицами публичного права» в отсутствие субсидиарной ответственности их учредителей по существу ничего не меняет в их гражданско-правовом статусе и никоим образом не улучшает положение их кредиторов. Вместе с тем публично-правовые образования уже традиционно участвуют в имущественном обороте в качестве самостоятельного вида субъектов гражданского права.

§ 2. Случаи участия публично-правовых образований в гражданских правоотношениях

1. Участие публично-правовых образований в вещных, наследственных и корпоративных отношениях

Материальную основу самостоятельного участия публично-правовых образований в гражданских правоотношениях составляет имущество, принадлежащее им на праве собственности. Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования являются **собственниками** своего имущества и в этом качестве участвуют в вещных правоотношениях. При этом они независимы друг от друга и вы-

[1] *Венедиктов А.В.* Правовая природа государственного предприятия // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. II. М.: Статут, 2004. С. 289.

ступают как вполне самостоятельные, равноправные и имущественно обособленные субъекты (собственники).

Именно поэтому законом предусмотрен принцип **раздельной ответственности** публично-правовых образований по своим обязательствам: в соответствии со ст. 126 ГК Российская Федерация не отвечает своей казной по обязательствам своих субъектов или муниципальных образований, а последние не отвечают своим имуществом по обязательствам друг друга или Российской Федерации (если только кто-либо из них не принял на себя специальную гарантию (поручительство) по обязательствам другого субъекта).

Публично-правовые образования располагают некоторыми особыми возможностями **приобретения имущества в собственность**. Так, в случае обнаружения клада, содержащего вещи, относящиеся к памятникам истории и культуры, они подлежат обязательной передаче в государственную собственность (п. 2 ст. 233 ГК). Бесхозяйные недвижимости, а также находки и безнадзорные животные при определенных условиях по указанию закона переходят в муниципальную собственность (п. 3 ст. 225, п. 2 ст. 228, п. 1 ст. 231 ГК). Основаниями возникновения права государственной или муниципальной собственности на имущество являются также отчуждение у частного собственника вещей, изъятых из оборота или ограниченных в обороте (п. 2 ст. 238 ГК), и изъятие недвижимости для государственных или муниципальных нужд (ст. 239 ГК), а для государственной собственности – выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, реквизиция, конфискация и национализация частного имущества (ст. 240, 242, 243, 306 ГК). Вместе с тем только эти собственники производят **отчуждение** своего недвижимого имущества (земельных участков, жилых помещений, зданий и сооружений), а также акций акционерных обществ частным лицам в порядке **приватизации**.

Публично-правовые образования могут приобретать имущество в результате участия в **наследственных отношениях** в качестве наследников по завещанию. **Выморочное имущество** (принадлежавшее гражданам Российской Федерации, не имевшим наследников ни по завещанию, ни по закону) по общему правилу переходит в собственность Российской Федерации в порядке наследования по закону. Выморочные жилые помещения и земельные участки с расположенными на них объектами недвижимости и доли в праве общей собственности на них в таком же порядке переходят к муниципальным образованиям или к городам федерального подчинения (субъектам РФ), на территории которых они находятся (п. 2 ст. 1151 ГК). Функции наследника вы-

морочного имущества от имени Российской Федерации осуществляет Федеральное агентство по управлению государственным имуществом.

В качестве собственников публично-правовые образования **создают юридические лица**, наделяя их необходимым имуществом на праве собственности или на особом ограниченном вещном праве. При этом они могут создавать за счет своего имущества как новых собственников – хозяйственные общества, государственные корпорации и публично-правовые компании, так и государственные и муниципальные учреждения, передавая им имущество на праве оперативного управления. Создание унитарных предприятий-несобственников разрешено только публично-правовым образованиям.

В качестве акционеров и участников других хозяйственных обществ публично-правовые образования становятся субъектами гражданско-правовых **корпоративных отношений**. Их представители участвуют в деятельности таких коммерческих организаций от их имени и в соответствии с их указаниями как на общих собраниях, так и в исполнительных органах. Более того, Российская Федерация и ее субъекты (государственные образования) в ряде случаев могут установить **специальное право («золотую акцию»)** в отношении созданного в порядке приватизации акционерного общества с их участием. В этом случае их представители в совете директоров получают право вето при принятии некоторых решений общим собранием такого акционерного общества[1]. Вместе с тем хозяйственные общества даже со 100%-ным участием государства или иного публично-правового образования в качестве самостоятельных юридических лиц остаются частными собственниками своего имущества.

2. Участие публично-правовых образований в обязательственных и интеллектуальных правоотношениях

Государственные и муниципальные образования могут быть субъектами различных обязательств, возникающих как из договоров, так и из внедоговорных отношений. В сфере договорных связей распространены случаи их выступления в качестве **государственных** или **муниципальных заказчиков** в договорах поставки или подряда для госу-

[1] См.: Положение об управлении находящимися в федеральной собственности акциями открытых акционерных обществ и использовании специального права на участие Российской Федерации в управлении открытыми акционерными обществами («золотой акции»), утвержденное Постановлением Правительства РФ от 3 декабря 2004 г. № 738 // СЗ РФ. 2004. № 50. Ст. 5073.

дарственных или муниципальных нужд (**государственных контрактах**), где от их имени могут выступать как органы государственной власти и местного самоуправления, так и иные уполномоченные ими на это лица (ст. 526 и п. 2 и 3 ст. 764 ГК)[1].

Публично-правовые образования выступают также в роли заемщиков или займодавцев в **договорах займа** или **кредита** через свои финансовые органы (министерства или управления финансов и т.п.). Такие отношения могут оформляться выдачей публично-правовыми образованиями бюджетных кредитов, а также выпуском облигаций или иных государственных и муниципальных эмиссионных ценных бумаг (в том числе в бездокументарной форме) (п. 1 ст. 817 ГК)[2]. Федеральное государство может также предоставлять государственные финансовые и экспортные (бюджетные) кредиты иностранным государствам и юридическим лицам (п. 2 и 3 ст. 122 БК).

Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования вправе выдавать юридическим лицам, а также другим субъектам РФ и муниципальным образованиям **государственные** и **муниципальные гарантии**, по которым они принимают на себя ответственность за исполнение гражданско-правовых обязательств третьими лицами в отношении тех субъектов оборота, которым выданы гарантии (ст. 115–117 БК).

Для более эффективного использования находящегося в публичной собственности имущества государственные и муниципальные образования могут обращаться к профессиональным управленческим компаниям, банкам и другим коммерческим организациям или предпринимателям, заключая с ними договоры поручения, комиссии, агентирования или доверительного управления государственным или муниципальным имуществом (например, пакетами акций или других ценных бумаг, денежными средствами и т.д.). Публично-правовые образования могут заключать договоры купли-продажи, залога, аренды принадлежащего им имущества, договоры банковского счета.

Государство является обязательным участником (стороной) в **соглашениях о разделе продукции**. По таким соглашениям (договорам) предприниматели, включая иностранных инвесторов, получают право

[1] См. подп. 3 п. 1 ст. 1 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1652).

[2] Статья 114 БК; Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 136-ФЗ «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3814.

на поиск и добычу минерального сырья на находящихся в государственной собственности определенных участках недр, причем от имени Российской Федерации здесь выступает Правительство РФ[1].

Федеральное государство является стороной внешнеторговых сделок, заключаемых имеющимися в ряде государств российскими **торговыми представительствами**, и несет по ним имущественную ответственность.

С соблюдением указанных ранее условий публично-правовые образования могут быть участниками и других гражданско-правовых сделок, в том числе **многосторонних** (например, договоров о совместной деятельности) и **односторонних**. В частности, в силу правила п. 1 ст. 1063 ГК Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования могут выступать в качестве организаторов лотерей, тотализаторов (взаимных пари) и других основанных на риске игр.

Публично-правовые образования являются также субъектами ответственности за вред, причиненный гражданам или юридическим лицам незаконными действиями государственных органов, органов местного самоуправления либо их должностных лиц (ст. 16 и 1069 ГК). Иначе говоря, они могут выступать в качестве участников **обязательств из причинения вреда** (деликтных). Разновидностью (частным случаем) такой ответственности является ответственность за вред, причиненный вследствие издания акта государственного органа или органа местного самоуправления, не соответствующего закону или иному правовому акту, а также ответственность за вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда (ст. 1070 ГК).

Имущественный вред, причиненный гражданам и юридическим лицам такого рода действиями публичной власти, подлежит возмещению за счет соответствующей **казны** (Российской Федерации, ее субъекта, муниципального образования), т.е. прежде всего за счет бюджетных (денежных) средств, а при их отсутствии – за счет иного составляющего казну имущества, кроме имущества, изъятого из оборота (п. 1 ст. 126 ГК). Поэтому ответчиками по соответствующим искам по общему правилу выступают главные распорядители соответствующих бюджетных средств (п. 3 ст. 158 БК)[2].

[1] См. п. 1 ст. 3 Федерального закона от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» (СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 18).

[2] См. п. 1 и 2 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 июня 2006 г. № 23 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации» (Вестник ВАС РФ. 2006. № 8).

Государственным или муниципальным контрактом публично-правовому образованию может быть предоставлено право на получение патента и **исключительное (интеллектуальное) право** на изобретение, полезную модель, промышленный образец или селекционное достижение (ст. 1373 и 1432 ГК), а также исключительное право на произведение науки, литературы и искусства, топологию интегральной микросхемы, секрет производства (ноу-хау) (ст. 1298, 1464, ч. 2 ст. 1471 ГК), созданные при выполнении работ по такому контракту. Российской Федерации и ее субъектам может также принадлежать интеллектуальное право на единую технологию, созданную за счет или с привлечением бюджетных средств (ст. 1546 ГК), и исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности в области геодезии и картографии (ст. 10 Федерального закона от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Дополнительная литература

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садиков. 3-е изд. М.: Контракт, Инфра-М, 2005. С. 344–360 (автор комментария – М.И. Брагинский).

Корпоративное право: Учебный курс. В 2 т. / Отв. ред. И.С. Шиткина. Т. 2. М.: Статут, 2018. Гл. XIII.

Слыщенков В.А. Участие государства в отношениях, регулируемых гражданским правом: к вопросу о правовом положении государственных органов // Вестник гражданского права. 2010. № 6.

Суханов Е.А. О юридических лицах публичного права // Вестник гражданского права. 2011. № 2.

Глава 8. Объекты гражданских правоотношений

§ 1. Понятие и виды объектов гражданских правоотношений. – § 2. Вещи как объекты гражданских правоотношений. – § 3. Деньги и ценные бумаги как объекты гражданских правоотношений.

§ 1. Понятие и виды объектов гражданских правоотношений

1. Понятие объекта гражданских правоотношений

Объекты гражданских правоотношений – это различные материальные (в том числе вещественные) и нематериальные (идеальные) блага либо процесс их создания, составляющие предмет деятельности субъектов гражданского права.

Названные объекты нередко именуются **объектами гражданских прав** (как это, в частности, делает Гражданский кодекс). Как известно, объектом правового регулирования может быть только поведение людей (их деятельность), а не сами по себе разнообразные явления окружающей действительности, например вещи или результаты творческой деятельности. **Поведение** людей и составляет объект гражданских правоотношений, тогда как вещи и иные материальные и нематериальные блага в свою очередь составляют объект (или предмет) соответствующего поведения участников (субъектов) правоотношений.

На этом основываются попытки разграничения понятий «объект гражданского правоотношения» (под которым понимается поведение участников) и «объект гражданских прав» (под которым понимаются материальные или нематериальные блага). Однако такие блага становятся объектами не только прав, но и обязанностей, которые в совокупности как раз и составляют содержание правоотношений. Таким образом, категория объекта гражданских прав **совпадает** с понятием объекта гражданских правоотношений. К числу таких объектов законодательство традиционно относит именно материальные и нематериальные **блага либо деятельность** по их созданию, имея в виду, что в связи с ними (по их поводу) и возникают соответствующие права и обязанности, реализуемые в поведении участников правоотношений.

В обязательственном праве определенное распространение получила концепция **«двойного объекта»** правоотношения: под ним понимается поведение обязанного лица и вместе с тем вещь или иной товар, на который направлено

поведение субъектов правоотношения[1]. В современной литературе применительно к конкретным видам договорных отношений (купле-продаже, аренде, подряду и др.) предлагается также различать **предмет** обязательства (поведение обязанных лиц) и его **объект** – вещь или иное благо[2]. Однако в других видах правоотношений, например в вещных, такое «удвоение объекта» отсутствует. Следовательно, теория «двойного объекта» не может быть распространена на все гражданские правоотношения: она ограничивается сферой **договорного (обязательственного) права** и не может претендовать на всеобщий характер.

Поведение участников правоотношений невозможно рассматривать изолированно от тех объектов, по поводу которых оно осуществляется, ибо такое поведение никогда не является беспредметным и бесцельным. Смысл категории объектов гражданских правоотношений (объектов гражданских прав) заключается в установлении для них определенного **гражданско-правового режима**, т.е. возможности или невозможности совершения с ними определенных действий (сделок), влекущих известный юридический (гражданско-правовой) результат.

Ясно, что такой режим на самом деле устанавливается не для разнообразных благ, а для людей, совершающих по поводу этих благ юридически значимые действия. Иначе говоря, он и определяет **поведение** участников правоотношений, касающееся соответствующих материальных и нематериальных благ. Именно **правовым режимом** (а не своими физическими свойствами) отличаются друг от друга различные объекты гражданского оборота, и именно эта их сторона имеет значение для гражданского права.

Различный характер объектов гражданских правоотношений предполагает и различия в содержании **правоотношений**, возникающих по их поводу. Поэтому следует различать объекты вещных, обязательственных, корпоративных и интеллектуальных прав, а также объекты личных неимущественных прав. Так, вещи являются объектами вещных прав, тогда как действия, а также имущественные права и обязанности могут быть объектами обязательственных либо корпоративных прав, но не вещных отношений. Поэтому невозможно стать «собственником права», или получить «вещное право на право». К сожалению, различие правовых режимов учитывается далеко не всегда: акционеров – субъ-

[1] Свое начало эта концепция берет в трудах германского ученого XIX в. Эрнста Рудольфа Бирлинга, в связи с чем именуется «бирлинговой концепцией» объекта гражданских прав (подробнее об этом см.: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. I. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. С. 194–195).

[2] См.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М.: Статут, 1999. С. 278; Книга вторая: Договоры о передаче имущества. М.: Статут, 2000. С. 22–23.

ектов корпоративных прав иногда считают собственниками имущества акционерного общества; владельцев банковских счетов – собственниками числящихся на них денежных средств и т.д. Фактически это означает, что всякому объекту, имеющему экономические свойства **товара**, пытаются придать юридический режим **вещи**, объявляя его объектом права собственности.

Однако не всякий товар является вещью. Например, такими объектами гражданских прав, как нематериальные результаты творческой деятельности (научные и технические идеи и решения, воплощенные в форме чертежей, технических устройств и машиночитаемых записей, либо художественные образы, выраженные в рукописях, картинах и других художественных произведениях), невозможно обладать физически, как вещами, хотя они могут иметь значительную материальную ценность. Даже обладание **материальным носителем** идеи (чертежом, прибором или рукописью романа) не превращает владельца в «собственника» (монопольного обладателя) такого объекта, поскольку ничто не мешает его создателю (автору) воспроизвести ее на другом материальном носителе. Следовательно, этот нематериальный объект неотделим от своего создателя, а другим лицам можно лишь использовать его по договору с автором.

Поэтому товаром становятся не сами по себе результаты творческой деятельности, а **права** на их использование, полученные от их создателей (авторов). В результате этого появляется **особый гражданско-правовой режим** объектов интеллектуальных прав, а традиционное понятие «интеллектуальная собственность» следует считать **условным** и не имеющим отношения к вещному праву собственности.

2. Виды объектов гражданских правоотношений

К объектам гражданских прав относятся различные материальные (вещественные) и нематериальные (невещественные) блага, большинство из которых имеет экономическую природу **товаров**. В силу этого они становятся объектами товарообмена – **имущественного оборота**, который оформляется гражданским правом, и потому получают соответствующий **гражданско-правовой режим**.

Прежде всего это – **вещи**, а также их создание в результате выполнения **работ** (например, по строительству или ремонту какого-либо материального объекта). Товаром является и деятельность по **оказанию услуг**, не сопровождающаяся созданием или изменением вещей, но заканчивающаяся известным полезным эффектом, причем не обязательно овеществленного характера (например, услуги по перевозке пассажиров и грузов, по хранению вещей либо услуги оздоровитель-

ного или культурно-зрелищного характера). Из этого следует, что экономическая категория товара в гражданском праве воплощается не только в вещах, но и в иных объектах.

Объектами гражданских прав являются многие **имущественные права**. Например, безналичные денежные средства, числящиеся на банковских счетах, представляют собой не вещи (денежные купюры), а **права требования** владельцев счетов к обслуживающим их банкам. Не имеющие документарной формы **акции** акционерных обществ или **доли (паи)** в имуществе обществ с ограниченной ответственностью и кооперативов также являются не вещами, а **правами** – объектами корпоративных прав.

Иногда их пытаются подвести под привычную, давно известную категорию вещей, объявляя «бестелесными вещами», или «бестелесным имуществом» (а права на результаты творческой деятельности – «интеллектуальной собственностью»). Такой подход, по словам известного дореволюционного юриста А.А. Пиленко, свидетельствует о неразвитости юридического мышления[1], а практическое применение к названным объектам традиционных правил о физически осязаемых вещах не учитывает особенности их гражданско-правовых режимов и потому неизбежно оказывается неудачным.

К нематериальным благам как объектам гражданских прав относятся охраняемые законом **результаты творческой деятельности** (произведения науки, литературы и искусства, изобретения, секреты производства и т.п.). По существу они представляют собой различные научно-технические идеи и концепции, художественные образы и символы и т.п., а в этом качестве **неотчуждаемы** от своих создателей и потому не могут стать товарами. Они являются объектами **неимущественных гражданских прав**. Однако их субъекты (правообладатели) могут заключать договоры о передаче другим лицам **прав на использование** созданных ими результатов творческой деятельности (либо отчуждать их материальные носители – вещи в виде рукописей, картин, чертежей, приборов и т.д.). Такие **права** имеют **имущественный характер** и становятся объектами гражданского оборота, приобретая экономическую форму **товаров**.

К результатам творческой деятельности по правовому режиму приравнены **средства индивидуализации** товаров и их производителей – фирменные наименования, коммерческие обозначения, товарные знаки и знаки обслуживания. Они тоже предполагаются **неотчуждаемыми** от своих носителей, но другим лицам (пользователям) по договорам с правообладателями могут быть переданы **имущественные права** на их использование.

[1] *Пиленко А.А.* Право изобретателя. М.: Статут, 2001. С. 590.

Наконец, объектами гражданских прав являются различные **нематериальные блага граждан** – их жизнь и здоровье, личная неприкосновенность, честь, достоинство и деловая репутация, имя, изображение, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т.д. (п. 1 ст. 150 ГК). Нематериальные блага **неотчуждаемы** от гражданина, не могут использоваться другими лицами и составляют объект особых – **личных неимущественных** гражданских прав.

Таким образом, к объектам гражданских прав (правоотношений) в соответствии со ст. 128 ГК относятся:

1) материальные (физически осязаемые) **вещи**, включая наличные деньги и ценные бумаги – объекты вещных и обязательственных прав;

2) **иное имущество**, прежде всего **имущественные права** (включая безналичные денежные средства и «бездокументарные ценные бумаги», а также исключительные права на результаты творческой деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации) – объекты обязательственных, корпоративных и интеллектуальных (исключительных), но не вещных прав;

3) материальные **результаты работ** и действия по **оказанию услуг** (как вещественного, так и неовеществленного характера) – объекты обязательственных и вещных, а иногда и интеллектуальных прав;

4) охраняемые законом результаты интеллектуальной (творческой) деятельности и юридически приравненные к ним средства индивидуализации товаров и их производителей (охватываемые условным понятием **«интеллектуальная собственность»**), **неотчуждаемые** от их правообладателей, – объекты неимущественных интеллектуальных прав;

5) **нематериальные блага граждан**, **неотчуждаемые** от своих носителей, – объекты личных неимущественных прав.

Правовой режим конкретных объектов вещных, обязательственных, корпоративных, интеллектуальных и личных неимущественных прав подробнее освещается в дальнейших главах учебника. В настоящей главе рассматривается главным образом гражданско-правовой режим **вещей**, остающихся главным и наиболее часто встречающимся объектом различных гражданских правоотношений.

Гражданскому праву известны и некоторые иные объекты прав, например **информация**, которая, однако, приобретает гражданско-правовое значение лишь при определенных условиях: 1) она не является общедоступной (как, например, расписание учебных занятий); 2) имеет экономическую (товарную) ценность; 3) ее обладатель принимает меры к охране ее конфиденциальности, в том числе путем введения для нее режима коммерческой тайны (п. 1 ст. 1465 ГК). Такова, в частности, информация о различных **секретах производства**

(ноу-хау), которая в соответствии с п. 1 ст. 1466 ГК становится объектом исключительного (но не вещного!) права ее обладателя. Однако, строго говоря, в гражданский оборот включается не сама по себе коммерческая информация (знание которой в любом случае сохраняется у ее первоначального обладателя), а **право на ее использование**, которое и становится товаром. Поэтому объектом гражданских прав и в этом случае является право на использование информации, **охраноспособной** с позиций гражданского права.

Наше законодательство не относит к числу объектов гражданских прав **клиентелу** (*goodwill*), т.е. сложившиеся хозяйственные связи с потребителями продукции или услуг и деловую репутацию их производителей, весьма важные в условиях конкурентного рыночного хозяйства. Однако такой нематериальный актив, возникающий у нормально работающего предприятия (бизнеса), в предпринимательской практике учитывается **в его составе** и получает денежную (материальную) оценку[1]. Поэтому не исключено его будущее признание российским правом в качестве одного из объектов гражданских прав.

3. Понятие имущества в гражданском праве

Основная часть гражданских правоотношений носит имущественный характер, имея объектом тот или иной вид имущества. В строгом смысле слова **имущество** представляет собой **собирательное понятие – *совокупность принадлежащих субъекту гражданского права вещей, имущественных прав и обязанностей***. Принадлежащие лицу вещи и имущественные права (например, право получения наличных денег с банковского счета или право требовать возврата денег, данных взаймы другому лицу) составляют **актив** его имущества (иногда называемый также наличным имуществом), а обязанности (долги) составляют **пассив** этого имущества[2].

Состав и стоимость (объем) принадлежащего субъекту гражданского права имущества важны прежде всего потому, что его активом (наличным имуществом) прямо или косвенно определяются **пределы** его возможной **ответственности** по долгам перед другими участниками

[1] Подробнее об этом см., например: *Ершова Е.А., Овчинникова К.Д.* Предприятие (Бизнес) в современном экономико-правовом обороте. М.: Статут, 2006; *Ершова Е.А.* Гудвилл бизнеса. М.: Статут, 2013.

[2] Следует иметь в виду, что бухгалтерские понятия актива и пассива не совпадают с аналогичными гражданско-правовыми понятиями. Так, в пассив в бухгалтерском смысле включаются заемные средства, которые с позиций гражданского права становятся объектом собственности заемщика (абз. 1 п. 1 ст. 807 ГК), т.е. его активом. В этом качестве они могут стать объектом взыскания кредиторов заемщика, тогда как в пассив имущества включается его долг перед займодавцем, т.е. обязанность возврата денег.

гражданских правоотношений, а тем самым и реальные возможности его участия в гражданском (имущественном) обороте, ибо здесь мало кто захочет иметь дело с имущественно несостоятельным субъектом.

Понятие имущества в гражданском праве **многозначно**. В одних случаях под имуществом понимается только его **актив** в виде вещей и имущественных прав, а в других – вся **совокупность** принадлежащих лицу вещей, имущественных прав и лежащих на нем обязанностей (например, наследство в соответствии с ч. 1 ст. 1112 ГК или имущество должника при банкротстве). В ряде случаев закон и сложившееся словоупотребление придают понятию имущества более узкое значение: в его состав включаются только **вещи**, принадлежащие конкретному лицу (когда, например, ст. 301–303 ГК говорят об истребовании имущества из чужого незаконного владения). Поэтому значение этого термина в конкретной правовой норме необходимо всякий раз уяснять путем ее толкования.

Следует подчеркнуть, что имущество лица не составляет особого, единого объекта гражданских правоотношений. Это понятие чаще всего используется для выражения **совокупности** различных по своему юридическому режиму объектов гражданских прав. Например, при переходе имущества гражданина в порядке наследственного преемства или при переходе имущества реорганизуемого юридического лица к его правопреемнику наследник (правопреемник) получает конкретные вещи, а также субъективные права и обязанности, входящие в состав приобретенного им имущества, но не особое «право на имущество» в целом[1]. Объектами гражданских прав являются входящие в состав имущества лица конкретные вещи, отдельные имущественные права и обязанности – обязательственные, корпоративные, вещные, исключительные, но не имущество как целое.

§ 2. Вещи как объекты гражданских правоотношений

1. Понятие вещей

Вещами в гражданском праве признаются ***материальные, физически осязаемые объекты, имеющие экономическую форму товара.***

К вещам относятся прежде всего различные орудия и средства производства и разнообразные предметы потребления, а также **наличные**

[1] *Хвостов В.М.* Система римского права. М.: Спарк, 1996. С. 124.

деньги и **ценные бумаги**. К числу вещей в гражданском праве относятся **животные** (ч. 1 ст. 137 ГК), хотя в качестве живых существ их нельзя признать вещами в строгом смысле слова. Тело человека и его части (кроме протезов, вживленных приборов и т.п.) не считаются вещами, а их пересадка и другие виды отчуждения не являются гражданско-правовыми сделками и допускаются в порядке, установленном специальным законом[1].

Вещи в **юридическом смысле** – не обязательно твердые тела. Гражданско-правовой режим вещей (имущества) по сложившейся традиции применяется к различным видам **энергетических ресурсов** и сырья, произведенных или добытых человеческим трудом и потому ставших **товаром** (электроэнергия, нефть, газ и т.п.). Вместе с тем в современной литературе приведены убедительные аргументы в пользу признания объектом имущественного оборота не самой по себе электрической, тепловой или иной энергии, а **имущественных** (гражданских) **прав** на ее получение, возникающих у потребителей в отношении генерирующих и других компаний (**права на энергию**)[2].

Вещи являются результатами труда, приобретающими в силу этого определенную материальную (экономическую) ценность. Так, объектом гражданских прав, в частности права собственности, не может быть атмосферный воздух в его естественном состоянии (хотя известны законодательные попытки объявить его таковым). Иное дело – воздух или его составные части, измененные либо обособленные под воздействием труда человека (нагретый воздух – пар, «сжиженный воздух» – газ, «сжатый воздух» с помощью компрессора и т.д.). Они становятся **товаром** и объектом гражданского оборота.

Исключение в этом отношении составляют **земля** и **другие природные ресурсы**, которые, как правило, не являются результатами труда (если не считать специально улучшенных, например мелиорированных, земель или искусственных лесопосадок), но используются при любой деятельности. Эти объекты тоже вовлекаются в товарный оборот, хотя именно отсутствие у них свойств, присущих результатам чьего-то труда, а главное – их **естественная ограниченность** дают основания для предложений об установлении для них особого правового режима (типа никому не принадлежащего «достояния народа»). В качестве объектов гражданских правоотношений **земельные участки** относятся к категории **вещей**. Вместе с тем правовой режим земельных участков и других природных ресурсов, включая возможность их участия

[1] Статьи 2 и 3 Закона РФ от 22 декабря 1992 г. № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 62).

[2] См.: *Свирков С.А.* Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере энергоснабжения. М.: Инфотропик-Медиа, 2019. Гл. 1.

в имущественном обороте, определяется не только гражданским (частным), но прежде всего земельным и природоресурсным (публичным) правом (п. 3 ст. 129 ГК, п. 3 ст. 3 и п. 1 ст. 27 ЗК).

Вещи становятся объектами права собственности и других **вещных прав**. Ряд обязательственных отношений также связан с вещами, имея их объектом соответствующих действий обязанной стороны (должника), например в обязательствах купли-продажи, аренды, подряда, хранения, перевозки грузов, причинения вреда имуществу. Однако понятие вещей в гражданском праве небезгранично. В частности, такие **обобщающие категории**, как «земля» (территория) и другие «природные ресурсы», «континентальный шельф», «животный мир» и т.п. считаются объектами различных отраслей **публичного права**, но не могут приобретать режим объектов гражданских прав (в том числе объектов права собственности) и не являются вещами в гражданско-правовом смысле. Не относятся к вещам и «бестелесное имущество» (в том числе безналичные деньги и «бездокументарные ценные бумаги», представляющие собой права требования), и объекты «интеллектуальной собственности» (вещами являются их материальные носители – см. ст. 1227 ГК).

2. Виды (классификации) вещей

Деление вещей на виды обусловлено их различными **юридическими свойствами**, определяющими особенности их гражданско-правового режима.

1. Важнейшим критерием классификации вещей в гражданском праве выступает их **оборотоспособность**, т.е. способность служить объектом имущественного оборота (прежде всего различных сделок) и изменять своих владельцев (собственников), в том числе в порядке правопреемства. С этой точки зрения все вещи делятся на две категории.

Большинство вещей могут свободно, без специального разрешения публичной власти отчуждаться в результате гражданско-правовых сделок или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (при наследовании имущества граждан или в результате реорганизации юридических лиц) (п. 1 ст. 129 ГК). Они составляют категорию вещей, **разрешенных к обороту** (оборотоспособных вещей).

Некоторые вещи могут принадлежать лишь **определенным участникам** гражданского оборота либо находиться в обороте по **специальному разрешению** публичной власти (п. 2 ст. 129 ГК). Такие вещи относятся к категории **вещей, ограниченных в обороте** (или ограниченно оборо-

тоспособных вещей). Так, ограничены в обороте некоторые земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности (п. 5 ст. 27 ЗК), валютные ценности (ч. 1 ст. 141 ГК)[1], вооружение и боеприпасы, радиоактивные вещества, используемые в медицинских целях яды и наркотические средства и др. Конкретные виды ограниченно оборотоспособных вещей должны прямо определяться законом либо в установленном им порядке подзаконными актами (п. 2 ст. 129 ГК). Иначе говоря, ограничение оборотоспособности вещей представляет собой **исключение** из общего правила об их оборотоспособности, прямо предусмотренное законом.

Первоначальная редакция ГК предусматривала и третью категорию вещей – **вещи, изъятые из гражданского оборота**, которые не могут служить предметом сделок или универсального правопреемства и каким-либо образом менять своих собственников. Их собственником ранее могло являться только государство. В настоящее время такие объекты могут находиться в собственности как Российской Федерации в целом, так и ее субъектов, а также в муниципальной собственности и даже в собственности созданных федеральным государством и полностью подконтрольных ему юридических лиц[2]. Они не подлежат приватизации и не могут быть переданы в частную собственность иным путем, в связи с чем их следует считать объектами, изъятыми из гражданского оборота. Поскольку правовой режим этих вещей целиком находится за рамками гражданского права, упоминание о них изъято из норм действующего ГК.

К изъятым из оборота вещам относятся, в частности, некоторые земельные участки, находящиеся в федеральной собственности (п. 4 ст. 27 ЗК), а также не являющиеся вещами «недра и содержащиеся в них полезные ископаемые и энергетические ресурсы»[3] (в действительности – участки недр). Вместе с тем **права пользования** участками недр могут переходить от одних лиц к другим

[1] См.: Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» // СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859.

[2] Таковы, например, принадлежащие ПАО «Российские железные дороги», контролируемому государством, магистральные железнодорожные линии и некоторые иные объекты инфраструктуры железнодорожного транспорта (ст. 8 Федерального закона от 27 февраля 2003 г. № 29-ФЗ «Об особенностях управления и распоряжения имуществом железнодорожного транспорта» (СЗ РФ. 2003. № 9. Ст. 805)). Мелиоративные системы и гидротехнические сооружения, находящиеся в государственной собственности, не могут поступать в частную собственность (ч. 4 и 5 ст. 11 Федерального закона от 10 января 1996 г. № 4-ФЗ «О мелиорации земель» (СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 142)), что позволяет считать их вещами, изъятыми из оборота.

[3] См. ст. 1.2 Закона РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-I «О недрах» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 16. Ст. 834).

в случаях, предусмотренных федеральным законодательством (а добытые из недр ископаемые могут становиться вполне оборотоспособным объектом частной собственности).

2. Вещи подразделяются на **индивидуально-определенные** и вещи, определенные **родовыми признаками**.

Каждая вещь имеет свои **индивидуальные признаки**, отличающие ее от других, и **родовые признаки**, общие с целым родом или видом вещей. Если господствующие в имущественном обороте воззрения придают значение индивидуальным признакам вещи (*species*), она считается индивидуально-определенной и потому **юридически незаменимой**. Только индивидуально-определенные вещи могут быть объектами права собственности и других вещных прав; только их можно истребовать от обязанного лица в натуре и, наоборот, в случае их гибели или порчи от обязанного лица можно требовать лишь возмещения убытков, но не предоставления аналогичных вещей.

Если же воззрения оборота придают основное значение **родовым признакам** вещей, обозначая их **количественными** характеристиками (числом, весом, мерой и т.п.), рассматривая их как известное количество вещей одного и того же рода (*genus*), такие вещи признаются **юридически заменимыми**[1]. Поэтому при отсутствии или утрате известного количества однородных вещей (партии товара) от обязанного лица можно требовать передачи такого же количества аналогичных вещей. Иначе говоря, деление вещей на вещи, определенные индивидуальными или родовыми признаками, составляет их деление на юридически **заменимые** или **незаменимые** вещи[2].

Предметом некоторых сделок могут быть лишь индивидуально-определенные (**незаменимые**) вещи (например, договора аренды, предполагающего возврат вещи по окончании срока пользования). Напротив, в других сделках предметом могут являться только вещи, определенные родовыми признаками, т.е. **заменимые** (например, в договоре займа вещей, согласно которому заемщик должен вернуть займодавцу такое же количество вещей того же рода и качества).

3. Вещи подразделяются также на **простые, сложные** («составные»), и **совокупности**, или «собирательные вещи»[3].

---

[1] Ибо по воззрениям римских юристов, «род не погибает» (genera non pereunt) (Римское частное право: Учебник / Под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. М.: Юриспруденция, 2006. С. 123).

[2] См.: *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 130.

[3] Это деление вещей основано на высказывании римского юриста Секста Помпония (*Sextus Pomponius*) (*D.* 41.III.30. *pr.*), относившего к сложным (составным) такие ве-

В **простой вещи** не различаются даже составные части. **Сложная вещь** – это единая вещь, объединенная как **физически** (телесно), так и общей хозяйственной целью (**экономически**), например здание или корабль. Самостоятельные вещи могут составлять не физически целую, единую вещь, а объединяться и совместно использоваться **по общему назначению**. Такое собрание различных однородных и (или) неоднородных вещей именуется их **совокупностью** (например, сервиз, мебельный гарнитур, коллекция или библиотека).

Статья 134 ГК в действующей редакции считает **сложной вещью** ***совокупность различных вещей, объединенных общим хозяйственным назначением и являющихся единым предметом сделок***, т.е. одним объектом гражданского оборота (например, имущественный комплекс). В таком понимании сложную вещь при совершении сделки с нею необходимо **индивидуализировать** путем конкретизации (указания, перечисления) совокупности составляющих ее отдельных вещей.

4. Различают **делимые** и **неделимые вещи**.

Делимые вещи в отличие от **неделимых** можно как юридически, так и физически разделять на отдельные, самостоятельные вещи, «сохраняющие свой род и ценность» и способные после раздела выполнять ту же хозяйственную функцию, которую ранее выполняла вещь в целом (хотя и в меньшем объеме). Так, сложная вещь (например, коллекция) считается единой вещью (одним объектом гражданских прав) **только для целей совершения сделки** по ее отчуждению или приобретению. Будучи **совокупностью** самостоятельных вещей, она юридически **делима**, поскольку составляющие ее вещи могут использоваться в обороте и в качестве самостоятельных вещей.

Вещи могут быть **юридически делимыми** по указанию закона. Таковы, например, земельные участки, в отношении которых законом допускается раздел и выдел (ст. 11.4 и 11.5 ЗК) с соблюдением их минимальных размеров (п. 1 и 2 ст. 11.9 ЗК), а также жилые дома и квартиры, которые могут быть разделены при наличии в них изолированных жилых помещений[1].

ши, которые «состоят из соприкасающихся вещей, то есть многих соединенных одна с другой вещей, например, здание, корабль, шкаф»; наряду с ними он выделял «собирательные вещи» (*universitates rerum distantium*), которые состоят из «несоприкасающихся вещей», физически не соединенных друг с другом в одно целое, но «подпадающих под одно имя», например, стадо (см.: Дигесты Юстиниана. Т. VI. Полутом 2. С. 121).

[1] Жилые дома и квартиры можно было бы прямо признать юридически неделимыми вещами (в действующем жилищном законодательстве отсутствует как запрет, так и разрешение их раздела). К сожалению, реальный уровень обеспеченности наших граждан

В отличие от них **неделимые вещи** являются **едиными объектами** гражданских прав, поскольку их раздел в натуре на отдельные части (вещи) невозможен без их разрушения, повреждения или изменения их первоначального назначения (например, автомобиль или компьютер). Поэтому, в частности, объектом взыскания по требованиям кредиторов по общему правилу может быть только неделимая **вещь в целом** (п. 1 и 3 ст. 133 ГК), в том числе если она принадлежит одновременно нескольким лицам (например, супругам).

Вместе с тем **юридическая** делимость или неделимость вещи зависят не от ее физических свойств, а от воззрений имущественного оборота и определяются **конкретной ситуацией**. Например, новый автомобиль при покупке рассматривается как единая, юридически неделимая вещь, составными частями которой являются мотор, кузов и т.д., тогда как при продаже старого автомобиля «на запчасти» он выступает в качестве сложной вещи, части которой по условиям конкретного договора становятся самостоятельными вещами.

5. По своему хозяйственному назначению различаются **главные вещи**, их **принадлежности** и **составные части** отдельных вещей.

Принадлежность призвана служить главной вещи, будучи связанной с ней общим назначением. В то же время она остается **самостоятельной вещью** и может служить объектом отдельных сделок. Она повышает экономическую ценность главной вещи, но ее отсутствие не влечет признание **главной вещи** не законченной или не способной выполнять свое хозяйственное назначение (футляр и скрипка, рама и картина и т.д.). Каждая из таких вещей может использоваться самостоятельно, в силу чего правило о том, что принадлежность следует судьбе главной вещи, **диспозитивно**, – участники оборота могут предусмотреть и их раздельное использование (ст. 135 ГК).

В силу этого принадлежность вещи лишь по общему правилу **следует судьбе главной вещи**, поскольку договором может быть установлено иное (ст. 135 ГК). Так, покупатель оборудования вправе рассчитывать на передачу ему продавцом также и необходимого для нормальной эксплуатации инструмента и запасных частей, если договор продажи не предусматривает иное.

Главная вещь и принадлежность не являются единой сложной вещью. Эти юридические понятия **соотносительны**, поскольку используются лишь в рамках конкретной хозяйственной или иной зависимо-

благоустроенным жильем пока не позволяет этого сделать (см., например: *Сергеев А.П.* Жилищное право: Учебник. М.: Кнорус, 2006. С. 129–130).

сти, которая придает принадлежности подчиненное, обслуживающее значение относительно главной вещи. При этом не имеет значения относительная стоимость этих вещей (дорогая рама, заключающая в себе копию плохой картины, остается принадлежностью).

В отличие от главных вещей и их принадлежностей, являющихся самостоятельными вещами, **составная часть вещи** не имеет самостоятельного хозяйственного назначения (например, бревно или бетонная плита, использованные для постройки дома), а потому **не является отдельной вещью**. Поэтому она не может стать самостоятельным объектом вещных прав, например права собственности (но может быть самостоятельным объектом обязательственных прав, например права аренды), и на нее не может быть обращено взыскание кредиторов по долгам собственника (п. 3 ст. 133 ГК). Составные части имеются как у неделимых, так и у делимых вещей (например, находящиеся на земельном участке строения, принадлежащие его собственнику).

Принадлежности (**самостоятельные вещи**) и составные **части вещей** нередко необоснованно отождествляют. Это, в частности, произошло с «общим имуществом многоквартирного жилого дома» (водопроводными и иными трубами, электрическим и иным оборудованием, чердаками, подвалами, лифтами, лестничными площадками и т.д.), которое неудачно объявлено объектом вещного права общей долевой собственности собственников жилых помещений (п. 1 ст. 290 ГК и п. 1 ст. 36 ЖК) и «принадлежностями главной вещи», всегда следующими ее судьбе[1], тогда как в действительно речь идет лишь о **составных частях** дома (п. 1 ст. 133 ГК).

Общее имущество многоквартирного жилого дома и находящиеся в нем квартиры не являются и «единой сложной вещью»[2], состоящей из самостоятельных вещей (к которым, во всяком случае, не могут быть отнесены лестничные площадки и лестницы, лифтовые и иные шахты, коридоры и тому подобные объекты). В действительности такой дом следует считать единой, **юридически неделимой вещью**, составными частями которого (квартирами) невозможно пользоваться в отрыве от «общего имущества».

---

[1] См., например: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садиков. 3-е изд. М.: Контракт, Инфра-М, 2005. С. 743 (автор комментария – В.Н. Литовкин); *Литовкин В.Н.* Комментарий к Жилищному кодексу Российской Федерации (постатейный). М.: ТК Велби, Проспект, 2005. С. 92.

[2] Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая (постатейный) / Под ред. Н.Д. Егорова, А.П. Сергеева. М.: Проспект, 2005. С. 583 (автор комментария – А.П. Сергеев).

6. Гражданско-правовое значение имеет деление вещей на **потребляемые** и **непотребляемые**.

К **потребляемым вещам** относятся вещи, утрачивающиеся в процессе их использования, например продукты питания, сырье для производства или строительные материалы. Такие вещи не могут быть предметом временного пользования, ибо их невозможно вернуть первоначальному владельцу, но могут отчуждаться в пользу других лиц. Предметом некоторых сделок, напротив, могут быть только потребляемые вещи (например, договоров займа). К числу потребляемых вещей традиционно относят **наличные деньги**, которые к тому же определяются **родовыми признаками** (хотя возможна и их индивидуализация по номерам и сериям денежных купюр).

Непотребляемые вещи, сохраняя свою основную субстанцию, при использовании постепенно изнашиваются (амортизируются) (например, здания или оборудование). Это дает им возможность служить предметом аренды, доверительного управления и других сделок по временному пользованию чужими вещами.

7. В соответствии со ст. 136 ГК различные виды **поступлений** (приращений), получаемых в результате использования вещи, подразделяются на **плоды, продукцию** и **доходы**.

Плоды – результат органического, **естественного приращения** вещей вследствие их использования (урожай, приплод скота или птицы). Имеются в виду отделимые (точнее, **отделенные) приращения**, ибо неотделенные приращения (плоды) являются составной частью вещи и в этом качестве не могут быть самостоятельным объектом прав.

Продукция – техническое (в этом смысле – **искусственное) приращение**, полученное в результате производительного использования вещи (например, деталь, изготовленная на станке). Продукцию в этом смысле составляют как **вещи**, так и **овеществленные результаты** работ или услуг (в частности, результат ремонта или иного улучшения вещи).

Доходы – экономическое приращение вещей, главным образом в виде **денег** (доходы от акций или по вкладу в банке, проценты от пользования денежными средствами и т.п.). Доходы могут иметь и **натуральный характер** (например, арендная плата может устанавливаться в виде части готовой продукции, полученной в результате использования арендованного оборудования). Доходы нередко состоят не в вещах, а в **правах требования** («безналичных деньгах») и получаются лишь при помощи вещей (в результате сделок), а не в результате их физического использования.

Статья 136 ГК (в редакции Федерального закона от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ) установила, что все перечисленные поступления от вещи по общему правилу принадлежат ее **собственнику**, а не тому, кто ее использует. Данное правило может быть изменено законом, иными правовыми актами или договором, а иное может также вытекать из существа отношений собственника вещи с ее пользователем (например, доходы от доверительного управления чужим имуществом подлежат передаче выгодоприобретателю). Ранее закон устанавливал презумпцию принадлежности этих поступлений не собственнику вещи, а лицу, использующему вещь на законном основании, прежде всего ее **арендатору**. При таком подходе, родившемся в период перестройки, интересы арендатора (частного лица) защищались лучше интересов собственника-арендодателя (в роли которого нередко выступало государство), поскольку «аренда государственных предприятий» рассматривалась как один из основных способов «разгосударствления». Новая редакция ст. 136 ГК ознаменовала возвращение гражданского права к традиционным, классическим частноправовым представлениям.

8. Принципиально важное юридическое значение имеет деление вещей на **движимые** и **недвижимые**. Оно отсутствовало в гражданском праве советского периода и было возрождено лишь в начале 90-х годов прошлого века в связи с восстановлением признания права частной собственности на землю.

В соответствии с п. 2 ст. 130 ГК **движимыми** являются все вещи, не отнесенные законом к недвижимости (включая деньги и ценные бумаги). Многие из названных выше классификаций вещей относятся **только к движимым вещам** и не имеют значения для недвижимости (простые и сложные, делимые и неделимые, потребляемые и непотребляемые вещи).

Недвижимые вещи всегда юридически **незаменимы** и **индивидуальны** (поскольку зарегистрированы в государственном реестре). Необходимость государственной регистрации прав на недвижимость (ст. 8.1 и 131 ГК) исключает квалификацию сделок, совершаемых с такими вещами, как реальных или консенсуальных (поскольку их юридический эффект вызывается не соглашением, а регистрацией прав); в силу этого же обстоятельства с недвижимостью невозможно совершать некоторые сделки, например, приобретать и отчуждать недвижимые вещи по договору комиссии, а иногда и по агентскому договору.

Вместе с тем относительно недавнее возрождение понятия недвижимости в отечественном праве породило различные подходы к современному пониманию этой новой категории, которые требуют отдельного рассмотрения.

3. Особенности правового режима недвижимых вещей

Понятие недвижимых вещей (недвижимости, недвижимого имущества) обусловлено социально-экономическим значением **земли** как особого природного ресурса, который, с одной стороны, естественным образом **ограничен**, а с другой стороны, **необходим** для осуществления любой человеческой деятельности. **Публичный интерес** в использования земли объективно предопределяет юридическое оформление пользования ею как особого правового режима, а гражданско-правовые сделки с земельными участками не могут регулироваться так же, как сделки с обычными (движимыми) вещами[1].

Недвижимость представляет собой **юридическую**, а не физическую (техническую) категорию. Современный уровень техники давно позволяет «двигать» (перемещать) практически любые объекты, включая здания, сооружения и даже поверхностный слой земли. Вместе с тем самовольная постройка, даже будучи тесно связанной с землей, не будет признана недвижимой вещью и не сможет стать объектом имущественного оборота (п. 2 ст. 222 ГК). Речь, следовательно, идет об **особом правовом режиме**, необходимом для рационального и справедливого использования ограниченных земельных ресурсов, а также неразрывно связанных с ними строений. Он заключается в обязательной, ***публичной и достоверной государственной регистрации как самих этих объектов (вещей), так и прав на них***, ибо в ее отсутствие они не могут стать объектами гражданских правоотношений.

Для того чтобы стать недвижимостью, земельный участок сначала должен быть «сформирован», т.е. **юридически обособлен**, выделен из общего массива земель путем составления его технического плана (чертежа), а затем поставлен на **государственный кадастровый учет**. Лишь после этого его можно считать **индивидуально-определенной вещью** – объектом гражданских прав. При отсутствии такого учета земельный участок юридически не существует и юридически значимые действия (сделки) с ним невозможны[2].

---

[1] Не случайно отмена частной собственности на землю повлекла «упразднение деления имуществ на движимые и недвижимые» (примечание к ст. 21 ГК 1922 г.), а ее признание потребовало его восстановления (п. 2 ст. 4 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г.) и закрепления деления вещей на движимые и недвижимые (ст. 130 ГК).

[2] Это показала, например, имевшая место в 90-е годы прошлого века неудачная попытка наделения бывших колхозников и работников совхозов искусственно созданными «земельными долями» («паями»), которые определялись не в виде прав на земельные участки, а в виде «долей» в «массивах земель» бывших колхозов и совхозов. Такие «до-

После проведения кадастрового учета земельного участка должны быть зарегистрированы имеющиеся в его отношении **гражданские права** (включая их ограничения и обременения). Поскольку они действуют в отношении всех участников гражданского оборота, любое лицо вправе знать об их существовании и быть уверенным в их юридической действительности. Это возможно только по результатам их **государственной регистрации**, которая осуществляется в **ЕГРН**. Очевидно, что содержащиеся в ЕГРН сведения должны быть **достоверными** (что обеспечивается прежде всего проверкой законности их оснований, осуществляемой регистрирующим органом), а также **доступными** (открытыми) для всех третьих лиц (п. 1 ст. 8.1 и ст. 131 ГК)[1].

Права на недвижимость возникают, изменяются и прекращаются **с момента внесения записи в ЕГРН**, которая является единственным доказательством их существования и может быть оспорена только в судебном порядке (п. 1 ст. 5 Закона о регистрации недвижимости). Таким образом, **государственная регистрация** недвижимых вещей и прав на них составляет главную особенность их гражданско-правового режима.

Государственный реестр (ЕГРН) в настоящее время объединяет в себе сведения, ранее содержавшиеся в двух различных государственных реестрах – государственном кадастре недвижимости (в котором находились **технические данные** об объектах недвижимости) и Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним (ЕГРП), в котором содержались сведения о **правовом режиме** каждого из объектов недвижимости. Эти реестры велись различными государственными органами, а владельцам недвижимости приходилось прибегать к двойной регистрации – технической (в кадастре) и юридической (в ЕГРП), что влекло для них повышенные временные и материальные затраты. Теперь в соответствии с законом ЕГРН ведут органы Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестра), подчиненные Министерству экономического развития РФ[2].

Следует отметить, что категория недвижимости в отечественном правопорядке была законодательно признана на несколько лет ранее создания

ли» были объявлены объектами права собственности, что неизбежно привело к многочисленным недоразумениям и спорам (подробнее об этом см. п. 3 § 4 гл. 17 учебника).

[1] Подробнее о различных системах регистрации прав на недвижимость см.: *Ельяшевич В.Б.* Развитие форм поземельного оборота на Западе // Избранные труды о юридических лицах, объектах гражданских правоотношений и организации их оборота. М.: Статут, 2007.

[2] См.: Указ Президента РФ от 25 декабря 2008 г. № 1847 «О Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии» // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6366.

системы государственной регистрации прав на нее и введения государственного кадастрового учета (последовавших лишь к началу 2000-х годов). В связи с этим гражданские права на некоторые объекты недвижимости (прежде всего право собственности граждан на земельные участки), согласно действовавшему законодательству, могли возникнуть до их государственной регистрации в ЕГРП, а иногда даже и в отсутствие кадастрового учета. Такие права на недвижимость признаются **действительными** и в отсутствие их государственной регистрации в ЕГРН[1]. Однако она становится необходимой при их дальнейшем переходе к другим лицам (п. 1 и 3 ст. 69 Закона о регистрации недвижимости).

Вместе с тем деятельность органов Росреестра содействует выявлению плательщиков налога на недвижимость, будучи фактически направленной на выполнение фискальных функций вместо обслуживания гражданского оборота, а данные для кадастрового учета земельных участков готовят частные кадастровые инженеры в порядке оказания платных услуг. Поэтому как участники оборота, так и судебная практика проявляют во многом обоснованное недоверие к достоверности содержащихся в ЕГРН данных, вызванное недостатками его организации. При разбирательстве споров суды нередко требуют представления наряду с выписками из ЕГРН дополнительных доказательств существования прав на недвижимость. Это искажает юридическое значение регистрации и смысл предусмотренного законом гражданско-правового режима недвижимости.

Имеются и другие **особенности этого режима**, которые состоят в:

– **индивидуальной определенности** недвижимых вещей (которые не могут определяться родовыми признаками);

– императивно установленном **моменте возникновения** (перехода) права собственности на них при их приобретении (отчуждении) по договору (п. 2 ст. 8.1 и абз. 2 п. 2 ст. 223 ГК);

– особенностях их **истребования** (виндикации) от неуправомоченных владельцев (сводящегося к спору о правильности записи в реестре);

– невозможности совершения с ними **некоторых видов сделок** (например, договоров поставки и комиссии).

В целом же следует сказать, что недвижимые вещи в сравнении с движимыми обладают **осложненной оборотоспособностью**. Движимые вещи, даже подлежащие обязательной **технической регистрации** (напри-

[1] Этим можно объяснить позицию судебной практики, согласно которой «по общему правилу государственная регистрация права на вещь не является обязательным условием для признания ее объектом недвижимости» (абз. 2 и 3 п. 38 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

мер, автотранспортные средства, регистрируемые в органах ГИБДД), по общему правилу п. 2 ст. 130 ГК не ограничиваются в оборотоспособности, поскольку такая регистрация сама по себе не влияет на их **гражданско-правовой** режим, в том числе на приобретение или переход имущественных прав на них. При отсутствии технической регистрации у владельца движимой вещи возникают затруднения в **осуществлении** имеющихся прав на нее (в том числе в ее фактическом использовании), но это не влияет на само их существование и объем.

К недвижимости п. 1 ст. 130 ГК в первую очередь относит **земельные участки**, участки недр и другие ***вещи, прочно связанные с землей, т.е. неотделимые от нее без несоразмерного ущерба их хозяйственному назначению***, прежде всего жилые и нежилые здания, строения и сооружения. Это так называемые «**недвижимости по природе**», в основу выделения которых положен **фактический критерий** тесной связи с землей.

Такое понимание недвижимости выходит за рамки классических представлений о том, что недвижимые вещи (*res immobiles*) – это **только земельные участки**, а то, что «прочно (фундаментом) прикреплено к земле», считается не самостоятельной вещью, а лишь **составной частью** земельного участка, принадлежащей его собственнику. Отсюда – традиционное римское правило: ***«строение следует за землей» (superficies solo cedit)***, или «право на то, что находится на поверхности земли, следует за правом землю»[1], иначе говоря, право собственности на строение принадлежит собственнику земли, на которой оно находится, поскольку строение есть составная часть почвы, а не самостоятельный объект.

В нашем праве этот принцип **единства юридической судьбы** земельного участка и прочно связанных с ним объектов (строений), считающихся, однако, самостоятельными недвижимыми вещами, принял искаженную форму **«единого объекта»**, который по общему правилу составляют земельный участок и расположенные на нем строения (подп. 5 п. 1 ст. 1 ЗК). Вместе с тем «единой» (одной) недвижимой вещью у нас считаются некоторые «имущественные комплексы» (подробнее о них см. п. 4 настоящего параграфа), которые представляют собой либо совокупности разнородных вещей (физически или технологически связанных между собой), либо совокупности вещей, прав и долгов, причем в обоих случаях не обязательно имеющие непосредственную связь с землей (п. 2 ст. 132 и абз. 1 ст. 133.1 ГК). Поэтому не вполне ясно, можно ли считать «единый объект» **одной** недвижимой вещью или он явля-

[1] Это следует из общепринятого понимания одного из высказываний Гая (*D.* 43. XVIII.2) (Дигесты Юстиниана. Т. VI. Полутом 2. С. 355). См. также: *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 129, 324.

ется **совокупностью** нескольких недвижимых (а иногда и движимых) вещей (т.е. сложной вещью в соответствии со ст. 134 ГК). К сожалению, исторически сложилось так, что еще по дореволюционному русскому праву к недвижимости относились не только земельные участки, но и находящиеся на них здания, строения и некоторые сооружения. Строго говоря, и по формулировке п. 1 ст. 130 ГК земельные участки признаются недвижимостью в силу факта своего существования, т.е. именно «по природе», тогда как здания и сооружения становятся ими только при наличии дополнительного признака «прочной связи с землей».

В отсутствие устоявшегося понимания недвижимости и в силу использования «фактического критерия», а также с учетом установленного законом **примерного**, не закрытого перечня «недвижимостей по природе» практика склонилась к его расширенному толкованию, добившись, в частности, объявления недвижимостью по природе **«объектов незавершенного строительства»** (по существу являющихся полузастроенными или недозастроенными земельными участками)[1]. Недвижимыми вещами пытались признавать футбольные поля, асфальтовые и иные твердые покрытия, заборы с бетонным основанием, различные технические сооружения, подлежащие демонтажу, и т.д.[2]

К сожалению, необоснованное расширение круга объектов недвижимости было продолжено отечественным законодателем, включившим в число «недвижимости по природе» **машино-места** как части зданий и сооружений («площадки») либо земельных участков, предназначенные для размещения транспортных средств (абз. 3 п. 1 ст. 130 ГК). Тем самым эти **части недвижимых вещей** были признаны самостоятельными вещами – объектами права[3].

---

[1] Для признания их недвижимостью необходимо установить, что на таком объекте «полностью завершены работы по сооружению фундамента или аналогичные им работы» (абз. 5 п. 38 Постановления Пленума ВС РФ № 25). См. также: Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе / Под общ. ред. В.В. Витрянского, О.М. Козырь, А.А. Маковской. М.: Статут, 2004. С. 40–42.

[2] Арбитражно-судебная практика признала такие «объекты», как футбольное поле или асфальтовое покрытие, а также здания и сооружения, возведенные на чужом земельном участке, не отдельными вещами, а составными частями земельного участка (см., например, п. 7 Обзора судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения, утвержденного Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 января 2013 г. № 153 (Вестник ВАС РФ. 2013. № 4)).

[3] Даже в п. 1 ст. 29 Градостроительного кодекса РФ машино-место рассматривается как часть здания или сооружения, а не как самостоятельная вещь. О других попытках расширения круга недвижимых вещей см., например: Экспертное заключение по проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части вовлечения в гражданский оборот площадок, являющихся частями здания или сооружения)» // Вестник гражданского права. 2016. № 3.

Недвижимыми вещами законодательство признает теперь и отдельные **жилые** и **нежилые помещения**, представляющие собой технически обособленные **части** жилых и нежилых **зданий** (абз. 1 п. 1 ст. 130 ГК и п. 2 ст. 15 ЖК). Жилищное законодательство считает жилым помещением ***пригодное для постоянного проживания граждан изолированное помещение*** в виде квартиры или ее части, комнаты, а также жилого дома или его части (ст. 16 ЖК). Но очевидно, что использование части здания (дома) невозможно без одновременного использования его **общего имущества** (лестниц и лестничных площадок, санитарно-технического и иного оборудования, крыши, подвала и т.д. – п. 1 ст. 290 ГК и п. 1 ст. 36 ЖК), а главное – находящегося под зданием **земельного участка**.

Но вместо признания дома (здания) единой, **юридически неделимой** вещью, на которую устанавливается право общей (долевой) собственности жильцов и иных пользователей (в нежилом, «офисном» здании), законодательство пошло по пути признания отдельными объектами права как жилых и нежилых **помещений**, так и предназначенного для их обслуживания **«общего имущества дома»**. Фактически при этом был использован прием **юридической фикции** – признание недвижимыми вещами находящихся в зданиях отдельных помещений (составных частей зданий)[1].

Другую группу объектов недвижимости в соответствии с абз. 2 п. 1 ст. 130 ГК составляют некоторые вещи, «движимые» в естественно-физическом смысле: воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Это – **«недвижимости в силу закона»**, которые выделяются не по фактическому, а по **юридическому критерию**: в силу специального указания закона, считающего целесообразным придание названным вещам правового режима недвижимости, т.е. установления обязательной государственной регистрации для таких вещей и прав на них.

Однако такая регистрация осуществляется не в ЕГРН, а в **особых реестрах** в соответствии со специальными правилами[2]. Вместе с тем эта регистрация осуществлялась и ранее, до восстановления в отечественном праве категории

[1] По этому пути пошли и некоторые зарубежные правопорядки. Подробнее о правовом режиме «жилищной собственности» см. п. 1 § 5 гл. 16 учебника.

[2] Государственная регистрация воздушных судов и прав на них осуществляется в Государственном реестре гражданских воздушных судов РФ (ст. 33 Воздушного кодекса РФ), а морских и речных судов и прав на них – в Государственном судовом реестре РФ и в иных реестрах судов (ст. 33 Кодекса торгового мореплавания РФ и ст. 16 Кодекса внутреннего водного транспорта РФ).

недвижимости, и не обусловлена ею, а закон не исключает установления такого режима и для других движимых вещей. В связи с этим понятие «недвижимость по закону» представляется излишним и по сути дублирующим положение п. 2 ст. 130 ГК[1].

В некоторых континентально-европейских правопорядках выделяется категория «недвижимости по назначению». Ее составляют движимые вещи, помещенные собственником на свой земельный участок (и тем самым ставшие его составной частью) или «навсегда прикрепленные» к нему для использования в качестве единой вещи с общей хозяйственной целью (см. ст. 524 Французского гражданского кодекса – *Code civil* 1804 г.)[2]. В результате недвижимой вещью фактически считается некий комплекс имущества, состоящий из недвижимых и движимых вещей, совместно используемых по общему назначению в качестве единого объекта гражданских правоотношений.

4. Имущественные комплексы

По нашему законодательству особую **разновидность недвижимых вещей** составляют предприятия и единые недвижимые комплексы. Названные **имущественные комплексы** представляют собой **совокупности** взаимосвязанных недвижимых и движимых вещей (а иногда и прав на них), которые используются по **общему назначению** и юридически являются **едиными недвижимыми вещами**, т.е. отдельными, самостоятельными объектами гражданских прав.

Их можно считать особой, **третьей группой** недвижимых вещей (аналогом «недвижимостей по назначению»). При этом закон приравнял предприятия и единые недвижимые комплексы к недвижимым вещам, хотя и не упомянул их в общем перечне недвижимого имущества (п. 1 ст. 130 ГК). Имущественные комплексы не являются сложными вещами (ст. 134 ГК), поскольку в их состав либо включаются не только вещи, но и имущественные права и другие нематериальные объекты («предприятия» в смысле абз. 2 п. 2 ст. 132 ГК), либо на них распространяются правила о **неделимых вещах** (единые недвижимые комплексы в соответствии с ч. 2 ст. 133.1 ГК).

Предприятие как объект гражданского оборота представляет собой ***используемый по единому хозяйственному назначению имущественный комплекс*** (ст. 132 ГК) – «бизнес», «дело на ходу», который охватывает:

[1] Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 34.

[2] Французский гражданский кодекс: Учеб.-практич. комментарий. М.: Проспект, 2008. С. 246–247.

– недвижимые **вещи** (земельные участки, здания, сооружения);

– движимые **вещи** (оборудование, инвентарь, сырье, готовую продукцию, наличные деньги и ценные бумаги);

– **права и обязанности** (долги) обязательственного характера;

– объекты некоторых **исключительных прав** (прежде всего прав на коммерческое обозначение и товарный знак или знак обслуживания);

– клиентелу (*goodwill*) – устойчивые **хозяйственные связи** с потребителями продукции или услуг.

Следовательно, предприятие как имущественный комплекс состоит из **юридически разнородных объектов** гражданских прав[1]. Этим обстоятельством определяются особенности его гражданско-правового режима.

Предприятие в целом (как имущественный комплекс) признается **недвижимостью** (абз. 2 п. 1 ст. 132 ГК), т.е. приобретает соответствующий правовой режим в виде необходимости **государственной регистрации** в качестве единого объекта (и установленных на него прав). Однако на практике в качестве отдельных объектов недвижимости регистрируются лишь входящие в состав предприятия здания, строения и сооружения, но не предприятие в целом. В связи с трудноразрешимыми вопросами о конкретном составе его имущества предприятие практически выбыло из оборота недвижимости, в связи с чем его признание недвижимой вещью предложено исключить из закона[2].

Согласно абз. 1 п. 2 ст. 132 ГК предприятие может быть объектом различных сделок (частного правопреемства), а также универсального правопреемства (ср. ст. 1178 ГК) и входить в состав конкурсной массы при банкротстве. Иначе говоря, оно составляет единый имущественный комплекс («недвижимую вещь») лишь **для целей имущественного оборота**, т.е. в случаях **перехода прав** на это разнородное по юридической природе имущество. Самостоятельным объектом гражданского оборота может стать и **часть предприятия**, например имущество цеха или иного подразделения.

Однако будучи самостоятельным объектом сделок купли-продажи, аренды, залога и др., т.е. различных **обязательственных прав**, связанных с переходом этого имущества от одних лиц к другим, предприятие не может стать единым объектом **вещного права** собственности. Ведь в «статике» (состоянии принадлежности) его имущество неизбежно **юридически распадается** на отдельные составляющие его объекты с **различным правовым режимом** (вещи как объекты

[1] При этом различные по юридической природе права на перечисленные объекты принадлежат владельцу имущественного комплекса предприятия – физическому или юридическому лицу. Таковым может являться и унитарное предприятие как субъект права (п. 1 и 2 ст. 113 ГК).

[2] См.: Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 34.

вещных прав, обязательственные права и долги, объекты исключительных прав и т.д.)[1].

Недвижимой вещью в соответствии с ч. 1 ст. 133.1 ГК признается также **единый недвижимый комплекс**, представляющий собой ***совокупность используемых по единому назначению и технологически связанных между собой недвижимых и движимых вещей (зданий, сооружений, различного оборудования), которые расположены на одном земельном участке***. Такой единый комплекс имущества (промышленный, спортивный и т.д.) как **совокупность вещей** является единым объектом различных гражданских прав, в том числе права собственности и регистрируется в ЕГРН как **одна недвижимая вещь**, притом являющаяся **неделимой** (ч. 2 ст. 133.1 и ст. 133 ГК)[2]. Категория единого недвижимого комплекса используется также применительно к различным **линейным объектам** – трубопроводам, железным дорогам, линиям связи или электропередач. От предприятия такой комплекс отличается тем, что в его состав входят **только вещи**, объединенные хозяйственным назначением, но не права и обязанности.

Закон называет «имущественными комплексами» **паевые инвестиционные фонды** (ПИФы)[3]. Однако они не признаются юридически едиными, тем более недвижимыми вещами, подлежащими государственной регистрации в качестве самостоятельного объекта. ПИФы обычно состоят не из вещей, а из безналичных денежных средств и «бездокументарных ценных бумаг», являющихся по своей юридической природе **имущественными правами**. В отдельных случаях в их состав наряду с имущественными правами включаются документарные ценные бумаги (движимые вещи) и даже «недвижимое имущество и имущественные права» на него (абз. 2 п. 2 ст. 33 Закона об инвестиционных фондах), которые не играют преобладающей роли в их имуществе. Такие ПИФы тоже признаются законом не едиными имущественными комплексами, а объектами долевой собственности (точнее, долевых прав) их участников (пайщиков)[4].

К числу имущественных комплексов не относится также **общее имущество** дома (здания). Хотя оно и объявлено **объектом долевой собственности**

[1] Поэтому правило ч. 2 ст. 1178 ГК о возможности перехода предприятия в «общую собственность» нескольких наследников следует признать условным и не вполне точным: в действительности речь в нем идет о переходе прав на такое имущество к нескольким управомоченным лицам, а не к «сособственникам».

[2] См.: Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе. С. 42–47.

[3] См. ч. 2 ст. 1 и п. 1 ст. 10 Федерального закона от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» (СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4562) (далее – Закон об инвестиционных фондах).

[4] Подробнее о гражданско-правовом режиме ПИФов см. п. 4 § 4 гл. 17 учебника.

владельцев находящихся в здании помещений (ст. 290 ГК и п. 1 ст. 36 ЖК), но в действительности состоит из **частей дома** (подвалов, чердаков и т.п.) и различного оборудования, а также земельного участка, на котором расположен дом, не будучи единой, отдельной **вещью**. Поэтому оно не может считаться ни сложной вещью (которая в силу ст. 134 ГК состоит из отдельных **вещей**, а не из их **составных частей**), ни принадлежностью главной вещи – помещения (поскольку по смыслу ст. 135 ГК принадлежностью является другая **вещь**, а не **составные части** вещи). «Общее имущество» вообще не может становиться объектом сделок ни в целом, ни по частям, а **права на него** всегда следуют юридической судьбе соответствующих жилых помещений.

Таким образом, имущественные комплексы не составляют какой-либо однородной, единой группы объектов гражданских прав. Одни из них признаются **недвижимыми вещами** (предприятия и единые имущественные (технологические) комплексы), тогда как другие являются иными по своей юридической природе объектами гражданских прав.

§ 3. Деньги и ценные бумаги как объекты гражданских правотношений

1. Наличные деньги и безналичные расчеты

В товарно-денежном хозяйстве **деньги**, служащие всеобщим эквивалентом и средством платежа, являются особым объектом гражданских прав. Рубль как денежная единица Российской Федерации является на ее территории единственным **законным платежным средством** (абз. 1 п. 1 ст. 140 ГК), **обязательным** к приему во все платежи[1].

Однако этими важными свойствами обладают исключительно **наличные деньги** в виде бумажных банкнот (банковских билетов) и металлической монеты, которые в соответствии с ч. 1 ст. 75 Конституции РФ выпускаются (эмитируются) только Центральным банком (Банком России)[2] и способны погашать любой денежный долг. Наличные деньги рассматриваются в качестве разновидности **потребляемых движимых**

[1] Подробнее об этих и других юридических свойствах денег см.: *Лунц Л.А.* Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. М.: Статут, 1999. С. 28 и сл.

[2] См. п. 2 ст. 4 и ст. 29 Закона о Центральном банке. Кроме того, ч. 2 ст. 27 этого Закона запрещает введение на российской территории других денежных единиц и выпуск денежных суррогатов. В сочетании с конституционно установленной монополией Центрального банка на эмиссию денег это исключает признание законным средством платежа «криптовалют» и аналогичных им денежных суррогатов.

вещей (ст. 128 и п. 2 ст. 130 ГК), обычно определяемых **родовыми признаками** (т.е. оцениваемых количеством выраженных в них единиц, а не числом банкнот или монет).

Наличные деньги нельзя истребовать от добросовестных приобретателей (п. 3 ст. 302 ГК) даже в случаях их возможной индивидуализации. Они могут быть самостоятельным предметом некоторых сделок, например, при оказании услуг по перевозке (инкассации) банкнот и металлических монет.

Закон объявляет наличные деньги **безусловным обязательством** эмитировавшего их банка, обеспечиваемым всеми его активами (ч. 1 ст. 30 Закона о Центральном банке), не раскрывая, однако, его содержание. Когда-то оно состояло в безусловной обязанности обмена банкнот на соответствующее количество драгоценных металлов, изготовленных из них монет или иных банковских активов, но давно отпало в связи с прекращением золотого или иного обеспечения эмитированных наличных денег. Данное положение исключает признание банкнот ценными бумагами, ибо никакого права в отношении их эмитента они в себе более не заключают.

Деньги могут выступать и в роли особого товара – самостоятельного предмета некоторых сделок, например, по предоставлению кредита, по сути представляющего собой торговлю деньгами. Вместе с тем в развитом имущественном обороте выдача банковских кредитов и большинство денежных расчетов осуществляются в **безналичном порядке**, с использованием **денежных средств**, числящихся на банковских счетах и во вкладах (депозитах). Таким образом, **«безналичные деньги»** используются в качестве платежного средства, выполняя функции обычных денег. Поэтому **в экономическом смысле** под деньгами понимается не только наличность, но и средства, числящиеся на банковских счетах и в депозитах.

Однако **юридически** «безналичные деньги» являются таким же **условным понятием**, как и «интеллектуальная собственность». В действительности они не существуют в виде особых «вещей» («денег»), а представляют собой **права требования** клиентов к обслуживающим их банкам (или иным кредитным организациям), на счетах которых **числятся** (но не «хранятся»!) «денежные средства» (как нередко обозначаются такие объекты гражданских прав в гражданском законодательстве)[1]. В ре-

[1] Этот подход согласуется и с позицией Конституционного Суда РФ, который указал, что «по своей природе безналичные денежные средства, существующие в виде записи на банковском счете кредитора (их обладателя), представляют собой его обязательственное требование на определенную сумму к кредитной организации, в которой открыт данный счет» (п. 3 постановления от 10 декабря 2014 г. № 31-П «По делу о про-

зультате осуществления названных прав между клиентами и банками возникают правоотношения по осуществлению денежных расчетов **без использования наличных денег**, коротко говоря, **безналичные денежные расчеты** (которые в сложившемся словоупотреблении приобрели ошибочное значение «безналичных денег»)[1].

«Безналичные денежные средства», разумеется, не могут считаться общеобязательным (законным) платежным средством. В ряде случаев ограничивается возможность их перевода в наличную (денежную) форму, а само их использование допускается с соблюдением **очередности** платежей, установленной **законом**, а не их «владельцем» (ст. 855 ГК). Имеется риск неплатежеспособности банков, за которыми числятся соответствующие суммы (а ценность «безналичных денег» в этих условиях не может соответствовать ценности той же суммы наличных)[2]. Вместе с тем в качестве **прав требования** «безналичные деньги» включаются в состав имущества и широко используются в гражданском обороте. При этом они остаются объектами **обязательственных**, а не вещных прав, что исключает возможность их отождествления с вещами (наличными деньгами).

2. Понятие и сущность ценной бумаги

Ценные бумаги – это прежде всего **документы**, в которых зафиксированы определенные **имущественные права**, чаще всего обязательственные (права требования)[3]. Например, владелец векселя (от нем. *wechseln* – меняться, чередоваться) вправе требовать уплаты определенной денежной суммы от лица, выдавшего вексель, или от другого обязанного по векселю лица, а владелец облигации (от лат. *obligare* – связывать, обязывать) – от лица, выпустившего ее в оборот. Вместе с тем, гражданскому обороту известны различные документы, также подтверждающие наличие имущественных прав: тексты договоров, расписки в получении денежных средств с обязательством их воз-

верке конституционности частей шестой и седьмой статьи 115 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой закрытого акционерного общества «Глория»» (Вестник Конституционного Суда РФ. 2015. № 2)).

[1] Подробнее о безналичных расчетах см. § 5 гл. 39 учебника.

[2] Подробнее о различии юридической природы наличных и безналичных денег см.: *Новоселова Л.А.* Денежные расчеты в предпринимательской деятельности. М.: ЮрИнфоР, 1996. С. 7–17, 45–48.

[3] Ценные бумаги могут закреплять и корпоративные права, которые, однако, в современном обороте обычно оформляются «бездокументарными акциями», не являющимися ценными бумагами (см. далее), а также вещные права по распоряжению движимыми вещами (товарами), находящимися во владении других лиц.

врата, акты приема и передачи имущества, квитанции и т.д., которые не являются ценными бумагами.

Все документы доказывают существование какого-либо **имущественного права**, тем самым выполняя **доказательственную функцию**. Кроме того, они так или иначе обозначают, легитимируют субъекта соответствующего права – **управомоченное лицо**, поэтому их называют также легитимирующими, или легитимационными, бумагами (от лат. *legis* – закон). Поскольку имущественные права имеют экономическую ценность, они становятся **товарами**, способными переходить от одних обладателей к другим. Например, должник погашает свой долг, уступая (передавая) кредитору свое право требования к третьему лицу, удостоверенное его распиской с обязательством уплаты денег. Следовательно, предметом оборота становятся не только вещи, но и **имущественные права**.

Однако в отличие от оборота вещей **оборот прав** связан с бóльшими сложностями и рисками. Например, приобретатель права требования к третьему лицу не всегда может быть уверен в том, что получил это право именно от управомоченного лица, а лежащая в его основе сделка действительна; что переданное ему право существует в том виде и «объеме», как оно указано в документе (например, лицо, получившее от продавца вещи право требовать ее оплаты, может не получить ее стоимость из-за наличия в вещи недостатков, дающих покупателю право требовать уменьшения покупной цены в соответствии с п. 1 ст. 475 ГК); что полученное право не может быть прекращено путем предъявления должником к зачету своего встречного однородного требования к первоначальному кредитору (ст. 412 ГК) и т.д. Необходимость же дополнительного подтверждения действительности и «объема» получаемого права и управомоченности его отчуждателя осложняет переход прав и затрудняет их оборот.

Поэтому имущественные права, в том числе «задокументированные», менее оборотоспособны, чем вещи. Исторически возникший гораздо раньше оборота прав **оборот вещей** не знает таких трудностей, ибо передача вещи в собственность приобретателя исключает спор об «объеме» его права. Более того, в соответствии с п. 1 ст. 302 ГК допускается добросовестное приобретение движимой вещи даже от ее неуправомоченного отчуждателя, тогда как «добросовестное приобретение права от неуправомоченного лица» в гражданском праве невозможно в принципе.

Потребность имущественного оборота в юридически обеспеченном, надежном переходе (отчуждении) имущественных прав от одних лиц к другим удовлетворяется путем закрепления того или иного субъективного права в **документе как движимой вещи**, причем так, что оно

становится принадлежащим единственно и исключительно **владельцу** этого документа. Таким образом происходит **«овеществление права»**, т.е. приобретение им юридических свойств вещи и присущего движимым вещам гражданско-правового режима.

После этого имущественное право существует **только в форме бумаги (вещи)**, передача (отчуждение) которой одновременно становится передачей самого права, а ее утрата – прекращением права. Поэтому «овеществление права» в документе превращает этот «клочок бумаги» в **ценную бумагу**, ибо теперь использовать (осуществить) зафиксированное в ней право может **только владелец** данного документа (подобно тому, как принять решение об использовании вещи может только ее собственник). Такое «овеществление права» не имеет места в других гражданско-правовых документах – оно характерно именно и только для **ценных бумаг**, в которых ***вещное «право на бумагу» (вещь) всегда следует за обязательственным «правом из бумаги»***, в результате чего **оборот прав** становится **оборотом вещей** (документов).

При этом снимаются сложности и риски, сопутствующие обычной передаче (уступке) права: так, владельцу ценной бумаги не надо доказывать наличие закрепленного в ней права и его принадлежность себе. Если он сам приобрел ценную бумагу у неуправомоченного отчуждателя, он защищается правилами о добросовестном владении вещью (ст. 302 ГК). В свою очередь приобретатель права по ценной бумаге защищен тем, что должник осуществляет исполнение только владельцу ценной бумаги, причем без каких бы то ни было оговорок (о зачете, дополнительных требованиях или условиях и т.п.). Должник же освобождается от своей обязанности, произведя исполнение владельцу ценной бумаги («против ценной бумаги»), даже если последний в действительности и не был кредитором (управомоченным лицом) по закрепленному в ней требованию (**«либерализационная функция»** ценной бумаги)[1].

Тем самым ценные бумаги не только оформляют, но и существенно **облегчают оборот имущественных прав**. Такую задачу не способны выполнять обычные (легитимирующие) документы, которые лишь предполагают, но не могут гарантировать получателю права его действительность и содержание («объем»). В результате фиксации права ценной бумагой исключительно **в пользу своего обладателя** этот документ выполняет не только доказательственную функцию (подобную, например, долговой расписке), но и **защищает** своего владельца (в том числе приобретателя) от трудностей и неясностей, касающихся уста-

[1] Исключение составляют лишь ситуации, в которых лицо, ответственное за исполнение по ценной бумаге, заведомо знает, что ее владелец не является управомоченным, а потому обязано возместить убытки законному владельцу бумаги (п. 2 ст. 144 ГК).

новления управомоченности субъекта права требования, содержания или объема этого права и т.п.

Защитная функция ценных бумаг содействует развитию их оборотоспособности (а следовательно, и оборотоспособности закрепленных ими имущественных прав): приобретатель такого документа получает уверенность в том, что полученное им в форме ценной бумаги право полностью соответствует зафиксированному в документе и не зависит от фактического положения его отчуждателя.

Вместе с тем характер и содержание такой защиты **различны** для отдельных видов ценных бумаг, которые служат разнообразным экономическим целям и потому обладают **различной оборотоспособностью**. Одни из них выполняют **кредитные** функции (облигации, векселя), другие обслуживают **платежный** оборот (чеки), третьи оформляют **капиталовложения** (акции, инвестиционные сертификаты), четвертые содействуют обороту **товаров** (складские и залоговые свидетельства, коносаменты, удостоверяющие прием груза для морской перевозки) и т.д.

Защитная функция в известной мере осуществляется и обычными легитимационными документами и даже **легитимационными знаками** (квитанциями, жетонами и т.п.). Однако исполнение по таким документам (знакам) может следовать не только их обладателю, но и лицу, не обладающему документом (знаком), но иным образом доказавшему свое право. Так, владелец сданного в гардероб организации пальто может получить его и при отсутствии (пропаже) гардеробного номерка; более того, в случае сомнений в принадлежности жетона владельцу вещи (например, при предъявлении жетона предположительно похитившим его лицом) возможно требование предоставления дополнительных доказательств принадлежности вещи кредитору. При утрате ценной бумаги восстановление закрепленного ею права возможно только в судебном порядке (ст. 148 ГК), а исполнение по ней будет произведено лишь после предъявления обязанному лицу нового аналогичного документа, полученного на основании решения суда (ст. 300 ГПК), а не путем представления дополнительных доказательств наличия права.

Таким образом, ценная бумага – это ***документ, удостоверяющий имущественное право таким образом, что его осуществление (использование) и передача другому лицу невозможны без обладания данным документом.*** Только **наличие ценной бумаги** делает ее владельца лицом, управомоченным по закрепленному в ней праву, в том числе управомоченным на его передачу иным лицам, а ее отсутствие исключает реализацию права и тем более распоряжение им. В этом состоит юридический смысл ценной бумаги как «овеществленного права».

Такой же подход к существу ценной бумаги закреплен в абз. 1 п. 1 ст. 142 и п. 1 ст. 143.1 ГК, определяющих ценную бумагу как ***документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении***[1].

Вместе с тем отнесение того или иного вида документов к ценным бумагам осуществляется не на основании их соответствия общему определению, а только по прямому **указанию закона** или в установленном им порядке. С этим связано существование **исчерпывающего перечня** (*numerus clausus*) ценных бумаг (п. 2 ст. 142 ГК). Ценные бумаги как документы относятся к категории **движимых вещей** (п. 2 ст. 130 ГК), обычно – индивидуально-определенных (например, вексель или чек), хотя, например, эмиссионные ценные бумаги, в частности облигации, определяются родовыми признаками.

3. Виды ценных бумаг

Важнейшей юридической классификацией ценных бумаг, прямо предусмотренной законом, является их различие **по способу легитимации** (обозначения) управомоченного лица. По данному критерию ценные бумаги разделяются на предъявительские, ордерные (приказные) и именные (п. 1 ст. 143 ГК).

Требовать исполнения по **предъявительской** ценной бумаге (бумаге на предъявителя), т.е. осуществить удостоверенные ею права, может только ее **фактический владелец**. Он устанавливается (легитимируется) самим фактом предъявления такой ценной бумаги, иначе говоря, любой ее владелец предполагается управомоченным лицом. Для передачи другому лицу выраженных в предъявительской бумаге прав достаточно ее **вручения** этому лицу (абз. 1 п. 2 ст. 146 ГК). Такой упрощенный порядок отчуждения бумаг на предъявителя делает их **повышенно обо-**

[1] Он вполне соответствует классическому, долгое время (до принятия части первой ГК РФ в 1994 г.) считавшемуся единственным, законодательному определению ценной бумаги в ст. 965 Пятой части Швейцарского гражданского кодекса: «ценной бумагой является любой документ, с которым право связано таким образом, что без документа его невозможно ни осуществить, ни передать другому лицу» (Швейцарский обязательственный закон. Федеральный закон о дополнении Швейцарского гражданского кодекса. Часть пятая: Обязательственный закон от 30 марта 1911 г. (по состоянию на 1 марта 2012 г.): Пер. с нем., фр. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 448). Это определение было обосновано проф. Генрихом Бруннером – родоначальником учения о ценных бумагах (см.: *Brunner G.* Die Wertpapiere // Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, 1882).

ротоспособными. К ним относятся некоторые виды векселей, облигации, чеки, банковские сертификаты и коносаменты (документы, удостоверяющие прием груза к морской перевозке)[1].

По **ордерной** ценной бумаге требовать исполнения может лишь обозначенное в ней лицо, которое вправе назначить своим **распоряжением (ордером, приказом)** иное управомоченное лицо. Следовательно, такая ценная бумага изначально содержит возможность дальнейшего отчуждения (оборота). Для легитимации по ордерной бумаге требуется **удостоверение тождества** ее владельца (держателя) с лицом, обозначенным либо в ее тексте, либо в последней передаточной надписи (притом ряд таких передаточных надписей должен быть **непрерывным**). Классическим примером такой бумаги является переводной вексель (тратта).

Права по ордерной ценной бумаге передаются путем совершения на ней специальной передаточной надписи – **индоссамента** (от итал. *in dosso* – на спине, на обороте, так как она обычно совершается на обороте документа) (п. 3 ст. 146 ГК). Индоссамент отличается от обычной уступки (передачи) права тем, что совершившее его лицо (**индоссант**) остается ответственным перед законным владельцем бумаги за осуществление выраженного в ней права и несет перед ним **солидарную ответственность** со всеми другими надписателями и лицом, первоначально выдавшим бумагу (что характерно для переводных векселей). Поэтому наличие индоссаментов повышает уверенность владельца ордерной бумаги в получении по ней исполнения, увеличивая круг обязанных лиц. Но индоссант может освободиться от ответственности перед владельцем бумаги, сделав в индоссаменте оговорку «без оборота на меня», которая освобождает его от ответственности перед последующими владельцами бумаги, кроме первого **индоссата** (приобретателя).

Индоссаменты могут быть **ордерными**, содержащими прямое указание лица, которому или приказу (ордеру) которого должно производиться исполнение по бумаге, или **бланковыми**, без указания лица, которому следует произвести исполнение. В таком случае владелец бумаги вправе сам вписать в нее указание на управомоченное лицо, либо совершить новый индоссамент, либо просто передать (вручить) ордерную бумагу новому владельцу, который в свою очередь вправе поступить с ней аналогичным образом. Это резко повышает оборотоспособность такой бумаги, сближая ее с предъявительскими ценными бумагами. Разновидностью ордера является **препоручительный** индоссамент, который не меняет управомоченное по бумаге лицо, а лишь содержит поручение иному

[1] Перечисленные виды ценных бумаг могут быть также именными (а векселя – и ордерными). Подробнее об этом см.: *Крашенинников Е.А.* Ценные бумаги на предъявителя. Ярославль, 1995.

лицу осуществить предусмотренные бумагой права. Изложенные положения об индоссаментах относятся в основном к вексельному праву и не имеют общего значения, а потому отсутствуют в действующей редакции гл. 7 ГК.

Лицом, уполномоченным требовать исполнения по **именной** ценной бумаге, также является ее владелец, но при условии, что такая бумага либо **выдана на его имя**, либо перешла к нему от первоначального владельца в результате **документально оформленной уступки права (цессии**, от лат. *cessio* – уступка, передача) или непрерывного ряда таких уступок, либо он указан в качестве правообладателя **в учетных записях**, ведущихся обязанным лицом (которое обычно является эмитентом такой бумаги) или по его поручению специально лицензированной организацией (п. 4 ст. 143 ГК). Иначе говоря, способом легитимации лица, управомоченного по именной ценной бумаге, является **удостоверение тождества** ее владельца либо с прямо обозначенным в ней лицом, либо с лицом, к которому эта бумага перешла в результате цессии (или непрерывного ряда цессий), либо с лицом, указанным в специальном реестре должника.

Права, удостоверенные именной ценной бумагой, могут переходить к другим лицам (приобретателям) путем вручения им такой бумаги с одновременным совершением на ней **передаточной надписи**, которая является не индоссаментом, а **уступкой права (цессией)**, допускающей выставление должником определенных возражений против исполнения по бумаге, которая тем самым утрачивает одну из своих важнейших функций – защитную. Поэтому оборотоспособность таких ценных бумаг следует считать **осложненной**. Именными ценными бумагами могут являться паи инвестиционных фондов, некоторые виды облигаций, векселей, чеков, коносаментов, а также документарные акции (не признаваемые действующим акционерным законодательством).

Спорной остается юридическая природа так называемых «простых именных», или «простых легитимационных», бумаг, называемых «**ректа-бумагами**» (от лат. *recta* – «прямо»), в которых не только «прямо» названо управомоченное лицо, но которые не могут быть переданы иным лицам даже в порядке цессии. Наше законодательство не признает их ценными бумагами, хотя удостоверенные ими права практически невозможно осуществить без предъявления такого документа обязанному лицу (например, именные проездные или театральные билеты, приглашения на различные мероприятия и т.п.)[1]. Но поскольку «ректа-

[1] Даже «ректа-бумагами» не являются расчетные и иные банковские карты, открывающие доступ к банковским счетам клиентов, но представляющие собой лишь средство составления расчетных и (или) кассовых документов, оформляющих оплату клиентами требований или получение наличных денег (см.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.*

бумаги» лишены оборотоспособности, т.е. возможности передачи закрепленных в них прав иным лицам, они утрачивают смысл в качестве ценных бумаг, оставаясь обычными документами, имеющими доказательственное значение.

К ценным бумагам относят также «деривативные», или **производные** (дополнительные) ценные бумаги (**деривативы**, от лат. *derivatio* – видоизменение, производное), которые закрепляют правомочия, производные от основных требований, удостоверенных главными (основными) ценными бумагами. Таковы купоны документарных акций и облигаций, удостоверяющие право на периодическое получение дохода (которые могут быть предъявительскими, хотя основная бумага является именной или ордерной, в чем проявляется их самостоятельный характер как особой разновидности ценных бумаг); депозитарные расписки, удостоверяющие право их держателей на конвертацию этих бумаг в установленный срок в ценные бумаги другого вида; фондовые варранты (называемые у нас опционными свидетельствами), которые удостоверяют право на покупку или продажу определенного количества документарных или «бездокументарных» ценных бумаг (акций или облигаций) в установленный срок по заранее оговоренной цене[1].

По содержанию удостоверенных ценными бумагами прав они делятся на:

– **денежные**, выражающие право требования уплаты определенной денежной суммы (облигации, векселя, чеки);

– **товарораспорядительные**, выражающие право собственности (включая право распоряжения) на определенные вещи (товары), находящиеся у обязанных лиц (закладные, коносаменты, складские свидетельства);

– **корпоративные**, выражающие корпоративные права акционеров – участников акционерных обществ (акции и их сертификаты)[2].

Договорное право. Книга пятая. В 2 т. Т. 2: Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари. М.: Статут, 2006. С. 498–500 и сл.) (автор главы – В.В. Витрянский).

[1] Фондовые варранты, или опционные свидетельства (от англ. *warranties* – гарантии, свидетельства), не следует смешивать с варрантами как залоговыми свидетельствами, являющимися частями складских свидетельств и представляющими собой товарораспорядительные ценные бумаги (п. 2 ст. 912 ГК).

В свою очередь с опционными свидетельствами не следует смешивать опционы (от лат. *optio* – выбор) и фьючерсы (от англ. *future contracts* – договоры с будущим, отсроченным исполнением), являющиеся договорами на право будущей покупки или продажи эмиссионных ценных бумаг, в том числе «бездокументарных» (ст. 429.2 и 429.3 ГК), т.е. формами сделок, а не ценными бумагами.

[2] В соответствии с ч. 2 ст. 2 и ч. 1 ст. 16 Закона о рынке ценных бумаг, а также абз. 2 п. 1 ст. 25 Закона об акционерных обществах акции могут выпускаться только в бездо-

С точки зрения **личности обязанных** по ценной бумаге выделяют **государственные** и **муниципальные** бумаги, противопоставляемые **частным** бумагам юридических и физических лиц. В нормальном имущественном обороте предполагается более высокая степень обеспеченности, надежности публичных ценных бумаг (например, государственных облигаций, в сравнении с корпоративными облигациями, эмитированными хозяйственными обществами), и большее доверие к ним со стороны управомоченных лиц.

По **экономическому значению** выделяются торговые (денежные), товарораспорядительные (товарные) и инвестиционные ценные бумаги. **Торговые бумаги** призваны обслуживать кредитно-расчетные отношения (т.е. торговлю деньгами). К ним относятся прежде всего вексель и чек. **Товарораспорядительные бумаги** обслуживают оборот вещей (товаров). Это уже упоминавшиеся складские свидетельства, коносаменты и закладные. **Инвестиционные** ценные бумаги призваны обслуживать фондовый рынок, будучи средством накопления доходов. Поэтому чаще их называют **фондовыми**. Они относятся к числу **эмиссионных** ценных бумаг (от лат. *emittere* – выпускать, издавать) и выпускаются в виде акций, облигаций и производных от них бумаг.

Известно также деление ценных бумаг на конститутивные и декларативные, а соответственно – на абстрактные и каузальные[1]. Закрепленное **конститутивной** ценной бумагой право появляется только вместе с появлением (составлением) самой бумаги; таковы, например, вексель и чек. **Декларативные** же ценные бумаги закрепляют уже **существующее право**, появившееся до возникновения ценной бумаги, например, право собственности на товар (вещи), закрепляемое товарораспорядительными ценными бумагами (складскими свидетельствами и коносаментами).

Декларативные ценные бумаги всегда **каузальны** (от лат. *causa* – причина), т.е. имеют юридическое основание своего появления. В отличие от них конститутивные бумаги по общему правилу носят **абстрактный** характер, поскольку их действительность не зависит от основания их выдачи[2]. С этой точки зрения большинство ценных бумаг относятся к конститутивным и абстрактным.

Для абстрактных (конститутивных) ценных бумаг, закрепляющих ранее отсутствующее право, важно установить момент его возникновения и, соот-

---

кументарной форме, будучи уже не документами (ценными бумагами), а особыми объектами гражданских прав (см. далее).

[1] См., например: *Roth G.* Wertpapierrecht. 2. Aufl. Wien, 1999. S. 14–16.

[2] «Вексельное обязательство служит само себе основанием: платить нужно потому, что вексель выдан» (*Шершеневич Г.Ф.* Учебник торгового права (по изд. 1914 г.). М.: Спарк, 1994. С. 261).

ветственно, момент появления обязанности произвести исполнение. Он может определяться моментом **составления** такой ценной бумаги, рассматриваемым в качестве односторонней сделки ее эмитента («креативная теория», от лат. *creatio* — назначение, избрание); моментом сознательного, **добровольного выпуска** (эмиссии) этого документа **в оборот** составившим его лицом (эмиссионная теория); моментом ее **добровольной передачи** первому управомоченному лицу, т.е. по договору с ним (договорная теория). Все эти теории имели свои достоинства и недостатки (в частности, креативная теория не препятствует использованию предъявительской ценной бумаги похитившим или нашедшем ее лицом, а эмиссионная и договорная теории усложняют оборот ценных бумаг, предполагая обязательность дополнительных действий эмитентов и возможность их оспаривания ссылками на их недействительность или совершение лицом с недостатками дееспособности либо составившим документ под принуждением), как и их позднейшие модификации[1].

Одной из них стала теория «видимости права» (*Rechtsschein*), согласно которой в момент подписания эмитентом ценной бумаги создается внешняя «**видимость права**», которой может довериться ее добросовестный приобретатель, независимо от фактического отсутствия или недействительности выраженного в бумаге права. В соединении с договорной теория «видимости права» заняла господствующее положение, позволяя говорить о возникновении обязанности исполнения по оборотной (не именной) ценной бумаге либо в силу договора о ее передаче управомоченному лицу, либо в силу прямого указания закона (*ex lege*), которые в любом случае создают для **добросовестного приобретателя** такого документа «видимость» действительного права[2].

4. «Бездокументарные ценные бумаги»

Развитие имущественного оборота привело к появлению организованных финансовых рынков (прежде всего в форме бирж), на которых осуществляется массовая торговля однородными по содержанию и одинаковыми по объему прав **эмиссионными ценными бумагами**. Существование таких бумаг в традиционной документарной форме породило бы массу практических сложностей: для воплощения каждого отдельного

[1] Разновидностью «креативной теории» стала попытка определения указанного момента добросовестным («честным») приобретением ценной бумаги ее первым владельцем («теория добросовестности»), в силу которой, однако, обязанность исполнения по ценной бумаге может быть возложена на лицо с недостатками дееспособности или составившее такой документ под принуждением.

[2] См., например: *Gursky K.H.* Wertpapierrecht. 3. Aufl. Heidelberg, 2007. S. 19; *Aicher J., Schuhmacher F.* Wertpapierrecht. Wien, 2006. S. 21.

имущественного права в самостоятельном документе потребовались бы огромные и малооправданные затраты их эмитентов, а постоянная физическая передача массы таких документов от отчуждателей к приобретателям также влекла бы ненужные дополнительные расходы.

Однородность и **заменимость** эмиссионных ценных бумаг, в принципе даже не требующих индивидуализации, позволяют упростить их обращение (точнее, обращение зафиксированных ими стандартных прав требования) путем перехода к **безбумажной форме фиксации** закрепленных в них имущественных прав – с помощью их количественного учета, в том числе электронного, на специальных счетах. Соответствующая учетная запись на таком счете юридически заменяет физическую передачу документов (ценных бумаг) от одних владельцев к другим и делает излишней их классическую «документарную» форму.

Вместе с тем названные проблемы касаются лишь эмиссионных бумаг, в **массовом порядке** отчуждаемых и приобретаемых на фондовых биржах. Они не возникают при обороте других, индивидуально выпускаемых в оборот ценных бумаг, например векселей и чеков, сохраняющих традиционную бумажную (документарную) форму[1]. С ее отпадением исчезает конститутивный для ценных бумаг признак «овеществления права» и основанные на нем особенности их правового режима. Вместо них появляются **новые объекты гражданских прав** со своим, особым правовым режимом, к которым уже неприменимы традиционные правила о документарных ценных бумагах – вещах.

«Бездокументарными ценными бумагами» закон признает уже не документы, а ***обязательственные и иные права, закрепленные в решении об их выпуске, осуществление и передача которых возможны только с соблюдением установленных законом правил учета этих прав*** (абз. 2 п. 1 ст. 142 ГК в редакции Федерального закона от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ). Ранее действовавшая редакция п. 1 ст. 149 ГК еще более точно квалифицировала их как особый «**способ фиксации прав**», а не как особый вид ценных бумаг[2].

Лицом, ответственным за исполнение по такой «бумаге», является ее **эмитент** или иное лицо, указанное в решении о ее выпуске. Учет

[1] Поэтому, согласно ст. 4 Федерального закона от 11 марта 1997 г. № 48-ФЗ «О переводном и простом векселе» (СЗ РФ. 1997. № 11. Ст. 1238), «вексель должен быть составлен только на бумаге (бумажном носителе)» (далее – Положение о переводном и простом векселе).

[2] Такими же особыми («цифровыми») способами фиксации обязательственных и корпоративных прав, а не новым, самостоятельным видом прав (и не новым видом объектов гражданского оборота) являются «цифровые права» и «цифровые активы».

прав по ним осуществляется с помощью внесения **записей по счетам** их «владельцев», которые ведутся лицензированными организациями (регистраторами), обычно – по договорам с их эмитентами, а распоряжение этими правами возможно только путем обращения к таким **регистраторам** для внесения соответствующей записи на счет и (или) в реестр (п. 2 и 3 ст. 149 ГК). Передача прав на такие объекты (и переход закрепленных ими прав) осуществляется путем их **списания со счета** владельца и **зачисления на счет** приобретателя (п. 1 ст. 149.2 ГК).

В отечественном правопорядке объективный процесс «дематериализации» эмиссионных ценных бумаг существенно осложнился неудачной попыткой перехода к англо-американской трактовке этого правового института[1], осуществленной в 1996 г. с принятием Закона о рынке ценных бумаг. Статья 2 этого Закона признала возможность существования «эмиссионных ценных бумаг» как в документарной, так и в «бездокументарной» форме, заимствовав это деление из Единообразного торгового кодекса США (ЕТК), согласно п. 1 ст. 8-102 которого «**инвестиционные**» (а не эмиссионные) ценные бумаги (*investment securities*) состоят из *certificated* и *uncertificated securities*.

Данное положение и было весьма неточно переведено на русский язык как «документарные и бездокументарные ценные бумаги». При этом не было учтено, что в американском праве *securities* являются не аналогом ценных бумаг, а лишь **одной из трех** их разновидностей – наряду с «**оборотными документами**» (*negotiable instruments*), к которым здесь, в частности, относятся вексель и чек (ст. 3-104 ЕТК) и которые наиболее близки к континентально-европейскому понятию ценной бумаги, а также «**товарораспорядительными документами**» (*Documents of Title*, или *quasi-negotiable instruments*) – складскими свидетельствами, коносаментами и др.) (ст. 7-104 ЕТК). Общее же для всех названных категорий понятие (термин) в англо-американском праве традиционно **отсутствует**.

Для оправдания этого исторически сложившегося подхода в чужеродном ему российском праве было предложено считать «бездокументарные ценные бумаги» (т.е. «бездокументарные документы») «бестелесными вещами» (по аналогии с англо-американским понятием «вещей в требовании» – *chose in action*, входящих в состав «нематериального имущества» – *intangible property*), которые якобы считаются разновидностью вещей со времен известного римского юриста Гая. Одним из его последствий стало распространение в отечественной арбитражно-судебной практике исков об истребовании у незаконных владельцев

[1] Возможность выпуска фондовых ценных бумаг «без оформления бумажных носителей» и биржевой торговли ими впервые была признана в ст. 94-II французского Закона о ценных бумагах в редакции от 30 ноября 1981 г., вступившей в силу 3 ноября 1984 г.

«бездокументарных акций в натуре» (т.е. о «виндикации» учетных записей!)[1]. Между тем романисты уже давно установили, что указанная классификация Гая в действительности относится не к вещам, а к **правам** на вещи[2], а «виндикацию» электронных записей в конце концов удалось заменить требованиями о восстановлении «корпоративного контроля» (ср. ст. 149.4 ГК в редакции Федерального закона от 2 июля 2013 г. № 142-ФЗ и п. 3 ст. 65.2 ГК в редакции Федерального закона от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ).

Отпадение вещной формы у современных эмиссионных ценных бумаг (акций, облигаций и некоторых производных от них «финансовых инструментов»), закрепляющих стандартный набор прав (при системе их регистрации у лицензированного реестродержателя, публично-правовой контроль за деятельностью которого заменяет ранее существовавшее «вещное обеспечение» документально закрепленных ими прав), принципиально меняет их **гражданско-правовой режим**, исключая эти «финансовые инструменты» из числа объектов вещных прав. Поскольку данной проблемы не существует в англо-американском праве, которому неизвестны различия правового режима вещей и прав (и в котором отсутствуют обобщающие понятия вещных прав и ценных бумаг), она и не была учтена при необоснованной «рецепции» американских *securities* в отечественное гражданское право.

Тем не менее в результате у нас глубоко укоренился взгляд на «бездокументарные ценные бумаги» как на некую **разновидность** ценных бумаг, чему немало содействует непоследовательная позиция законодателя. С одной стороны, ст. 128 ГК прямо относит документарные ценные бумаги к **вещам**, а «бездокументарные» — к «иному имуществу», т.е. к **нематериальным объектам** гражданских прав, из чего следует принципиальное различие их гражданско-правового режима. С другой стороны, в абз. 2 п. 1 ст. 142 ГК «бездокументарные ценные бумаги» также прямо признаются ценными бумагами, т.е. разновидностью этой общей категории (что подтверждается и включением правил о документарных и «бездокументарных» ценных бумагах в единую, общую гл. 7 ГК), а ст. 149.3 ГК не исключает случаев истребования «бездокументарных ценных бумаг» по правилам о виндикационном (вещно-правовом) иске (т.е. их кос-

[1] См. п. 7 Обзора практики разрешения споров по сделкам, связанным с размещением и обращением акций, утвержденного Информационным письмом Президиума ВАС РФ от 21 апреля 1998 г. № 33 (Вестник ВАС РФ. 1998. № 6).

[2] Гай исходил из того, что над телесными вещами возможно полное господство в смысле права собственности, тогда как над «нетелесными вещами» возможно лишь неполное, частичное господство, т.е. исключено появление вещного права собственности (см.: *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 125; *Муромцев С.А.* Гражданское право Древнего Рима. М.: Статут, 2003. С. 148, 460; *Санфилиппо Ч.* Курс римского частного права: Учебник. М.: Норма, 2000. С. 520; и др.). В дальнейшем на этой основе родилось деление субъективных гражданских прав на «права господства» и «права требования».

венное признание «вещами»). Вместе с тем Закон о рынке ценных бумаг, как и нормы гл. 7 ГК о «бездокументарных ценных бумагах», имеют предметом **только эмиссионные** ценные бумаги (акции, облигации и их «деривативы»), не распространяя свое действие на иные, классические («документарные») ценные бумаги.

В действительности же понятие «бездокументарная ценная бумага» является таким же **условным**, как и понятие «безналичные деньги». Как невозможно создать «бездокументарный документ», так нельзя быть и «собственником права» или «бездокументарной ценной бумаги», получая при этом вещно-правовую защиту в виде виндикационного иска. Используемые в современной биржевой торговле различные **финансовые инструменты** лишь по традиции именуются «фондовыми ценными бумагами» (или их «деривативами»), хотя их правовой режим давно не соответствует классическим подходам. Они сходны с ценными бумагами лишь по некоторым **экономическим** функциям, но не по **правовому** режиму, будучи не разновидностями ценных бумаг, а **новым, самостоятельным видом** нематериальных объектов гражданских прав. Разумеется, данная ситуация нуждается в последовательном законодательном признании.

Такой путь давно подсказывает континентально-европейский опыт правового регулирования рассматриваемых отношений. В ряде западноевропейских правопорядков место категории «ценных бумаг» (*Wertpapiere*) в сфере биржевой торговли заняла категория **ценных прав** (*Wertrechte*), а биржевым товаром стали «финансовые», или «учетные» (зарегистрированные), **эффекты** (*Bucheffekten*), как обобщающее понятие для эмиссионных ценных бумаг (акций, облигаций, их «деривативов») и их безбумажных аналогов[1]. Здесь активно формируется взгляд на «ценные бумаги, учитываемые записью на счете», как на новый имущественный объект, «имущественную ценность *sui generis*» (особого рода)[2].

---

[1] Этому во многом содействовал осуществленный в середине 90-х годов прошлого века переход на выпуск документарных «глобальных сертификатов», заменивших множество «индивидуальных» ценных бумаг. Категория «торговля эффектами» используется в ряде директив Евросоюза и в законодательстве многих европейских государств. Так, в ст. 3 швейцарского Федерального закона от 3 октября 2008 г. об учетных эффектах (*Bundesgesetz über Bucheffekten, Bucheffektengesetz* // Bundesblatt. 2006. S. 9315) под ними понимаются «права требования или членства в отношении эмитентов, открывших банковские счета для их учета», а также выполняющие аналогичные функции иностранные «финансовые инструменты и права на них».

[2] Подробнее об этом см.: *Виганд В.* Ценные бумаги, учитываемые записью на счете, – новое имущественное право? // Частное право и финансовый рынок: Сборник статей / Отв. ред. М.Л. Башкатов. Вып. 2. М.: Статут, 2014. С. 394 и сл., а также: *Aicher J., Schumacher F.* Wertpapierrecht // *Krejci H.* Unternehmensrecht. 4. Aufl. Wien, 2008. S. 576 ff.; *Claussen C.P.* Bank- und Börsenrecht für Studium und Praxis. 4. Aufl. München, 2008. S. 380–385 (автор главы – *J. Ekkenga*); *Ekkenga J.* Effektengeschäft // Münchner Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Bd. 6. Bankvertragsrecht. 3. Aufl. München, 2014. S. 1399–1409.

Дополнительная литература

Агарков М.М. Основы банкового права. Учение о ценных бумагах. М.: Бек, 1994.

Байбак В.В. Обязательственное требование как объект гражданского оборота. М.: Статут, 2005.

Виганд В. Ценные бумаги, учитываемые записью на счете, – новое имущественное право? // Частное право и финансовый рынок: Сборник статей / Отв. ред. М.Л. Башкатов. Вып. 2. М.: Статут, 2014.

Грибанов А.В. Предприятие как имущественный комплекс (объект права) по праву России и Германии. М.: Инфотропик Медиа, 2010.

Гримм Д.Д. К учению об объектах прав // Вестник гражданского права. 2007. № 1.

Ельяшевич В.Б. Избранные труды о юридических лицах, объектах гражданских правоотношений и организации их оборота. М.: Статут, 2007.

Лунц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. М.: Статут, 1999.

Объекты гражданского оборота: Сборник статей / Отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2007.

Суханов Е.А. Проблемы реформирования Гражданского кодекса России: Избранные труды 2008–2012 гг. М.: Статут, 2013. Разд. V.

Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. М.: Спарк, 1996. Отдел III.

Глава 9. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений. Сделки

§ 1. Юридические факты и юридические составы. – § 2. Понятие сделки. – § 3. Виды сделок. – § 4. Форма сделки. – § 5. Согласие на совершение сделки.

§ 1. Юридические факты и юридические составы

1. Понятие юридического факта

Гражданские правоотношения возникают, изменяются и прекращаются на основании жизненных обстоятельств, которые именуются юридическими фактами. Однако не всякое обстоятельство имеет юридическое и тем болеегражданско-правовое значение. К юридическим фактам относятся лишь те жизненные **обстоятельства, которые признаны нормами права** правообразующими, правоизменяющими или правопрекращающими. Даже при применении аналогии закона или аналогии права жизненное обстоятельство, прямо не отнесенное законом к юридическим фактам, признается таковым только потому, что подобное признание санкционировано нормой права, допускающей применение такой аналогии.

Юридические факты – факты реальной действительности, с которыми законы и иные правовые акты связывают возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (гражданских правоотношений).

Юридические факты гражданского права (ст. 8 ГК) весьма разнообразны и могут быть классифицированы по различным основаниям. Основную классификацию составляет их разделение по признаку **зависимости от воли субъектов** на действия и события[1].

2. Юридические факты – действия

В **действиях** проявляется воля субъектов – физических и юридических лиц. По признаку дозволенности законом различают правомерные и неправомерные действия.

[1] Подробнее об этом см.: *Красавчиков О.А.* Юридические факты в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005.

Правомерные – это действия, соответствующие требованиям законов, иных правовых актов и принципов права. Они подразделяются на юридические акты и юридические поступки.

Юридические акты – правомерные действия субъектов, имеющие целью возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений. Юридические акты подразделяются на гражданско-правовые и административно-правовые.

Основным видом гражданско-правовых юридических актов являются **сделки** – волевые действия лица (лиц), направленные на достижение определенного **гражданско-правового результата** (в виде появления, изменения или прекращения каких-либо гражданских прав или обязанностей). Так, стремясь приобрести право собственности на вещь в обмен на деньги, покупатель совершает сделку купли-продажи, а в обмен на другую вещь – сделку мены.

Помимо сделок, к гражданско-правовым юридическим актам относятся **иные юридически значимые действия** субъектов, не обладающие признаками сделок. Таковы **юридически значимые сообщения** (заявления, уведомления, извещения, требования и т.п.), с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия не только для того, кто их сделал (отправил), но и **для другого лица**, которое при этом не выражало своей воли (п. 1 ст. 165.1 ГК).

Так, арендатор, надлежащим образом исполнявший все свои обязанности по договору аренды и желающий заключить его на новый срок, должен заранее письменно уведомить арендодателя о своем желании продлить договор (абз. 1 п. 1 ст. 621 ГК). После этого уведомления он при прочих равных условиях получает преимущественное право на заключение такого договора на новый срок и тем самым определенным образом связывает арендодателя.

Юридически значимыми сообщениями являются также уведомление кредитором своего должника об уступке требования к нему новому кредитору (ст. 385 ГК), которому должник теперь и должен исполнять свое обязательство; уведомление одним из сособственников других участников общей долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу (п. 2 ст. 250 ГК), после которого у них появляется возможность реализовать свое преимущественное право покупки этой доли, и др.

Особое место среди гражданско-правовых актов занимают **решения собраний** (гл. 9.1 ГК), например, решения общих собраний участников хозяйственных обществ, кооперативов и других корпораций или собственников жилых помещений в многоквартирных жилых домах (ст. 44–48 ЖК), собраний кредиторов при банкротстве (ст. 12–15 Закона о банкротстве) и т.п.

Их основная юридическая особенность заключается в том, что такие решения, принятые в надлежащем порядке, обязательны **для всех участников** корпорации или другого объединения, в том числе и для тех, кто голосовал против их принятия или вообще не участвовал в голосовании[1]. Таким образом, воля корпорации может формироваться не по единодушному волеизъявлению ее участников, а лишь по воле их **большинства** (поскольку все члены корпорации, вступая в нее, добровольно берут на себя бремя подчинения воле большинства). В отличие от юридически значимых сообщений, адресованных иным (третьим) лицам, решения гражданско-правовых сообществ (собраний) направлены на формирование **общей воли участников**, к которым они и обращены, направляясь вовне после их принятия.

По общему правилу абз. 1 п. 1 ст. 181.2 ГК решение собрания считается принятым, если за него проголосовало **простое большинство** участников, а в собрании участвовало **не менее половины** от общего числа участников гражданско-правового сообщества. Законом или уставом корпорации из этого правила могут устанавливаться различные исключения – случаи необходимости принятия решений единогласно или квалифицированным большинством голосов. Например, участники долевой собственности принимают решения единогласно, независимо от размера их доли (что следует из п. 1 ст. 246 ГК).

Важнейшую гарантию соблюдения прав и интересов участников собрания (в том числе оставшихся в меньшинстве, не принимавших участия в собрании или голосовавший против принятия решения) составляет их право на **судебное оспаривание** решения собрания при нарушении установленных законом требований и в сроки, предусмотренные ст. 181.4 ГК. Такое решение может быть признано судом **недействительным**, если только голосование лица, чьи права были затронуты оспариваемым решением, не могло повлиять на его принятие (например, в силу незначительности размера его участия в общих делах), и при условии, что принятое и оспариваемое решение не повлекло для него существенных неблагоприятных последствий. Решения собрания, принятые по вопросу, не включенному в повестку дня, либо при отсутствии кворума или по вопросу, не относящемуся к его компетенции, а также противоречащие основам правопорядка и нравственности, **ничтожны** независимо от их судебного оспаривания (ст. 181.5 ГК).

Правила об общих собраниях субъектов гражданского права и об обязательности их решений распространяются как на **корпоративные акты**, принимаемые коллегиальными органами корпораций (юри-

[1] Подробнее об этом см.: Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 36–38.

дических лиц), так и на решения собраний участников **иных гражданско-правовых сообществ**, не являющихся юридическими лицами (п. 103 Постановления Пленума ВС РФ № 25), например, собраний участников отношений долевой собственности, сонаследников, сокредиторов и т.д., если только законом или в установленном им порядке не предусмотрены иные правила (ст. 181.1 ГК).

Такое положение порождает вполне обоснованные сомнения в возможности признания решений собраний сделками, тем более что подп. 1.1 абз. 2 п. 1 ст. 8 ГК теперь прямо выделяет их в особый, **самостоятельный вид оснований** возникновения гражданских прав и обязанностей, отличный от договоров и иных сделок. Вместе с тем следует согласиться с выводом о возможности применения к таким гражданско-правовым актам правил о сделках по **аналогии закона** (п. 1 ст. 6 ГК)[1].

Гражданские правоотношения могут возникать, изменяться или прекращаться на основании **административных актов** публично-правового характера. К ним относятся акты государственных органов и органов местного самоуправления, предусмотренные законом и иными правовыми актами в качестве оснований возникновения гражданских правоотношений. По своей юридической природе они являются **индивидуальными** (ненормативными) актами и непосредственно направлены на возникновение гражданских прав и обязанностей у конкретного субъекта (субъектов) – адресата акта.

В условиях рыночной экономики, когда непосредственное вмешательство государства в экономические процессы существенно снижается, административные акты приобретают характер средств **публичного контроля** за гражданским оборотом и средств защиты публичных интересов. Так, важным средством упорядочения рыночных отношений является лицензирование отдельных видов предпринимательской деятельности. Выдача государственным органом или органом местного самоуправления лицензии может означать предоставление субъекту либо права на осуществление определенного вида предпринимательской деятельности (например, оказание страховых или банковских услуг, выполнение строительных работ и т.д.), либо права на совершение определенных сделок (например, внешнеэкономических по вывозу стратегически важного сырья).

Средством **защиты публичных интересов** становятся акты органов государственной власти или местного самоуправления об изъятии земельных участков,

[1] См.: *Громов А., Егоров А.* Практический комментарий к первому и второму блокам изменений в ГК РФ. Самые значимые поправки. М.: Актион-Медиа, 2014. С. 127–130.

не используемых в соответствии с их назначением, а также акты о реквизиции имущества в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотий и при иных обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер.

Крайне важную роль в процессе возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений играют также индивидуальные административные акты в форме **государственной регистрации** юридических действий, событий и прав. Такая регистрация требуется в случаях, установленных законом (например, ст. 8.1 ГК). Обязательной государственной регистрации подлежат права на недвижимое имущество; акты гражданского состояния: рождение и смерть человека, заключение и расторжение брака, усыновление (удочерение) и т.д.; создание и изменение статуса юридических лиц. Государственная регистрация предусмотрена законом и в ряде других случаев.

Государственная регистрация действий, событий и прав, делая их **публично достоверными**, является средством публичного контроля за гражданским оборотом в целях обеспечения наиболее полной охраны важнейших имущественных и личных прав, благ и свобод субъектов. Для всех участников оборота это означает, что только зарегистрированные в соответствии с требованиями закона действия и события являются юридическими фактами, порождающими гражданско-правовые последствия, и что только зарегистрированные права считаются существующими.

Поэтому договор, требующий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации (п. 3 ст. 433 ГК), а не с момента достижения согласия сторон по его существенным условиям, а изменения устава юридического лица приобретают силу для третьих лиц только с момента их государственной регистрации (п. 6 ст. 52 ГК). Подлежащее государственной регистрации право собственности на здания, сооружения и другие вновь создаваемые недвижимые вещи возникает только с момента такой регистрации (ст. 219 ГК), а не с момента окончания строительства объекта и сдачи его в эксплуатацию. По этой же причине такое событие, как смерть человека, порождает наследственные правоотношения только после ее регистрации в качестве акта гражданского состояния.

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 (п. 3 ст. 222 ГК); о принудительном заключении договора на условиях, определенных в судебном решении (абз. 1 п. 4 ст. 445 ГК); об определении порядка пользования вещью, находящейся в общей долевой собственности (п. 1 ст. 247 ГК), и др.

К юридическим фактам – действиям, порождающим гражданско-правовые последствия, относятся также **юридические поступки** – ***право-***

мерные действия субъектов, с которыми закон связывает определенные юридические последствия независимо от того, была ли у субъектов цель достижения того или иного правового результата.

К их числу относятся, например, находка потерянной вещи и обнаружение клада. Эти действия, если даже субъекты и не предполагали этого, при определенных условиях порождают у них право собственности на найденную вещь или обнаруженный клад (п. 1 ст. 228 и п. 1 ст. 233 ГК). К юридическим поступкам относится и создание произведений науки, литературы и искусства, ибо авторское право на них 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 в силу самого факта создания произведения (абз. 1 п. 4 ст. 1259 ГК).

Гражданско-правовые последствия могут вызывать и **неправомерные действия** субъектов гражданского права – гражданские правонарушения. Это действия, нарушающие предписания законов, иных правовых актов, условия договоров или принципы права.

К их числу, в частности, можно отнести:

– причинение вреда (ущерба) (деликт);

– нарушение договорных обязательств;

– действия, приведшие к неосновательному обогащению – приобретению или сбережению имущества правонарушителя за счет средств другого лица без достаточных оснований;

– злоупотребление правом;

– действия, совершенные в виде сделок, признанных недействительными или являющихся ничтожными по прямому указанию закона;

– действия, нарушающие интеллектуальные права на результаты творческой деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, например, путем неправомерного использования этих объектов без согласия правообладателей;

– действия, представляющие собой попытки извлечения выгоды из своего незаконного или недобросовестного поведения, и др.

3. Юридические факты – события

События – это явления реальной действительности, которые происходят **независимо от воли** человека. Например, такое событие, как землетрясение, является юридическим фактом, порождающим право лица, застраховавшего жилой дом от стихийных бедствий, на получение страхового возмещения (компенсацию ущерба) в случае, если вследствие землетрясения произошло разрушение дома. Такое событие, как смерть человека, порождает многочисленные правовые последствия –

правоотношения по наследованию имущества, прекращение некоторых обязательств, в которых участвовал умерший гражданин, и др.

События подразделяются на абсолютные и относительные. **Абсолютные события** – это такие явления, возникновение и развитие которых никак не связаны с волевой деятельностью субъектов. К их числу относятся стихийные бедствия (например, землетрясения, наводнения и т.п.) и другие природные явления (например, образование разломов и обвалов).

Относительные события – это такие явления, которые возникают по воле субъектов, но развиваются и проистекают независимо от их воли. Так, уничтожение имущества в результате пожара является результатом химического процесса горения, но если он произошел в результате поджога, то его следует считать относительным событием, вызванным волей человека.

Разграничение событий на абсолютные и относительные имеет большое значение. Когда гражданско-правовые последствия возникают в результате относительного события, всегда требует решения вопрос о том, находятся ли наступившие неблагоприятные последствия в причинно-следственной связи с действием человека, породившим данное событие, и не составляет ли оно основания для привлечения его к гражданско-правовой ответственности.

Близки к относительным событиям такие юридические факты, как **сроки**. По своему происхождению они зависят от воли субъектов или законодателя, но течение сроков подчинено объективным законам течения времени. Поэтому сроки играют **самостоятельную роль** в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений[1].

В одних случаях наступление или истечение срока автоматически порождает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности (например, авторское право в силу п. 1 ст. 1281 ГК прекращается в силу факта истечения 70 лет, считающихся с 1 января года, следующего за годом смерти автора).

В других случаях наступление или истечение срока порождает гражданско-правовые последствия в совокупности с определенным поведением субъектов. Так, просрочка исполнения обязательства может служить основанием возложения ответственности при наличии виновных действий должника или кредитора. Истечение срока приобретательной давности может породить у субъекта право собственности на чужую вещь только при условии добросовестного, открытого и непрерывного владения ею как своей (абз. 1 п. 1 ст. 234 ГК).

[1] Подробнее об этом см. п. 1 § 1 гл. 14 учебника.

4. Юридические составы

Возникновение, изменение или прекращение правоотношений может быть обусловлено как одним юридическим фактом, так и их совокупностью, которая именуется **юридическим составом**.

В юридические составы в различных комбинациях могут входить как действия, так и события. Так, для возникновения права на страховое возмещение по случаю разрушения дома от землетрясения (события) необходимо наличие и другого юридического факта – действия, а именно договора страхования, заключенного собственником дома со страховщиком.

В одних случаях юридические составы порождают правовые последствия при условии возникновения составляющих их юридических фактов в **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. Такие юридические составы называются **сложными (связанными) системами** юридических фактов.

В других случаях юридические составы порождают правовые последствия только при наличии всех вместе взятых юридических фактов **независимо** от того, в какой последовательности они возникли. Так, приостановление срока исковой давности наступает при наличии таких юридических фактов, как нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных сил РФ, которые при этом переведены на военное положение. Но совершенно безразлично, в каком порядке накапливаются названные юридические факты. Важно только то, чтобы эти два факта были в наличии и возникли в течение последних шести месяцев срока исковой давности. Юридические составы указанного вида называются **простыми** (свободными) комплексами юридических фактов.

§ 2. Понятие сделки

1. Сделка как волевое действие

Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК).

Сделки – осознанные, целенаправленные, **волевые действия** физических и юридических лиц, совершая которые они стремятся к достижению определенных правовых последствий. Это обнаруживается уже при совершении массовидных, обыденных действий. Например, предоставление денег взаймы влечет за собой возникновение у лица, давшего взаймы (займодавца), права требовать возврата займа, а у лица, взявшего взаймы (заемщика), – обязанности возвратить деньги или вещи, взятые взаймы.

Сущность сделки составляет **волеизъявление** лица, имеющее своей основой его волю. **Воля** – детерминированное и мотивированное желание лица достичь поставленной цели. Воля есть процесс психического регулирования поведения субъектов[1]. **Волеизъявление** – выражение воли лица вовне, благодаря которому она становится доступной восприятию других лиц.

Волеизъявление – это суть самой сделки. По общему правилу именно с волеизъявлением связываются юридические последствия, так как только волеизъявление как **внешне выраженная (объективированная) воля** может быть подвергнуто правовой оценке[2]. В некоторых случаях для того, чтобы сделка породила правовые последствия, необходимо не только волеизъявление, но и **действия** по передаче имущества. Например, для возникновения сделки дарения вещи, не сформулированной как обещание подарить вещь в будущем, помимо волеизъявления дарителя одарить и волеизъявления одаряемого принять дар, необходимы также действия дарителя и одаряемого по передаче и принятию дареной вещи.

Сделка – это волеизъявление, адресованное субъектом **другому лицу** (лицам). Нельзя совершить сделку в отношении самого себя. К сделкам относимо лишь то волеизъявление субъекта, которое совершено **с целью** создания, изменения или прекращения прав и обязанностей субъекта в отношениях с другим лицом (лицами).

Воля субъекта должна быть выражена (**объективирована**) каким-либо образом, чтобы быть ясной для окружающих. Способы выражения, закрепления или засвидетельствования воли субъектов,

[1] См.: *Ойгензихт В.А.* Воля и волеизъявление (Очерки теории, философии и психологии права). Душанбе, 1983. С. 24 и др.

[2] Поэтому воля, не объективированная вовне, не имеет значения для права (см.: *Новицкий И.Б.* Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2006. С. 195).

совершающих сделку, называются **формами сделок**. Воля может быть изъявлена:

– устно;
– письменно;
– совершением конклюдентных действий;
– молчанием (бездействием).

Признание формы сделки способом выражения (объективирования) воли субъекта ставит вопрос: чему следует придавать определяющее значение при выяснении действительных намерений и целей участников сделки – воле или волеизъявлению, сделанному в одной из вышеуказанных форм? В качестве общего правила признается **приоритет волеизъявления** перед волей (ст. 431 ГК) и лишь в качестве исключения в отдельных случаях приоритет отдается воле[1].

2. Основание (цель) сделки

Цель, преследуемая лицами, совершающими сделку, всегда носит **правовой характер** – приобретение права собственности, права пользования определенной вещью и т.д. В силу этого не являются сделками морально-бытовые соглашения, не преследующие правовой цели, – соглашения о свидании, совершении прогулки и т.д. Типичная для данного вида сделок правовая цель, ради которой они совершаются, называется **основанием сделки**, или ее **каузой** (от лат. *causa* – причина)[2].

Так, основанием (типичной правовой целью) договора займа является передача займодавцем в собственность заемщика денег или иных вещей, определяемых родовыми признаками, с возложением

[1] «Борьба между словом и волей стороны проходит через всю классическую юриспруденцию». Так, еще в римском праве имел место наследственный спор, известный как «случай Курия» (*causa Curiana*). Некто оставил завещание, в котором написал: «Если у меня родится сын и он умрет, не достигнув совершеннолетия, то я желаю, чтобы Курий был моим наследником». Случилось так, что сын вовсе не родился. Бывший верховный жрец Квинт Муций Сцевола доказывал, что по буквальному тексту завещания Курий в данном случае не имеет прав, а наследство должно перейти к наследникам по закону. Известный оратор Красс ссылался на волю завещателя и смысл завещания, отстаивая права Курия. Курий выиграл процесс (см.: Римское частное право: Учебник / Под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. М.: Юриспруденция, 1996. С. 317 (автор главы – И.С. Розенталь)).

[2] Такое понимание термина *causa* – одно из многих. Подробнее об этом см.: *Хвостов В.М.* Система римского права. М.: Спарк, 1996. С. 170–175; *Кривцов А.С.* Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве. М.: Статут, 2003. С. 99–181.

на заемщика обязанности по возврату той же суммы денег или равного количества вещей того же рода и качества. Для договора дарения основанием (типичной правовой целью) является безвозмездная передача имущества дарителем в собственность одаряемого. Естественно, если одно лицо передает другому лицу в собственность, допустим, деньги, то для них обоих важно, какая правовая цель преследовалась отдающим деньги – безвозмездная передача без обязанности их возврата или передача с обязанностью их возврата, ибо важно знать, дарит или отдает взаймы отдающий деньги. Из этого видно, почему правовая цель именуется основанием сделки.

Определение сделки как действия, направленного на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, является абстрактным. Благодаря **правовой цели**, преследуемой лицом, совершающим сделку, она приобретает конкретную юридическую определенность, позволяющую ответить на вопрос, к какому признаваемому действующим гражданским законодательством типу волеизъявлений (односторонних сделок или договоров) относится эта сделка.

Юридические последствия, возникающие у субъектов вследствие совершения сделки, представляют собой ее **правовой результат**. Виды правовых результатов сделок весьма разнообразны. Это могут быть состояние юридической связанности лица, сделавшего предложение заключить договор, возникновение правоотношения, приобретение права собственности, переход права требования по обязательству от кредитора третьему лицу, возникновение полномочий представителя и др. По общему правилу правовой результат сделки должен быть ее **реализованной правовой целью**.

В абсолютном большинстве случаев правовые результаты сделок следует разделять на промежуточные и конечные. Так, после заключения договора купли-продажи его участники оказываются связанными обязанностями по передаче имущества и его оплате, что составит **промежуточный** правовой результат сделки – договора купли-продажи. Переход права собственности на имущество в результате его передачи и переход права собственности на деньги как следствие оплаты имущества будут являться **конечным** правовым результатом сделки – договора купли-продажи.

Цель и правовой результат не могут совпасть, когда под видом сделки совершаются неправомерные действия. Если совершая дарение для вида, т.е. осуществляя мнимую сделку, гражданин спасает от конфискации преступно нажитое имущество, то правовое последствие в виде перехода права собственности в силу недействительности мнимой сделки не наступит и имущество будет конфисковано. При совершении в виде сделок неправомерных действий наступают последствия, предусмотренные законом на случай **неправомерного**

поведения, а не те последствия, наступления которых желают субъекты, совершившие их. Правовой результат, к которому стремились субъекты сделки, может быть не достигнут, например, в случае неисполнения обязательства, порожденного ею, или стать недостижимым, например, в случае гибели вещи, являвшейся предметом сделки.

Юридические цели (основания сделки) нельзя отождествлять с **социально-экономическими целями** субъектов сделки. Это важно по двум причинам: во-первых, одна и та же социально-экономическая цель может быть достигнута через реализацию различных правовых целей (например, социально-экономическая цель использования автомобиля может быть достигнута через реализацию таких правовых целей, как приобретение права собственности на автомобиль или приобретение права пользования в результате найма автомобиля); во-вторых, сам по себе факт заведомого противоречия социально-экономических целей субъектов основам правопорядка или нравственности служит основанием для признания неправомерности действия, совершенного в виде сделки.

Юридические цели сделки необходимо отличать от **мотива**, по которому она совершается. Мотив как **осознанная потребность**, осознанное побуждение – фундамент, на котором возникает цель. Поэтому мотивы лишь побуждают субъектов к совершению сделки, но не служат ее правовым компонентом (за исключением особых случаев, указанных в законе). Таковым является правовая цель – основание сделки. Поэтому ошибочность мотива, как правило, не влияет на действительность сделки. Например, некто покупает мебельный гарнитур, надеясь, что в скором времени ему подарят квартиру. Но дарения не произошло. Ошибочный мотив (квартира не подарена) не может повлиять на действительность сделки по покупке мебельного гарнитура. Право собственности на мебельный гарнитур (в этом заключается цель договора купли-продажи) переходит к покупателю, и он не может отказаться от сделки. Учет мотивов подрывал бы устойчивость гражданского оборота.

Вместе с тем стороны сделки своим соглашением могут придать мотиву правовое значение. В этом случае мотив становится **условием** – элементом содержания сделок, совершенных под условием (ст. 157 ГК). При признании сделки недействительной как совершенной под влиянием обмана правовое значение имеют мотивы, влияющие на формирование воли обманутого по такой сделке.

3. Сделка как правомерное действие

Сделкой может считаться только правомерное действие, совершенное в соответствии с требованиями закона. **Правомерность сделки**

означает, что она обладает качествами юридического факта, порождающего те правовые последствия, наступления которых желают лица, вступающие в сделку, и которые определены законом для данной сделки. Поэтому сделка, совершенная в соответствии с требованиями закона, **действительна**, т.е. признается юридическим фактом, породившим желаемый субъектами сделки и допускаемый законом правовой результат.

Мнение о том, что сделкой может являться только правомерное действие, преобладает в юридической литературе[1]. Однако имеют место и противоположные суждения. Применение в законодательстве понятия «недействительность сделки» послужило основанием для утверждений о том, что правомерность или неправомерность не является необходимым элементом сделки как юридического факта, а определяет лишь те или другие последствия сделки, что правомерность не является необходимым признаком сделки, поскольку могут существовать и недействительные сделки, и что недействительная сделка «недействительна» именно как сделка в силу присущих ей недостатков[2].

Представляется, что сделкой можно считать только правомерное действие. Законодательное определение сделки как основания возникновения, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей можно и нужно рассматривать как дозволение на совершение **правомерного действия**. При ином понимании закона получилось бы, что государство санкционирует возможность приобретения, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей путем совершения неправомерных действий.

Продажа краденого, мошенническое завладение чужим имуществом, совершенные в форме купли-продажи, займа или в иной форме, не порождают правового результата – перехода права собственности, поскольку эти действия неправомерны и имеют только вид сделок. Такие действия могут повлечь лишь последствия, предусмотренные законодателем на случай совершения неправомерных действий. Из этого следует, что устанавливая в законе основания и последствия признания сделок недействительными, законодатель тем самым указывает на то, что в таких случаях под видом сделки совершены неправомерные действия.

Сделки представляют собой важнейшее проявление **частной автономии**, инициативы и диспозитивности – основополагающих принципов

---

[1] См.: *Красавчиков О.А.* Юридические факты в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. С. 173 и сл.; *Агарков М.М.* Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. II. М.: АО Центр ЮрИнфоР, 2002. С. 343 и сл.

[2] См.: *Новицкий И.Б.* Указ. соч. С. 249–252; *Рабинович Н.В.* Недействительность сделки и ее последствия. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1960. С. 11–12, 157–158.

частного права. С их помощью юридически равноправные и имущественно самостоятельные участники гражданских правоотношений **сами создают для себя** права и обязанности. Совершая сделки, субъекты распоряжаются социально-экономическими благами, принадлежащими им, и приобретают блага, принадлежащие другим, формируя гражданский оборот. В сделках проявляются все основные особенности частного права. Поэтому в гражданском праве действует принцип допустимости – действительности любых сделок, не запрещенных законом, или **принцип свободы сделок** (подп. 1 п. 1 ст. 8 ГК).

Вместе с тем не всякое волевое действие субъекта гражданского права, влекущее для него гражданско-правовые последствия, является сделкой. Не случайно среди оснований возникновения гражданских прав и обязанностей различаются, с одной стороны, договоры и иные сделки (подп. 1 п. 1 ст. 8 ГК), а с другой – «иные действия граждан и юридических лиц» (подп. 8 п. 1 ст. 8 ГК). К последним относятся не только юридические поступки, влекущие гражданско-правовой результат помимо воли совершивших их лиц, но и целенаправленные волевые акты, которые имеют определенное гражданско-правовое значение.

Выше уже отмечалось, что направление арендодателем арендатору письменного предупреждения о необходимости исполнения своих обязанностей по своевременной уплате арендной платы, согласно ч. 3 ст. 619 ГК, составляет необходимую предпосылку возникновения у арендодателя права на досрочное одностороннее расторжение договора аренды. Однако само по себе оно не влечет появления такого права (его основанием является нарушение арендатором своих обязанностей) и тем более не прекращает арендный договор, т.е. не является сделкой. Такого рода гражданско-правовые действия составляют необходимый элемент юридического состава, т.е. не становятся самостоятельными юридическими фактами, хотя и, безусловно, имеют юридическое значение[1]. Этим они отличаются от сделок, имеющих значение самостоятельных юридических фактов.

Особую разновидность волевых действий, не являющихся сделками, составляют также **корпоративные акты**: решения общих собраний корпораций, решения совета директоров хозяйственных обществ и товариществ и иных корпораций. В отличие от сделок, которые всегда являются волеизъявлениями субъектов, адресованными другим субъектам и имеющими своей целью возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей

[1] Как отмечалось еще в дореволюционной литературе, «от сделок надо отличать... такие волеизъявления, которые служат проявлением существующего уже отношения, входят в содержание его (как, напр., извещения, напоминания и т.п.)» (см.: *Гримм Д.Д.* Лекции по догме римского права. М.: Зерцало, 2003. С. 136).

субъекта именно в отношениях с другими субъектами, корпоративные акты, являющиеся волевыми действиями коллегиальных органов юридических лиц, направлены на **формирование воли их собственных исполнительных органов**, которую последние будут реализовывать вовне.

По своей юридической природе к ним близки решения общих собраний участников **гражданско-правовых сообществ**, не являющихся юридическими лицами (см. п. 2 § 1 настоящей главы учебника).

В современной литературе и отчасти в правоприменительной практике определенное распространение получила категория «распорядительные сделки», заимствованная из германского правопорядка, который основан на классических пандектных подходах (кстати, и сама категория сделки (*Rechtsgeschäft*) также пришла к нам из германского права). Здесь принято разделять сделки на «обязательственные», или **«обязывающие»** (*Verpflichtungsgeschäfte*) и **«распорядительные»** (*Verfügungsgeschäfte*)[1]. Различие между ними состоит прежде всего в том, что обязывающая сделка порождает **новые** гражданские права и обязанности, тогда как распорядительная сделка представляет собой акт распоряжения (изменения или прекращения) относительно уже **имеющихся** прав (например, сделка уступки права). Поэтому обязательственную сделку может совершить **любой участник** гражданского оборота, не имевший никаких прав на объект сделки до ее совершения, тогда как распорядительную сделку может совершить только **управомоченное лицо**, которое распоряжается уже имеющимся у него правом.

Кроме того, распорядительная сделка всегда **абстрактна** и не зависит ни от действительности обязывающей сделки (породившей право у управомоченного лица, распоряжающегося им), ни от собственного основания. Такой подход усиливает защиту управомоченного лица, а также других участников оборота, поскольку распорядительная сделка, например, по передаче права собственности на отчуждаемую вещь, не может быть в дальнейшем объявлена недействительной. Поэтому переход права собственности на вещь по германскому праву формально осуществляется в два этапа: сначала заключается «обязательственный договор» (купли-продажи), который выражает **намерение** (волю) его сторон перенести право собственности и устанавливает для них обязательственные права требования (составляющие основание, или **титул**, права собственности), а затем — «вещный договор» (распорядительная сделка) по фактической **передаче** вещи[2].

---

[1] См., например: *Larenz K.*, *Wolf M.* Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts. S. 410–412.

[2] Так строился переход права собственности на вещь и в римском праве (см., например: *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 238–239). Об этом см. также п. 5 § 3 гл. 16 учебника.

Действующему российскому законодательству такое деление сделок остается неизвестным, с ним не связываются какие-либо гражданско-правовые последствия, в том числе абстрактность «распорядительных сделок», и оно не является общепризнанным в теории. Распорядительные сделки в таком виде неизвестны и большинству других континентально-европейских правопорядков[1], а вопрос об их введении в ГК не обсуждается.

4. Условия действительности сделки

Действительность сделки означает признание за ней качеств юридического факта, порождающего тот правовой результат, к которому стремились субъекты сделки.

Она определяется законодательством посредством следующей системы **условий**:

а) законность содержания;

б) способность совершающих ее физических и юридических лиц к участию в сделке;

в) соответствие воли и волеизъявления;

г) соблюдение формы сделки.

Законность содержания сделки означает ее соответствие требованиям законодательства. При этом следует учитывать допустимость аналогии права (ст. 6 ГК): содержание действий субъектов, признаваемых сделками по аналогии закона или аналогии права, является законным, так как санкционировано общими нормами гражданского законодательства.

Поскольку сделка – волевое действие, совершать ее могут только дееспособные граждане. Лица, обладающие частичной или ограниченной дееспособностью, вправе самостоятельно совершать только те сделки, которые разрешены им законом. Юридические лица, обладающие общей правоспособностью, могут совершать любые сделки, не запрещенные законом. Юридические лица, обладающие специальной правоспособностью, могут совершать сделки, не запрещенные законом, за исключением противоречащих установленным законом целям их деятельности.

Способность лица к участию в сделке не сводится к вопросу о дееспособности или недееспособности физического лица либо к вопросу о характере правоспособности юридического лица. Она шире и за-

[1] Подробнее об этом см.: *Суханов Е.А.* О видах сделок в германском и в российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. № 2.

ключается в **легитимности** (соответствующей закону способности) лица к совершению сделки. Поэтому она также означает наличие у лица права распоряжения имуществом, являющимся предметом сделки. Так, для совершения сделки залога вещи залогодатель должен владеть ею на праве собственности, а для совершения сделки субаренды лицо должно обладать правами арендатора.

Действительность сделки предполагает **совпадение воли и волеизъявления**. Несоответствие между действительными желаниями, намерениями лица и их выражением вовне может служить основанием признания сделки недействительной. Но до установления судом указанного несовпадения действует **презумпция совпадения воли и волеизъявления**. Несоответствие между волей и волеизъявлением субъекта может быть результатом как ошибки или существенного заблуждения относительно предмета и условий сделки, так и умышленных действий, например, субъектов, совершающих притворные и мнимые сделки.

Случаи несоответствия между волей и волеизъявлением субъекта необходимо отличать от случаев **упречности (дефектности) воли** лица, совершающего сделку. Упречная (дефектная) воля субъекта формируется несвободно под влиянием обмана, насилия, угрозы, стечения тяжелых обстоятельств. Такая воля может даже совпадать с волеизъявлением, но она формируется несвободно. Упречная (дефектная) воля не отражает действительные желания и устремления субъекта. Поэтому упречность (дефектность) воли лица, совершающего сделку, является основанием для признания сделки недействительной.

§ 3. Виды сделок

1. Классификации сделок

Наличие у всех сделок общих признаков не исключает их подразделения на отдельные виды:

а) односторонние, двусторонние и многосторонние;

б) возмездные и безвозмездные;

в) реальные и консенсуальные;

г) каузальные и абстрактные;

д) фидуциарные и нефидуциарные.

Сделки могут быть классифицированы и иным образом в зависимости от цели, которая ставится при проведении классификации.

Так, по способу закрепления волеизъявления сторон сделки могут быть разделены на вербальные (**устные**) и литеральные (**письменные**). По особенностям юридического механизма действия сделок их можно разделить на сделки, совершенные **под условием** (условные) или без такового (безусловные) и т.д.

По особому порядку совершения сделки, обусловленному целью предотвращения конфликтов между членами корпорации и ее исполнительными органами, пресечения злоупотреблений имущественными правами лицами, заинтересованными в совершении сделки, можно выделить **крупные** сделки и сделки, совершенные **с заинтересованными лицами** (ст. 78–84 Закона об акционерных обществах и ст. 45, 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Такие виды сделок теперь встречаются в деятельности и некоммерческих, и унитарных предприятий (например, автономных учреждений).

2. Односторонние, двусторонние и многосторонние сделки

Согласно п. 1 ст. 154 ГК сделки могут быть односторонними и двуили многосторонними (**договорами**).

Односторонней считается сделка, для совершения которой в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения **воли одной стороны** (п. 2 ст. 154 ГК). Односторонние сделки можно разделить на правопорождающие, правоизменяющие и правопрекращающие.

Правопорождающие односторонние сделки служат возникновению гражданских правоотношений, например, выдача доверенности (п. 5 ст. 185 ГК) или завещание, которое создает права и обязанности после открытия наследства (п. 5 ст. 1118 ГК), и т.п.

Правоизменяющие односторонние сделки по общему правилу опосредуют реализацию гражданских правоотношений, т.е. это сделки, связанные с осуществлением прав и исполнением обязанностей участниками гражданских правоотношений: передача имущества во исполнение обязательства; удержание вещи кредитором (ст. 359 ГК) и т.п.

Правопрекращающие односторонние сделки влекут прекращение правоотношений в целом или отдельных прав и обязанностей. К ним, в частности, относится отказ участника общей долевой собственности от права преимущественной покупки (п. 2 ст. 250 ГК); отказ от права собственности (ст. 236 ГК); односторонний отказ от договора, допускаемый законом или договором (п. 3 ст. 450 ГК);

заявление о зачете встречного одностороннего требования (ст. 410 ГК) и т.п.[1]

Механизм действия односторонних сделок своеобразен. В соответствии со ст. 155 ГК односторонняя сделка создает **обязанности** для лица, совершившего сделку. В силу гражданско-правовых принципов частной автономии и юридического равенства она может создавать обязанности для других лиц лишь в случаях, установленных законом либо соглашениями с этими лицами.

Например, согласно ст. 1137 ГК завещатель вправе возложить на одного или нескольких наследников исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей), которые приобретают право требовать исполнения этой обязанности (завещательный отказ). Здесь речь идет об обязанностях активного типа – передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, возникающих в случае принятия обязанным лицом наследства, т.е. его прямого согласия на участие в таких правоотношениях.

Для гражданского оборота характерны односторонние сделки, порождающие обязанности у лиц, совершивших их, но одновременно порождающие **права для других лиц**. Так, лицо, объявившее публичный конкурс, связывает себя активной обязанностью по выплате обусловленной награды победителю и одновременно пассивной обязанностью в форме невозможности отступления от условий конкурса после истечения первой половины срока, установленного для представления работ конкурсантов (п. 1 ст. 1058 ГК). Победитель конкурса вправе требовать передачи ему установленной награды.

Некоторые односторонние сделки связывают лиц, их совершивших, **обязанностями пассивного типа**. Так, лицо, совершившее оферту (предложение заключить договор), связывает себя пассивной обязанностью, вытекающей из запрета отзыва этой оферты в течение срока, установленного для ее принятия (ст. 436 ГК). Этой обязанности корреспондирует особое субъективное право – возможность принятия такого предложения его адресатом, в результате

[1] Данная классификация односторонних сделок условна, ибо любая из них в той или иной мере реализует функции по возникновению, изменению или прекращению гражданских прав и обязанностей, но при ее совершении та или иная функция более очевидна. Односторонние сделки классифицируют также на односторонне-управомочивающие и односторонне-обязывающие (*Черепахин Б.Б.* Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 330–333; *Алексеев С.С.* Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования // Сборник научных трудов Свердловского юрид. ин-та. Вып. 13. Свердловск, 1970. С. 45–62).

реализации которой он может связать сделавшего предложение оферента договором, порождающим обязательственное правоотношение[1].

К односторонним сделкам соответственно применяются нормы об условиях действительности и недействительности дву- и многосторонних сделок. Согласно ст. 156 ГК к односторонним сделкам применяются общие положения об обязательствах и договорах, поскольку это не противоречит закону, одностороннему характеру и существу сделки.

Основными юридическим фактами, порождающими, изменяющими, прекращающими гражданские права и обязанности, являются акты, выражающие **согласованную волю** двух сторон (двусторонние сделки) либо трех или более сторон (многосторонние сделки).

Двусторонняя сделка порождает правовой результат только при наличии волеизъявления двух сторон, преследующих собственные правовые цели. При этом каждая из сторон может быть представлена как одним, так и несколькими субъектами. Так, купля-продажа остается двусторонней сделкой, несмотря на то, что в ее заключении могут участвовать несколько лиц на стороне покупателя или несколько лиц на стороне продавца (например, братья продают доставшийся им по наследству жилой дом супругам). В таких случаях принято говорить о множественности лиц, составляющих сторону в сделке. Поэтому не следует смешивать число **сторон** в двусторонней сделке с числом ее **участников**.

Волеизъявление сторон в двусторонней сделке должно быть встречным и совпадающим. **Встречный** характер волеизъявлений обусловлен взаимно удовлетворяемыми интересами сторон (например, сделка аренды имущества может иметь место, если одна сторона хочет пользоваться вещью, а другая – сдать ее внаем). **Совпадающий** характер волеизъявлений означает их взаимную согласованность, свидетельствует о достижении соглашения между сторонами (например, тот же договор аренды может считаться состоявшимся только в том случае, если стороны согласуют вопрос о том, какая вещь будет арендована). Благодаря взаимной согласованности встречных волеизъявлений сторон двусторонняя сделка как соглашение сторон предстает в гражданском обороте в форме единого волевого акта – **договора**.

Для совершения **многосторонней сделки** необходимо волеизъявление трех или более сторон (п. 3 ст. 154 ГК). При многосторонней сделке

[1] Особая природа таких односторонних сделок обусловлена своеобразием правомочий, на которые опирается субъект при их совершении. Речь идет о секундарных, или преобразовательных, правах (*Gestaltungsrechte*), дающих возможность установить гражданское правоотношение между конкретными лицами посредством односторонней сделки (см. о них п. 3 § 1 гл. 3 учебника).

правовой результат возникает при совпадающем волеизъявлении более чем двух сторон. Примером многосторонней сделки служит учредительный договор о создании хозяйственного товарищества.

Деление сделок на односторонние и дву- или многосторонние показывает правомерность утверждения: не всякая сделка – договор, но всякий договор – сделка.

3. Иные виды сделок

Сделки разделяются на возмездные и безвозмездные. **Возмездной** называется сделка, в которой обязанности одной стороны совершить определенные действия соответствует встречная обязанность другой стороны по предоставлению материального или другого блага. Возмездность в сделке может выражаться в передаче денег, вещей, предоставлении встречных услуг, выполнении работы и т.д. В **безвозмездной** сделке обязанность предоставления встречного удовлетворения другой стороной отсутствует. Поэтому возмездными могут быть только двусторонние и многосторонние сделки. Односторонние сделки всегда безвозмездны.

Возмездность или безвозмездность сделок может предопределяться их природой или соглашением сторон. Безвозмездные сделки могут совершаться в отношениях между гражданами без ограничений. В отношениях с участием юридических лиц безвозмездные сделки возможны, если это не противоречит требованиям закона (ст. 575 и 576 ГК).

Двусторонние и многосторонние сделки (договоры) подразделяются на консенсуальные и реальные. **Консенсуальные** сделки (от лат. *consensus* – соглашение) порождают гражданские права и обязанности с момента достижения соглашения их сторонами. Последующая передача вещи или совершение иных действий осуществляется уже с целью их исполнения. Консенсуальными являются сделки купли-продажи и аренды, а также многие сделки по выполнению работ и оказанию услуг (договоры подряда, комиссии и т.д.).

Для совершения **реальной сделки** (от лат. *res* – вещь) одного соглашения между ее сторонами недостаточно. Необходимы еще передача вещи или совершение иного действия. Реальны некоторые сделки по передаче имущества в собственность (например, сделки дарения и займа, не сформулированные как обещание подарить и выдать заем). Реальны отдельные сделки о временной передаче вещей (например, договоры хранения, перевозки грузов, доверительного управления и некоторые другие).

Вместе с тем деление сделок на реальные и консенсуальные относится исключительно к сделкам с движимыми вещами. Оно не имеет значения для недвижимых вещей, поскольку юридический эффект их совершения связан не с действиями их сторон, а с **государственной регистрацией** перехода или изменения прав на недвижимость (ст. 8.1 и 131 ГК). По этой же причине лицензионные договоры об отчуждении или использовании некоторых результатов творческой деятельности и средств индивидуализации, в частности, охраняемых патентами, также не могут быть отнесены ни к консенсуальным, ни к реальным (ст. 1232–1234 ГК).

Все сделки подразделяются также на каузальные и абстрактные. Каждая сделка имеет правовое основание – правовую цель, к достижению которой стремятся субъекты. Из **каузальной сделки** видно, какую правовую цель она преследует. Так, из договора купли-продажи всегда можно определить, на какое имущество хочет прибрести право собственности покупатель и в связи с продажей какого имущества у продавца возникает право требования оплаты. Права и обязанности субъектов, вытекающие из каузальной сделки, должны соответствовать ее основанию, а их осуществление – условиям сделки.

Абстрактные сделки порождают права и обязанности, как бы оторванные от основания сделки (от лат. *abstrahere* – отрывать, отделять)[1]. Пример абстрактной сделки – выдача векселя, который удостоверяет либо ничем не обусловленное обязательство векселедателя (простой вексель), либо ничем не обусловленное предложение указанному в векселе плательщику (переводной вексель) оплатить при наступлении предусмотренного векселем срока денежную сумму, оговоренную в нем. Из векселя не видно, на основании чего возникло право векселедержателя требовать выплаты денежных сумм. На этом и основана оборотоспособность этой ценной бумаги.

По особому характеру взаимоотношений участников сделки можно выделить **фидуциарные сделки** (от лат. *fiducia* – доверие). Это сделки, основанные на особых, **лично-доверительных** отношениях сторон. Утрата сторонами такого характера взаимоотношений дает возможность любой из них в одностороннем порядке отказаться от исполнения сделки (например, в договоре поручения как поверенный, так и доверитель вправе в любое время отказаться от его исполнения без указания мотивов).

[1] Эта категория является предметом длительной дискуссии (см.: *Кривцов А.С.* Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве. С. 182–308).

Участник полного товарищества вправе в любое время без согласия других участников выйти из товарищества, что означает свободный выход из учредительного договора. Подобные сделки редки и в целом не характерны для имущественного оборота.

4. Сделки, совершенные под условием

Существенные особенности имеет механизм возникновения гражданских прав и обязанностей из сделок, совершенных под условием.

Условной называется сделка, стороны которой ставят возникновение или прекращение прав и обязанностей в зависимость от какого-то обстоятельства, которое может наступить или не наступить в будущем.

В качестве условия могут выступать **как события, так и действия** граждан и юридических лиц. При этом в качестве условия могут рассматриваться как действия третьих лиц (например, выдача разрешения органом публичной власти – *conditio iuris*), так и действия самих участников сделки (например, женитьба покупателя имущества, договорившегося с продавцом о том, что право собственности на проданное имущество перейдет к покупателю только с момента его женитьбы).

По критерию влияния воли на их наступление условия делят на случайные, смешанные и потестативные[1]. О **случайных условиях** (*conditio casualis*, от лат. *casus* – случай) говорят, когда наступление события, которым обусловлены правовые последствия сделки, не зависит от воли сторон (например, достижение валютным курсом определенной отметки). Наступление **смешанного условия** зависит от воли одной из сторон, но в полной мере ей не подвластно (например, вступление в брак или регистрация права собственности на возводимое стороной здание[2]).

Потестативное условие (*conditio potestativus*, от лат. *potestativus* –произвольный, зависящий от усмотрения) наступает по воле одной из сторон сделки. Так, стороны могут заключить договор аренды помещения с оговоркой, что он вступит в силу, если арендодатель осуществит свое право на отказ от исполнения договора аренды с тем лицом, которое сейчас пользуется этим помещением.

---

[1] Это деление условий закреплено ст. 1169–171 Французского гражданского кодекса 1804 г. (*Code civil*) (Французский гражданский кодекс: Учеб.-практич. комментарий. М.: Проспект, 2008. С. 455).

[2] См., например, абз. 2 п. 52 Постановления Пленума ВС РФ № 25.

Потестативные условия сделки принципиально допустимы, если только они не являются **абсолютно потестативными**, т.е. зависящими исключительно от произвольного усмотрения одной из сторон. Ведь в этом случае сторона, настаивающая на таком условии, по существу, не выражает воли считать себя связанной им. Однако в гражданском праве появление субъективной обязанности не может полностью зависеть от произвола лишь одного из участников правоотношения.

При этом потестативные условия сделки не следует смешивать с ситуацией **обусловленного исполнения** обязательства (ст. 327.1 ГК), например, условием о предварительной оплате товара покупателем или об ином встречном исполнении (ст. 328 ГК), осуществление которого также зависит от воли одной из его сторон. Ведь условная сделка (в том числе с потестативным условием) представляет собой **юридический факт**, правоотношение из которого возникнет (или прекратится) лишь при наступлении соответствующего условия. В отличие от этого обязательство является уже **возникшим правоотношением** с соответствующими субъективными правами и обязанностями сторон, которые в последующем **реализуются или исполняются** ими, но, во всяком случае, уже существуют.

События и действия в качестве условия должны характеризоваться тем, что в момент совершения сделки ее участникам не должно быть известно, наступит или не наступит в будущем обстоятельство, включенное в сделку в качестве условия. Именно **неопределенность** относительно того, наступит или не наступит то или иное обстоятельство, позволяет субъектам придать мотиву сделки значение условия. Например, гражданин обязуется предоставить в аренду свою дачу, если он приобретет или построит новую.

Вместе с тем действие или событие, предусмотренное участниками сделки в качестве условия, должно быть возможным как юридически, так и по объективным естественным законам. Иначе говоря, должна иметь место **реальная осуществимость** обстоятельства, противоположная той, когда некто продает автомобиль под условием передачи его покупателю в случае, если продавец придумает вечный двигатель к нему.

Субъекты могут придать характер условия различным жизненным обстоятельствам (переезд на новое место жительства, изменение места службы, семейного положения, улучшение жилищных условий и т.д.). Поэтому условие обладает таким признаком, как **произвольность** его установления[1]. Однако обстоятельство, произвольно избранное участ-

[1] См.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М.: Спарк, 1995. С. 122.

никами сделки в качестве условия, не должно противоречить закону, основам правопорядка и нравственности. Поэтому недействительна сделка, если в нее в качестве условия включается, например, требование причинения вреда третьему лицу.

Сделка может быть совершена под **отлагательным** (или суспензивным, от лат. *suspendere* – подвесить, оставить нерешенным) или **отменительным** (резолютивным, от лат. *resolvere* – прекращать, погашать) условием. Сделка считается совершенной под **отлагательным условием**, если стороны поставили **возникновение** прав и обязанностей в зависимость от наступления обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит (п. 1 ст. 157 ГК). Поэтому права и обязанности в сделке с отлагательным условием возникают не с момента ее совершения, а **с момента наступления условия**.

Возникновение прав и обязанностей в такой сделке как бы откладывается до наступления условия. Например, один гражданин продает другому мебельный гарнитур, оговаривая при этом, что право собственности перейдет к покупателю после покупки продавцом новой мебели. Но с момента заключения сделки под отлагательным условием стороны состоят в правовой связи (в состоянии «взаимной связанности»), и с этого момента не допускается произвольное отступление от соглашения и совершение условно обязанным лицом действий, создающих невозможность наступления условия.

Сделку, совершенную под отлагательным условием, необходимо отличать от **предварительного договора** (ст. 429 ГК). При наступлении отлагательного условия сделка, в содержание которой оно включено, без каких-либо дополнительных юридических фактов порождает те права и обязанности, возникновение которых ставилось в зависимость от наступления условия. Так, например, стороны договорились о том, что продается библиотека, но право собственности на нее перейдет к покупателю только после отъезда продавца в другой город в связи с повышением по службе. Наступление указанного отлагательного условия само по себе является основанием перехода права собственности на библиотеку. Если бы эти же лица заключили предварительный договор о том, что они обязуются в будущем заключить договор купли-продажи библиотеки, то для перехода права собственности на библиотеку им необходимо было бы заключить еще и отдельный (основной) договор купли-продажи, а возможно, и дополнительно согласовать некоторые его условия (п. 3 ст. 429 ГК).

Сделка считается совершенной под **отменительным условием**, если стороны поставили **прекращение** прав и обязанностей в зависимость от наступления обстоятельства, относительно которого неизвестно,

наступит оно или нет. Например, гражданин предоставляет в пользование другому дачу сроком на один год с условием, что если в течение этого срока возвратится из научной командировки дочь, то права арендатора прекращаются. Права и обязанности в данном случае возникают у сторон в момент совершения сделки, а прекращаются в момент наступления согласованного ими условия – возвращения дочери арендодателя.

Для субъектов, недобросовестно препятствующих наступлению условия либо недобросовестно способствующих его наступлению, закон предусматривает невыгодные последствия правового порядка. Если наступлению условия недобросовестно содействовал субъект, которому наступление условия выгодно, оно признается ненаступившим. Если же наступлению условия недобросовестно воспрепятствовал субъект, которому это невыгодно, условие признается наступившим (п. 3 ст. 157 ГК).

От условия в сделке следует отличать **срок**, сформулированный как обстоятельство, которое неизбежно истечет или наступит в будущем, например, обязательство перевезти груз по реке с момента прекращения ледохода[1]. Включение подобных сроков в сделки не превращает их в условные. Такие сроки определяют либо время возникновения или существования сделки, либо время ее исполнения. Если же срок в сделке определен календарной датой или периодом времени, он является отлагательным, если с его наступлением связывается возникновение прав и обязанностей, или отменительным, если с его наступлением права и обязанности сторон сделки прекращаются.

§ 4. Форма сделки

1. Устная форма сделки

Она заключается в том, что стороны выражают волю словами (при встрече, по телефону), благодаря чему она воспринимается непосредственно. В соответствии с общим правилом п. 1 ст. 159 ГК сделка, для которой законом или соглашением сторон не установлена письменная (простая либо нотариальная) форма, может быть совершена устно. Тем самым лицам, заключающим сделку, предоставлена **свобода выбора** между устной и письменной формами.

[1] Обещание дарения на случай смерти (*donatio mortis causa*) ничтожно в силу абз. 1 п. 3 ст. 572 ГК как противоречащее интересам кредиторов наследодателя.

Устно могут совершаться все сделки, исполняемые при самом их совершении. При этом не принимается в расчет сумма, на которую совершается сделка. Примером служит приобретение товара в магазине, где его передача и оплата происходят одновременно. Из этого правила есть исключение: сделки, исполняемые при самом их совершении, не могут быть совершены устно, если для них установлена нотариальная форма, либо если в отношении таких сделок установлено, что нарушение простой письменной формы влечет их недействительность (п. 2 ст. 159 ГК). В устной форме совершаются сделки граждан на сумму, не превышающую 10 тыс. руб. (подп. 2 п. 1 ст. 161 ГК).

Пункт 3 ст. 159 ГК предусматривает возможность использования сделок, совершенных устно, **во исполнение договора**, заключенного в письменной форме, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору. Например, в соответствии с письменным договором поставки на протяжении года будет производиться отпуск товаров по мере возникновения потребности покупателя на основе его устной заявки.

Исполнение сделок, совершенных в устной форме, может сопровождаться выдачей документов, подтверждающих их исполнение (товарных чеков, справок о покупке товарно-материальных ценностей и т.п.), что не меняет их устной формы. К случаям совершения сделок в устной форме также можно отнести покупку билета в театр, месячного проездного билета на проезд в метро и т.п.

2. Конклюдентные действия

Согласно норме п. 2 ст. 158 ГК сделка, которая может быть совершена устно, считается совершенной и в том случае, когда из поведения лица явствует его воля совершать сделку. Такое поведение называется **конклюдентными действиями** (от лат. *concludere* – запирать, заключать) – действиями, посредством которых обнаруживается намерение лица вступить в сделку. Так, опуская в автомат деньги, лицо изъявляет волю на покупку товара, содержащегося в автомате.

3. Молчание

Оно может иметь правообразующую силу, только если законом или соглашением сторон ему придается такое свойство. Лишь в этих случаях молчание свидетельствует о выражении воли субъекта породить или допустить правовые последствия. Так, если арендатор продолжает пользоваться имуществом после истечения срока договора при

отсутствии возражений со стороны арендодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок (п. 2 ст. 621 ГК). Здесь воля арендодателя на продолжение арендных отношений выражается молчанием, а воля арендатора проявляется в его конклюдентных действиях (продолжении пользования арендованным имуществом).

4. Письменная форма сделки

Письменная форма сделок бывает простой и нотариальной. Письменная форма позволяет наиболее адекватно, документально закрепить волю субъектов сделки и тем самым обеспечить доказательства действительной направленности их намерений. По соглашению субъектов можно облечь в письменную форму любую сделку, хотя по закону такая форма и не обязательна для нее.

Простая письменная форма сделок предписывается законом двумя способами.

Первый способ реализуется в ст. 161 ГК путем установления правила о том, что должны совершаться в простой письменной форме (за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения), сделки юридических лиц между собой и с гражданами, а также сделки граждан между собой на сумму, превышающую 10 тыс. руб. Из этого правила сделано исключение для сделок, которые могут совершаться устно независимо от субъектного состава и суммы сделки (ст. 159 ГК).

Второй способ реализуется установлением прямых предписаний закона о необходимости простой письменной формы для той или иной сделки независимо от ее субъектного состава и суммы. Например, для таких сделок, как договоры о залоге, поручительстве, задатке, купле-продаже недвижимости, о банковском кредите и т.п., в силу закона во всех случаях обязательна простая письменная форма.

Письменная форма сделки означает, что воля совершающих ее лиц закрепляется (объективируется) в **документе**[1], подписанном лицом или лицами, совершающими сделку, либо должным образом уполномоченными ими лицами. Составлением одного документа во всех случаях должна быть оформлена односторонняя сделка, если для ее совершения предписана простая письменная форма. Дву- и многосторонние сделки (договоры) могут совершаться в письменной форме как в виде

[1] Определение документа см. в ст. 1 Федерального закона от 29 декабря 1994 г. № 77-ФЗ «Об обязательном экземпляре документов» (СЗ РФ. 1995. № 1. Ст. 1).

составления одного, **единого документа**, подписанного сторонами, так и путем **обмена документами**: письмами, телеграммами, телексами, телефаксами и иными документами, в том числе электронными документами, передаваемыми по каналам связи, позволяющими **достоверно установить**, что документ исходит от стороны договора.

Документ (документы), оформляющий сделку, может быть исполнен в нескольких экземплярах. Все экземпляры являются **оригиналами** документа и имеют равную юридическую силу. Этим они отличаются от **копий**.

В некоторых случаях закон приравнивает к письменной форме сделок получение субъектами сохранных расписок или **легитимационных знаков** (номерков, жетонов) и т.п. Так, согласно п. 2 ст. 887 ГК простая письменная форма договора хранения считается соблюденной, если принятие вещи на хранение удостоверено хранителем выдачей поклажедателю сохранной расписки, квитанции, свидетельства или иного документа, подписанного хранителем; номерного жетона (номера), иного знака, удостоверяющего прием вещей на хранение, если такая форма подтверждения приема вещей на хранение предусмотрена законом или иным правовым актом либо обычна для данного вида хранения.

Сделка, совершенная в письменной форме, может считаться надлежаще оформленной, если в документе (документах) присутствуют обязательные **реквизиты** (от лат. *requisitum* – необходимое). Ими являются сведения о наименовании кредитора, сумме платежа, месте исполнения обязательств, дате совершения сделки, подписи сторон и т.д. Реквизиты сделки могут устанавливаться ее участниками, а также законом. В последнем случае отсутствие требуемого законом реквизита приводит к недействительности документа и к недействительности сделки.

Общие требования к письменной форме сделок и к их реквизитам могут дополняться законом, иными правовыми актами и соглашением сторон. Так, требования о скреплении подписей сторон **печатями** по общему правилу определяются соглашением участников сделки, но в качестве исключения могут содержаться в законе. По общему правилу обязательным реквизитом документа, письменно оформляющего сделку, является **подпись** лица или подписи лиц, совершающих сделку, либо должным образом уполномоченных ими лиц. Поскольку передача документов по каналам связи, позволяющим достоверно установить, от кого исходит документ, функционально эквивалентна проставлению собственноручной подписи, для соблюдения письменной формы сделки, заключаемой таким способом, подписание документа не требуется (п. 2 ст. 434 и п. 2 ст. 368 ГК)[1].

[1] См. п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49.

Когда гражданин, вступающий в сделку, не может вследствие физических недостатков, болезни, неграмотности подписать ее собственноручно, по его поручению сделку подписывает другое лицо – **рукоприкладчик**, подпись которого 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. Подпись, совершенная рукоприкладчиком, является подписью его самого, а не лица, за которое он подписался. Поэтому подпись рукоприкладчика нельзя смешивать с аналогом собственноручной подписи лица, совершающего сделку.

Развитие современных систем передачи информации объективно привело к использованию в гражданском обороте документов, которые удостоверены факсимильным воспроизведением подписи, электронными подписями и иными **аналогами собственноручных подписей** лиц, совершающих сделки. Оно допускается в случаях и порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон (п. 2 ст. 160 ГК). Таким аналогом, в частности, является **электронная подпись**, порядок использования которой установлен специальным законом[1]. Электронная подпись в электронном документе равнозначна собственноручной подписи в документе на бумажном носителе при соблюдении условий, установленных данным законом. Согласно п. 2 ст. 434 ГК, заключение договора путем обмена электронными документами, передаваемыми по каналам связи, позволяющим достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору, является заключением договора **в письменной форме**.

В соответствии с абз. 2 п. 2 ст. 434 ГК электронный документ, передаваемым по каналам связи, – это информация, подготовленная, отправленная, полученная или хранимая с помощью электронных, магнитных, оптических либо аналогичных средств, включая обмен информацией в электронной форме и электронную почту. С точки зрения формы сделок правовое значение имеет только электронный документ, содержащий юридически значимую информацию, необходимую для определения субъектов, предмета и содержания правоотношения, возникающего на основании сделки.

Распознавание электронного документа, определение его подлинности неразрывно связаны со специфическими физическими процессами и соответствующими аппаратно-программными средствами, которые должны обеспечить достоверное установление того, что электронный документ исходит от стороны в сделке (п. 2 ст. 434 ГК).

[1] См.: Федеральный закон от 6 апреля 2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи» // СЗ РФ. 2011. № 15. Ст. 2036.

Общим последствием несоблюдения простой письменной формы сделки является лишение сторон в случае спора **права ссылаться на свидетельские показания** в подтверждение сделки и ее условий. В этих случаях лица сохраняют право приводить письменные (письма, расписки, квитанции и т.п.) и другие доказательства (п. 1 ст. 162 ГК).

В виде исключения из этого правила разрешается использовать свидетельские показания для доказывания факта совершения отдельных видов сделок даже при несоблюдении простой письменной формы. Например, стороны договора хранения вправе ссылаться на свидетельские показания в случае спора о передаче вещи на хранение при чрезвычайных обстоятельствах (пожар, наводнение, народные волнения и т.п.), а также в споре о тождестве вещи, принятой на хранение, и вещи, возвращенной хранителем (ст. 887 ГК). Если совершение сделки произошло с нарушением требования о придании ей простой письменной формы, а сама сделка оказалась связанной с каким-либо уголовно наказуемым деянием, сделка может быть подтверждена любыми доказательствами, в том числе свидетельскими показаниями. В этом случае доказанный в уголовном процессе факт совершения сделки имеет преюдициальное значение для гражданского процесса.

Несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность, если это прямо указано в законе или в соглашении сторон (п. 2 ст. 162 ГК).

5. Нотариальное удостоверение сделки

Оно может иметь место в случаях, предусмотренных законом либо соглашением сторон. В **законодательстве** предписания о необходимости совершения сделки в нотариальной форме встречаются нечасто и, как правило, относятся к сделкам, касающимся наиболее значимого имущества. Например, законом предусмотрены случаи, когда требуется нотариальное удостоверение договора об уступке права требования, если само требование основано на сделке, совершенной в нотариальной форме (п. 1 ст. 389 ГК), а также договора ренты (ст. 584 ГК). Доверенности на совершение сделок, требующих нотариального удостоверения, и по общему правилу доверенности, выдаваемые в порядке передоверия, также должны быть нотариально удостоверены (п. 1 ст. 185.1 и абз. 1 п. 3 ст. 187 ГК).

По **соглашению** сторон может быть нотариально удостоверена любая сделка, даже если для нее это не требуется законом.

Нотариальное удостоверение сделки облегчает заинтересованной стороне доказывание своего права, поскольку содержание сделки, время

и место ее совершения, намерения субъектов сделки и другие обстоятельства, официально зафиксированные нотариусом, **презюмируются** как очевидные и достоверные. С учетом этого простая письменная форма сделок, направленных на отчуждение доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, была заменена нотариальной (п. 11 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Несоблюдение нотариальной формы сделки влечет ее **недействительность**. Такая сделка считается ничтожной (п. 3 ст. 163 ГК).

Нотариальное удостоверение сделок осуществляется в соответствии с правилами Основ законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-I[1] государственными и частными нотариусами. При отсутствии в населенном пункте нотариуса необходимые действия совершают уполномоченные на это должностные лица исполнительной власти. В случаях, установленных законом, к нотариальному оформлению сделки **приравнивается** ее удостоверение определенным должностным лицом: командиром воинской части, главным врачом больницы, капитаном морского судна и т.д. (см. п. 2 ст. 185.1 ГК).

6. Государственная регистрация сделок

В некоторых случаях закон требует **государственной регистрации** сделки. Например, обязательной государственной регистрации подлежат договоры аренды зданий и сооружений, заключенные на год и более (п. 2 ст. 651 ГК). В этих случаях правовые последствия сделки наступают только **после ее регистрации** (ст. 164 ГК).

Поскольку цель такой регистрации состоит в том, чтобы сделать **общедоступной** (публичной) информацию о том или ином виде сделок, несоблюдение этого требования влияет на отношения сторон сделки **с третьими лицами** (п. 3 ст. 433 ГК), но само по себе не препятствует возникновению правовых последствий **для сторон сделки**. Так, если стороны заключили договор аренды здания сроком на пять лет, но не зарегистрировали его, между ними возникнут предусмотренные договором отношения, хотя для третьих лиц (например, для кредиторов сторон) такой договор не повлечет правовых последствий. Если в такой ситуации право собственности на здание перейдет к другому лицу, которое не знало и не должно было знать о наличии договора аренды (в том числе из-за отсутствия его регистрации), оно не будет обременено обязанностями арендодателя и будет вправе требовать освобождения здания арендатором.

[1] Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357 (далее – Основы законодательства о нотариате).

В таких случаях иногда говорят, что такой договор, действительный для его сторон, **непротивопоставим** третьим лицам.

Совершение лицом в надлежащей форме сделки, подлежащей государственной регистрации, порождает у него право требовать от контрагента по сделке исполнения обязанности по ее государственной регистрации. Данное право является гражданско-правовым и предоставляется лицу законом в связи с фактом совершения вышеуказанной сделки.

Поэтому в случаях, когда сделка, требующая государственной регистрации, совершена в надлежащей форме, но одна из сторон уклоняется от ее регистрации, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о регистрации сделки. В этом случае сделка регистрируется в соответствии с **решением суда** (п. 2 ст. 165 ГК), а сторона, уклоняющаяся от государственной регистрации сделки, должна возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой в регистрации сделки (п. 3 ст. 165 ГК).

Действующим законодательством государственная регистрация сделок требуется в относительно редких случаях, поскольку закон отдает предпочтение системе **регистрации прав** (ст. 8.1 и 131 ГК), **а не сделок**.

Акты государственной регистрации сделок и прав, являющиеся необходимым элементом юридического состава, с наступлением которого связывается возникновение прав и обязанностей или их противопоставимость третьим лицам, нельзя смешивать с актами государственного **регистрационно-технического учета** отдельных видов имущества, например учета в органах МВД автомототранспортных средств[1]. Отсутствие акта постановки на учет не может опорочить право собственности покупателя автомототранспортного средства и не может повлечь недействительность договора купли-продажи этой вещи.

§ 5. Согласие на совершение сделки

1. Понятие и значение согласия третьего лица

В определенных законом случаях действительность сделки зависит от **согласия третьего лица**, т.е. лица, не участвующего в совершении сделки. Поскольку сделка – инструмент частной автономии, при по-

[1] См.: Федеральный закон от 3 августа 2018 г. № 283-ФЗ «О государственной регистрации транспортных средств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 32 (ч. 1). Ст. 5076.

мощи которого равные, не подчиненные друг другу субъекты гражданского права устанавливают правила поведения для самих себя, закон объявляет согласие третьего лица **дополнительным условием действительности сделки** лишь в двух группах случаев.

Во-первых, такое согласие требуется для **защиты стороны сделки** в тех случаях, когда лицо, совершающее сделку, не обладает дееспособностью в достаточном для этого объеме, т.е. не может устанавливать правила поведения само для себя, своей волей, а потому нуждается в содействии других. К таким случаям относится согласование родителями, усыновителями или попечителем сделок несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет (п. 1 ст. 26 ГК) и согласование попечителем сделок лица, ограниченного судом в дееспособности (абз. 2 и 3 п. 2 ст. 30 ГК).

Во-вторых, согласие на совершение сделки необходимо для **защиты третьего лица**, если сделка затрагивает его права или интересы, а следовательно, нацелена на установление правил поведения не только для ее сторон, но и для этого третьего лица, которое в силу гражданско-правовых принципов равенства и частной автономии не должно подчиняться правилам, установленным без его участия другими субъектами гражданского права. Эту группу образуют многочисленные и весьма разнообразные случаи.

Так, сделка, совершенная неуполномоченным лицом, не влечет последствий для псевдопредставляемого без его согласия (ст. 183 ГК); унитарное предприятие не вправе распоряжаться принадлежащими ему на праве хозяйственного ведения недвижимыми вещами без согласия собственника (абз. 1 п. 2 ст. 295 ГК), а казенному предприятию согласие требуется на распоряжение любым имуществом, закрепленным за ним собственником (абз. 1 п. 1 ст. 297 ГК). Только с согласия должника допускается уступка требования по обязательству, в котором личность кредитора имеет для должника существенное значение (п. 2 ст. 388 ГК). Согласие кредитора требуется на перевод долга по соглашению между первоначальным и новым должниками (абз. 1 п. 2 ст. 391 ГК). Без согласия арендодателя арендатор не вправе заключать договоры субаренды и перенайма (предл. 1 абз. 1 ст. 615 ГК). Сделки по распоряжению общим имуществом супругов, совершаемые одним из супругов, требуют согласия другого (п. 2 и 3 ст. 35 СК).

К этой же группе примыкают и случаи, когда сделка нуждается в согласовании не третьим лицом, а **органом юридического лица**, отличным от того, который уполномочен на ее совершение. Главный пример: согласие общего собрания участников (акционеров) или совета директоров требуется на совершение хозяйственным обществом **крупной сделки**.

Крупной считается такая сделка общества, которая, во-первых, имеет своим предметом имущество, цена или балансовая стоимость которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества, и, во-вторых, выходит за пределы его обычной хозяйственной деятельности, а ее исполнение ведет к прекращению деятельности общества или к изменению ее вида либо к существенному изменению ее масштабов (п. 3 ст. 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и п. 1 ст. 79 Закона об акционерных обществах). Это правило призвано защитить интересы участников (акционеров), ставя под их контроль совершение исполнительными органами хозяйственных обществ сделок, вступающих в явный конфликт с целями, которых участники (акционеры) рассчитывали достичь посредством хозяйственного общества.

Поскольку постановка юридической силы сделки в зависимость от согласия третьего лица определяет границы частной автономии субъектов гражданского права, отнести сделку к числу требующих согласования может **только закон** (п. 2 ст. 157.1 и абз. 1 п. 1 ст. 173.1 ГК, а также абз. 1 п. 90 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Сами субъекты своими действиями (сделками) этого добиться не могут (п. 3 ст. 22 ГК). В частности, ни соглашением сторон, ни учредительным документом не может быть расширена сфера применения той или иной нормы закона о необходимости согласования сделки[1]. В противном случае получалось бы, что лицо своей сделкой ограничивает собственную дееспособность, тем самым своей волей устанавливая правила и для других субъектов гражданского права: всякий, кто заключил сделку с таким лицом, был бы вынужден смириться с ее недействительностью, основанной не на предписании закона, а на сделке, в которой не участвовал.

Если сторона или стороны сделки поставили наступление ее правовых последствий в зависимость от согласия третьего лица, имеет место **сделка под условием** (ст. 157 и 327.1 ГК), к которой не применяются правила о сделках, нуждающихся в согласовании. Если же договор запрещает его стороне (сторонам) совершать те или иные сделки с тре-

[1] См. абз. 2 п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки» (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 3 (далее –Постановление Пленума ВС РФ № 54) и п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2018 г. № 27 «Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность» (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 8 (далее – Постановление Пленума ВС РФ № 27)).

тьими лицами без согласия определенного лица, то нарушение этого запрета является основанием для привлечения нарушителя к ответственности, но не для признания сделки недействительной как совершенной без необходимого согласия.

Лишь в редких случаях закон объявляет нарушение сделкой правил, установленных **самими субъектами** гражданского права, основанием ее недействительности (п. 1 ст. 174 и абз. 3 п. 4 ст. 388 ГК). Но и в таких случаях нарушение сделкой условия договора или правила учредительного документа, которое предусматривало ее согласование третьим лицом, становится основанием для признания сделки недействительной именно в силу специального указания закона, а не в соответствии с правилом абз. 1 п. 1 ст. 173.1 ГК (абз. 2 п. 10 Постановления Пленума ВС РФ № 54 и п. 19 Постановления Пленума ВС РФ № 27).

Например, продавец и покупатель договорятся о том, что продавец вправе выкупить проданную вещь в течение определенного срока, а до тех пор ставший собственником вещи покупатель вправе отчуждать ее лишь с согласия продавца. Сделки покупателя, направленные на отчуждение этой вещи, не будут подчиняться правилам о сделках, нуждающихся в согласовании третьим лицом, и не могут признаваться недействительными как совершенные без необходимого согласия (что не исключает привлечения покупателя к ответственности перед продавцом за нарушение договора).

От согласования сделки субъектом гражданского права, не участвующим в ней, следует отличать выдачу согласий **государственными органами** в порядке осуществления имеющихся у них **властных полномочий**. Например, в некоторых случаях с согласия органа опеки и попечительства производится отчуждение жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние лица или лица, находящиеся под опекой или попечительством (п. 4 ст. 292 ГК). Согласие антимонопольного органа требуется для совершения ряда сделок, способных привести к ограничению конкуренции (ст. 27–29 Закона о защите конкуренции).

Выдача такого согласия представляет собой **административный акт** и подчинена нормам не частного, а публичного права. Подобные согласия выдаются в соответствии с установленными публичным правом процедурными и содержательными требованиями, несоблюдение которых может стать основанием для признания решения или бездействия государственного органа незаконным и возложения на публично-правовое образование обязанности возместить причиненные убытки (ст. 16 и 1069 ГК, п. 54 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

В свою очередь административно-властные акты согласования, издаваемые органами публичной власти, не следует смешивать со случаями участия

публично-правовых образований в гражданском обороте на равных началах с другими субъектами гражданского права (п. 1 ст. 124 ГК). В этом качестве они могут давать согласие на совершение сделок как не участвующие в них третьи лица, например, выступая в роли арендодателя принадлежащего им помещения и согласовывая заключаемый его арендатором договор субаренды или перенайма (п. 2 ст. 615 ГК).

2. Юридическая природа и форма согласия

Лицо, согласующее сделку, **не участвует в ее совершении**, и от его воли не зависит ни заключение сделки, ни ее содержание. Своей волей оно лишь придает сделке, заключаемой другими лицами, полную силу и незыблемость либо отказывает в этом. Не имея возможности определять содержание подлежащей согласованию сделки, лицо, в чьем согласии она нуждается, может, однако, поставить свое согласие в зависимость от соблюдения определенных требований к ее содержанию или обусловить свое согласие теми или иными обстоятельствами (предл. 1 абз. 1 п. 56 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Если согласование сделки третьим лицом требуется для защиты самого этого лица, оно вправе принимать решение о выдаче согласия по своему усмотрению, **произвольно**, руководствуясь собственными представлениями о своих интересах (предл. 1 абз. 1 п. 2 ст. 1 и п. 1 ст. 9 ГК, а также абз. 1 и 3 п. 54 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Если же согласие третьего лица требуется для защиты стороны сделки, то его усмотрение **ограничено** требованием действовать в интересах соответствующего лица.

Согласие третьего лица является самостоятельной односторонней сделкой, отличной от сделки, подлежащей согласованию.

Согласие относится к сделкам, требующим **получения адресатом**, и влечет последствия при условии его получения одной из сторон сделки или лицом, к которому обращена односторонняя сделка, подлежащая согласованию. Лишь в отдельных случаях для наступления последствий согласия достаточно его получения иным заинтересованным лицом (п. 2 ст. 157.1 ГК и абз. 3 п. 55 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

По общему правилу согласие не требует определенной **формы** (абз. 1 п. 55 Постановления Пленума ВС РФ № 25), в частности, оно не требует формы подлежащей согласованию сделки. Но в некоторых случаях **закон** устанавливает требования к форме согласия. Так, письменным должно быть согласие родителей, усыновителей или попечи-

теля на сделки несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет (п. 1 ст. 26 ГК). Согласие одного супруга на совершение другим супругом некоторых сделок по распоряжению их общим имуществом должно быть совершено в нотариальной форме (абз. 1 п. 3 ст. 35 СК). Если требования к форме согласия законом не установлены, оно может быть совершено и посредством **конклюдентных действий** (п. 2 ст. 158 ГК, абз. 1 п. 55 и п. 123 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Молчание не является знаком согласия и может стать таковым лишь в случаях, предусмотренных законом (п. 4 ст. 157.1 ГК): впрочем, едва ли имеются препятствия для превращения молчания в знак согласия договором с согласующим сделку лицом, если речь идет о согласии, требуемом в интересах самого согласующего лица (ср. п. 3 ст. 158 ГК). Следовательно, если лицо, в чьем согласии нуждается сделка, **не отвечает** на запрос стороны о ее согласовании, по общему правилу сделку нельзя считать согласованной (ср. абз. 2 п. 54 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Согласия органов юридического лица оформляются в виде **решений**, принимаемых в порядке, установленном законом и учредительными документами.

3. Предварительное и последующее согласие

По моменту совершения различают **предварительное** и **последующее согласие**, или **одобрение**[1]. **По общему правилу правовые последствия согласования сделки не зависят от того, когда именно оно имело место – до или после ее совершения. Так, если по закону отсутствие согласия влечет оспоримость** соответствующей сделки, то при наличии предварительного согласия она изначально свободна от порока, вызывающего оспоримость, а одобрение сделки впоследствии исцеляет ее от порока, лежавшего на ней с момента совершения, и превращает ее в неоспоримую по этому основанию.

Лишь в редких случаях отсутствие согласия влечет **ничтожность** подлежащей согласованию сделки. Если наличие предварительного согласия позволяет совершить такую сделку как изначально свободную от порока и, стало быть, действительную, то относительно возможности и последствий ее одобрения в нашем праве сохраняется неопределенность.

При предварительном согласовании кредитором договора о переводе долга, заключаемого между первоначальным и новым должниками (для которого

[1] См.: Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 35–36.

требование согласования установлено абз. 1 п. 2 ст. 391 ГК под страхом ничтожности), последствия этого договора наступают не с момента его заключения, а с того момента, как кредитор, предварительно согласовавший договор, получит **уведомление** о переводе долга. Это правило установлено для защиты кредитора от рисков, связанных с неопределенностью относительно личности должника: вплоть до уведомления кредитору может быть неизвестно, состоялся ли предварительно согласованный им перевод долга, и если да, то когда и в отношении какого именно нового должника это произошло.

Особенностями предварительного согласия и одобрения обусловлены некоторые **различия** в применяемых к ним правилах. Предварительное согласие направлено на сделку, которая будет совершена **в будущем**, а последующее (одобрение) – на конкретную сделку, которая **уже совершена**. Поэтому для предварительного и последующего согласия установлены разные требования к их **определенности** и к возможности **отзыва**.

Одобрение должно определять конкретную совершенную сделку, являющуюся предметом согласования (абз. 2 п. 3 ст. 157.1 ГК), и **не может быть отозвано** после его получения адресатом, так как уже в этот момент производит полный эффект (предл. 3 абз. 2 п. 57 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Требования к **степени определенности** предварительного согласия могут быть установлены законом (например, абз. 2–5 п. 4 ст. 79 Закона об акционерных обществах) или вытекать из особенностей правоотношений сторон сделки и согласующего ее третьего лица (абз. 1 п. 3 ст. 157.1 ГК и абз. 2 п. 56 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

К примеру, едва ли есть серьезные основания требовать высокой степени определенности от тех согласий, которые необходимы для защиты собственных интересов согласующего сделку лица. Поэтому арендодатель может дать согласие на заключение арендатором неопределенного числа договоров субаренды с любыми лицами на протяжении всего срока действия договора аренды[1]. Вряд ли имеются препятствия для выдачи одним супругом предварительного согласия на совершение другим супругом любых сделок с находящейся в их общей собственности недвижимой вещью.

Предварительное согласие может быть **отозвано** вплоть до совершения согласованной сделки (абз. 1 и 2 п. 57 Постановления Пленума ВС РФ № 25). На сегодняшний день наше право не дает четкого ответа на вопрос, может ли согласие быть безотзывным в случаях, когда это

[1] См. п. 18 Обзора практики разрешения споров, связанных с арендой, утвержденного Информационным письмом Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 января 2002 г. № 66 (Вестник ВАС РФ. 2002. № 3).

следует из его условий или из особенностей правоотношений сторон сделки и третьего лица, согласующего ее.

Как самостоятельная сделка согласие на совершение сделки имеет силу лишь при выполнении условий его действительности. Оно может являться или быть признано **недействительным** в соответствии с правилами о недействительности сделок (п. 50 и абз. 3 п. 57 Постановления Пленума ВС РФ № 25). При недействительности согласия подлежащая согласованию сделка остается **несогласованной** (абз. 4 п. 57 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Закон упоминает о возможности заинтересованных лиц **запросить согласие** у управомоченного на него лица (п. 2 ст. 157.1 ГК). Эта форма взаимодействия сторон сделки и согласующего ее лица полезна, однако правовые последствия такого запроса не определены. Неясно, вправе ли лицо, в чьем согласии нуждается сделка, согласовать ее по истечении разумного срока с момента поступления запроса (ср. абз. 2 п. 54 Постановления Пленума ВС РФ № 25) и вправе ли запросивший рассчитывать, что согласие поступит именно ему, что важно при одобрении сделок, требующих согласования под страхом ничтожности. В соответствии с п. 3 ст. 183 ГК молчание псевдопредставляемого в ответ на запрос об одобрении заключенной лжепредставителем сделки влечет те же последствия, что и отказ от одобрения.

4. Последствия отсутствия или недействительности согласия

Если закон требует согласования сделки, то по общему правилу оно является **условием ее действительности**, несоблюдение которого влечет оспоримость, ничтожность или относительную недействительность сделки. Это правило действует, если законом или в предусмотренных им случаях соглашением с лицом, в чьем согласии нуждается сделка, не установлены последствия отсутствия согласия **иные**, чем недействительность сделки (п. 1 ст. 173.1 ГК).

Относительная недействительность имеет место, когда сделка действительна для одних лиц и недействительна для других. Именно так обстоит дело, когда несогласованная сделка не влечет правовых последствий для лица, управомоченного давать согласие (абз. 1 п. 1 ст. 173.1 ГК): сделка действительна для тех, кем совершена, и недействительна для третьего лица, чьего согласия не получила. Закону известны отдельные случаи ограничения действия несогласованной сделки для третьих лиц. Так, сделка представителя без полномочий до ее одобрения псевдопредставляемым связывает самого лжепредставителя и контрагента, но не псевдопредставляемого (ст. 183 ГК). Не согласованный залогодержателем договор аренды заложенного имущества

имеет силу для заключивших его залогодателя и арендатора, но не связывает самого залогодержателя и потому прекращается при обращении им взыскания на заложенное имущество[1].

Если закон прямо не относит несогласованную сделку ни к оспоримым, ни к ничтожным, ни к относительно недействительным, возникает вопрос, **следует ли из закона иное последствие** отсутствия согласия, чем оспоримость.

Оспоримость в качестве общего правила пришла на смену ничтожности ввиду того, что во многих случаях согласование сделки служит защите интересов согласующего ее лица, и именно на его усмотрение должно быть оставлено решение вопроса о юридической силе несогласованной сделки. Но зачастую ничтожность или относительная недействительность несогласованной сделки позволяют урегулировать отношения сторон сделки и третьего лица более справедливо.

Для выбора между разными формами порочности несогласованной сделки могут иметь значение следующие обстоятельства. **Во-первых**, оспаривание сделки осуществляется в исковом порядке, что обременительно для третьего лица, чьи интересы затрагивает подлежащая согласованию сделка. Так, должнику, не согласовавшему уступку требования по обязательству, в котором личность кредитора имеет для него существенное значение (п. 2 ст. 388 ГК), придется обращаться с иском в суд, чтобы избежать исполнения обязательства новому кредитору. Более того, даже после успешного оспаривания кредитор может вновь уступить свое требование без согласия должника, который будет вынужден опять идти в суд. Напротив, ничтожность или относительная недействительность защищают интересы третьего лица, не обременяя его инициированием и ведением судебного процесса.

Во-вторых, как правило, для защиты прав или интересов третьего лица вполне достаточно отказа сделке в тех правовых последствиях, которые затрагивают это третье лицо. Лишение сделки иных последствий для третьего лица безразлично, а в отношениях между сторонами, которые изъявили друг другу свою волю на наступление таких последствий, может привести к несправедливости. Так, договор субаренды не должен связывать арендодателя, который не дал на него согласия, и при досрочном прекращении договора аренды у субарендатора не должно возникать права требовать, чтобы арендодатель заключил с ним новый договор аренды (ср. предл. 2 п. 1 ст. 618 ГК). Однако отношения между арендатором и субарендатором вполне могли бы регулироваться заключенным ими договором.

[1] См. п. 2 ст. 40 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400).

Если несогласованная сделка оспорима, она может быть признана недействительной лишь при условии, что контрагент стороны, которая посредством требующей согласования сделки пытается распорядиться правом третьего лица или иным образом вторгнуться в его правовую сферу, **знал или должен был знать об отсутствии согласия** (п. 2 ст. 173.1 ГК).

Предположение знания закона каждым субъектом гражданского права исключает защиту лица, ошибочно полагавшего, будто закон не требует согласования той или иной сделки. Поэтому на защиту сможет претендовать только тот, кто **извинительно заблуждался относительно фактов**: контрагент может не знать, что в данной ситуации имеются фактические обстоятельства, с которыми закон связывает необходимость получения согласия, либо что согласие не было получено. Так, лицо, которое заключает с хозяйственным обществом сделку, являющуюся для него крупной, может не знать, во-первых, что сделка относится к крупным, т.е. что она требует согласования как крупная, и, во-вторых, что она не была должным образом согласована (подп. 2 п. 6.1 ст. 79 Закона об акционерных обществах, абз. 3 п. 5 ст. 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Интересы лиц, не обладающих полной дееспособностью, право ставит выше интересов оборота, следовательно, доверие тех, кто добросовестно полагает своего контрагента полностью дееспособным, не получает защиты. Поэтому сделка несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет или ограниченно дееспособного гражданина, не согласованная родителями, усыновителями или попечителем, может быть признана недействительной независимо от того, знала ли другая сторона сделки об отсутствии полной дееспособности у ее контрагента (п. 1 ст. 175, п. 1 ст. 176, абз. 3 п. 1 ст. 171 ГК).

Учитывая, что закон требует согласования сделки с целью защиты частной автономии одной из ее сторон или третьего лица, признание несогласованной сделки недействительной **не зависит от нарушения** объективно понятных интересов соответствующей стороны или третьего лица (см. абз. 2 п. 1 ст. 167 ГК и предл. 2 абз. 2 п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Могут ли правила о недействительности сделок, совершенных без необходимого в силу закона согласия, применяться к случаям, когда сделка требует согласования с государственным органом в порядке осуществления им властных полномочий – вопрос спорный. Оспоримость несогласованной сделки в качестве общего правила и защита добросовестного контрагента как главные элементы частноправового регулирования плохо подходят для ситуаций, когда согласование сделки призвано защитить публичный интерес.

Дополнительная литература

Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. II. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002.

Алексеев С.С. Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования: Сборник ученых трудов Свердловского юрид. ин-та. Вып. 13. Свердловск, 1970.

Брагинский М.И., *Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М.: Статут, 1999 (§ 3 и 4 гл. III).

Громов А.А., *Егоров А.В.* Практический комментарий к первому и второму блокам изменений в ГК РФ. Самые значимые поправки. М.: Актион-Медиа, 2014.

Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005.

Кривцов А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве. М.: Статут, 2003.

Маниг к А. Развитие и практика учения о волеизъявлении // Вестник гражданского права. 2008. № 4; 2009. № 1–3.

Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. I. М.: Статут, 2006.

Родионова О.М. О правовой природе решений собраний и их недействительности в германском и российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2012. № 5.

Сделки, представительство, исковая давность: Постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: Статут, 2018.

Скловский К.И. Сделка и ее действие: Комментарий главы 9 ГК РФ. Принцип добросовестности. М.: Статут, 2019.

Суханов Е.А. О видах сделок в российском и германском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. № 2.

Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве России. Томск, 2012.

Глава 10. Недействительность сделок

§ 1. Понятие и виды недействительности сделок. – § 2. Сделки незаконные либо противоречащие основам правопорядка или нравственности. – § 3. Сделки с пороками субъектного состава. – § 4. Сделки с пороками воли. – § 5. Сделки с пороками формы. – § 6. Последствия недействительности сделок.

§ 1. Понятие и виды недействительности сделок

1. Понятие и последствия недействительности сделки

Когда **правовые последствия**, на которые направлена сделка, т.е. возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, не наступают, говорят, что сделка **недействительна**. Если, например, гражданин, признанный недееспособным, взялся за плату провести ремонт в квартире другого гражданина, подписанный ими договор недействителен (абз. 1 п. 1 ст. 171 ГК), а у его сторон не возникли права требовать выполнения работы и ее оплаты и соответствующие им обязанности.

Недействительность сделки означает, что как проявление частной автономии сделка не состоялась: ее стороны не добились желаемого ими возникновения, изменения или прекращения своих прав и обязанностей, т.е. не смогли своими действиями установить для себя правила поведения.

Правовые последствия, на которые были направлены действия субъектов по заключению сделки, могут не наступить по разным причинам. Так, до наступления отлагательного условия не происходит предусмотренного условной сделкой возникновения, изменения или прекращения прав и обязанностей. Не влечет намеченных последствий и договор, сторонам которого не удалось согласовать его существенные условия («незаключенный договор»). Не порождают правовых последствий односторонние сделки, не предусмотренные ни законом, ни иным правовым актом, ни соглашением сторон (предл. 2 п. 51 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Понятием недействительности ненаступление намеченных субъектами последствий охватывается только тогда, когда его причиной является **несоблюдение условий действительности** сделки. Сделки, пораженные пороками в отношении содержания, субъектного состава,

воли сторон или формы, во многих случаях объявляются законом ничтожными либо оспоримыми (иногда их называют «порочными», или содержащими **пороки** воли, формы и т.д.). **Ничтожная** сделка недействительна, тогда как **оспоримая** сделка действительна, но может стать недействительной, если суд по иску управомоченного лица признает ее таковой. Аналогичным образом различают ничтожные и оспоримые решения собраний (абз. 1 п. 1 ст. 181.3 ГК).

В других случаях закон устанавливает **иные**, не связанные с недействительностью сделки **последствия** наличия в ней того или иного порока. Так, несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность только в случаях, прямо указанных в законе или в соглашении сторон, а по общему правилу, не сказываясь на ее действительности, лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания (ст. 162 ГК).

Если в понятие сделки включать достижение правового результата, на который она направлена, и называть сделками такие действия субъектов гражданского права, которые не только направлены на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК), но и в действительности влекут указанные последствия, понятие «недействительная сделка» оказывается внутренне противоречивым: если совершенные действия не повлекли намеченного правового результата, то они сделки не образуют. Тогда следует говорить не о совершении недействительной сделки, а о ее отсутствии, ибо как юридический факт она не существует.

В ряде случаев отечественное право различает сделки **недействительные** (существующие, но не порождающие намеченного правового эффекта в силу определенных пороков) и **несуществующие** (действия субъектов, которые вообще не могут быть квалифицированы как сделки). Например, истребование вещи из чужого незаконного владения имеет различную юридическую природу в зависимости от того, являются ли участники спора сторонами недействительной сделки. Если вещь получена в результате такой сделки, ее возврат должен осуществляться в порядке реституции (п. 2 ст. 167 ГК), а если сделки не было, то в порядке виндикации (ст. 301 ГК) или кондикции (требования из неосновательного обогащения в соответствии со ст. 1102 и п. 1 ст. 1104 ГК).

Ненаступление правовых последствий, на которые были направлены действия субъектов, не исключает наступления **правовых последствий**, которые с совершением таких действий связывает закон (абз. 1 п. 1 ст. 167 ГК). Так, в соответствии с п. 2 ст. 167 ГК действия по совершению сделки, оказавшейся недействительной, считаются

элементом фактического состава, влекущего возникновение между сторонами правоотношений по возврату полученного (**реституции**). Кроме того, совершению сделки, оказавшейся недействительной, могут сопутствовать противоправные действия сторон, влекущие возникновение между ними правоотношений из **причинения вреда**, например: обман, насилие или угроза по отношению к одной стороне, исходящие от другой стороны, возлагают на причинителя обязанность возместить убытки (предл. 2 п. 4 ст. 179 ГК).

Порок может лежать не на всей сделке в целом, а лишь на отдельных ее частях: например, закону могут противоречить только некоторые условия договора. По общему правилу **недействительность части сделки** влечет недействительность сделки в целом. Сохранение в силе остальных частей сделки допускается, если можно **предположить**, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части (ст. 180 ГК). При ином подходе к этой ситуации стороны могут оказаться связанными сделкой, которую они не намеревались заключать (абз. 2 п. 100 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Исключение составляют случаи, когда сохранение в силе хотя бы части заключенной сторонами сделки будет соответствовать их ожиданиям в большей мере, чем ее недействительность в целом.

2. Ничтожные сделки

Ничтожная сделка недействительна в силу закона **с момента ее совершения**. В удовлетворении требования (иска), основанного на ничтожной сделке, должно быть отказано. Если суд установит, что сделка поражена пороком, влекущим ее **ничтожность**, он констатирует это ***ex officio*** (в порядке осуществления своих должностных обязанностей) независимо от заявлений сторон. Это верно и для основанных на ничтожной сделке возражений стороны на предъявленные к ней требования.

Ничтожная сделка недействительна **независимо от признания** ее таковой судом (п. 1 ст. 166 ГК): она изначально не влечет правовых последствий, поэтому не требуется и специального (**преобразовательного**) судебного акта, который устранял бы наступившие последствия. Вместе с тем сторона сделки или иное лицо может иметь охраняемый законом **интерес** в том, чтобы суд устранил неопределенность в вопросе о том, является ли спорная сделка ничтожной. В этом случае предъявляется иск о признании недействительной ничтожной сделки для

того, чтобы суд своим (**установительным**) решением констатировал ее недействительность (абз. 2 п. 3 ст. 166 ГК).

Законодатель распространил на требования о признании ничтожной сделки недействительной действие **исковой давности** (п. 1 ст. 181 ГК). Однако срок исковой давности по данному требованию не течет, если ничтожная сделка не исполнялась (абз. 3 п. 101 Постановления Пленума ВС РФ № 25). **Истечение исковой давности** по этому требованию не исцеляет ничтожную сделку от лежащего на ней порока и не превращает ее в действительную. Даже и после этого суд обязан отказать в удовлетворении требования, основанного на ничтожной сделке (см. абз. 4 п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Обычно ничтожная сделка недействительна раз и навсегда, а последующее освобождение ее от пороков может быть квалифицировано разве что как повторное совершение сделки с тем же содержанием, так что правовые последствия наступят лишь **на будущее** – с момента повторного совершения сделки (от лат. ***ex nunc*** – с настоящего момента). Однако в редких случаях закон допускает **исцеление** ничтожных сделок, или их **конвалидацию** (от лат. *convalescere* – выздоравливать, обретать силу, становиться действительным). Так, если одна из сторон полностью или частично исполнила сделку, требующую нотариального удостоверения, а другая сторона уклоняется от такого удостоверения сделки, суд по требованию исполнившей сделку стороны вправе признать сделку действительной (предл. 1 п. 1 ст. 165 ГК). В результате сделка, ничтожная вследствие несоблюдения нотариальной формы (п. 3 ст. 163 ГК), превращается в действительную. Аналогичным образом могут быть исцелены ничтожные сделки гражданина, признанного недееспособным, и малолетнего в случаях, когда такие сделки совершены к их выгоде (п. 2 ст. 171 и п. 2 ст. 172 ГК).

Ссылки на недействительность сделки лишены правового значения, если исходят от лица, действующего **недобросовестно** (п. 5 ст. 166 и п. 2 ст. 431.1 ГК). По своему буквальному выражению это положение не согласуется с обязанностью суда констатировать ничтожность сделки по своей инициативе, а его применение встречает серьезные возражения, в частности, в случаях, когда закон объявляет спорную сделку ничтожной в защиту публичного интереса либо когда обе стороны сделки знали или должны были знать о ее недействительности[1].

[1] Данное правило было призвано противодействовать случаям недобросовестного и противоречивого поведения участника сделки, который, например, после ее добровольного заключения решит не исполнять ее и не оплачивать полученный товар или не возвращать долг (см.: *Громов А., Егоров А.* Практический комментарий к первому и второму блокам изменений в ГК РФ. С. 58). К сожалению, его фактическое оформ-

3. Оспоримые сделки

Оспоримая сделка **действительна**. Однако лежащий на ней порок дает лицу, указанному в законе, основание требовать, чтобы суд своим **преобразовательным решением** устранил вызванные ею последствия. В случае ее успешного оспаривания оспоримая сделка становится **недействительной**.

Правом на оспаривание такой сделки закон наделяет лицо, чьи права или охраняемые законом интересы она может нарушить (или действующее в его интересе другое лицо). К примеру, кабальная сделка может быть оспорена потерпевшей стороной (п. 3 ст. 179 ГК); сделка по распоряжению имуществом, совершенная гражданином, ограниченным судом в дееспособности, без согласия попечителя, – попечителем (абз. 1 п. 1 ст. 176 ГК); крупная сделка акционерного общества, совершенная в отсутствие согласия на ее совершение, – обществом, членом совета директоров или акционерами (акционером), владеющими не менее чем 1% голосующих акций (предл. 1 п. 6 ст. 79 Закона об акционерных обществах).

Таким образом, определение судьбы сделки остается на **усмотрение лица**, управомоченного на ее оспаривание. Пока оно воздерживается от осуществления своего права, сделка сохраняет силу и не может быть поставлена под сомнение ни другими субъектами гражданского права, ни судом, ни иным государственным органом. Так, регистрирующий орган не может отказать в государственной регистрации сделки или основанного на ней права по той лишь причине, что она поражена пороком, влекущим их оспоримость (п. 5 ст. 38 Закона о регистрации недвижимости). Не могут ссылаться на порочность оспоримой сделки и субъекты гражданского права, не имеющие права на ее оспаривание.

Если субъект права на оспаривание своим прямым волеизъявлением или конклюдентными действиями обнаружит свою волю на сохранение сделки (одобрение оспоримой сделки), он **утрачивает право** оспаривать ее по основанию, о котором знал или должен был знать при проявлении его воли (абз. 4 п. 2 ст. 166 ГК). Такое одобрение **исцеляет** оспоримую сделку от порока и превращает ее в неоспоримую. Однако оно не препятствует последующему оспариванию сделки по тем основаниям, о которых субъект права на оспаривание не знал и не должен был знать в момент проявления воли.

ление вызывает сомнения в своей обоснованности, поскольку такого рода ситуации можно разрешать и на основе законодательного запрета злоупотребления правом (см. § 3 гл. 11 учебника).

Оспаривание сделки может быть осуществлено только **в судебном (исковом) порядке**. Внесудебного волеизъявления для превращения оспоримой сделки в недействительную недостаточно. Оспоримую сделку не лишает силы и заявление о ее недействительности, сделанное в форме возражения на иск. Если к лицу, имеющему право на оспаривание сделки, в судебном порядке предъявлено основанное на ней требование, оно может предотвратить его удовлетворение, оспорив сделку посредством **встречного иска** (абз. 3 п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Сделка может быть признана недействительной лишь при наличии предусмотренных законом **оснований**, например, если она совершена без необходимого в силу закона согласия третьего лица (абз. 1 п. 1 ст. 173.1 ГК), под влиянием существенного заблуждения (п. 1 и 2 ст. 178 ГК), насилия, угрозы или обмана (п. 1 и 2 ст. 179 ГК). В ряде случаев в силу специального указания закона самостоятельным элементом основания для оспаривания является **нарушение прав или законных интересов** лица, оспаривающего сделку, или лица, в интересах которого она оспаривается.

К примеру, успешное оспаривание сделки, совершенной представителем в отношении себя лично или в отношении другого лица, представителем которого он является, возможно лишь при условии, что сделка не только не была согласована представляемым, но и нарушает его интересы (абз. 2 п. 3 ст. 182 ГК). То же верно и для оспаривания сделки хозяйственного общества, в совершении которой имелась заинтересованность (абз. 2 п. 6 ст. 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и абз. 2 п. 1 ст. 84 Закона об акционерных обществах). Поскольку в этих случаях получение согласия на совершение сделки требуется для защиты представляемого или хозяйственного общества от возможных неблагоприятных последствий конфликта интересов, признание сделки недействительной ввиду отсутствия согласия независимо от того, наступили ли такие неблагоприятные последствия, было бы избыточным.

В других случаях само по себе наличие в сделке порока, влекущего по указанию закона ее оспоримость, представляет собой нарушение прав или законных интересов лица, достаточное для успешного оспаривания сделки. Так, требование супруга, оспаривающего сделку по распоряжению общим имуществом, совершенную другим супругом без его согласия (абз. 2 п. 2 или абз. 2 п. 3 ст. 35 СК), должно быть удовлетворено без отдельного исследования вопроса, нарушает ли спорная сделка его права или интересы: уже само по себе распоряжение общим имуществом без его согласия представляет собой такое нарушение. То же следует сказать и в случае, когда сделка оспаривается как совершенная под влиянием обмана, насилия или угрозы.

Ввиду отмеченного различия правило, которым успешность оспаривания сделки поставлена в зависимость от того, нарушает ли она права или охраняемые интересы лица, оспаривающего сделку, или лица, в интересах которого сделка оспаривается, требует дифференцированного применения (предл. 2 абз. 2 п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

На требование о признании оспоримой сделки недействительной распространяется **исковая давность** сроком в один год (п. 2 ст. 181 ГК).

В случае успешного оспаривания такая сделка становится недействительной и уже не отличается от ничтожной сделки. Хотя оспоримая сделка лишается своих последствий в момент вступления в законную силу решения суда о признании ее недействительной, считается, что она **недействительна с момента ее совершения** (лат. *ex tunc* – с момента в прошлом). Таким образом, считается, что она никогда не имела силы и предусмотренные ею правовые последствия никогда наступали. Только если из существа оспоримой сделки вытекает, что она может быть прекращена лишь на будущее время, суд, признавая ее недействительной, прекращает ее действие **на будущее время** (*ex nunc*) (п. 1 и 3 ст. 167 ГК).

Лицо, которое еще до признания сделки недействительной, знало, что она оспорима, не получит защиты в своем доверии к действительности этой сделки, если впоследствии она будет успешно оспорена (абз. 2 п. 1 ст. 167 ГК). Например, компания *А* купила дорогостоящее оборудование у компании *Б*, зная, что *Б*, в свою очередь, приобрела его по договору мены у общества *В*, для которого договор мены был крупной сделкой, не прошедшей согласования. Если договор мены будет признан недействительным, окажется, что право на оборудование никогда не переходило от *В* к *Б*, следовательно, *Б* был неуправомоченным отчуждателем. В силу абз. 2 п. 1 ст. 167 ГК *А* не сможет ссылаться на свою добросовестность для получения защиты в качестве добросовестного приобретателя (п. 1 ст. 302 ГК), поскольку знала, что право *Б* основано на оспоримой сделке.

§ 2. Сделки незаконные либо противоречащие основам правопорядка или нравственности

1. Незаконные сделки

Условия и пределы реализации частной автономии и свободы договора (объем право- и дееспособности субъектов, требования к формированию и изъявлению воли, к форме волеизъявления и др.) устанавливаются правовыми нормами. Кроме того, частная автономия и свобода

договора **ограничиваются** нормами права, запрещающими совершение сделок с определенным содержанием или целями, в определенных обстоятельствах и т.п. Выход сделки за эти рамки покрывает ее пороком, влекущим ничтожность или оспоримость. Поэтому можно сказать, что нарушение требований закона или иного правового акта (ст. 168 ГК) является **общим основанием** недействительности сделок, а отдельные основания недействительности, связанные с пороками субъектного состава, воли или формы сделки, лишь **конкретизируют** его.

Вместе с тем соблюдение установленных законом или иным правовым актом требований не всегда является условием действительности сделки. Например, несоблюдение специальных правил продажи доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью сделку не порочит: договор купли-продажи имеет полную силу, а субъект нарушенного преимущественного права может требовать перевода на себя прав и обязанностей покупателя (п. 5 и 18 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Нарушение требований закона или иного правового акта становится основанием недействительности сделки, «если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки» (п. 1 и 2 ст. 168 ГК).

Если соблюдение требования закона или иного правового акта является условием действительности сделки, то сделка, совершенная в нарушение этого требования, ничтожна или оспорима. Какой именно формой порочности поражает сделку нарушение данного требования закона или иного правого акта, определяется путем **толкования** соответствующей нормы.

Имеются случаи, когда закон прямо предусматривает, что сделка, совершенная в нарушение того или иного конкретного требования, ничтожна или оспорима. Так, ст. 928 ГК запрещает договоры страхования противоправных интересов и убытков от участия в играх, лотереях и пари, устанавливая их **ничтожность**. Статья 1124 ГК предусматривает, что в случае необходимости присутствия свидетеля при составлении, подписании, удостоверении завещания или передаче его нотариусу его отсутствие влечет за собой недействительность (**ничтожность**) завещания, а несоответствие свидетеля установленным требованиям может стать основанием признания завещания недействительным (**оспоримость**).

В пользу **ничтожности** сделки говорит нарушение ею требований, сформулированных как явно выраженный законодательный **запрет** (п. 75 и 76 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Например, ст. 383 ГК не допускает переход к другому лицу прав, неразрывно связанных с личностью кредитора,

а предл. 1 п. 2 ст. 16 Закона о защите прав потребителей запрещает обусловливать приобретение одних товаров (работ, услуг) обязательным приобретением иных товаров (работ, услуг).

О ничтожности может говорить противоречие условия сделки **существу законодательного регулирования** (абз. 2 п. 74 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Так, при заключении договора аренды на неопределенный срок условие, лишающее стороны права на односторонний отказ от договора, ничтожно, поскольку оно не только нарушает абз. 2 п. 2 ст. 610 ГК, но и несовместимо с самой конструкцией договора аренды как договора о временном владении или пользовании вещью, а также с принципом недопустимости вечных договорных связей.

Если сделка не только нарушает требование закона или иного правового акта, но и посягает на **публичный интерес** либо на права или интересы не участвовавшего в ее совершении лица, имеются серьезные основания для вывода о **ничтожности** сделки. Если же нарушение требований сопровождается нарушением прав или интересов только одной из сторон сделки, есть основания считать сделку **оспоримой** (ср. ст. 168 ГК и п. 74 и 75 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Запрет сделок **в обход закона**, совершенных с противоправной целью, содержится в п. 1 и 3 ст. 10 ГК[1]. Здесь речь идет о законодательном запрете сделки, которая, не будучи охвачена буквой закона, позволяет достичь последствий, нежелательных с точки зрения **целей** законодательного регулирования. Суды ориентированы на то, чтобы к сделке, совершенной в обход закона, применять правила, в обход которых она совершена (предл. 1 п. 8 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

При этом нарушение требований закона или иного правового акта влечет для такой сделки те же последствия, что и для сделок, вступающих в прямой конфликт с соответствующим законоположением (ничтожность, оспоримость, последствия, не связанные с недействительностью): сам по себе факт «обхода закона» на правовые последствия нарушения запрета влияния не оказывает.

2. Сделки, противоречащие основам правопорядка или нравственности

Сделка, совершенная с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, ничтожна (ст. 169 ГК). Такие сделки иногда называют «антисоциальными».

[1] Подробнее об этом см. п. 3 § 3 гл. 11 учебника.

Границы частной автономии и свободы договора каждое общество и каждая историческая эпоха проводят по-разному. Господствующие представления о них интегрируются в правовую систему законодателем и судами. Требованиям **правовой определенности** в набольшей степени соответствует фиксация границ дозволенного частно-автономного регулирования в законе: границы, обозначенные таким способом, видны каждому, что придает правовым последствиям действий субъектов гражданского права предсказуемость.

Однако никакой законодатель не способен заранее оценить бесконечное многообразие возможных сделок и предвидеть будущие изменения в обществе. Полноте и актуальности законодательного регулирования препятствует и тяжеловесность законотворческого процесса, его политический характер. Поэтому судам предоставлена возможность признавать недействительными сделки, которые хотя и не нарушают требований закона или иного правового акта, но вступают в конфликт с представлениями современного общества о должном. Объявляя ничтожными сделки, совершенные с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, законодатель оставляет на **усмотрение суда** решение вопроса о том, совместима ли та или иная сделка, соответствующая закону, с общепринятой сегодня системой ценностей.

Признание недействительными сделок, не нарушающих требований закона или иного правового акта, может быть согласовано с требованиями правовой определенности и принципами частной автономии и свободы договора лишь при условии, что оно будет допускаться **в исключительных случаях**, когда конфликт сделки с господствующими представлениями о должном **очевиден**. Мерилом допустимости сделки выступают при этом не личные взгляды судьи, а **социальные нормы и ценности**, разделяемые обществом в целом. Поскольку в таких случаях интеграцией представлений общества о должном в правовую систему занимается суд, а не законодатель, может сложиться впечатление, что речь идет о признании сделки недействительной как противоречащей не правовым, а каким-то иным нормам.

Последствием недействительности сделки, совершенной с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, долгие годы являлась **конфискация**, т.е. взыскание всего полученного стороной или сторонами в доход Российской Федерации (первоначальная редакция ст. 169 ГК). Это последствие часто оказывалось неадекватным тем обстоятельствам, в которых обнаруживались основания считать сделку недействительной.

Поэтому суды, признавая недействительными недопустимые сделки, стали ссылаться не на ст. 169 ГК, а на ст. 10 и 168 ГК. Иначе

говоря, сделка признавалась недействительной как нарушающая требование **закона** (ст. 168 ГК) в виде ст. 10 ГК, запрещающей злоупотребление правом[1]. Так, со ссылкой на ст. 10 и 168 ГК допускается оспаривание сделки, совершенной должником во вред кредиторам, например, когда должник с целью воспрепятствовать обращению взыскания на ценные бумаги передает их другому лицу в доверительное управление.

Хотя в таких случаях сделка формально признается недействительной как нарушающая требования закона, понятие злоупотребления правом наполняется конкретным содержанием судами, которые, таким образом, устанавливают пределы частной автономии, прямо не закрепленные в законе.

§ 3. Сделки с пороками субъектного состава

1. Понятие и виды пороков субъектного состава

Сделка как акт частной воли может иметь полную силу, только если она совершена лицом, обладающим достаточной для этого правоспособностью и дееспособностью (либо от имени лица с достаточной правоспособностью лицом с достаточной дееспособностью). Так, физическое лицо не может быть стороной договора страхования в качестве страховщика (ч. 1 ст. 938 ГК), т.е. его правоспособностью такие сделки не охватываются, но, будучи дееспособным, оно может заключить такой договор от имени страховой организации (в качестве ее представителя). Сделки, выходящие за пределы право- или дееспособности их участников, поражены пороком, влекущим их **ничтожность** или **оспоримость**.

Сделка, совершенная одним лицом, по общему правилу не может влечь последствия для другого лица, не участвовавшего в ее совершении (п. 2 ст. 154, ст. 155, п. 3 ст. 308 ГК). Такая сделка может приобрести полную силу и создать правовые последствия, в том числе и для третьего лица, только при условии, что последнее дало **согласие** на ее совершение или было представлено в сделке **уполномоченным лицом**.

[1] См. п. 7 Постановления Пленума ВС РФ № 25 и п. 9 и 10 Обзора ВАС РФ № 127. Правила ст. 10 ГК при этом применяются не в качестве общего принципа гражданского права, а как специальная норма. Подробнее о ст. 10 ГК и о понятии злоупотребления правом см. п. 1 § 3 гл. 11 учебника.

Несоблюдение этого условия приводит к ничтожности или оспоримости сделки либо иным образом ограничивает ее действие.

К примеру, не согласованный кредитором перевод долга по соглашению между старым и новым должниками ничтожен (абз. 1 п. 2 ст. 391 ГК), а соглашение об изменении договора, заключенное лжепредставителем, **условно недействительно**, т.е. не имеет силы, если псевдопредставляемый не одобрит его (ст. 183 ГК и п. 124 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

2. Сделки, выходящие за пределы правоспособности лица

Гражданин может выступать стороной любой сделки, признаваемой правопорядком, за исключением тех немногочисленных сделок, совершение которых доступно только юридическим лицам (в частности, страховщиками в договорах страхования могут быть только юридические лица, а финансовыми агентами в договорах факторинга в силу ст. 825 ГК – только коммерческие организации). Такая сделка, совершенная физическим лицом, ничтожна (п. 2 ст. 168 ГК).

Подобно этому и **юридическое лицо**, обладающее общей правоспособностью (абз. 2 п. 1 ст. 49 ГК), может быть стороной любой сделки, признаваемой правопорядком, за исключением тех немногих, которые доступны лишь физическим лицам (например, завещание в силу п. 2 ст. 1118 ГК), либо физическим лицам и юридическим лицам другого вида (например, договоры дарения не могут совершаться коммерческими организациями в силу подп. 4 п. 1 ст. 575 ГК). Сделки юридического лица, выходящие за этот предел, ничтожны (п. 2 ст. 168 ГК).

Юридическое лицо **со специальной правоспособностью** может совершать только сделки, которые соответствуют целям его деятельности. Таковы, например, банки, страховые организации и акционерные инвестиционные фонды, а также некоммерческие организации и унитарные предприятия (предл. 2 п. 4 ст. 52 ГК). Сделки, выходящие за пределы специальной правоспособности юридического лица, ничтожны (ст. 168 ГК).

Цели деятельности юридического лица могут быть ограничены его уставом (учредительным документом), хотя закон этого и не требует, т.е. по желанию его учредителей или участников. В этом случае сделка, совершенная в противоречии с указанными целями, **оспорима** (ст. 173 ГК). Для того чтобы не вынуждать контрагентов такого лица проверять его устав и нести связанный с этим риск ошибки (ознакомился со старой редакцией устава, неправильно его истолковал и т.д.), оспаривание

сделки по указанному основанию допущено только при условии, что такое ограничение является определенным, а другая сторона **знала или должна была знать** о его наличии (п. 1 ст. 174 ГК и п. 22 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

3. Сделки лиц, не способных понимать значение своих действий или руководить ими

Совершать сделки может лишь тот, кто в достаточной степени способен понимать значение своих действий (**интеллектуальный момент**) и руководить ими (**волевой момент**). Несоблюдение этого условия действительности сделки влечет ее ничтожность или оспоримость.

Для действительности совершаемых гражданином сделок имеют значение главным образом его **типичные**, а не индивидуальные характеристики. Так, право признает одинаковый объем сделкоспособности за всеми лицами, принадлежащими к определенной возрастной группе (до 6 лет – недееспособные, от 6 до 14 лет и от 14 до 18 лет – частично дееспособные, с 18 лет – полностью дееспособные), абстрагируясь от особенностей каждого конкретного человека, который в действительности может оказаться не по возрасту зрелым или, наоборот, инфантильным. Не имеют значения и индивидуальные особенности или текущее психическое состояние лиц, ограниченных судом в дееспособности или признанных недееспособными: объем их сделкоспособности определяется их статусом.

Поэтому фактическое изменение психического состояния или отпадение основания ограничения дееспособности сами по себе не влияют на объем сделкоспособности гражданина, будучи лишь основанием для изменения его статуса в судебном порядке (п. 3 ст. 29 и п. 3 ст. 30 ГК). По той же причине сделки лица, признанного недееспособным вследствие психического расстройства, ничтожны даже в том случае, если совершаются в период ремиссии, т.е. в то время, когда лицо фактически обладало способностью понимать значение своих действий и руководить ими.

Объемом дееспособности, признаваемой за гражданином, определяется **круг сделок**, которые он может совершать сам (ст. 21, 26, 28–30 ГК), а также последствия совершения сделок, в этот круг не входящих (ст. 171, 172, 175, 176 ГК). Лица, не достигшие шестилетнего возраста, и лица, признанные судом недееспособными, не обладают сделкоспособностью и любая совершенная ими сделка **ничтожна**. Ничтожны и сделки лиц в возрасте от 6 до 14 лет, выходящие за очерченный законом круг. Те сделки, которые лица в возрасте от 14 до 18 лет, а также лица, ограниченные судом в дееспособности, не могут совершать

самостоятельно, нуждаются в согласии родителей, усыновителей или попечителя и в отсутствие такого согласия **оспоримы**.

Не всегда возможно распознать возраст или психическое состояние конкретного человека, определив тем самым объем его сделкоспособности. Если малолетство бросается в глаза, то в 16 или 17 лет человек вполне может выглядеть как совершеннолетний, а поведение лица, ограниченного судом в дееспособности или признанного недееспособным, далеко не всегда отличается заметными особенностями. Следовательно, контрагент может и не знать, что вступает в сделку с лицом, не обладающим достаточной для этого сделкоспособностью. Однако право не защищает доверие контрагента, предпочитая интересы лиц, не обладающих полной дееспособностью, интересам оборота. Заключенная таким лицом сделка ничтожна или может быть признана недействительной независимо от того, **знал ли его контрагент** об отсутствии требуемой сделкоспособности (ср., однако, неудачную попытку скорректировать этот подход применительно к одной группе случаев в абз. 2 п. 2 ст. 177 ГК).

Цель исключения или ограничения сделкоспособности лиц, не способных в полной мере понимать значение своих действий или руководить ими, – защитить их от причинения вреда самим себе и возложить заботу об их интересах на других. Поэтому **право на оспаривание** сделок, совершенных гражданином в возрасте от 14 до 18 лет, предоставлено его родителям, усыновителям или попечителям, а сделок, совершенных лицом, ограниченным судом в дееспособности, – его попечителю. По этой же причине допускается **исцеление (конвалидация) ничтожной сделки** малолетнего по иску родителей, усыновителей или опекуна и сделки недееспособного – по иску опекуна, если эта сделка выгодна для малолетнего или недееспособного и ее исцеление будет соответствовать их интересам (п. 2 ст. 171 и п. 1 ст. 172 ГК).

Сделка, совершенная гражданином в пределах его сделкоспособности, тем не менее также может быть признана недействительной, если будет доказано, что при совершении сделки он **фактически не был способен** понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК). Недействительной по этому основанию может быть признана, например, сделка, совершенная гражданином, страдающим психическим расстройством, но не ограниченным судом в дееспособности и не признанным недееспособным, а также сделка гражданина, находившегося в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, в болезненном бреду.

Поскольку от имени юридического лица сделки в качестве их органов или представителей совершают люди, недействительной по этому основанию может быть признана и **сделка юридического лица**, если

заключивший ее человек не был способен понимать значение своих действий или руководить ими.

Сделка, совершенная гражданином, который фактически не был способен понимать значение своих действий или руководить ими, во многом сходна со **сделками с пороком воли** (ст. 170, 178 и 179 ГК). Но в случаях, когда лицо находится в состоянии «фактической недееспособности» (ст. 177 ГК), порочны **все** совершаемые им сделки, тогда как сделка с пороком воли недействительна только тогда, когда волевой порок лежит именно **на ней**: так, недействительна только та сделка, которую лицо было вынуждено заключить под влиянием обмана или насилия либо угрозы, но не любая сделка, которую оно заключило в период воздействия этих факторов на его волю.

4. Сделки, совершенные при недолжном осуществлении полномочий

Сделка, совершенная от имени другого лица уполномоченным лицом (представителем, лицом, осуществляющим полномочия органа юридического лица), **оспорима**, если ее совершение недопустимо с точки зрения отношений между этим лицом и представляемым или юридическим лицом, а другая сторона сделки знала или должна была знать об этом (ст. 174 ГК).

Абстрактность представительских полномочий, их **независимость** от внутренних отношений между представителем и представляемым означают, в частности, что представитель имеет возможность совершить любую сделку, охватываемую полномочием, независимо от того, соответствует ли она содержанию внутренних отношений и целям, ради которых полномочие устанавливалось. К примеру, если, согласно договору, представитель обязан продать товар по определенной цене, но выданная ему доверенность такого ограничения не содержит, то продажа товара по более низкой цене будет иметь полную силу и свяжет представляемого.

Практическая польза этого заключается, помимо прочего, в том, что контрагенты, вступающие в сделку с представителем, освобождаются от издержек и рисков, связанных с изучением отношений между представителем и представляемым. Для того чтобы определить, уполномочен ли представитель на заключение сделки, достаточно ознакомиться с доверенностью, не вникая в содержание договора и иных внутренних отношений, послуживших поводом для ее выдачи. При последовательном проведении принципа абстрактности представляемый оказывается связан сделкой независимо от того, знал ли контрагент, что она не соответствует внутренним отношениям. Однако контрагент, который вступает в сделку с представителем, зная, что тот действует

вразрез с данным ему поручением или интересами представляемого, защиты не заслуживает. В таких случаях представляемый получает право оспорить неугодную ему сделку.

Эксцесс представителя может проявляться не только в совершении сделки с **выходом за ограничения**, прямо установленные договором (п. 1 ст. 174 ГК). Так, даже если договор не определяет минимальную цену, по которой представитель должен продать товар представляемого, товар обычно должен быть продан по разумной цене, и заключая сделку, отступающую от этого требования, представитель нарушает договор. Однако если выход заключенной представителем сделки за ограничения, прямо закрепленные в договоре, заметен всякому, кто знаком с его содержанием, то в иных случаях несоответствие совершаемой сделки внутренним отношениям представителя и представляемого выявить сложнее.

Освобождая контрагента от оценки соответствия заключаемой сделки интересам представляемого и связанных с этим рисков, закон допускает оспаривание сделки, заключенной представителем в ущерб интересам представляемого, лишь при условии, что сделка совершена в результате **сговора** представителя с контрагентом либо при **очевидности** ее несоответствия внутренним отношениям (п. 2 ст. 174 ГК).

При сговоре либо ином злонамеренном соглашении представителя одной стороны с другой стороной имеют место и эксцесс представителя, действующего не (только) в интересах представляемого, а в своих собственных или в чужих, и **знание контрагента** об этом эксцессе. При отсутствии сговора сделка может быть признана недействительной, если об эксцессе представителя недвусмысленно свидетельствуют содержание сделки или обстоятельства ее совершения (другая сторона сделки знает или должна была знать о **явном ущербе** для представляемого). Так, если без разумных оснований представитель продает товар от имени представляемого по цене в несколько раз ниже рыночной, то с учетом конкретных обстоятельств дела совершенная им сделка может быть признана недействительной, поскольку налицо и нарушение представителем его обязательств перед представляемым, и очевидность этого эксцесса для контрагента (абз. 3 и 4 п. 93 Постановления Пленума ВС РФ № 25 и п. 9 Обзора ВАС РФ № 127).

Подобным же образом обстоит дело и со **сделками органов юридического лица**. И здесь возможны ситуации, когда лицо, уполномоченное действовать от имени юридического лица, совершает сделку вразрез с интересами юридического лица или установленными им правилами. И здесь прихо-

дится выбирать между ограждением юридического лица от нежелательных сделок, совершенных его органом, и упрощением его участия в обороте: чем больше возможностей оспорить заключенную органом сделку предоставлено юридическому лицу, тем менее надежным контрагентом оно окажется и тем обременительнее для контрагентов станет заключение сделок с ним.

Имеются все основания для признания недействительной сделки, совершенной исполнительным органом в результате **сговора** с другой стороной или влекущей **явный ущерб** для юридического лица, очевидный для другой стороны (п. 2 ст. 174 ГК). В таких случаях налицо и эксцесс исполнительного органа, который перестал действовать в интересах юридического лица добросовестно и разумно (п. 3 ст. 53 ГК), и знание контрагента об этом эксцессе.

Недействительной может быть признана и сделка, совершенная исполнительным органом с выходом за ограничения, установленные **учредительным документом** юридического лица или иными документами, регулирующими его деятельность, если об этих ограничениях **знала или должна была знать** другая сторона сделки (п. 1 ст. 174 ГК).

Но поскольку объем полномочий органа фиксируется законом, контрагентам нет необходимости при совершении сделки с органом изучать устав, проверка которого не входит в требуемый от каждого контрагента стандарт осмотрительности (п. 22, 92 и 122 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Поэтому в нормальной ситуации контрагент и не должен знать об ограничениях, содержащихся в учредительном документе, так что оспаривание сделок по этому основанию возможно лишь **в чрезвычайных случаях**.

5. Сделки, совершенные без согласия, необходимого в силу закона

В тех случаях, когда получение необходимого в силу закона согласия третьего лица или органа юридического лица является дополнительным **условием действительности** сделки, его невыполнение поражает сделку пороком, влекущим ее оспоримость или ничтожность, либо иным образом ограничивающим ее действие[1].

Законом, а в предусмотренных им случаях – соглашением с лицом, в чьем согласии нуждается сделка, могут быть установлены последствия отсутствия согласия **иные**, чем недействительность сделки (п. 1 ст. 173.1 ГК).

[1] Подробнее об этом см. п. 4 § 5 гл. 9 учебника.

По общему правилу сделка, совершенная без необходимого в силу закона согласия, **оспорима**. Ничтожность или относительная недействительность поражают несогласованную сделку, когда это следует из закона. Едва ли не единственным случаем, когда закон прямо требует согласования сделки под страхом **ничтожности**, является положение абз. 1 п. 2 ст. 391 ГК РФ, в соответствии с которым в согласии кредитора нуждается договор о переводе долга между первоначальным и новым должниками.

Если несогласованная сделка оспорима, она может быть признана недействительной лишь при условии, что другая сторона сделки **знала или должна была знать** об отсутствии согласия (п. 2 ст. 173.1 ГК). Признание несогласованной сделки недействительной не зависит от того, нарушает ли она интересы стороны или третьего лица (абз. 2 п. 1 ст. 167 ГК и абз. 2 п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

§ 4. Сделки с пороками воли

1. Понятие пороков воли

При совершении сделок нормальной считается ситуация, в которой воля, воплотившаяся в волеизъявлении, **совпадает** со свободно сформированной внутренней волей. О сделках с пороками воли говорят в двух случаях, которые отклоняются от этого положения:

1) волеизъявление не соответствует внутренней воле, либо

2) внутренняя воля формировалась несвободно.

Поскольку в обычной ситуации воля изъявленная соответствует воле внутренней, а внутренняя воля формируется свободно, пороки воли становятся основанием недействительности сделки лишь при условии, что процесс формирования или изъявления воли подвергся **искажению** под влиянием строго определенных факторов (заблуждения, угрозы, обмана и т.д.).

Стремление правопорядка найти точку равновесия между учетом пороков воли при совершении сделки, ответственностью каждого за свои действия и защитой доверия к серьезности намерений и надежности всякого, кто изъявляет волю, приводит к тому, что в большинстве случаев недействительность сделки становится следствием порока воли, только если другая сторона сделки **знала** или **должна была знать** об этом пороке.

2. Мнимые и притворные сделки

Мнимые и притворные сделки **ничтожны** (ст. 170 ГК).

Мнимой сделкой признаются действия, внешне отвечающие признакам сделки, но в данном конкретном случае ***совершенные без намерения вызвать соответствующие такой сделке правовые последствия*** (п. 1 ст. 170 ГК). Обычно они имеют целью создать у других лиц **ложное впечатление**, будто заключена сделка. К примеру, мнимая сделка имеет место, когда стороны хотят спрятать имущество одной из них от кредиторов или от государственного органа и для вида подписывают договор купли-продажи, не собираясь его исполнять.

Для квалификации действий сторон в качестве мнимой сделки необходимо, чтобы **намерение** совершить под видом сделки действия, не влекущие соответствующих ей последствий, было **общим** для всех ее сторон (или для стороны односторонней сделки и лица, к которому она обращена). Если воля на возникновение соответствующих сделке последствий отсутствует только у одной стороны, сделка мнимой не будет (абз. 1 п. 87 Постановления Пленума ВС РФ № 25). По общему правилу лицо, которое изъявляет волю, делая про себя **мысленную оговорку** (лат. – *reservatio mentalis*), что на самом деле не желает наступления предусмотренных волеизъявлением правовых последствий, совершает действительную сделку. Впрочем, и в таком случае можно вести речь о ничтожности, если другой стороне было известно о наличии «мысленной оговорки».

Иногда говорят, что мнимая сделка характеризуется намеренным несоответствием между волей и волеизъявлением. В действительности основанием для отказа «мнимой сделке» в правовых последствиях является скорее **отсутствие волеизъявления**, поскольку по существующей между сторонами договоренности они лишь совершают действия, которые можно выдать другим за волеизъявления.

Чтобы ввести в заблуждение других, стороны могут симулировать как совершение сделки, так и ее **исполнение**, подписав, например, не только «договор купли-продажи», но и «акт приема-передачи», не сопровождавшийся реальной передачей. Если действия по исполнению сделки носят **симулятивный** характер (от лат. *simulare* – подражать, изображать), они не препятствуют выводу о ее мнимости (абз. 2 и 3 п. 86 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Изображая совершение сделки, стороны могут преследовать разные цели. Когда таким образом хотят спрятать, замаскировать **иную сделку**, которую действительно совершают, разыгранный сторонами спектакль именуется не мнимой, а притворной сделкой.

Притворная сделка – это также действия, внешне отвечающие признакам сделки, но в данном конкретном случае совершенные не только без намерения вызвать соответствующие этой сделке правовые последствия, но и ***преследующие цель прикрыть другую сделку*** (предл. 1 п. 2 ст. 170 ГК). Так, чтобы избежать поступления приобретаемого имущества в общую собственность супругов или уплаты налога, куплю-продажу (**прикрываемая сделка**) выдают за дарение (**притворная сделка**). Иными словами, в действительности договариваясь об обмене вещи на деньги, стороны подписывают «договор дарения», которым и объясняют другим лицам переход собственности к приобретателю (см. также абз. 2 п. 1 ст. 572 ГК).

Учитывая разнообразие причин, толкающих субъектов на совершение подобных действий, притворная и прикрываемая сделки могут расходиться в отдельных условиях, в типе, в субъектном составе и даже в количестве. К примеру, стремясь уклониться от уплаты налога, действительно заключенный договор купли-продажи стороны прикрывают другой «куплей-продажей», но на меньшую сумму («сделка на иных условиях») (см. также абз. 3 п. 87 Постановления Пленума ВС РФ № 25). В иных случаях продажу прикрывают дарением, сделку между одними субъектами прикрывают «сделкой» между другими, одну сделку прикрывают несколькими (п. 87 и 88 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Так, участник общества с ограниченной ответственностью, не желая соблюдать права преимущественной покупки других участников, по договоренности с контрагентом прикрывает куплю-продажу своей доли, во-первых, «дарением», на которое не распространяется преимущественное право, а во-вторых, последующей «продажей» доли приобретателю, как будто бы уже ставшему на основании договора дарения участником общества, на сделки между которыми преимущественное право не распространяется.

Если же участники этих отношений являются коммерческими организациями, то законодательный запрет на дарение между ними заставит их включить в структуру своей махинации еще одно лицо: продавец «подарит» символическую часть своей доли физическому лицу, которое, в свою очередь, «передарит» ее покупателю, а тот уже в качестве участника общества «купит» у продавца оставшуюся часть доли по цене, учитывающей и «подаренную» ему часть. В таком случае два «договора дарения» (между коммерческой организацией – продавцом и физическим лицом и между последним и коммерческой организацией – покупателем) и «договор купли-продажи» (между покупателем доли и ее продавцом) прикрывают один единственный договор купли-продажи между продавцом и покупателем.

Притворная сделка представляет собой **разновидность мнимой сделки**, будучи лишь симуляцией волеизъявления (волеизъявлений). Поэтому она объявлена **ничтожной**. А к сделке, которую стороны действительно совершили (**прикрываемой сделке**), применяются относящиеся к ней правила (предл. 2 п. 2 ст. 170 ГК).

Следовательно, попытка сторон спрятать прикрываемую сделку не является основанием не только для ее недействительности, но и вообще для какого-то особого к ней отношения. Сделка, которую стороны совершили на самом деле, подчиняется установленным для таких сделок требованиям к форме, может быть недействительной при наличии в ней порока (абз. 4 п. 87 Постановления Пленума ВС РФ № 25) и влечет обычные для таких сделок последствия как для сторон, так и в их отношениях с третьими лицами.

К примеру, вещь, покупка которой одним из супругов прикрывалась «дарением», поступит в общую собственность супругов, а не в индивидуальную собственность супруга, совершавшего сделку. Поскольку в действительности заключен договор купли-продажи, а не дарения, к нему будет применено общее правило о приобретении имущества супругами (п. 1 ст. 34 СК), а не исключение из него, относящееся к безвозмездному приобретению (п. 1 ст. 36 СК). Если притворной сделкой «дарения» прикрывалась купля-продажа доли участия в обществе с ограниченной ответственностью, субъект нарушенного преимущественного права покупки сможет требовать перевода на себя прав и обязанностей покупателя по прикрытому договору.

Мнимые и притворные сделки объявляются ничтожными потому, что на самом деле являются не более чем **симуляцией сделок**. Их стороны совершают действия, выглядящие как волеизъявления, не имея воли вызвать определенные волеизъявлениями правовые последствия. Само по себе отсутствие сделочной воли у одной из сторон (ср. *reservatio mentalis*) недостаточно для отказа волеизъявлению в намеченных им последствиях. Но здесь к нему добавляется осведомленность адресата волеизъявления об отсутствии воли: каждая из сторон знает, что другая только симулирует волеизъявление. В такой ситуации нет оснований признавать наступившими правовые последствия изображенной сторонами сделки в отношениях между ними.

Ничтожность, однако, **абсолютна**, и мнимая или притворная сделка ничтожны не только для сторон, но и **для третьих лиц**. Поэтому на ничтожность мнимой или притворной сделки могут ссылаться не только их стороны в спорах между собой (например, когда одна из них возражает против вероломно предъявленных другой стороной требований об исполнении сделки, изначально совершенной лишь для вида),

но и **третьи лица** в спорах со сторонами сделки (когда, например, о своих правах заявляет супруг «одаряемого», в действительности купившего вещь, или субъект нарушенного преимущественного права покупки, настаивающий на притворности дарения).

Строго говоря, абсолютность ничтожности означает, что и стороны мнимой или притворной сделки могут ссылаться на их недействительность в спорах с третьими лицами. С этим, однако, трудно согласиться, когда третьи лица, не зная об отсутствии у сторон воли на наступление правовых последствий сделки, полагались на достоверность изображенных сторонами волеизъявлений. Например, едва ли справедливо позволить стороне мнимой или притворной сделки ссылаться на ее ничтожность в споре с добросовестным третьим лицом, которое предъявляет вытекающее из этой сделки требование, уступленное ему другой стороной.

3. Сделки, совершенные под влиянием существенного заблуждения

Сделка, совершенная ***под влиянием существенного заблуждения, оспорима и может быть признана недействительной по иску заблуждавшейся стороны*** (п. 1 ст. 178 ГК).

При заключении сделки лицо может исходить из **ложных представлений** о фактических обстоятельствах, в которых оно действует, о содержании совершаемого им волеизъявления, о порождаемых этим волеизъявлением последствиях. Один покупает картину, ошибочно полагая, что она принадлежит кисти известного художника. Другой, запутавшись в своих документах, распечатывает и подписывает не ту редакцию предложенного ему договора, которую планировал. Третий уверен, что, внося имущество в качестве вклада в уставный капитал хозяйственного общества, остается его собственником. Имеющиеся в таких случаях пороки воли (формирование внутренней воли под влиянием **недостоверной информации** или **разрыв** между волей и волеизъявлением) дают основания поставить под сомнение действительность заключенной сделки.

В то же время на сделанное заблуждающимся лицом волеизъявление полагается его адресат, чье доверие было бы обмануто в случае признания заключенной сделки недействительной. Отказ адресату в возможности полагаться на волеизъявление другого снижал бы устойчивость гражданского оборота и вносил бы в него неопределенность. По этой причине, а также исходя из того, что каждый должен отвечать за свои действия, в качестве общего правила **риск ошибки**, допущенной при совершении сделки, возлагается **на самого заблуждавшегося**.

Однако при наличии весомых оснований лицу, допустившему ошибку, все-таки предоставляется возможность требовать признания сделки недействительной.

Таким образом, заблуждение становится основанием недействительности сделки лишь при соблюдении **двух условий**:

1) оно должно либо быть либо следствием **обмана** (п. 2 ст. 179 ГК), либо являться **существенным** (ст. 178 ГК);

2) обман или существенное заблуждение должны быть **распознаваемы** для другой стороны сделки или лица, к которому обращена односторонняя сделка (при совершении сделки под влиянием существенного заблуждения необходимость соблюдения второго условия оставлена на усмотрение суда).

Заблуждение признается **существенным**, если именно «благодаря» ему и была совершена оспариваемая сделка, иными словами, если в отсутствие заблуждения сторона, ***разумно и объективно оценивая ситуацию, не совершила бы сделку, если бы знала о действительном положении дел*** (п. 1 ст. 178 ГК).

По традиции закон приводит **примерный перечень** обстоятельств и характеристик сделки, заблуждение относительно которых может являться существенным (подп. 2–5 п. 2 ст. 178 ГК). Существенной может быть ошибка в предмете сделки; в ее природе; в лице, с которым заключена сделка; в лице, связанном со сделкой; в обстоятельствах, которые заблуждающаяся сторона упоминает в своем волеизъявлении или из которых с очевидностью для другой стороны исходит при совершении сделки. Существенным может быть заблуждение и относительно иных обстоятельств.

При этом **ошибка в мотиве** не является достаточно существенной для признания сделки недействительной (п. 3 ст. 178 ГК). Данное положение – элемент устаревшего понимания ошибки при совершении сделки, в соответствии с которым признание сделки недействительной возможно только при несовпадении воли и волеизъявления, а пороки формирования внутренней воли основанием недействительности сделки по общему правилу не являются: если лицо изъявило то, что хотело, сделка не может быть признана недействительной, даже если оно захотело заключить ее, опираясь на ошибочные представления.

В настоящее время допустимо оспаривание сделок как совершенных под влиянием существенного заблуждения не только в тех случаях, когда сделанное лицом волеизъявление расходится с его внутренней волей, т.е. лицо выразило не то, что хотело, например, допустив оговорку, описку или опечатку (подп. 1 п. 2 ст. 178 ГК и п. 1 Обзора ВАС РФ № 162) либо по оплошности спутав ор-

ганизации с одинаковым наименованием и подписав договор не с тем лицом, с которым планировало (п. 2 Обзора ВАС РФ № 162).

Недействительной сделка может быть признана и тогда, когда под влиянием заблуждения сформировалась **внутренняя воля** лица, адекватно выраженная им в волеизъявлении, но сама эта воля была сформирована на основе **ложных представлений** о важных для сделки обстоятельствах. Заблуждение в мотиве может быть основанием для признания сделки недействительной, если он был прямо упомянут в волеизъявлении заблуждающейся стороны или был очевиден другой стороне (подп. 5 п. 2 ст. 178 ГК).

Заблуждение в мотиве имеет место и тогда, когда лицо заключает договор исходя из ложных представлений о качествах предмета сделки, например, покупает позолоченный предмет, приняв его за золотой. Здесь волеизъявление лица не расходится с его внутренней волей (оно действительно хочет приобрести этот предмет), но сама внутренняя воля сформирована на основе представлений, не соответствующих действительности. По прямому указанию закона такое заблуждение может быть признано **существенным** (подп. 2 п. 2 ст. 178 ГК). К ошибкам в мотиве относится и заблуждение относительно качеств контрагента.

Исходя из ответственного подхода к совершению волеизъявлений, на которые будут полагаться другие лица, суды склонны считать существенное заблуждение основанием для признания сделки недействительной, только если оно имело место, несмотря на проявление заблуждавшейся стороной **должной меры осмотрительности** при совершении сделки. Если же она допустила ошибку **по собственной небрежности**, в признании сделки недействительной может быть отказано даже при наличии существенного заблуждения. Например, суд не признал сделку недействительной, так как при заключении спорного договора истец «не проявил требовавшуюся в таких обстоятельствах осмотрительность, обычную для деловой практики совершения подобных сделок» (п. 5 Обзора ВАС РФ № 162).

Суд может отказать в признании сделки недействительной даже при наличии существенного заблуждения, если оно не было **распознаваемым** для другой стороны. Иначе говоря, в ситуации, когда другая сторона, действуя с обычной осмотрительностью и с учетом содержания сделки, сопутствующих обстоятельств и особенностей сторон, не должна была понять, что ее контрагент заблуждается относительно значимых для сделки обстоятельств (п. 5 и абз. 2 п. 6 ст. 178 ГК). Вместе с тем распознаваемость заблуждения **не является необходимым условием** признания сделки недействительной по этому основанию.

Сделка не может быть признана недействительной как совершенная под влиянием существенного заблуждения, если контрагент заблуждавшейся стороны согласится на **адаптацию сделки**, т.е. на приведение ее условий в соответствие с теми, из представления о которых исходила сторона, действовавшая под влиянием заблуждения (предл. 1 п. 5 ст. 178 ГК). Если, скажем, кто-то, допустив опечатку или опираясь на ложные представления о количестве единиц товара в одной упаковке, по ошибке продал за согласованную сторонами общую цену 20 единиц товара вместо 10, покупатель может спасти сделку от признания недействительной, если согласится на сокращение количества товара до 10 единиц при сохранении общей цены.

Необходимость равновесия между учетом пороков воли, ответственностью каждого за свои действия и защитой доверия адресата волеизъявления предопределяет **особые последствия** признания сделки недействительной как совершенной под влиянием существенного заблуждения. По общему правилу заблуждавшаяся сторона, по требованию которой сделка объявляется недействительной, обязана **возместить другой стороне** причиненный ей вследствие этого **реальный ущерб** (абз. 2 п. 6 ст. 178 ГК). Таким образом, даже в тех случаях, когда закон идет навстречу заблуждавшейся стороне, оставляя обманутым доверие ее контрагента и признавая сделку недействительной, риск ошибки он частично все же возлагает на допустившую ее сторону.

Однако обязанности возмещения реального ущерба не возникает, если контрагент заблуждающейся стороны знал или должен был знать о наличии заблуждения, т.е. заблуждение было **распознаваемым**. Более того, если заблуждение возникло вследствие обстоятельств, за которые отвечает контрагент заблуждающейся стороны, он сам должен возместить ей все убытки (абз. 3 п. 6 ст. 178 ГК). Речь идет о случаях, когда контрагент своим поведением создал у другой стороны **ложное впечатление** о значимых обстоятельствах или характеристиках сделки, чего не произошло бы, прояви он ту степень заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась в данной ситуации. Если контрагент ввел другую сторону в заблуждение **умышленно**, сделка может оспариваться как совершенная под влиянием **обмана** (п. 2 ст. 179 ГК).

Одно и то же расхождение представлений стороны сделки с действительным положением дел может давать основания и **для ее оспаривания** как совершенной под влиянием существенного заблуждения, и для предъявления к другой стороне **требований**, вытекающих из этой сделки (или использования иных прав, принадлежащих заблуждавшемуся лицу как стороне сделки). Так, если купленная вещь оказалась

неисправной, возможны и признание сделки недействительной из-за ошибки в предмете (ибо, заключая договор, покупатель исходил из того, что вещь исправна), и предъявление к продавцу требований, связанных с передачей товара ненадлежащего качества.

Судебная практика допускает **альтернативную конкуренцию** таких требований: заблуждавшаяся сторона вправе сама выбрать, каким из способов защиты воспользоваться (п. 21 Постановления Пленума ВС РФ № 7 и п. 6 Обзора ВАС РФ № 162). Едва ли, однако, справедливо позволить покупателю оспаривать сделку как совершенную под влиянием заблуждения, если, например, в товаре обнаружатся такие недостатки, за которые продавец в соответствии с прямым указанием договора не отвечает. Если же ошибка касается таких обстоятельств, относительно которых было дано **недостоверное заверение**, заблуждающаяся сторона вправе по своему выбору оспаривать сделку как совершенную под влиянием существенного заблуждения или воспользоваться правами, принадлежащими ей как адресату недостоверного заверения (п. 3 ст. 431.2 ГК).

4. Сделки, совершенные под влиянием обмана

Сделка, совершенная **под влиянием обмана, оспорима** и может быть признана недействительной по иску потерпевшего (п. 2 ст. 179 ГК).

Такая сделка поражена тем же **пороком воли**, что и сделка, совершенная под влиянием заблуждения: в обоих случаях в процесс формирования воли или ее изъявления вкрадывается ошибка. Особенность ситуации, в которой оказывается обманутый, заключается лишь в том, что его заблуждение становится следствием **недолжного вмешательства другого лица** в процесс формирования или изъявления им своей воли. Такое вмешательство оправдывает признание сделки недействительной независимо от того, отвечает ли заблуждение признакам существенности.

Вместе с тем обман не считается настолько серьезным вторжением в процесс волеобразования и волеизъявления, чтобы обосновать признание сделки недействительной, невзирая на доверие контрагента к серьезности сделанного обманутым волеизъявления. По этой причине сделка, совершенная под влиянием обмана, исходящего от третьего лица, может быть признана недействительной только при условии **распознаваемости обмана**, т.е. при условии, что другая сторона либо лицо, к которому обращена односторонняя сделка, **знали или должны были знать** об обмане (абз. 3 п. 2 ст. 179 ГК).

Под обманом понимается **умышленное** создание у потенциальной стороны сделки ложного представления о значимых для сделки обстоятельствах либо характеристиках сделки или поддержание в ней такого ложного представления с целью побудить ее к совершению сделки или к совершению сделки на определенных условиях (предл. 2 абз. 3 п. 99 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Средством обмана могут служить как **положительные действия** (сообщение ложной информации, отвлечение внимания от значимой информации), так и **бездействие** (намеренное умолчание о значимых обстоятельствах).

Обман в форме **умолчания** предполагает, что лицо **должно было сообщить** о соответствующих обстоятельствах при той добросовестности, какая от него требовалась по условиям оборота (абз. 2 п. 2 ст. 179 ГК и п. 7 Обзора ВАС РФ № 162). К лицам, заключающим сделку, обращено общее требование закона предоставлять друг другу необходимую информацию (п. 3 ст. 307 и подп. 1 п. 2 ст. 434.1 ГК). В целом ряде случаев закон возлагает на одну из сторон определенные **информационные обязанности** (например, в ст. 804 и 944 ГК). Особую роль информационные обязанности играют при заключении потребительских договоров (ст. 10 Закона о защите прав потребителей и ст. 495, 732 ГК).

Обман препятствует свободному формированию воли, от кого бы он ни исходил. Поэтому воля обманутого будет поражена пороком и в том случае, когда обман исходит не от потенциального контрагента, а от **третьего лица**. Защита доверия контрагента исключает, однако, оспаривание сделки, когда он **не знал и не должен был знать** об обмане (предл. 1 абз. 3 п. 2 ст. 179 ГК).

Поэтому для признания сделки недействительной как совершенной под влиянием обмана со стороны третьего лица необходимо установить не только факт обмана, но и то, что **контрагент знал или должен был знать** об обмане. Однако если «третье лицо», от которого исходил обман, вовлечено в процесс заключения сделки самим контрагентом обманутой стороны (например, выступало в качестве его представителя или работника, произвело по его поручению оценку предмета сделки), то контрагент **считается знающим** об обмане (предл. 2 абз. 3 п. 2 ст. 179 ГК). Идет ли при этом речь об опровержимой презумпции (п. 8 Обзора ВАС РФ № 162) – вопрос спорный.

Обман станет основанием для признания сделки недействительной лишь при условии, что он был **необходимой причиной** ее совершения или ее совершения на определенных условиях (абз. 3 п. 99 Постановления Пленума ВС РФ № 25 и п. 9 Обзора ВАС РФ № 162). Если, скажем, установлено, что уже к моменту заключения сделки лицо раскрыло обман или что сделка была бы совершена на таких

же условиях и в отсутствие обмана, она не может быть оспорена по этому основанию.

При этом объективные достоинства и недостатки сделки, заключенной с таким пороком воли, ее выгодность или невыгодность **не имеют значения** для признания ее недействительной (п. 11 Обзора ВАС РФ № 162). По общему правилу решение о заключении сделки каждый принимает по собственному усмотрению, так что никому не может быть навязана даже самая выгодная сделка. Поэтому обманутому, который доказал, что при заключении сделки был лишен возможности свободно сформировать свою волю, не может быть отказано в признании сделки недействительной, даже если она соответствует его объективно понятым интересам или рыночным условиям. Это необходимо учитывать при толковании абз. 2 п. 2 ст. 166 ГК (абз. 2 п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Как и в случае с заблуждением, способы защиты, доступные обманутому как стороне действительной сделки, **альтернативно конкурируют** с оспариванием этой сделки как совершенной под влиянием обмана (п. 21 Постановления Пленума ВС РФ № 7 и п. 6 Обзора ВАС РФ № 162). Если обманутому было дано недостоверное заверение об обстоятельствах, он также **вправе выбрать** между оспариванием сделки и использованием прав, принадлежащих ему как адресату недостоверного заверения (п. 3 ст. 431.2 ГК).

5. Сделки, совершенные под влиянием насилия или угрозы

Сделка, совершенная **под влиянием насилия или угрозы, оспорима** и может быть признана недействительной по иску потерпевшего (п. 1 ст. 179 ГК).

В рассматриваемой ситуации имеет место **порок воли**, которая формируется несвободно из-за **недолжного поведения другого лица**. Этим данные сделки схожи со сделками, совершенными под влиянием обмана. Но в отличие от обманутого жертва насилия или угрозы **осознанно совершает сделку**, которая не соответствует ее представлениям о собственных интересах, но в сравнении с продолжением насилия или осуществлением угрозы выглядит меньшим из зол. Если насилие или угроза исходят от третьего лица, не участвующего в сделке, то судам предлагается признавать такую сделку недействительной, только если другая сторона сделки **знала** о насилии или угрозе (предл. 3 абз. 1 п. 98 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Как фактор, влияющий на процесс формирования воли, насилие в смысле **принуждения** (принудительная сила – от лат. *vis compulsiva*) следует отличать от насилия, полностью подавляющего волю жертвы и превращающего ее в орудие чужой воли (*vis absoluta*). Традиционный пример насилия второго рода – ситуация, когда кто-то водит рукой подписывающего договор лица. В таких случаях отсутствуют не только воля и волеизъявление потерпевшего, а следовательно, и сами сделки, но и действия вообще: жертва насилия выступает в качестве **объекта**, а не субъекта. Но даже если подобное насилие исходит от третьего лица, доверие другой стороны к создавшейся видимости сделки не может быть защищено, поскольку одним из необходимых оснований такой защиты является ответственность каждого за свои действия, а жертва насилия, подавляющего волю, действий не совершает.

Отграничить **насилие** как особый фактор искажения воли, отличный от угрозы, непросто. Самостоятельное значение насилия как **настоящего зла** (лицо подвергают побоям или лишают свободы, чтобы заставить совершить сделку) можно искать в его противопоставлении угрозе, внушающей страх перед **злом будущим**. Однако лицо совершает нежеланную сделку не столько потому, что уже стало жертвой насилия, сколько потому, что боится продолжения или повторения насилия в будущем, т.е. действует **под угрозой применения насилия**.

Совершение сделки под влиянием **угрозы** имеет место, когда лицо, не без оснований кажущееся способным добиться наступления неблагоприятных для жертвы последствий, ставит ее перед выбором – либо совершить сделку, либо принять такие последствия. Будущее зло, которым пугают жертву с целью подтолкнуть к совершению сделки, может выражаться в физическом или психическом насилии в отношении **самой жертвы или ее близких** либо причинении вреда имуществу кого-либо из них (абз. 2 п. 98 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Не является угрозой **предупреждение** потенциального контрагента о неблагоприятных последствиях отказа от заключения сделки, если наступление этих последствий **не находится во власти лица**, указывающего на них. Так, не будет угрозой исходящее от продавца предостережение, что завтра аналогичный товар будет невозможно приобрести за такие деньги.

Не всякая угроза дает основания для признания сделки недействительной. Поскольку оспоримость сделок, совершенных под влиянием угрозы, обусловлена как вызываемым угрозой **пороком воли**, так и **предосудительностью действий** угрожающего, при проведении границы между юридически значимой и юридически безразличной угрозой руководствуются критериями **серьезности** и **правомерности угрозы**.

Во внимание принимается лишь достаточно **серьезная угроза**, т.е. угроза значительным злом, которую угрожающий, по небезосновательному впечатлению жертвы, с высокой степенью вероятности способен привести в исполнение и которая поколебала бы волю обычного участника оборота, окажись он в такой ситуации. **Неправомерна угроза** противоправным действием или бездействием. Когда совершение зла, которым запугивают жертву, само по себе является **правонарушением** (причинение вреда здоровью или лишение свободы, уничтожение или похищение имущества), противоправна и угроза этим действием. Но противоправной может быть признана и угроза **правомерным поведением**, например, заявлением о преступлении (п. 14 Обзора ВАС РФ № 162). Независимо от правомерности того поведения, которым одно лицо угрожает другому, само склонение другого лица к заключению сделки угрозой является **неправомерным действием** (предл. 2 п. 4 ст. 179 ГК и п. 13 Обзора ВАС РФ № 162).

Признание сделки недействительной как совершенной под влиянием насилия или угрозы возможно только при условии, что насилие или угроза являлись **необходимой причиной** заключения сделки.

Оспоримость сделок, совершенных под влиянием насилия или угрозы, направлена на защиту диспозитивности, самостоятельного распоряжения гражданско-правовыми возможностями лица, а потому сделка, заключенная с этим пороком воли, может быть признана недействительной **независимо** от того, является ли она невыгодной для потерпевшего (п. 11 Обзора ВАС РФ № 162). Это положение необходимо учитывать при толковании абз. 2 п. 2 ст. 166 ГК (абз. 2 п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

6. Кабальные сделки

Кабальная сделка – это ***сделка на крайне невыгодных условиях, которую лицо было вынуждено совершить вследствие стечения тяжелых обстоятельств, чем воспользовалась другая сторона***. Она **оспорима** и может быть признана недействительной по иску потерпевшего (п. 3 ст. 179 ГК).

Оспоримость кабальной сделки зиждется на **трех основаниях**, и только накопление всех элементов **фактического состава** позволяет отнести сделку к кабальным.

Во-первых, необходимо, чтобы давление тяжелых обстоятельств оказало решающее влияние на формирование воли потерпевшей стороны на заключение сделки. Иными словами, требуется, чтобы именно **стечение тяжелых обстоятельств** было необходимой причиной

совершения сделки потерпевшей стороной: в нормальной ситуации она не заключила бы сделку на таких условиях. Поэтому такие сделки относятся к сделкам с **пороком воли**.

Во-вторых, кабальной является только сделка на **крайне невыгодных условиях**, т.е. прежде всего сделка с вопиющим нарушением эквивалентности. Такое нарушение имеет место, когда предусмотренные сделкой условия обмена, согласованный сторонами баланс встречных предоставлений **явно** (например, кратно) отклоняются от рыночных и для этого отклонения **отсутствуют объективные основания** (п. 11 Обзора ВАС РФ № 162).

В-третьих, для квалификации сделки в качестве кабальной необходимо, чтобы контрагент стороны, оказавшейся в тяжелых обстоятельствах, **воспользовался этой ситуацией в своем интересе**, т.е. сознательно обратил плачевное положение другой стороны к своей выгоде. Недолжное поведение контрагента как одно из оснований оспоримости роднит кабальные сделки не только со сделками, совершенными под влиянием насилия, угрозы или обмана, но и со сделками, совершенными с целью, противной основам правопорядка или нравственности, и со сделками, совершенными в нарушение запрета злоупотребления правом (ст. 168 и 10 ГК).

В соответствии с принципом свободы договора само по себе нарушение эквивалентности обмена не является основанием для признания сделки недействительной[1]. Поэтому правила о кабальных сделках допускают оценку судом справедливости содержания договора только при условии, что пороком поражен **процесс его заключения**.

В законе отсутствует общее правило о недействительности договоров с **кратным дисбалансом** встречных предоставлений (лат. *laesio enormis* – чрезмерная убыточность), которое позволяло бы оспаривать любую сделку по обмену благами, одно из которых, например, вдвое дешевле другого. Отсутствует также презумпция кабальности сделки при кратном дисбалансе взаимных предоставлений. Вместе с тем при разрешении конкретного спора вполне возможно предположение, что заключение сделки на таких заведомо нерыночных условиях стало следствием фактической слабости одной стороны и злоупотребления своим превосходством другой.

[1] Редкое исключение из этого правила составляет запрет ростовщических процентов при потребительском кредитовании (п. 11 ст. 6 Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» (СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6673)). В соответствии с п. 5 ст. 809 ГК соглашение о ростовщическом проценте хотя и не объявляется недействительным, но суду предоставляется право снизить такой процент.

§ 5. Сделки с пороками формы

1. Форма сделки как условие ее действительности

Большинство сделок должны совершаться **письменно** (п. 1 ст. 161 ГК). Однако соблюдение требуемой законом формы становится условием действительности сделки лишь в двух группах случаев:

1) когда речь идет о **нотариальной форме** (п. 3 ст. 163 ГК);

2) когда закон требует соблюдения **письменной формы под страхом недействительности**, иначе говоря, не только устанавливает, что та или иная сделка требует письменной формы, но и объявляет недействительными сделки, в отношении которых это требование не соблюдено (п. 2 ст. 162 ГК).

Нотариально должны быть совершены, например, доверенность, выдаваемая в порядке передоверия; договор ренты; завещание. Простая **письменная форма под страхом недействительности** требуется для соглашения о неустойке, договоров залога, поручительства, продажи недвижимости, аренды здания или сооружения, кредитного договора, договора банковского вклада, договора страхования и др.[1]

Сделки, относящиеся к одной из этих двух групп и совершенные с пороком формы, **ничтожны**. В остальных случаях пренебрежение требуемой законом формой влечет **иные последствия**: по общему правилу несоблюдение простой письменной формы лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, не лишая их права приводить иные доказательства (п. 1 ст. 162 ГК).

Требования к форме сделки могут быть установлены не законом, а **соглашением сторон**. Так, вступая в переговоры, стороны могут условиться, что договор, который они хотели бы заключить, подлежит нотариальному удостоверению или, скажем, должен быть оформлен в виде одного документа, подписанного сторонами, хотя по закону для сделок данного вида такая форма и не требуется. Нередко в договор включают положение, что любое изменение договора или его прекращение по соглашению сторон должны осуществляться в письменной форме.

Если в соответствии с соглашением сторон сделка должна быть облечена в **нотариальную форму**, несоблюдение этого требования влечет ее

[1] Подробнее о письменной и нотариальной форме сделок см. п. 4 и 5 § 4 гл. 9 учебника.

ничтожность (п. 2 и 3 ст. 163 ГК). Если же соглашение сторон требует, чтобы их будущая сделка была совершена в **иной форме**, то последствия ее несоблюдения остаются неопределенными.

Согласно п. 2 ст. 162 ГК несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность только в случаях, прямо указанных в законе или соглашении сторон. Следовательно, недействительность будет последствием несоблюдения письменной формы, согласованной сторонами в качестве обязательной для их будущей сделки, только тогда, когда такое последствие прямо предусмотрено их соглашением, а в остальных случаях должен действовать запрет ссылаться на свидетельские показания (п. 1 ст. 162 ГК).

В то же время, согласно правилу абз. 2 п. 1 ст. 434 ГК, если стороны договорились заключить договор в определенной форме, он считается заключенным после придания ему условленной формы. Следовательно, договор, заключенный в иной форме, не должен считаться **заключенным**. Иными словами, несмотря на достижение соглашения, он не повлечет для сторон правовых последствий. Но возможность ограничения соглашением сторон юридической силы их последующих сделок вызывает сомнения. Так, едва ли можно безоговорочно считать недействительным или незаключенным договор, который соответствует формальным требованиям закона, но отступает от требований более раннего соглашения сторон.

2. Преодоление порока формы сделки

Объявление сделки, совершенной с пороком формы, недействительной приводит к тому, что, даже будучи изъявленной иным образом, воля стороны или сторон сделки не признается правопорядком. Однако сторону, которая отступает от своего **неформального волеизъявления** под предлогом несоблюдения требуемой формы, можно упрекнуть в **противоречивом поведении** (от лат. *venire contra factum proprium* – букв. идти против собственного предшествующего поведения)[1], т.е., по сути, в нежелании отвечать за собственные действия.

Вместе с тем последовательный запрет противоречивого поведения может повести к полной отмене формальных требований. Поэтому порок формы преодолим лишь в случаях, когда содержащая его сделка сопровождается особыми обстоятельствами, главным из которых является ее **исполнение**. Так, сделка, ничтожная из-за несоблюдения нотариальной формы, может быть **исцелена** судом по требованию стороны, которая полностью или частично эту сделку

[1] Такое поведение является недобросовестным (об этом см. п. 3 § 2 гл. 11 учебника).

исполнила, если другая сторона уклоняется от нотариального удостоверения (п. 1 ст. 165 ГК).

Закон не устанавливает специальных правил об исцелении других пороков формы, однако к аналогичным исцелению последствиям может привести применение норм, запрещающих недобросовестной стороне, т.е. прежде всего стороне, ведущей себя **противоречиво**, ссылаться на недействительность сделки (п. 5 ст. 166 и п. 2 ст. 431.1 ГК).

Исполнение сделки имеет особое значение для преодоления порока формы потому, что действия по исполнению во многом функционально эквивалентны соблюдению формы: оказывая и принимая согласованные предоставления, стороны демонстрируют, что приняли окончательное решение совершить сделку, что понимают серьезность совершаемого ими шага, что желают наступления соответствующих правовых последствий (п. 2 ст. 159 и п. 1 ст. 574 ГК).

§ 6. Последствия недействительности сделки

1. Понятие последствий недействительности сделки

Недействительная сделка не влечет тех последствий, на которые направлена: недействительность сделки означает, что **сделка как акт частной автономии не состоялась**.

Однако действия сторон, связанные с совершением и исполнением недействительной сделки, вполне могут влечь **последствия, предусмотренные законом**. Например, если одна сторона угрозами заставила другую вступить в сделку, то та вправе требовать возмещения причиненных этим **убытков**; если стороны недействительной сделки произвели ее исполнение, то у них возникает право требовать друг у друга **возврата полученного**, поскольку такая сделка не становится основанием ни для перехода прав на переданное по ней имущество, ни для сохранения полученного сторонами за собой. Эти правоотношения возникают не в силу волеизъявления сторон, а в силу юридических фактов, предусмотренных законом.

В понуждении к заключению сделки угрозами нетрудно увидеть противоправное причинение вреда (**деликт**); в передаче имущества во исполнение несуществующего обязательства, на возникновение которого была направлена недействительная сделка, – исполнение недолжного (**неосновательное обогащение**); во владении вещью в отсутствие права на нее или действительного договора с собственни-

ком – **незаконное владение**. Юридические последствия наступления всех этих фактов устанавливает закон: причинитель вреда становится должником в обязательстве из деликта, получивший недолжное – должником в обязательстве из неосновательного обогащения (кондикционном), а незаконный владелец – ответчиком по иску об изъятии у него вещи управомоченным лицом (по виндикационному требованию).

Однако отношения сторон недействительной сделки регулируются не общими правилами о деликтах, неосновательном обогащении или о незаконном владении чужой вещью, а **специальными правилами**, рассчитанными на ситуации, когда к противоправному причинению вреда, исполнению недолжного или незаконному владению добавляется еще один юридический факт – **недействительная сделка**. Предусмотренные этими специальными правилами правовые последствия составляют понятие «**последствия недействительности сделки**» или «последствия, которые связаны с ее недействительностью» (абз. 1 п. 1 ст. 167 ГК). К ним относятся:

а) **реституция** (возврат сторонами друг другу всего полученного) и

б) **возмещение убытков**, которые одна сторона причинила другой.

Ранее распространенным последствием недействительности была также **конфискация** (взыскание всего полученного сторонами в доход государства), которая теперь возможна лишь гипотетически: она применима, только если будет принят закон, который предусмотрит такое последствие на случай совершения сделки с целью, противной основам правопорядка или нравственности (предл. 2 ст. 169 ГК).

Особые правила о последствиях недействительности сделки, вытесняющие общие правила о деликтных, кондикционных и виндикационных требованиях, появились в советском праве. Тогда применение последствий совершения и исполнения недействительных сделок рассматривалось как способ защиты прежде всего **публичного интереса**, а не частных интересов сторон сделки (ибо само гражданское право того периода по своей сущности не было частным правом).

Если закон объявлял сделку недействительной, то сохранение сторонами полученного по ней за собой воспринималось как идущее вразрез с волей государства. Поэтому при недействительности сделки стороны или одна из них были обязаны передать все полученное по сделке либо в доход государства (конфискация), либо вернуть друг другу (односторонняя или двусторонняя реституция), причем применение этих последствий суд осуществлял по собственной инициативе даже в отсутствие заявлений сторон.

Эта особенность отношений по возврату полученного, а также необходимость разграничения тех случаев, когда стороны возвращают полученное друг другу, и тех, когда оказанное или причитающееся предоставление взыскивается в доход государства, и привели к формированию представлений о **реституции** (*restitutio* – букв. восстановление, от лат. *restituere* – восстанавливать, возвращать) как о самостоятельном правовом институте, отличном от классических кондикции и виндикации, а также определили ряд ее черт, сохраняющихся и поныне.

2. Реституция

Реституцией называют возврат сторонами друг другу всего полученного по недействительной сделке в натуре или, если возврат в натуре невозможен, возмещение его стоимости.

Если недействительный договор исполнен обеими сторонами, правом требовать такого возврата наделяется каждая из его сторон. Если исполнение произведено лишь одной стороной, то реституционным требованием наделяется только она (п. 2 ст. 167 ГК). Когда, например, сторонами исполнен недействительный договор купли-продажи, продавец вправе требовать возврата товара, сохранившегося в натуре, или стоимости утраченного товара, а покупатель – возврата уплаченной им цены.

Право сторон договора требовать возврата исполненного является закономерным следствием его недействительности. Обмен благами между юридически равными и свободными субъектами возможен лишь по **соглашению** между ними. Если же оно не произвело предполагаемого эффекта, фактически состоявшийся обмен оказывается **безосновательным**, а его участники наделяются правом требовать восстановления положения, существовавшего ранее.

Основную цель реституции составляет **защита частных интересов** участников недействительной сделки. Поэтому по общему правилу право требовать применения последствий недействительности принадлежит только им. Исключения из этого могут предусматриваться законом, но иногда допускаются судами и без такого указания (абз. 1 п. 3 ст. 166 ГК и п. 78 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Учитывая **принцип диспозитивности**, цель защиты интересов сторон недействительной сделки должна считаться достигнутой уже тем, что они наделяются **правом требовать** друг у друга возврата исполненного. С этой точки зрения предъявление реституционного требования должно оставаться на усмотрение той стороны, которой это требование предоставлено.

Однако в отступление от указанного принципа суды исходят из того, что реституция является **двусторонней** как в материально-правовом смысле (в смысле наделения реституционными требованиями обеих сторон исполненной недействительной сделки), так и **в процессуальном смысле**. В соответствии с этим подходом если одна из сторон предъявляет иск о возврате полученного другой стороной, то суд обязан рассмотреть и требование другой стороны независимо от того, заявит ли она об этом (предл. 2 п. 80 Постановления Пленума ВС РФ № 25 и п. 1 Обзора ВАС РФ № 126).

По традиции, берущей свое начало в советском праве, ГК допускает применение последствий недействительности сделки, прежде всего реституции, **по инициативе суда**, когда это необходимо для защиты **публичных интересов**, а также в иных предусмотренных законом случаях (п. 4 ст. 166 ГК). Это правило также является отступлением от принципа диспозитивности и едва ли может быть согласовано с пониманием реституционных требований как субъективных частных прав.

Сохранение устаревших представлений о реституции как способе защиты публичных, а не частных интересов препятствует безоговорочному признанию ее **обязательственного характера** и предоставлению сторонам полной **свободы в определении последствий** недействительности сделки договором. Хотя в содержание реституционного правоотношения входит обязанность одной стороны совершить определенные действия в пользу другой и право другой стороны требовать совершения этих действий, законодатель прямо не относит реституционные требования к обязательственным, а допускает применение к ним общих положений об обязательствах лишь постольку, поскольку иное не установлено законом или не вытекает из существа соответствующих отношений (подп. 2 п. 3 ст. 307.1 ГК).

Последствия недействительности сделки определены законом, а частная автономия сторон поставлена в очень узкие рамки. Установление иных последствий недействительности сделки соглашением сторон допустимо **лишь для оспоримых договоров между предпринимателями** и только при условии, что такое соглашение заключено после признания сделки недействительной и не затрагивает интересов третьих лиц, а также не нарушает публичных интересов (п. 3 ст. 431.1 ГК).

Когда предметом реституционного требования является **возврат индивидуально-определенной вещи**, переданной по недействительной сделке и сохранившейся в натуре к моменту рассмотрения спора, говорят о **реституции владения**. Это требование основано не на нарушении права собственности лица, передавшего вещь по недействительной сделке (чем отличается от виндикационного иска), а на факте передачи владения по порочному основанию, чем сходно с владельческими

требованиями[1]. Иными словами, требование строится не по модели «отдай мое», а по модели «отдай то, что я тебе передал по недействительной сделке». Истец, который требует возврата переданной им вещи, не должен поэтому утверждать и доказывать, что является ее собственником (п. 81 Постановления Пленума ВС РФ № 25 и п. 3 Обзора ВАС РФ № 126).

Если же переданная по недействительной сделке вещь **не сохранилась** у получившей ее стороны (выбыла из ее владения, потреблена или утратила идентичность) либо оказанное по недействительной сделке предоставление было **иным**, нежели передача вещи (выражалось, например, в выполнении работ или в оказании услуг), то полученное не может быть возвращено в натуре. В такой ситуации предметом реституционного требования становится **стоимость** полученного другой стороной (**компенсационная реституция**).

3. Возмещение убытков

Наряду с реституцией как общим последствием недействительности сделки специальным **дополнительным последствием** является возложение на одну из сторон такой сделки обязанности возместить другой стороне **убытки**, которые та понесла из-за вступления в недействительную сделку.

Это имеет место в **трех группах** случаев:

1) когда упречное поведение обязанной к возмещению убытков стороны стало **причиной** вступления другой стороны в нежелательную для нее сделку (например, при совершении сделки под влиянием насилия, угрозы или обмана, неосторожного введения в заблуждение или при заключении кабальной сделки);

2) когда основанием недействительности сделки является **ошибка** этой стороны, не распознанная другой стороной и не являющаяся следствием обстоятельств, за которые другая сторона отвечает (абз. 2 п. 6 ст. 178 ГК);

3) когда эта сторона не учла в должной мере **интересы другой стороны**, которая, как было известно или должно было быть известно этой стороне, не обладала дееспособностью в достаточном для вступления в сделку объеме (например, при совершении сделки с гражданином, признанным судом недееспособным; с малолетним или с несовершен-

[1] О различиях реституции, виндикации и кондикции см. также п. 5 § 2 гл. 19 учебника.

нолетним в возрасте от 14 до 18 лет; с лицом, ограниченным в дееспособности; с гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими), поскольку в соответствии с п. 3 ст. 307 ГК стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга.

В случаях первой группы соответствующая сторона должна возместить все **убытки**, в остальных – **реальный ущерб** (абз. 1 п. 2 ст. 15 ГК). Поскольку речь идет об убытках, причиненных тем, что потерпевший оказался втянут в нежелательную для него сделку, в результате их возмещения он должен быть поставлен в положение, в котором находился бы, если бы эту сделку не совершал (убытки в объеме **негативного интереса** – ср. абз. 2 п. 20 Постановления Пленума ВС РФ № 7). В случаях, когда потерпевший вправе требовать возмещения убытков, наряду с реальным ущербом в виде расходов на совершение сделки и приготовления к ее исполнению потерпевшему должна быть возмещена **упущенная выгода**, выразившаяся, например, в том, что, считая себя связанным недействительной сделкой, он упустил возможность заключить альтернативную сделку на выгодных условиях.

К рассматриваемым отношениям общие правила об обязательствах из причинения вреда (деликтах) применимы лишь в той мере, в какой они не вытеснены специальными положениями о последствиях недействительности сделки. Так, поскольку предл. 2 п. 4 ст. 179 ГК возлагает обязанность возместить убытки на **другую сторону** недействительной сделки, в случае совершения под влиянием насилия, угроз или обмана односторонней сделки возмещения убытков лицом, к которому она обращена, можно требовать по правилам о деликтах (п. 13 Обзора ВАС РФ № 162).

Дополнительная литература

Громов А.А., *Егоров А.В.* Практический комментарий к первому и второму блокам изменений в ГК РФ. Самые значимые поправки. М.: Актион-Медиа, 2014.

Ем В.С. Ничтожность сделок по действующему гражданскому законодательству // Вестник гражданского права. 2018. № 4.

Карапетов А.Г., *Тузов Д.О.* Сделки, совершенные в противоречии с императивными нормами закона, в контексте новой редакции ст. 168 ГК РФ // Вестник гражданского права. 2016. № 5.

Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. I. М.: Статут, 2006.

Сделки, представительство, исковая давность: Постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2018.

Сделки, представительство, исковая давность: Сборник работ / Сост. и отв. ред. А.В. Егоров. М.: ИЦЧП, 2017.

Скловский К.И. Сделка и ее действие: Комментарий главы 9 ГК РФ. Принцип добросовестности. М.: Статут, 2019.

Тузов Д.О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции. М.: Статут, 2007.

Шишмарева Т.П. Недействительность сделок и действий в процедурах несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2018.

Раздел III

ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Глава 11. Осуществление гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей

§ 1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей. – § 2. Пределы осуществления гражданских прав. – § 3. Запрет злоупотребления правом и действий в обход закона. – § 4. Осуществление прав и исполнение обязанностей через представителя.

§ 1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей

1. Понятие осуществления гражданского права и исполнения гражданской обязанности

Всякое право, в том числе субъективное гражданское право, имеет социальную ценность, если оно осуществимо. ***Осуществление субъективного гражданского права – это реализация его субъектом (управомоченным лицом) возможностей (правомочий), заключенных в его содержании.***

Осуществление субъективных гражданских прав происходит путем совершения их субъектами определенных действий. Эти действия не всегда являются осознанными и волевыми. Так, гражданин, признанный судом недееспособным, может осуществлять полномочия собственника дома, используя его для проживания. Но в абсолютном большинстве случаев осуществление субъективных гражданских прав совершается в результате **волевых, осознанных действий** субъектов, преследуюших различные социально-экономические и юридические цели.

Ими могут быть приобретение права собственности на вещи; извлечение полезных свойств вещи в процессе ее использования; закрепление приоритета в результате публикации произведения или получения патента на изобретение; восстановление опороченного достоинства; истребование своей вещи из чужого незаконного владения; признание сделки недействительной и т.п. Поэтому справедливо утверждение, что осуществление субъективного гражданского права есть **предметная деятельность** управомоченного субъекта, в результате которой он на основе имеющихся у него юридических возможностей удовлетворяет свои материальные и духовные потребности.

Формой **исполнения обязанности** пассивного типа (обязанности, вытекающей из запрета) является воздержание субъекта от совершения запрещенных ему действий. **Обязанность активного типа** (обязанность совершить действия в интересах управомоченного лица) исполняется в форме совершения обязанным субъектом действия в соответствии с требованием, составляющим содержание этой обязанности.

Между осуществлением субъективных гражданских прав и исполнением гражданских обязанностей имеется неразрывная взаимосвязь. При осуществлении **абсолютного** субъективного права доминирующее значение имеет деятельность управомоченного субъекта по реализации возможностей, заключенных в содержании имеющегося у него права. При этом соблюдение запретов третьими лицами выступает юридической гарантией осуществимости абсолютного права.

В **относительном** гражданском правоотношении субъективное право осуществляется в форме реализации управомоченным лицом правомочия требования. Поэтому относительное субъективное право осуществляется при совершении обязанным лицом действий по передаче имущества, выполнению работы, оказанию услуги, созданию произведения и т.п. Как видно, в относительных гражданских правоотношениях исполнение обязанности – средство удовлетворения интересов управомоченного лица.

Реальность осуществления прав и исполнения обязанностей зависит от уровня развития их экономических, политических и организационных **гарантий**. Такие гарантии состоят в способности экономической, политической и правовой систем общества наиболее полным образом обеспечить интересы и потребности граждан и организаций, создать предпосылки для их творческой, свободной и инициативной деятельности. Одну из главных гарантий осуществления субъективных прав составляет последовательная реализация в законодательстве и в правоприменительной деятельности принципа **беспрепятственно-**

го осуществления гражданских прав. Главной гарантией исполнения субъектами возложенных на них гражданско-правовых обязанностей является **солидарность их интересов** с интересами контрагентов.

2. Способы осуществления гражданских прав

Субъективные гражданские права могут осуществляться любыми дозволенными законом способами. При этом различаются фактические и юридические способы.

Под **фактическими способами** осуществления субъективного гражданского права понимаются действие или система действий, совершая которые управомоченное лицо **не преследует юридических целей** (использование собственником дома для проживания, автомобиля – для транспортировки предметов домашнего обихода; производственное использование основных средств организацией, владеющей ими на праве хозяйственного ведения, и т.п.).

Под **юридическими способами** осуществления субъективного гражданского права понимаются действия, обладающие признаками **сделок** и иных **юридически значимых действий**, не являющихся сделками, например юридически значимых сообщений (ст. 165.1 ГК). Таково, в частности, предупреждение арендатора или арендодателя об отказе от договора аренды, заключенного на неопределенный срок, посланное в срок, установленный п. 2 ст. 610 ГК.

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, возникающих из договора авторского заказа, и т.п. Но большинство субъективных прав и обязанностей могут быть осуществлены и исполнены как лично управомоченными или обязанными лицами, так и их **представителями**. Поэтому представительство является важным юридическим способом осуществления гражданских прав и обязанностей.

3. Формы и способы исполнения гражданско-правовых обязанностей

Формой исполнения обязанностей пассивного типа является **соблюдение запретов** лицами, которым они адресованы. Соблюдение запретов может породить у субъектов право требования какого-либо имуще-

ственного удовлетворения или иного предоставления лишь в случаях, предусмотренных законом или соглашением с лицом, в пользу которого установлен запрет. Так, акционер может за вознаграждение принять на себя обязанность перед другим акционером не голосовать на общем собрании акционерного общества против предложений последнего (п. 1 ст. 67.2 ГК).

Способом исполнения обязанностей активного типа являются **действия** обязанного лица. Исполнение гражданско-правовых обязанностей активного типа является **юридическим фактом**, либо порождающим у обязанного лица право получения встречного удовлетворения, либо изменяющим или прекращающим правоотношение в целом. Так, исполнение подрядчиком обязанности по выполнению работы дает ему право требовать от заказчика выплаты вознаграждения, возврат заемщиком долга прекращает правоотношение займа и т.д.

В относительных гражданских правоотношениях по общему правилу стороны **взаимно обязаны** друг перед другом. Так, в обязательстве из договора купли-продажи продавец обязан передать вещь, а покупатель – оплатить ее стоимость. Но порядок исполнения этих обязанностей может быть определен в строгой последовательности. Например, исполнение обязанности покупателя оплатить вещь может быть обусловлено предварительным исполнением обязанности продавца по ее передаче. В таких случаях говорят о **встречном исполнении** обязательств (ст. 328 ГК).

Обязанности активного типа могут быть исполнены либо в **добровольной**, либо в **принудительной форме** – на основе судебных актов помимо воли обязанного субъекта, а зачастую и без его участия (например, оплата товара путем списания банком в пользу кредитора денежных средств с расчетного счета обязанного лица).

Своеобразны способ и формы исполнения обязанностей активного типа при множественности лиц, являющихся ее носителями. **Множественность обязанных лиц** может быть долевой, солидарной или субсидиарной (дополнительной). Соответственно этому и обязанности активного типа могут быть долевыми, солидарными, а также субсидиарными[1].

При изменении состава участников гражданского правоотношения в порядке **правопреемства** порядок исполнения обязанностей определяется специальными правовыми предписаниями: правилами об уступке требования и о переводе долга, об ответственности наследника по дол-

[1] Подробнее об этом см. п. 2 и 3 § 4 гл. 13 учебника.

гам наследодателя и т.п. При этом объем обязанностей правопреемника не может быть шире объема обязанностей правопредшественника.

В порядке правопреемства могут переходить и пассивные обязанности, вытекающие из запретов. Так, к наследнику заложенного имущества переходят все права и обязанности залогодателя (п. 1 ст. 353 ГК), в том числе и возможный в договоре о залоге запрет на передачу заложенного имущества в последующий залог.

Активная обязанность может быть исполнена **третьим лицом**, не участвующим в правоотношении и юридически не связанным с управомоченным субъектом. Возложение исполнения обязанностей активного типа на третье лицо допускается, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства, элементом содержания которого является данная обязанность, или существа данной обязанности не вытекает необходимость исполнить обязанность лично обязанным субъектом. При соблюдении указанных условий кредитор (управомоченное лицо) обязан принять исполнение, предложенное за должника (обязанное лицо) третьим лицом (ст. 313 ГК).

§ 2. Пределы осуществления гражданских прав

1. Понятие пределов осуществления гражданских прав

Осуществление управомоченными лицами своих прав, т.е. действия, совершаемые ими в пределах возможностей, предоставленных законом, не может быть противоправным, ведь субъект права действует при этом «в своем праве». Вместе с тем оно не может быть неограниченным и произвольным, а должно «сообразовываться с чужими интересами, щадить их, и в тех случаях, когда чужой интерес оказывается слишком значительным, ограничивать свое усмотрение в осуществлении права», поскольку «даже правомерные действия допустимы в известных границах и формах»[1].

Следовательно, наряду с пределами субъективных гражданских прав закон в общих интересах вынужден также предусматривать и определенные пределы **(границы) их надлежащего осуществления**. Их не следует смешивать с пределами самих прав, выход за которые означает неправомерные (противоправные) действия. Границы осуществления

[1] См.: *Новицкий И.Б.* Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 2006. № 1. С. 165–168.

прав устанавливают необходимые **правовые формы** и **способы реализации** предоставленных законом возможностей, препятствуя злоупотреблениям предоставленными правами[1].

Пределы осуществления субъективных гражданских прав – это установленные законом границы деятельности управомоченных лиц по реализации возможностей, составляющих содержание данных прав.

Осуществление субъективных гражданских прав имеет **различные границы**, в частности **временные**. Законодательством устанавливаются сроки, в течение которых может быть осуществлено или защищено то или иное право (подробнее см. гл. 14 учебника).

Такие пределы могут устанавливаться правилами о недопустимости тех или иных **способов осуществления** гражданских прав. Так, запрещается бесхозяйственное обращение с принадлежащим гражданину на праве собственности имуществом, имеющим значительную историческую, научную, художественную или иную культурную ценность для общества. Собственнику жилого помещения в многоквартирном доме запрещается использовать его теми способами, которые могли бы затруднить осуществление аналогичного права пользования другими жильцами дома, и т.д.

Пределы осуществления субъективных гражданских прав могут вытекать из запретов нарушения **определенной формы** и **процедуры** их осуществления. Например, для осуществления гражданских прав через представителя по общему правилу необходимо оформление нотариально удостоверенной доверенности. Запрещается отчуждение доли или части доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью с нарушением преимущественного права покупки (абз. 2 п. 2 ст. 93 ГК и п. 18 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью), а также имущества, находящегося в общей долевой собственности, с нарушением преимущественного права покупки (п. 3 ст. 250 ГК) и т.п.

Пределы осуществления субъективных гражданских прав проявляются и в запретах использования права для достижения **социально вредных целей**. Их примером является запрет сделок, совершенных в целях, противоречащих основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК).

Основным правовым средством установления пределов осуществления субъективных гражданских прав являются законодательные

[1] Подробнее см.: *Грибанов В.П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. С. 46–50.

запреты на общественно вредные способы, формы, средства и цели осуществления этих прав. Благодаря таким запретам становится ясным **социальное назначение (цель)** того или иного субъективного гражданского права. Только реализация субъективных прав в соответствии с их назначением позволяет говорить о законности их осуществления. **Законность** предполагает соблюдение управомоченным лицом установленного законом или договором **порядка осуществления** субъективного гражданского права и исполнения обязанности с использованием при этом допускаемых способов и средств.

Правовые предписания, содержащие запреты, которые определяют границы осуществления прав, весьма разнообразны. Действительное содержание таких запретов можно выявить, проанализировав влияние на их формирование:

а) норм нравственности;

б) требований разумности и добросовестности поведения субъектов гражданских прав (управомоченных лиц);

в) цели (назначения) соответствующего субъективного права.

2. Значение норм нравственности при осуществлении гражданских прав

В ряде случаев закон **прямо указывает** на нравственность как критерий оценки поведения субъектов гражданских правоотношений. Так, при назначении опекуна или попечителя должны учитываться его нравственные и иные личные качества (п. 3 ст. 35 ГК); суд вправе не применять последствия недействительности сделки, если их применение будет противоречить основам правопорядка или нравственности (п. 4 ст. 167 ГК); сделка, совершенная с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности, ничтожна (п. 1 ст. 169 ГК), а в п. 4 ч. 1 ст. 181.5 ГК противоречие основам правопорядка или нравственности является основанием признания ничтожным решения собрания; в возмещении вреда может быть отказано, если он причинен по просьбе или с согласия потерпевшего, а действия причинителя вреда не нарушают нравственные принципы общества (п. 3 ст. 1064 ГК) и т.д.

Необходимость применения норм нравственности для оценки поведения управоченных лиц может также вытекать из **существа правоотношений**, в которых они состоят. Так, основанием расторжения договора найма жилого помещения является нарушение прав и интересов соседей нанимателем или другими гражданами, за действия

которых он отвечает (п. 4 ст. 687 ГК). Очевидно, что к таким нарушениям могут быть отнесены безнравственные поступки нанимателя, создающие невозможность его совместного проживания с соседом в одном доме.

Таким образом, оценка деятельности управомоченных субъектов через призму нравственных норм и устоев может иметь правовое значение и влиять на определение пределов осуществления гражданских прав в случаях, прямо предусмотренных законом, а также в тех случаях, когда необходимость этого вытекает из существа отношений, субъектами которых они являются.

3. Разумность и добросовестность при осуществлении гражданских прав

Понятия разумности и добросовестности во многих случаях используются законом для оценки поведения субъектов гражданских правоотношений как **взаимосвязанные** друг с другом. Так, в п. 2 ст. 6 ГК возможность применения аналогии права определяется исходя из требований добросовестности, разумности и справедливости; требование добросовестности и разумности действий закон предъявляет стороне договора, наделенной правом на односторонний отказ от него, при осуществлении этого права (п. 4 ст. 450.1 ГК): в соответствии с принципами добросовестности и разумности определяется объем содержания, которое предоставляется гражданину по договору пожизненного содержания с иждивением (п. 3 ст. 602 ГК).

Вместе с тем в ряде случаев понятия «добросовестность» и «разумность» используются законом **в качестве самостоятельных**. Так, участники гражданских правоотношений при осуществлении прав и исполнении обязанностей должны действовать добросовестно (п. 3 ст. 4 ГК); им запрещено извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения (п. 4 ст. 1 ГК); добросовестность владения вещью является одним из условий течения срока приобретательной давности (п. 1 ст. 234 ГК) и т.д. Указания о разумном ведении дел, разумных сроках, разумных мерах, разумных ценах и т.д. также используются в качестве **отдельного критерия** оценки правомерности или неправомерности поведения субъектов (п. 2 ст. 72, п. 2 ст. 76, п. 2 ст. 314, п. 2 ст. 428 ГК и др.).

Таким образом, с соблюдением или нарушением требований добросовестности и разумности при осуществлении гражданских прав и исполнении обязанностей закон связывает серьезные последствия.

Поэтому в п. 5 ст. 10 ГК установлено, что добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются (**презумпция** разумности и добросовестности).

Разумность – это осмысленность (рациональность), логичность и целесообразность поведения субъекта. Иными словами, разумно такое поведение лица, которое является **результатом осмысления** им социально-экономической обстановки, в которой он находится, **логически вытекает** из нее и **целесообразно** для него. Это – оценочное понятие, поскольку разумность или неразумность поведения субъекта гражданских прав **оценивается судом** и может быть установлена только с учетом всех фактических обстоятельств, в которых находился субъект.

Так, о разумности срока исполнения обязанности можно говорить при его **логическом соответствии существу** обязательства. Встречные обязанности и целесообразно, и логично исполнять в кратчайшие сроки, ибо они вытекают из обязательств, построенных по принципу: вначале ты исполнишь свою обязанность, а лишь потом исполню я. Поэтому если продавец хочет быстрее получить деньги в оплату вещи, он должен скорее исполнить свою обязанность по ее передаче покупателю, потому что только после этого можно требовать оплаты. Разумной будет цена, предлагаемая собственником, если он **осмысленно, логически** увяжет ее с ценой, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичный товар, и если это **целесообразно** для него (ср. п. 3 ст. 424 ГК).

Категория **добросовестности** происходит от известного еще римскому праву понятия **«добрая совесть»** (лат. *bona fides*). Добросовестность является **общим принципом** осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей (п. 3 ст. 1 ГК). Она подразумевает, что естественная для участников гражданских правоотношений забота о собственном благе и столкновение индивидуальных интересов имеют определенные **границы (пределы)** по меньшей мере в выборе средств такой борьбы и в необходимости определенным образом считаться с чужими интересами, не подчиняясь им. Современное гражданское право исходит из добросовестности как общего стандарта поведения, характеризующегося «честностью, открытостью и уважением интересов другой стороны правоотношения»[1]. В этом оно давно отошло от сформулированного Гаем принципа безгранич-

[1] См. абз. 1 ст. I.–1: 103 Draft Common Frame of Reference (*DCFR*) (Модельные правила европейского частного права: Пер. с англ. / Науч. ред. Н.Ю. Рассказова. М.: Статут, 2013. С. 107).

ности реализации прав, когда считалось, что «сторонам естественно взаимно обманывать друг друга»[1].

В таком понимании ***добросовестным признается поведение субъектов гражданского права, которые в своих действиях учитывают права и законные интересы других участников гражданского оборота, взаимно оказывая необходимое содействие в достижении их законных целей, а также предоставляя друг другу необходимую информацию*** (п. 3 ст. 307 ГК и абз. 3 и 4 п. 1 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

В этом смысле добросовестность является «внешним мерилом», **объективным критерием** оценки поведения лица, обусловленным сложившимся в обществе идеалом честного поведения, которого следует ожидать от всякого его члена и которым руководствуется суд при оценке его поведения в конкретной ситуации. Оно выражает необходимость при осуществлении прав сообразовывать свои интересы с чужими, проявляя к ним известное внимание, требуемое нравственными воззрениями общества[2].

Наряду с этим закону известно и иное, **субъективное понимание добросовестности** лица, которое заблуждалось относительно наличия или отсутствия какого-то юридически значимого обстоятельства по причине своего добросовестного неведения. Например, добросовестным признается приобретатель вещи, который ***не знал и не мог знать*** о том, что приобрел ее у лица, не имевшего права ее отчуждать; в силу этого собственнику такой вещи может быть отказано в ее истребовании у фактического владельца (п. 1 ст. 302 ГК)[3].

---

[1] Сикст Помпоний (*Sixtus Pomponius*) (*D.* 4.IV.16.4) и Юлий Павел (*Julius Paulus*) (*D.* 19.II.22.3) // Дигесты Юстиниана. Т. I. С. 475; Т. III. С. 727. Согласно высказыванию Гая, «не действует с умыслом тот, кто пользуется своим правом» (*D.* 50.XVII.55) (Дигесты Юстиниана. Т. VII. Полутом 2. С. 535).

[2] *Новицкий И.Б.* Указ. соч. С. 132.

К понятию «добрая совесть» (нем. *Treu und Glauben*) близко понятие «добрые нравы» (лат. *boni mores*, нем. *gute Sitten*), частью которых считается «публичный порядок» (фр. *ordre public*) – категория, обычно применяемая в международном частном праве (ст. 1193 ГК). В российском гражданском праве понятие «добрые нравы» традиционно не используется. В германском праве (§ 138, 157 и 826 *BGB*) оно означает строгий объективный масштаб оценки поведения участника оборота в случаях его несоответствия общепринятым представлениям о справедливости, добропорядочности и обычаям честного имущественного оборота, например, использование доминирующего экономического положения, взимание ростовщических процентов и т.п.

[3] Подробнее об этом см. п. 2 § 2 гл. 19 учебника. Субъективное понимание добросовестности известно и патентному праву (п. 1 ст. 1361 ГК) (см. об этом п. 4 § 3 гл. 24 учебника).

В этом смысле добросовестность есть категория **этически безразличная**, не несущая нравственной нагрузки[1]. Так, решая вопрос о добросовестности или недобросовестности приобретателя, суд будет исследовать доказательства, свидетельствующие о знании или незнании им факта отсутствия права на вещь у ее отчуждателя, а не нравственные качества приобретателя. Бесчестный и безнравственный профессиональный хранитель будет считаться добросовестным и не понесет ответственности за утрату и повреждение вещей, если докажет, что это произошло из-за свойств вещей, о которых он не знал и не должен был знать, принимая их на хранение (абз. 2 п. 1 ст. 901 ГК).

В таком понимании добросовестность представляет собой ***субъективное состояние лица, которое, добросовестно заблуждаясь, не знает и не должно (или не может) знать о существовании некоторого юридического факта.*** Для установления знания лица о факте или о его отсутствии не нужно изучать его духовный мир, а достаточно исследовать фактические обстоятельства, в которых совершено юридически значимое действие. При этом следует также подчеркнуть, что незнание лица о каком-либо юридическом факте должно быть следствием его **извинительного заблуждения**, ибо «незнание по небрежности приравнивается к знанию»[2].

Субъективная добросовестность направлена на поддержание сложившегося в гражданском обороте положения (*status quo*) и защиту его добросовестных участников, а также вступающих с ними в дальнейшие правоотношения иных (третьих) лиц, предохраняя их от неожиданных изменений имущественного положения. Это достигается или путем признания добросовестных лиц **формально управомоченными субъектами**, или «восполнением формально отсутствующей легитимации»[3].

Антиподом добросовестности является **недобросовестность**, которая проявляется в действиях или бездействии лица, не соответствующих указанным выше объективным критериям добросовестности, в частности, обычным условиям гражданского оборота или обычному предпринимательскому риску (например, абз. 2 п. 1 ст. 53.1 ГК), либо существенно нарушивших интересы контрагентов-кредиторов (например, при недобросовестном распределении активов и обязательств реорганизуемого юридического лица, влекущем ответственность согласно п. 5 ст. 60 ГК). Недобросовестным поведением при

[1] См.: *Петражицкий Л. И.* Права добросовестного приобретателя на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права. М.: Статут, 2002. С. 195–199.

[2] См.: *Новицкий И. Б.* Указ. соч. С. 135–139.

[3] Там же. С. 171 и сл.

проведении переговоров о заключении договора в соответствии с п. 2 ст. 434.1 ГК признается предоставление контрагенту неполной или недостоверной информации, в том числе умолчание об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны, а также внезапное и неоправданное прекращение этих переговоров, которого другая сторона не могла разумно ожидать («**объективная недобросовестность**»).

Недобросовестен и тот субъект, который, совершая конкретное действие, **знал или мог знать** о фактах, делающих его поведение упречным, недобросовестным с точки зрения закона, например, лицо, оспаривающее заключенную им сделку по основанию, о котором оно знало или должно было знать при ее заключении (абз. 4 п. 2 ст. 166 ГК), либо недобросовестный владелец или приобретатель чужой вещи (ч. 1 и 2 ст. 303 ГК). В этих случаях речь идет о «**субъективной недобросовестности**».

Недобросовестным поведением традиционно признаются действия по осуществлению права в противоречии с собственным предшествующим поведением (*venire contra factum proprium*), которые рассматриваются как нарушение «**запрета противоречивого поведения**»[1]. Распространенным примером такого недобросовестного поведения в отечественной предпринимательской практике стало оспаривание хозяйственными обществами сделок по отчуждению имущества, являвшихся для них крупными, но заключенных в отсутствие необходимого одобрения коллегиальных органов (которое не было получено намеренно, в предвидении возможности их будущего оспаривания). По этой же причине сторона договора, принявшая от контрагента полное или частичное исполнение его обязательства, а сама не исполнившая свое обязательство, не вправе требовать признания договора недействительным или незаключенным (п. 2 ст. 431.1 и п. 3 ст. 432 ГК).

В международном коммерческом обороте аналогичную роль играет «**запрет несовместимого поведения**» (ст. 1.8 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010). В соответствии с ним сторона договора «не может поступать несовместимо с определенным пониманием, которое возникло по зависящим от нее причинам у другой стороны и имея в виду которые эта другая сторона, разумно на него полагаясь, совершила действие в ущерб себе», поскольку такое поведение нарушает общий принцип добросовестности и честной деловой практики (ст. 1.7 Принципов УНИДРУА 2010).

При решении вопроса о добросовестности или недобросовестности как в объективном, так и в субъективном смысле суд во всех случаях опирается на установленную п. 5 ст. 10 ГК **презумпцию добросовестности** участников гражданских правоотношений. В соответствии с ней

[1] См. также п. 2 § 1 гл. 10 учебника.

лица, которые ссылаются на «объективную недобросовестность» своего партнера, должны представить доказательства, **опровергающие** это законодательное предположение. Лица, ссылающиеся на собственную, «субъективную добросовестность», должны представить суду доказательства, **подтверждающие** извинительность своего незнания о каких-либо юридических фактах. С этой точки зрения различие «объективной» и «субъективной добросовестности» заключается также в **распределении бремени доказывания** обстоятельств, которые закон считает критериями оценки судом поведения участников гражданского оборота как добросовестного или недобросовестного.

Следует подчеркнуть, что требование добросовестного поведения распространяется не только на осуществление прав, но и на **исполнение обязанностей** (п. 3 ст. 1 ГК).

4. Осуществление гражданских прав в соответствии с их социальным назначением

При осуществлении своих субъективных прав участники гражданских правоотношений преследуют конкретные цели, которые определяются их волей, но одновременно с учетом общих целей наделения правом, вытекающих из закона. Когда при осуществлении субъективных гражданских прав управомоченные лица преследуют цели, санкционированные законом, речь идет об осуществлении ими своих прав **в соответствии с их социальным назначением**[1].

Под социальным назначением субъективного гражданского права и понимаются те **цели**, ради достижения которых это право предоставляется участнику гражданских правоотношений. Назначение субъективного гражданского права – категория **объективная**. Цели правового регулирования диктуются социально-экономическими условиями жизни общества, а закон лишь санкционирует использование субъективных гражданских прав для их достижения.

Цель субъективного гражданского права, т.е. его социальное назначение, определяется законом различными способами. Закон может **запрещать** определенные цели. Так, согласно ст. 169 ГК лицо не может осуществлять свою правосубъектность путем совершения сделок, заведомо противных основам правопорядка и нравственности. Закон может **предписывать** цели, для которых следует использовать имущество. Например, ст. 1027 ГК установлено, что правообладатель по договору

[1] Подробнее см.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 79–84.

коммерческой концессии обязуется предоставить пользователю право использовать в своей предпринимательской деятельности комплекс принадлежащих правообладателю исключительных (интеллектуальных) прав, а участники простого товарищества объединяют свои вклады для извлечения прибыли или достижения иной цели, не противоречащей закону (ст. 1041 ГК).

В подавляющем большинстве случаев цели правовых норм и вытекающих из них субъективных гражданских прав можно определить в результате:

– содержательного анализа общественных отношений, регулируемых этими нормами;

– толкования данных норм;

– выяснения сущности и содержания правоотношений, в содержание которых входят эти права.

§ 3. Запрет злоупотребления правом и действий в обход закона

1. Запрет злоупотребления правом как общий принцип и как специальная норма гражданского права

Какова бы ни была в действующем законодательстве степень детализации и конкретизации запретов, устанавливающих пределы осуществления субъективных гражданских прав, они не могут исчерпать всех возможных проявлений социально неугодных способов, средств и целей их осуществления. Несмотря на самую тщательную законодательную проработку вопроса о пределах осуществления того или иного гражданского права, невозможно исключить случаи, когда субъект, осуществляя свое право, опираясь на него, совершает действия, прямо не запрещенные законом, но находящиеся **в противоречии с целью** осуществляемого права, санкционированной законодателем.

Поэтому в гражданском праве установлен запрет злоупотребления правом, которым считается ***заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав*** (п. 1 ст. 10 ГК). Поскольку имеют место разнообразные случаи и формы злоупотребления правом, которые невозможно описать в виде конкретных запретов, п. 1 ст. 10 ГК сформулирован в виде руководящего положения – **принципа**, определяющего **общее требование** к субъектам гражданского права – не злоупотреблять правом.

Вместе с тем п. 1 ст. 10 ГК является и **конкретной нормой** действующего законодательства. Так, в сочетании со ст. 168 ГК она используется в судебной практике для противодействия сделкам, совершаемым в обход закона, и другим недопустимым сделкам[1]. Следовательно, любые случаи осуществления права, прямо не описанные законом в качестве запрещенных, но совершаемые управомоченным лицом во зло другим лицам, должны квалифицироваться как **правонарушения**, ибо они нарушают принципиальный запрет, содержащийся в п. 1 ст. 10 ГК. Поэтому названный принцип одновременно является юридическим критерием признания осуществления права, прямо не запрещенного законом, гражданским правонарушением в форме злоупотребления правом (примеры таких действий см. в Обзоре ВАС РФ № 127).

Возможность применения правового принципа как общеобязательного критерия для определения правомерности или неправомерности поведения субъектов имеет легальную правовую основу. Согласно п. 1 ст. 8 ГК гражданские права и обязанности могут возникать из действий граждан и организаций, которые хотя и не предусмотрены законом, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности. Из этого следует, что основанием признания поведения субъектов юридически значимым – правомерным или неправомерным – сам закон считает **общие начала** гражданского законодательства, которые и являются не чем иным, как **принципами** гражданского права.

2. Понятие, виды и последствия злоупотребления правом

Субъективные права предоставляются участникам гражданских правоотношений с целью удовлетворения их материальных и духовных потребностей, соответствующих общественным (публичным) интересам. Поэтому всякое осуществление субъективного права способом, противоречащим достижению этих целей (социальному назначению права), либо при отсутствии охраняемого законом интереса является недопустимым злоупотреблением предоставленным правом.

Злоупотребление правом нередко рассматривается как частный случай «объективной добросовестности»[2], а в международном коммерческом обороте им считается всякое «злонамеренное поведение»

[1] См. § 2 гл. 10 учебника.

[2] *Громов А., Егоров А.* Практический комментарий к первому и второму блокам изменений в ГК РФ. Самые значимые поправки. М.: Актио-Медиа, 2014. С. 11.

стороны договора, «например, когда она использует свое право только для того, чтобы причинить ущерб другой стороне, или с целью иной, чем та, для которой это право было предоставлено, или когда использование права несоизмеримо с первоначально предполагавшимся результатом» (п. 2 Комментария к ст. 1.7 Принципов УНИДРУА 2010).

Злоупотребление правом есть особое гражданское правонарушение, совершаемое управомоченным лицом при осуществлении своего субъективного права и заключающееся в намеренном использовании им таких способов его осуществления, которые противоречат социальному назначению права и причиняют вред другому лицу[1].

По субъективной стороне случаи злоупотребления правом разделяются на два вида:

а) осуществление права исключительно **с намерением причинить вред** другому лицу (**шикана**)[2];

б) иное **заведомо недобросовестное** осуществление прав (не сводящееся исключительно к намерению причинения вреда другому лицу), в частности, использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции или злоупотребление доминирующим положением на рынке (абз. 2 п. 1 ст. 10 ГК)[3].

Из определения шиканы в п. 1 ст. 10 ГК следует, что злоупотребление правом данного вида – это правонарушение, совершенное лицом с **прямым умыслом** причинения вреда другому лицу. Примером шиканы в современных условиях является приобретение лицом «микродоли» (например, $^{1}/_{10}$) в праве собственности на жилое помещение и вселение в него с намерением в дальнейшем вынудить «основного» сособственника к отказу от своего права путем создания обстановки невозможности совместного проживания.

Злоупотребление правом в случаях его осуществления управомоченным лицом не исключительно с намерением причинить вред другому

[1] О проблеме злоупотребления правом см.: *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2013. С. 107–119; *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 20–103.

[2] От нем. *Schikane* – каверза, ухищрение. Это понятие воспринято из § 226 *BGB*, в соответствии с которым «недопустимо осуществление права, если оно может иметь целью только причинение вреда другому» (подробнее см.: *Яценко Т.С.* Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. М.: Статут, 2003).

[3] См. п. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции. Нарушение требований этого Закона является неправомерным выходом за пределы права, а не за пределы его осуществления и влечет последствия, предусмотренные им, а не общими правилами п. 2 и 4 ст. 10 ГК. Но поскольку недобросовестная конкуренция –классический пример ненадлежащего осуществления права, упоминание о ней в этом качестве сохранено в общей норме ГК, несмотря на наличие специального закона.

лицу, но заведомо недобросовестно, совершается с **косвенным умыслом**. Следовательно, во всех случаях речь идет о правонарушениях, совершенных **умышленно**.

Последствие злоупотребления правом состоит, прежде всего, в применении к правонарушителю относительно определенной санкции в виде полного или частичного **отказа в защите** принадлежащего ему права (п. 2 ст. 10 ГК) в одной из следующих форм:

– отказ в конкретном способе защиты права;

– лишение правомочий на результат, достигнутый за счет злоупотребления правом в процессе его осуществления;

– лишение субъективного права.

Наряду с отказом в защите права суд может применить к правонарушителю и **иные предусмотренные законом меры**, в частности признать недействительной сделку, заключенную им в нарушение запрета злоупотребления правом[1], или удовлетворить требования лица, потерпевшего от злоупотребления правом, о возмещении ему причиненных этим убытков (п. 4 ст. 10 ГК), и т.д.

3. Запрет обхода закона с противоправной целью

Абзац 1 п. 1 ст. 10 ГК в редакции Федерального закона от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ включил в понятие злоупотребления правом также и действия участников гражданского оборота, совершенные ими **в обход закона с противоправной целью**.

Это положение, предусматривавшееся Концепцией развития гражданского законодательства РФ[2], не представляется удачным. Речь в нем идет о **сделках** (действиях), совершенных в обход закона, хотя, как известно, сделка не является осуществлением права: она «направлена на изменение юридических отношений, а осуществление права остается в пределах существующих уже юридических отношений»[3]. Поэтому в отечественном гражданском праве действия в обход закона традиционно считались разновидностью

[1] Так, недобросовестное осуществление стороной договора своего права на одностороннее изменение его условий или на односторонний отказ от его исполнения (п. 3 ст. 307 и п. 4 ст. 450.1 ГК) может повлечь отказ в судебной защите названного права полностью или частично, в том числе признание ничтожным одностороннего изменения условий договора или одностороннего отказа от его исполнения на основании п. 2 ст. 10 и п. 2 ст. 168 ГК (п. 14 Постановления Пленума ВС РФ № 54).

[2] Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 32.

[3] *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Т. I. М.: Статут, 2005. С. 195.

недействительных сделок (ст. 1529 т. X ч. 1 Свода законов, ч. 2 ст. 94 проекта Гражданского уложения и ст. 30 ГК 1922 г.), а встречающаяся в современной судебной практике квалификация условий некоторых договоров как направленных на обход закона[1] лишь подтверждает «сделочную» природу этих отношений.

Действия в обход закона с противоправной целью выходят за пределы понятия злоупотребления правом, не будучи всегда связанными с осуществлением гражданских прав, а преследуемые ими противоправные цели не всегда расходятся с общим назначением права (например, при совершении некоторых мнимых и притворных сделок, предусмотренных ст. 170 ГК). С учетом этого злоупотребление правом в действующей редакции ст. 10 ГК предстает как **более широкое понятие** в сравнении с общепринятым: оно охватывает совершение действий, которые не отвечают цели (смыслу, интересу) закона, а не только социальному назначению права. Разумеется, такие действия в любом случае остаются **противоправными**, однако они выходят за рамки сложившегося понятия злоупотребления правом и требуют специального рассмотрения.

Существо действий в обход закона традиционно характеризуется так: «желая достичь цели, противной закону, стороны заключают сделку, не подходящую по букве под текст закона, но ведущую к достижению того практического результата, с которым борется закон (например, продается какая-либо вещь в кредит вместо дачи денег взаймы). Такие сделки ничтожны, ибо нормы права должны применяться не по букве своей, а согласно с их целью»[2]. Тем самым действиями в обход закона подрывается (обходится) цель конкретной правовой нормы[3].

Обход закона с противоправной целью подобно общему запрету злоупотребления правом представляет собой как **принцип**, определяющий общее требование к субъектам гражданского права, так и **самостоятельный вид** гражданских правонарушений, обладающий

---

[1] См., например, п. 3 Обзора судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров, утвержденного Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 сентября 2011 г. № 146 (Вестник ВАС РФ. 2011. № 11).

[2] *Хвостов В.М.* Система римского права. М.: Спарк, 1996. С. 154. По словам Юлия Павла, «поступает в обход закона тот, кто, сохраняя слова закона, обходит его смысл» (*D.* 1.III.29) (см.: Дигесты Юстиниана. Т. I. С. 113).

[3] Подробнее см.: *Шерстобитов А.Е.* Злоупотребление правом (доктрина и практика) // Проблемы развития частного права: Сборник статей к юбилею В.С. Ема / Отв. ред. Е.А. Суханов, Н.В. Козлова. М.: Статут, 2011. С. 365–366.

собственными признаками и **отличающийся** от общей категории злоупотребления правом[1].

Обход закона с противоправной целью есть особое гражданское правонарушение, совершаемое участниками гражданского оборота в формах сделок либо осуществления и защиты своих прав или исполнения обязанностей, которые направлены на достижение незаконных (противоправных) целей с использованием норм гражданского права в противоречии с их конкретными целями и общим (социальным) назначением.

Иными словами, **обход закона с противоправной целью** – это действия субъектов гражданского права, формально соответствующие законодательству, однако преследующие при этом противоправные цели, противоречащие смыслу и социальному назначению правовых норм. Он основан на толковании и использовании гражданско-правовых норм **в противоречии с их подлинным смыслом** и социальным назначением. Таким обходом закона следует, например, признать действия муниципального образования по внесению определенного имущества в уставный капитал своего унитарного предприятия в преддверии его приватизации (преобразования в акционерное общество); участие в конкурсе по продаже акций стратегически важной компании комиссионера, представляющего интересы иностранного покупателя, которому запрещено их приобретать, и тому подобные действия.

Объективная сторона обхода закона характеризуется совершением **формально правомерных** действий в форме сделок или иных действий юридического или фактического порядка, направленных на приобретение субъективных прав и обязанностей или на их осуществление (исполнение) в рамках предоставленных законом возможностей, которые при этом используются для достижения **противоправных целей**. **Субъективная сторона** этого правонарушения характеризуется виновным поведением совершающего их лица, которое всегда действует с **прямым умыслом**, осознавая и желая достижения преследуемой им противоправной цели.

В качестве **правонарушителя** в таких ситуациях выступает лицо, действующее в общих рамках закона, но поставившее перед собой нарушающую закон противоправную цель и стремящееся к результату, который либо является правонарушением, либо явно противоречит назначению (цели) правового института, обход норм которого имеет место.

Потерпевшим является лицо, которому в результате обхода закона **причиняется вред**, поскольку совершение такого гражданского правонарушения

[1] *Яценко Т.С.* Действия в обход закона: трудности квалификации и пресечения мерами гражданского права // Нотариус. 2015. № 8. С. 15–19.

предполагает ущемление интереса, состоящее в любом умалении личного или имущественного блага потерпевшего. При отсутствии вредных последствий считается, что обход закона как гражданское правонарушение отсутствует, что не исключает привлечение правонарушителя к публично-правовой ответственности.

В состав данного гражданского правонарушения входит также **причинно-следственная связь** между действиями правонарушителя, совершаемыми в обход закона с противоправной целью и подрывающими предписания правовой нормы или правового института, и вредом, причиненным вследствие этого потерпевшему.

Последствием совершения действий в обход закона с противоправной целью в силу п. 2 ст. 10 ГК, прежде всего, является применение к правонарушителю относительно определенной санкции в виде полного или частичного **отказа** совершившему их лицу **в защите** принадлежащего ему **права**. На основании п. 4 ст. 10 ГК в этих случаях возможно также удовлетворение требования потерпевшего лица о **возмещении** ему **вреда**, причиненного действиями в обход закона с противоправной целью.

Однако последствие в виде полного или частичного отказа в защите права при совершении действий в обход закона применяется **лишь в отсутствие иных последствий**, прямо предусмотренных специальными нормами ГК, например, в виде признания недействительной совершенной сделки или иного действия по осуществлению права в обход закона (п. 3 ст. 10 ГК). Ведь обход закона, совершенный **в виде сделки** с противоправной целью, подпадает под действие ст. 168 ГК, прямо предусматривающей последствия совершения противоправных сделок в виде их недействительности. Поэтому в п. 8 Постановления Пленума ВС РФ № 25 указано, что к таким сделкам подлежат применению нормы гражданского законодательства, в обход которых они были совершены, а при наличии в законе специального основания недействительности они признаются недействительными по этим основаниям, а не по основанию нарушения ст. 10 ГК (и без ссылок на нее).

§ 4. Осуществление прав и исполнение обязанностей через представителя

1. Понятие представительства

Субъективные гражданские права и обязанности в большинстве случаев могут осуществляться не только самими управомоченными и обязанными лицами, но и их **представителями**.

Представительство – это совершение сделки уполномоченным лицом (представителем) от имени другого лица (представляемого), которое создает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности непосредственно у представляемого, минуя представителя (п. 1 ст. 182 ГК).

Так, если одно лицо, действуя на основании доверенности другого лица на покупку для него вещи, заключит от его имени договор купли-продажи, то обязанность уплатить цену вещи и право требовать ее передачи возникнут не у того лица, которое совершило сделку, а у того, которое выдало доверенность. Следовательно, основными характерными чертами отношений представительства являются:

– совершение сделки представителем **вместо представляемого**;

– наступление юридических последствий этой сделки **непосредственно у представляемого**;

– такой юридический результат возможен, только если представитель обладает **полномочием** и при совершении сделки действует **от имени представляемого**.

Представительство позволяет человеку преодолеть фактические и юридические пределы его возможностей: действующий через представителя оказывается в состоянии вступать в сделки в одном месте, находясь в другом; вступать во множество сделок в короткие сроки; вступать в сделки, не тратя на это собственного времени и сил и даже не обладая необходимой для этого дееспособностью. Поэтому без представительства трудно представить себе не только работу даже самого скромного предприятия или защиту интересов недееспособных и малолетних, но и повседневную жизнь обычного человека. Представителям доверяются сделки крупной компании, исполнительному органу которой было бы не под силу лично совершить сколько-нибудь значимую их часть. Представитель совершает необходимые действия с имуществом недееспособного или малолетнего, у которых отсутствует способность заключать сделки своими действиями. Обычно именно с представителями имеет дело каждый, кто приобретает товар в магазине, заказывает туристическую поездку или берет кредит в банке.

Основной предмет представительства составляют **сделки**. При этом от имени другого лица можно не только совершать сделки, но и получать отдельные волеизъявления. Соответственно этому различают **активное** и **пассивное представительство**. Так, представитель, которому доверено заключение договора, обычно уполномочен как на направление предложения заключить договор (активное представительство), так и на получение согласия на его заключение (пассивное представительство).

Предметом представительства не могут быть сделки, которые по своему характеру могут быть совершены **только лично**, а также те, для которых такое ограничение прямо установлено **законом** (п. 4 ст. 182 ГК). Так, не допускается совершение через представителя завещания (п. 3 ст. 1118 ГК).

Правила о представительстве применяются и к некоторым другим видам юридически значимых действий, прежде всего к **юридически значимым сообщениям** (ст. 165.1 ГК), причем и в тех случаях, когда они не служат передаче воли на совершение сделки.

Иные (не являющиеся сделками) действия иногда влекут последствия не для того, кто их совершает, а для другого лица, например, в случае исполнения обязательства не его должником, а иным, третьим лицом (ст. 313 и 403 ГК). Но к таким ситуациям **правила о представительстве не применяются**.

В силу представительства на представляемого не только ложатся правовые последствия сделок, совершаемых представителем; ему также может вменяться **юридически значимое знание** представителя. Так, по требованиям, связанным с нарушением прав граждан, не обладающих полной дееспособностью, срок исковой давности начинается со дня, когда об этом нарушении и о надлежащем ответчике по иску узнал или должен был узнать их законный представитель, в том числе орган опеки и попечительства (абз. 1 п. 2 Постановления Пленума ВС РФ № 43). Если представитель покупателя вещи знал, что продавец в действительности не является ее собственником (например, при продаже угнанного автомобиля), покупатель не получит защиты как добросовестный приобретатель (п. 1 ст. 302 ГК), даже если сам он не знал и не должен был знать об отсутствии права собственности у продавца.

Наступление правовых последствий сделки, совершенной одним лицом, непосредственно для другого лица роднит представительство с договором в пользу третьего лица и отличает его от иных форм ведения чужого дела путем совершения сделок.

Так же как и сделка представителя, **договор в пользу третьего лица** (ср. ст. 430 и 842 ГК) порождает право требования у лица, не участвовавшего в заключении договора (**дестинатора**, от лат. *destinare* – предназначать). Но в отличие от представляемого третье лицо, во-первых, приобретает не все права и обязанности из заключенного в его пользу договора, а только право требования, во-вторых, оно не связано этим договором, а потому может не выразить намерения воспользоваться своим правом или даже отказаться от него. Наконец, в отличие от представителя лицо, заключающее договор в пользу третьего лица (кредитор, **промиссар**, от лат. *promittere* – обещать), само является его стороной и приобретает все возникающие из него права и обязанности (за исключением предоставленного третьему лицу права требования, которое тоже может достаться

промиссару, если дестинатор откажется от него или воздержится от выражения намерения воспользоваться им).

Действовать в чужих интересах можно и **от своего имени**: согласно п. 2 ст. 182 ГК не являются представителями лица, действующие хотя и в чужих интересах, но от собственного имени. Такое лицо хотя и совершает сделку для другого, но сначала **само приобретает** возникающие из нее права и обязанности с тем, чтобы в последующем передать какие-то из них хозяину дела или просто перенести на него фактический результат сделки. Поскольку в таких случаях права и обязанности по сделке передаются хозяину дела лишь **опосредованно** (от лица, заключившего сделку), их называют **косвенным представительством**, главным примером которого является договор комиссии (п. 1 ст. 990 и п. 2 и 3 ст. 993 ГК). Например, если одно лицо по поручению другого заключит для него договор купли-продажи **от собственного имени**, то обязанность уплатить цену и право требовать передачи вещи возникнут у него, хотя сделку он совершал в интересах другого. Таковы же по своей юридической природе действия арбитражных управляющих при банкротстве или исполнителей завещания (душеприказчиков) при наследовании (п. 1 ст. 1134 и п. 3 ст. 1135 ГК), которые совершают сделки **от своего имени**, хотя и в интересах других лиц (конкурсных кредиторов или наследников).

Представитель сам **совершает сделку от имени другого** и этим отличается от тех, кто своими **фактическими действиями** лишь помогает другому при совершении сделки. Так, не являются представителями риелторы и прочие маклеры (посредники), подыскивающие подходящих контрагентов, а также переводчики, эксперты и те, кто проставляет свою подпись на документе, выражающем содержание сделки, вместо лица, не способного к этому вследствие физического недостатка, болезни или неграмотности (**рукоприкладчики** в соответствии с п. 3 ст. 160 и абз. 2 п. 3 ст. 1125 ГК).

Не являются представителями и **посыльные** (**посланники**, или **нунции**, от лат. *nuntius* – вестник, гонец), которые только передают выраженную в надлежащей форме волю другого лица (п. 2 ст. 182 ГК). Сделку совершает не посыльный, а лицо, которое пользуется его услугами для передачи своего волеизъявления адресату. По этой причине условия действительности сделки и основания ее недействительности определяются по личности отправителя, а не посыльного. Если покупатель автомобиля передаст его продавцу письмо с согласием на покупку на предложенных условиях через своего малолетнего сына, сделка не может быть признана недействительной на том основании, что сын не обладал полной дееспособностью (п. 1 ст. 172 ГК). Если же, наоборот, отец передаст продавцу вещи согласие на ее покупку, направленное его малолетним сыном, сделка будет недействительна, несмотря на то, что отец был полностью дееспособен.

Не являются представителями и те лица, которые сами не совершают сделку, а дают требуемое в соответствии с законом **согласие на ее совершение** (ст. 157.1 ГК).

Споры вызывает вопрос, относится ли к случаям представительства совершение сделок **органом юридического лица**. Такой орган – не самостоятельный субъект права, отличный от юридического лица, а его часть, структурный элемент. С этой точки зрения нельзя сказать, что при совершении сделки юридическим лицом через его орган одно лицо действует от имени другого. В то же время полномочия органа всегда осуществляет конкретное физическое (иногда юридическое) лицо, которое может быть привлечено к самостоятельной ответственности за результаты своей деятельности (ст. 53.1 ГК). Поэтому в совершении сделки органом можно различить признаки представительства. Судебная практика применяет к сделкам органов лишь **некоторые правила** о представительстве, учитывая «особый характер представительства юридического лица» (п. 121 и 122 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

2. Субъекты представительства

Представляемым может быть любой субъект гражданского права: физическое или юридическое лицо, публично-правовое образование. Поскольку для совершения сделки по выдаче полномочий требуется дееспособность, недееспособным лицам доступно только законное представительство.

Если представитель совершает сделку от имени двух и более лиц, говорят о **множественности представляемых** (п. 6 ст. 185 ГК). Она имеет место, например, при выдаче доверенности всеми участниками простого товарищества одному из товарищей на совершение сделки от их имени (абз. 1 п. 1 ст. 1044 ГК) или когда представитель действует на основании решения собрания (п. 2 ст. 181.1 ГК) либо голосует на общем собрании акционеров от имени нескольких лиц, в общей собственности которых находится акция (п. 3 ст. 57 Закона об акционерных обществах).

Представителем может выступать физическое лицо, которое обладает необходимым для этого объемом дееспособности, либо юридическое лицо, обладающее соответствующей правоспособностью.

Возможна ситуация, когда два и более лиц обладают совпадающими по объему полномочиями действовать от имени другого лица. В этих случаях говорят о **множественности представителей**. В зависимости от того, уполномочен ли каждый из них совершать сделки от имени представляемого самостоятельно или только совместно с другими,

различается **раздельная множественность** (множественность единоличных представителей) и **совместная множественность** представителей (коллективное представительство) (п. 5 ст. 185 и абз. 3 п. 1 ст. 53 ГК).

Если в доверенности, выданной нескольким представителям, прямо не предусмотрено, что они осуществляют свои полномочия совместно, каждый из них может осуществлять полномочие **единолично** (п. 5 ст. 185 ГК). При совместной множественности для совершения сделки необходимо изъявление воли **каждым** из представителей. Это дает возможность поставить соответствие сделки интересам представляемого под контроль не одного, а сразу **нескольких лиц**, каждое из которых обладает различной компетенцией или не в полной мере пользуется доверием представляемого (принцип **«двух ключей»**).

Представитель **сам совершает сделку** от имени другого, так что условия действительности сделки и основания ее недействительности определяются по его личности, а не по личности представляемого. Так, по общему правилу для признания сделки представителя недействительной имеют значение пороки воли представителя, а не представляемого. Если представитель заключил сделку, действуя под влиянием насилия, угроз или обмана, представляемый может оспорить эту сделку на основании п. 1 или 2 ст. 179 ГК, хотя на его волю недозволенного воздействия не оказывалось.

Чтобы правовые последствия совершенной представителем сделки наступили непосредственно у представляемого, при ее совершении представитель должен продемонстрировать, что действует не от собственного имени, а **от имени другого**. Это может быть **прямо** объявлено контрагенту, либо **косвенно** следовать, например, из указания в договоре, что подписывающее его лицо действует в качестве руководителя филиала юридического лица (абз. 2 п. 129 Постановления Пленума ВС РФ № 25), либо **явствовать из обстановки**, например, при заключении договоров под вывеской с именем либо наименованием представляемого.

В ином случае сделка будет считаться совершенной представителем от **своего имени** и стороной сделки станет он сам независимо от наличия у него полномочия действовать от имени представляемого. Соблюдение этого правила гарантирует, что лицо, с которым заключается договор или к которому обращена односторонняя сделка, знает, с кем оно имеет дело: ему обеспечивается определенность отношений и возможность выбора контрагента. За представителем же таким образом сохраняется способность совершать сделки, охватываемые объемом полномочия, и от собственного имени или от имени другого представляемого.

Лицо, совершающее сделку, может сообщить своему контрагенту, что выступает от имени **неназванного им представляемого**, рассчитывая позднее выбрать, от имени какого из своих представляемых он заключил сделку[1], либо представляемый не желает разглашать своего имени (например, приобретая на аукционе предметы искусства через представителя). Таким образом, его контрагенту предлагается вступить в отношения не с представителем, а с неизвестным лицом, а он имеет возможность по своему усмотрению решить, соответствует ли это его интересам. Едва ли имеются серьезные препятствия для допущения такого представительства.

Действия от имени другого лица следует отличать от действий **под чужим именем**, т.е. ситуаций, когда лицо, совершающее сделку, выдает себя за другого. Вопрос о возможности применения в таких случаях правил о представительстве по аналогии остается неразрешенным. Так, если лицо, чья подпись на договоре была подделана, исполняет предусмотренные этим договором обязательства, возможно применение правила о последующем одобрении представляемым сделки, совершенной от его имени неуполномоченным лицом (п. 2 ст. 183 ГК).

3. Полномочие и виды представительства

Наступление правовых последствий сделки для лица, которое не участвовало в ее совершении, является аномалией: в соответствии с принципами равенства и частной автономии субъекты гражданского права приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своих интересах. Поэтому действия от чужого имени производят правовой эффект для другого лица лишь в случае, когда на то имеется его воля либо специальная санкция правопорядка, которые наделяют представителя такой возможностью.

Признанная правом возможность лица создавать правовые последствия для другого, совершая сделки от его имени, называется полномочием.

В зависимости от того, возникает ли полномочие по воле представляемого или по указанию закона, различают **добровольное** и **законное представительство**. В первом случае представляемый сам решает, выдавать ли ему полномочие, кому, в каком объеме и на какой срок. Во втором случае ответы на эти вопросы дает правопорядок без учета воли представляемого, а полномочие возникает при наличии предусмотрен-

[1] Ср. п. 2 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 ноября 2004 г. № 85 «Обзор практики разрешения споров по договору комиссии» (Вестник ВАС РФ. 2005. № 1).

ных законом юридических фактов. Добровольными представителями являются, например, представители по доверенности, а законными – родители малолетних и опекуны недееспособных. Гражданский кодекс устанавливает ряд общих правил для добровольного и законного представительства (ст. 182 и 183), однако основное внимание законодателя сосредоточено на полномочиях из доверенности (ст. 184–189).

Объем (содержание) и **сроки** действия полномочия определяются основанием, из которого оно возникает.

Юридическая природа полномочия вызывает споры. Будучи мерой возможного поведения лица, оно может быть отнесено к **субъективным гражданским правам**. Однако отсутствует обязанность, которая корреспондировала бы этому праву представителя. Поскольку полномочие представляет собой возможность одного лица своими действиями определять правовое положение другого, оно может рассматриваться в качестве **секундарного** (преобразовательного) **права**, хотя эта категория не является общепризнанной в российском праве[1].

4. Доверенность

Главным основанием возникновения полномочий по воле представляемого является **выдача доверенности**. К иным основаниям добровольного представительства применяются правила о доверенности, если закон или существо отношений не требуют иного (п. 4 ст. 185 ГК). ***Выдача доверенности – односторонняя сделка представляемого, влекущая возникновение полномочия у представителя.***

Доверенность представляет собой письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом (лицами) другому лицу (лицам) для представительства перед третьими лицами (п. 1 ст. 185 ГК).

Выдавая доверенность, представляемый определяет **объем полномочия** – на совершение любых сделок (**генеральная доверенность**), на совершение одной или нескольких определенных сделок (специальная, **разовая доверенность**) или на совершение сделок определенного рода.

Он же определяет и **срок** действия полномочия (срок доверенности). Если такой срок в доверенности не определен, полномочие существует в течение года с момента ее выдачи, а при отсутствии указания даты совершения доверенности она ничтожна (п. 1 ст. 186 ГК). Лишь нотариальные доверенности на совершение действий за границей при

[1] Подробнее об этом см.: *Рясенцев В.А.* Представительство в советском гражданском праве // *Рясенцев В.А.* Представительство и сделки в современном гражданском праве. М.: Статут, 2006. С. 70–87.

отсутствии указания срока действия сохраняют силу до их отмены представляемым (п. 2 ст. 186 ГК).

Выдача доверенности – **абстрактная сделка**. Хотя наделение полномочием всегда преследует какую-то цель, правовые последствия выдачи доверенности определяются без ее учета. Возникновение полномочия, его объем и срок, а также его прекращение не зависят от наличия, содержания, срока или прекращения «внутренних правоотношений» между представителем и представляемым, послуживших поводом для выдачи доверенности. Не случайно закон считает действительной сделку представителя, которая совершена в пределах полномочия из доверенности, но с нарушением внутренних ограничений, установленных договором между представителем и представляемым, допуская ее оспаривание лишь при условии, что другая сторона сделки знала или должна была знать об этих ограничениях (п. 1 ст. 174 ГК).

Обособление сделки по выдаче полномочия от договора, регулирующего внутренние отношения представителя и представляемого, расширяет частную автономию субъектов гражданского права, позволяя им **по своему усмотрению** определять, когда и для чего использовать добровольное представительство. Оно также освобождает третьих лиц от необходимости вникать во внутренние отношения представителя и представляемого при **проверке полномочий**, а самих представителя и представляемого – от раскрытия содержания их отношений **третьим лицам**.

Доверенность требует **письменной формы** (п. 1 ст. 185 ГК), в некоторых случаях – **нотариального удостоверения**, например, должны быть нотариально удостоверены доверенности на совершение сделок, требующих нотариальной формы (п. 1 ст. 185.1 ГК), и по общему правилу – доверенности, выдаваемые в порядке передоверия (п. 3 ст. 187 ГК). Закон предусматривает ряд способов удостоверения доверенности, при использовании которых требование о нотариальном удостоверении считается соблюденным, а доверенности **приравниваются** к нотариальным (п. 2 ст. 185.1 ГК).

Выдача полномочия не лишает самого **представляемого** возможности самостоятельно совершать охватываемые объемом полномочия сделки (за редкими исключениями, установленными законом, например, в абз. 4 п. 1 ст. 356 ГК).

5. Полномочия из обстановки, «видимость полномочий» и одновременное представительство

Наделить полномочием другое лицо можно и посредством помещения его в такую обстановку, из которой явствуют его полномочия (**кон-**

клюдентное уполномочие) (абз. 2 п. 1 ст. 182 ГК). Если хозяин магазина поручает кому-то встать за прилавок или сесть за кассу, такое лицо будет обладать полномочиями и без выдачи ему письменной доверенности. Из обстановки, в которой действуют такие лица, третьи лица могут сделать вывод не только о наличии полномочия, но и о его **объеме**.

От конклюдентного уполномочия следует отличать **видимость полномочий** – ситуации, когда обстоятельства, в которых неуполномоченное лицо действует от имени другого, дают третьим лицам основания полагать, будто оно обладает необходимым полномочием. Если такую ситуацию создал **представляемый**, он должен принять на себя и последствия действий неуполномоченного лица (абз. 2 п. 1 ст. 182 ГК). Доверие к такой «видимости полномочий» заслуживает защиты при условии, что контрагент псевдопредставителя не знает и не должен знать об отсутствии полномочий, т.е. **субъективно добросовестен**, например, третьему лицу предъявлена доверенность, о прекращении которой он не знал и не должен был знать (п. 2 ст. 189 ГК).

Так, если в одном из окон отделения банка сделки с клиентами от его имени совершает неуполномоченное лицо, одетое в корпоративном стиле, банк оказывается связанным этими сделкам так же, как если бы их совершил его уполномоченный представитель.

Если неуполномоченное лицо **с ведома другого** (например, в его присутствии) совершает сделку от его имени, то **претерпевание** представляемого в таких случаях может рассматриваться либо как конклюдентное уполномочие, либо как поведение, создающее видимость полномочий.

В качестве общего предела полномочий как законного, так и добровольного представителя закон устанавливает **запрет** на совершение им сделок от имени представляемого в отношении себя лично и в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является (**одновременное представительство**) (абз. 1 п. 3 ст. 182 ГК). Например, предприниматель, получив от собственника помещения доверенность на сдачу его в аренду, заключил договор аренды от имени представляемого им собственника с самим собой.

Выход за указанный предел возможен только с **согласия представляемого**, причем в случаях коммерческого представительства на организованных торгах такое согласие предполагается (абз. 2 п. 3 ст. 182, п. 2 ст. 184 ГК). Цель этого ограничения состоит в защите представляемого от рисков, связанных с заключением представителем сделки в ситуации **конфликта интересов**, в которой представитель при совершении сделки руководствуется не только интересом представляемого, но и своим собственным интересом или интересом другого лица.

Судебной практикой данный запрет распространен не только на сделки представителя с самим собой или с другим представляемым, но и на сделки, совершенные им **в своих интересах** или в интересах другого представляемого. Так, собственник автомобиля выдал своему приятелю доверенность на распоряжение автомобилем, а тот передал этот автомобиль в залог в обеспечение своего собственного долга перед третьим лицом.

Сделки, совершенные в нарушение такого запрета, считаются **оспоримыми**, а успех их оспаривания поставлен в зависимость от того, нарушает ли такая сделка интересы представляемого (абз. 2 п. 3 ст. 182 ГК).

6. Передоверие

Передоверие — выдача представителем другому лицу полномочия действовать от имени представляемого. При этом представитель, получивший свои полномочия в порядке передоверия, становится новым **представителем представляемого**, действуя от его имени, а совершенные им сделки влекут правовые последствия непосредственно для представляемого. Сомнительна возможность рассматривать представителя, получившего свои полномочия в порядке передоверия, в качестве представителя первоначального представителя, действующего от его имени, т.е. представляя представляемого лишь опосредованно.

Полномочие, выданное в порядке передоверия, по объему и сроку **не может превышать** полномочия первоначального представителя (предл. 2 п. 1 и п. 4 ст. 187 ГК)[1]: оно должно либо совпадать в этом отношении с первоначальным полномочием, либо иметь меньший объем или меньшую продолжительность. С прекращением первоначального полномочия прекращается и полномочие, выданное в порядке передоверия (п. 3 ст. 188 ГК).

По общему правилу представляемый заинтересован в **личном осуществлении полномочий** назначенным им представителем (предл. 1 п. 1 ст. 187 ГК), с которым он обычно находится в лично-доверительных отношениях. Поэтому передоверие допускается лишь в тех случаях, когда представляемый прямо уполномочил представителя на передоверие либо первоначальный представитель **вынужден к передоверию** силой обстоятельств для охраны интересов выдавшего доверенность лица, а доверенность прямо не запрещает передоверие (предл. 2 п. 1 ст. 187 ГК).

[1] См. также предл. 2 и 3 ч. 2 ст. 59 Основ законодательства о нотариате.

Доверенность в порядке передоверия выдается в **нотариальной форме**. Это требование не распространяется на доверенности, выдаваемые в порядке передоверия юридическими лицами или руководителями филиалов и представительств (п. 3 ст. 187 ГК). Первоначальный представитель, выдавший полномочие в порядке передоверия, должен в разумный срок **известить представляемого** о факте передоверия и сообщить ему необходимые сведения о представителе, которому выдано полномочие (предл. 1 п. 2 ст. 187 ГК).

Передоверяя совершение сделки другому, первоначальный представитель не утрачивает полномочие на совершение этой сделки. Однако появление еще одного представителя с тем же полномочием создает риск несогласованности действий представителей: каждый из них вправе заключить договор, охватываемый полномочием, хотя представляемому требовалось заключение только одного договора. Чтобы исключить этот риск, представляемый может указать в доверенности, что выдача полномочия в порядке передоверия влечет прекращение полномочия первоначального представителя (п. 6 ст. 187 ГК).

Последующее передоверие, т.е. выдача полномочия действовать от имени представляемого лицом, получившим полномочие в порядке передоверия, возможно в случаях, предусмотренных первоначальной доверенностью или законом (п. 7 ст. 187 ГК).

7. Отмена и прекращение доверенности

При добровольном представительстве в зависимости от воли представляемого находится не только возникновение, но и **сохранение** полномочия. В силу гражданско-правового принципа частной автономии за представителем может быть признана возможность хозяйничать в правовой сфере представляемого лишь при условии, что представляемый наделен возможностью в любой момент прекратить это посредством **отмены полномочия**. Кроме того, допуск представителя в правовую сферу представляемого предполагает наличие между ними **лично-доверительных отношений**, поэтому представляемый должен иметь возможность отменить полномочие в случае утраты доверия к представителю.

Принципиальное значение признания за представляемым возможности отменить полномочие проявляется в том, что отмена полномочия не только считается одним из оснований его **прекращения** (подп. 2 п. 1 ст. 188 ГК), но и объявлено **ничтожным** соглашение об отказе от этого права (п. 2 ст. 188 ГК). При этом представляемый может отменить полномочие, выданное в порядке передоверия, не отменяя первоначального полномочия (предл. 1 п. 2

ст. 188 ГК). Исчезновением воли представляемого на сохранение полномочия и утратой им возможности отменить полномочие объясняется и прекращение полномочия в случае признания гражданина, выдавшего полномочие, недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Отмена полномочия осуществляется посредством одностороннего волеизъявления (сделки) представляемого. Различаются **отмена полномочия** и **извещение** об этом представителя и третьих лиц, для представительства перед которыми полномочие выдано (абз. 1 п. 1 ст. 189 ГК). Вместе с тем господствующее мнение настаивает на отнесении отмены полномочия **к сделкам, требующим получения адресатом**. Кому именно должно быть адресовано волеизъявление об отмене – представителю или третьим лицам, для представительства перед которыми выдано полномочие, – вопрос спорный. В любом случае третьи лица, не осведомленные о прекращении полномочия, защищены в своем доверии к видимости его сохранения (п. 2 ст. 189 ГК).

Отмена доверенности совершается в той же форме, в которой была выдана доверенность, либо в нотариальной форме (подп. 2 п. 1 ст. 188 ГК). Возможность отмены в нотариальной форме любого полномочия, в какой бы форме оно ни было выдано, не вызывает сомнений. Она имеет то преимущество, что сведения об этом вносятся в реестр нотариальных действий, а это приводит в действие фикцию извещенности всех третьих лиц (абз. 2 и 4 п. 1 ст. 189 ГК). Невозможность отмены полномочия в форме менее строгой, чем та, которая была использована при его выдаче, вызывает возражения: едва ли представляемого может связать сделка, совершенная представителем от его имени с лицом, которому представляемый заранее сообщил об отмене полномочия устно или в простой письменной форме.

В отдельных случаях, когда представительство осуществляется в интересе не столько представляемого, сколько представителя или третьего лица, законодатель допускает выдачу безотзывного полномочия (**безотзывной доверенности**) (абз. 1 п. 1 ст. 188.1 ГК). Исключительность этого института проявляется в **ограничении целей**, в которых может выдаваться безотзывное полномочие, и **круга лиц**, которые могут его выдавать, – обязательства представляемого, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности (абз. 1 п. 1 ст. 188.1 ГК).

Она обусловила и строгие требования к форме такой доверенности, которая должна быть **нотариально** удостоверена (п. 2 ст. 188.1 ГК), а также к способу выражения представляемым воли на ее безотзывность, поскольку, согласно п. 2 ст. 188.1 ГК, безотзывная доверенность должна содержать **прямое указание** на ограничение возможности ее отмены, а не подразумевать ее. Наконец, здесь ограничены возможности **передоверия**: оно допустимо,

если представитель прямо уполномочен на это доверенностью, но невозможно в ситуации, когда представитель вынужден к передоверию силой обстоятельств (п. 3 ст. 188.1 ГК). Представляемый вправе отменить и такое полномочие при отпадении цели, ради которой оно выдано, или при наличии действительного или предвидимого злоупотребления представителем своим полномочием (абз. 2 п. 1 ст. 188.1 ГК).

К основаниям **прекращения полномочий** из доверенности в соответствии с п. 1 ст. 188 ГК относятся:

– истечение срока полномочия;

– отмена полномочия выдавшим его лицом или отказ представителя от полномочия;

– смерть, признание недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим гражданина, выдавшего полномочие или являющегося представителем;

– прекращение юридического лица, выдавшего полномочие или являющегося представителем;

– введение в отношении представляемого или представителя такой процедуры банкротства, при которой соответствующее лицо утрачивает право самостоятельно выдавать доверенности;

– для полномочий, выданных в порядке передоверия, – прекращение полномочия, основанного на первоначальной доверенности (п. 3 ст. 188 ГК).

Существуют и **другие основания** прекращения полномочий из доверенности:

– совершение представителем той сделки, на которую выдано полномочие (исчерпание, израсходование полномочия);

– привходящая невозможность совершения той сделки, на которую выдано полномочие;

– прекращение полномочия одного из представителей при совместной множественности представителей по любому основанию, кроме изолированной отмены его полномочий представляемым – для полномочий остальных представителей (абз. 2 п. 126 Постановления Пленума ВС РФ № 25);

– наступление отменительного условия (п. 2 ст. 157 ГК), под которое поставлена выдача доверенности.

Наличие оригинала доверенности в руках у представителя доказывает, что доверенность была выдана, но не говорит о сохранении полномочия на момент ее предъявления. Для упрощения подтверждения и проверки полномочий добровольных представителей закон защищает доверие третьих лиц **к видимости сохранения полномочий**: если лицо, которому предъявлен оригинал доверенности, не знало и не должно было знать, что полномочия представителя в действи-

тельности уже прекратились (было **субъективно добросовестным**), сделка, которую оно совершает с бывшим представителем, влечет наступление правовых последствий непосредственно для представляемого (п. 2 ст. 189 ГК).

В отсутствие этого правила никто не мог бы полагаться на наличие полномочий у представителя, предъявляющего оригинал доверенности. Возложение на представляемого последствий сделки, совершенной его бывшим представителем, обосновывается тем, что видимость сохранения полномочий создана поведением самого представляемого, который выдал представителю оригинал доверенности для предъявления третьим лицам. Но сделка третьего лица с бывшим представителем не свяжет представляемого, если при ее совершении не был предъявлен оригинал доверенности, а следовательно, отсутствовала видимость сохранения полномочий. Чтобы исключить совершение сделок бывшим представителем, закон предписывает ему при прекращении полномочий немедленно **вернуть оригинал доверенности** (п. 3 ст. 189 ГК).

Сделка третьего лица с бывшим представителем не свяжет представляемого и в том случае, если третье лицо, которому предъявлен оригинал доверенности, знало или должно было знать, что объективно имеющаяся видимость сохранения полномочий не соответствует действительности (т.е. было **субъективно недобросовестным**). Чтобы исключить совершение сделок бывшим представителем, представляемому либо правопреемникам умершего представляемого следует **известить о прекращении полномочий** ввиду их отмены, смерти или прекращения полномочий представляемого, представителя, а также известных представляемому или его правопреемникам третьих лиц, для представительства перед которыми дана доверенность.

Учитывая, что доверенности нередко выдаются для представительства перед неопределенным или широким кругом лиц, а также что представляемый не всегда обладает информацией о выданных им доверенностях (например, новый директор юридического лица может не знать, кому выдавал доверенности его предшественник), закон обеспечивает представляемому возможность известить всех об отмене доверенности **посредством публикации**, сделанной в установленном порядке. По истечении определенного законом срока с момента такой публикации вступает в действие **фикция извещенности**: третьи лица считаются извещенными независимо от действительного восприятия ими сообщения об отмене (абз. 4 п. 1 ст. 189 ГК).

8. Представительство без полномочия

Лицо, не обладающее полномочием, не может своими действиями связать другое лицо, от имени которого выступает. Поэтому сделка,

совершенная представителем при отсутствии полномочия или с его превышением (лжепредставитель, псевдопредставитель), влечет правовые последствия для псевдопредставляемого лишь при условии, что тот ее **одобрит**. Например, *А*, нуждающийся в ремонте оборудования, доверил *Б* заключение договора подряда на сумму не более 1 млн руб. Если *Б* заключит от имени *А* договор на бóльшую сумму, этот договор как заключенный с выходом за пределы полномочия не повлечет правовых последствий для *А*, разве что *А* впоследствии одобрит его.

Одобрение псевдопредставляемого может принимать форму не только волеизъявления в узком смысле (устного или письменного), но и конклюдентных действий, например, оказания или принятия исполнения по договору, просьбы об отсрочке или рассрочке исполнения, признания связанной с договором претензии контрагента, уплаты неустойки за нарушение договорного обязательства (см. абз. 2–4 п. 123 и абз. 1 п. 55 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Так, если в указанном выше случае *А* все же передаст подрядчику оборудование, требующее ремонта, он будет считаться заказчиком по заключенному *Б* договору.

С целью защиты контрагента, заключившего сделку с лжепредставителем и поэтому не вступившего в правоотношения с псевдопредставляемым, законом установлено, что такая сделка считается заключенной от имени лжепредставителя, но его контрагенту предоставлено право на односторонний отказ от нее и взыскание с лжепредставителя убытков. Если же контрагент лжепредставителя при совершении сделки знал или должен был знать об отсутствии у него полномочий (т.е. действовал недобросовестно), он не вправе требовать возмещения убытков. Право на односторонний отказ от сделки возникает у него лишь в случае **отказа от ее одобрения** со стороны псевдопредставляемого или **отсутствия одобрения** с его стороны в течение разумного срока после поступления к нему предложения одобрить сделку (ст. 183 ГК).

Правила о представительстве без полномочия применяются и в случаях совершения от имени юридического лица сделок лицом, фактически осуществляющим в действительности отсутствующие у него полномочия исполнительного органа (**лжедиректором**) (п. 121 и абз. 3 п. 122 Постановления Пленума ВС РФ № 25). Необходимость в этом возникает только тогда, когда контрагент такого «лжедиректора» не получает защиты в силу **принципа публичной достоверности ЕГРЮЛ**, закрепленного в абз. 2 п. 2 ст. 51 ГК (абз. 2 и 3 п. 122 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

В силу этого принципа неуполномоченное лицо, по той или иной причине указанное в ЕГРЮЛ в качестве лица, осуществляющего полномочия испол-

нительного органа, связывает своими сделками такое юридическое лицо. Доверие третьего лица к достоверности ЕГРЮЛ защищается при соблюдении трех условий: 1) оно полагалось на данные реестра; 2) оно полагалось на них добросовестно; 3) недостоверные данные не были внесены в реестр в результате неправомерных действий третьих лиц или иным путем помимо воли юридического лица. Если при совершении сделки отсутствовало хотя бы одно из этих условий, применению подлежат правила о представительстве без полномочия.

От представительства без полномочий следует отличать ситуации, когда при совершении сделки представитель действует **в пределах полномочия**, но выходит за ограничения, установленные во внутренних отношениях между ним и представляемым (см. абз. 1 п. 122 Постановления Пленума ВС РФ № 25). В таких случаях совершенная представителем сделка влечет правовые последствия для представляемого, но является **оспоримой**, т.е. может быть признана недействительной по его иску, если он докажет, что контрагент при совершении сделки знал или должен был знать о внутренних ограничениях полномочий представителя, т.е. действовал субъективно недобросовестно (п. 1 ст. 174 ГК).

Например, *А* поручил *Б* заключить договор подряда на сумму не более 1 млн руб., но в доверенности не указал никаких ограничений по цене, чтобы не раскрывать потенциальным контрагентам своих финансовых возможностей. Если *Б* заключит от имени *А* договор на большую сумму, этот договор свяжет *А*. Чтобы оспорить его на основании п. 1 ст. 174 ГК, *А* придется доказать, что подрядчик при заключении договора с *Б* знал или должен был знать об ограничении, установленном в договоре между *А* и *Б*.

Дополнительная литература

Вавилин Е.В. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Волтерс Клувер, 2009.

Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000.

Громов А.А., *Егоров А.В.* Практический комментарий к первому и второму блокам изменений в ГК РФ. Самые значимые поправки. М.: Актион-Медиа, 2014. Разд. I и VI.

Егоров А.В., *Папченкова Е.А.*, *Ширвиндт А.М.* Представительство: исследование судебной практики. М.: Статут, 2016.

Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2018.

Нерсесов Н.О. Понятие добровольного представительства в гражданском праве // Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве. М.: Статут, 1998.

Новицкий И.Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 2006. № 1.

Рясенцев В.А. Представительство в советском гражданском праве // *Рясенцев В.А.* Представительство и сделки в современном гражданском праве. М.: Статут, 2006.

Яценко Т.С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. М.: Статут, 2003.

Глава 12. Защита гражданских прав

§ 1. Понятие и содержание права на защиту гражданских прав. – § 2. Самозащита гражданских прав. – § 3. Меры оперативного воздействия на нарушителя гражданских прав. – § 4. Государственно-принудительные меры правоохранительного характера.

§ 1. Понятие и содержание права на защиту гражданских прав

1. Понятие права на защиту гражданских прав

Право на защиту является элементом (правомочием), входящим в содержание всякого субъективного гражданского права[1]. Поэтому ***субъективное право на защиту – это юридически закрепленная возможность управомоченного лица использовать меры правоохранительного характера с целью восстановления своего нарушенного права и пресечения нарушающих его действий***.

Содержание права на защиту определяется **комплексом материальных и процессуальных норм**, устанавливающих:

а) содержание правоохранительной меры, применяемой для защиты гражданского права;

б) основания ее применения;

в) круг субъектов, уполномоченных на ее применение;

г) процессуальный и процедурный порядок ее применения;

д) права субъектов, по отношению к которым применяется данная мера.

Гражданско-правовые правоохранительные меры можно определить как ***закрепленные либо санкционированные законом способы воздействия на правонарушителя или на его имущество, применяемые органами государства или уполномоченными им органами либо самим управомоченным лицом в целях:***

[1] В литературе высказана точка зрения, согласно которой право на защиту является самостоятельным субъективным правом. Анализ различных мнений по этому вопросу см.: *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. М.: Юрид. лит, 1976. С. 72–79.

– пресечения правонарушения;

– устранения последствий правонарушения путем восстановления правового положения и имущественной сферы потерпевшего, существовавших до его совершения;

– возложения имущественных обременений на правонарушителя;

– понуждения правонарушителя к совершению действия неимущественного характера в интересах потерпевшего.

Примерный перечень способов защиты гражданских прав закреплен ст. 12 ГК. Защита гражданских прав осуществляется путем:

– признания права;

– восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;

– признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки;

– признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления;

– самозащиты права;

– присуждения к исполнению обязанности в натуре;

– возмещения убытков;

– взыскания неустойки;

– компенсации морального вреда;

– прекращения или изменения правоотношения;

– неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону;

– иными способами, предусмотренными законом.

Содержание указанных и иных способов защиты и порядок их применения конкретизируются в нормах действующего законодательства, а в случаях, разрешенных законом, также и в договорных соглашениях.

2. Меры защиты гражданских прав и меры ответственности за их нарушение

Способы защиты гражданских прав подразделяются на меры государственно-принудительного порядка, обладающие признаками мер гражданско-правовой ответственности, и на меры защиты в узком смысле слова, не обладающие признаками гражданско-правовой

ответственности[1]. Так, возмещение убытков (вреда), взыскание неустойки, имущественная компенсация морального вреда представляют собой **меры гражданско-правовой ответственности**. Другие меры защиты гражданских прав именуются **мерами защиты гражданских прав** в узком смысле слова. В основе такого разделения лежат следующие предпосылки.

Во-первых, меры гражданско-правовой ответственности реализуют **компенсаторно-восстановительную функцию** гражданского права. Ответственность носит ретроспективный характер: она может возлагаться только за совершенное гражданское правонарушение. Применение мер гражданско-правовой ответственности либо восстанавливает имущественную сферу потерпевшего, либо является имущественной компенсацией за моральный вред.

В отличие от мер гражданско-правовой ответственности меры защиты гражданских прав (в узком смысле) наряду с восстановительной функцией реализуют **превентивную** и **пресекательную функции** гражданского права. Иными словами, меры защиты гражданских прав применяются для предупреждения и пресечения правонарушения. Например, предусмотренный ст. 1065 ГК иск о запрете деятельности, создающей опасность причинения вреда в будущем, служит как предотвращению деликтов (причинения вреда) в будущем, так и пресечению неправомерной деятельности, несущей угрозу причинения вреда.

Следовательно, меры гражданско-правовой ответственности применяются по поводу **нарушенного** субъективного гражданского права, а меры защиты права в узком смысле слова применяются в связи с **оспариваемым** или **нарушаемым** субъективным гражданским правом. Иначе говоря, применение мер гражданско-правовой ответственности имеет место при свершившемся или длящемся гражданском правонарушении, а применение мер защиты в узком смысле слова может иметь место при длящемся правонарушении или угрозе нарушения субъективного гражданского права.

Во-вторых, применение мер гражданско-правовой ответственности в форме возмещения убытков (ущерба) и (или) выплаты неустойки всегда означает для правонарушителя претерпевание **юри-**

[1] Обоснование разделения гражданско-правовых способов защиты гражданских прав на собственно меры защиты и меры ответственности см.: *Красавчиков О.А.* Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005. С. 257–262.

дически обязательных неблагоприятных имущественных последствий в виде появления дополнительных обязанностей. Такие обязанности представляют собой **гражданско-правовые санкции** за совершенное правонарушение.

В отличие от этого применение мер защиты не создает никаких юридически обязательных обременительных обязанностей у субъектов, к которым они применяются. Так, владение вещью без законных оснований является длящимся правонарушением. При виндикации вещи незаконный владелец теряет вещь, которая, строго говоря, по закону ему и не принадлежит. Следовательно, при применении мер защиты в узком смысле слова правонарушитель юридически теряет то, что по праву ему не принадлежит, и никаких других юридически обязательных обременительных имущественных последствий у него не возникает.

В-третьих, меры гражданско-правовой ответственности имеют только им присущие **отраслевые особенности**, ибо каждой отрасли права присущи свои меры ответственности. Меры защиты гражданских прав могут носить универсальный, **межотраслевой характер**. Например, такая мера, как признание недействительным ненормативного акта государственного органа или органа местного самоуправления, может быть использована лицом не только для защиты гражданских прав, но и для защиты от уголовного преследования. Гражданин, добившись в суде решения о признании недействительным акта налогового органа о якобы имевшихся недоимках, защищает не только свое право собственности, но и свою личную свободу, ибо такое решение суда лишает компетентные государственные органы возможности привлечь его к уголовной ответственности за неуплату налогов.

В дальнейшем речь пойдет только о **мерах защиты гражданских прав** в узком смысле слова, поскольку мерам гражданско-правовой ответственности посвящена отдельная гл. 13 настоящего учебника. Меры защиты гражданских прав отличаются друг от друга по юридическому и материальному содержанию, формам и основаниям применения. По этим признакам их можно классифицировать на следующие виды:

а) **фактические действия** управомоченных субъектов, носящие признаки самозащиты гражданских прав;

б) **меры оперативного воздействия** на нарушителя гражданских прав;

в) **меры правоохранительного характера**, применяемые к нарушителям гражданских прав компетентными органами государства или уполномоченными им органами (государственно-принудительные меры).

3. Основания применения мер защиты гражданских прав

Порядок и пределы применения конкретного способа защиты гражданского права зависят как от содержания защищаемого субъективного права, так и от характера его нарушения. Так, если коммерческая организация незаконно использует чужой товарный знак, то от такого нарушения можно защититься судебным запретом незаконного использования товарного знака, но отнюдь не фактическими действиями потерпевшего по воздействию на правонарушителя. Из этого ясно, что применение мер защиты не может носить характер **самоуправства**. Они должны применяться при наличии обстоятельств, указанных в законе или в условиях договора, санкционированных законом.

Обстоятельства, с которыми закон или договор связывают возможность применения той или иной меры защиты, именуются **основаниями применения мер защиты**. Например, виндикация вещи имеет своим основанием нахождение вещи собственника в чужом незаконном владении. Основанием для применения такой меры защиты, как признание права авторства, может быть плагиат – опубликование чужого произведения под собственным именем.

Иногда одно основание порождает возможность **одновременного применения** меры защиты и меры ответственности. Так, в результате нарушения должником обязательства по оплате вещи кредитор получает возможность удерживать ее (ст. 359 ГК), а также право на взыскание неустойки.

При **взаимосвязанности оснований**, т.е. в ситуации, когда одно основание, которое можно назвать **главным**, порождает другое – **производное**, закон допускает возможность субсидиарного применения наряду с главной мерой защиты дополнительной меры защиты. Так, при истребовании имущества из чужого незаконного владения собственник вправе потребовать от недобросовестного владельца возврата или возмещения всех доходов, которые он извлек или должен был извлечь за все время владения (п. 1 ст. 303 ГК). Тем самым в такой ситуации собственник может ставить вопрос о взыскании с недобросовестного владельца неосновательного сбережения, возникшего в результате безвозмездного использования чужого имущества без достаточных оснований (ст. 1003 ГК). Как видно, главное основание – владение чужой вещью порождает производное основание – неосновательное обогащение одного лица за счет другого.

4. Формы защиты гражданских прав

Каждый способ защиты гражданского права может применяться в определенном процессуальном или процедурном порядке. Этот порядок именуется **формой защиты** гражданского права.

Различаются юрисдикционные и неюрисдикционные формы защиты прав. **Юрисдикционная форма** защиты – это защита гражданских прав государственными или уполномоченными государством органами, обладающими правоприменительными полномочиями (например, третейскими судами)[1]. Юрисдикционная форма защиты в соответствии с действующим законодательством допускает возможность защиты гражданских прав в судебном или административном порядке.

Судебная форма защиты гражданских прав наиболее полно соответствует принципу равенства участников гражданских правоотношений. В соответствии с п. 1 ст. 11 ГК защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд. При судебной форме защиты права лица используют свое **право на иск**, под которым понимается возможность субъекта реализовать свое материально-правовое требование в исковой форме[2].

Защита гражданских прав **в административном порядке** возможна только в случаях, предусмотренных законом, и включает в себя:

во-первых, принятие государственным органом, наделенным правоприменительными полномочиями, **решения** о применении определенной меры защиты гражданского права с соблюдением установленной законом и иными правовыми актами **процедуры**;

во-вторых, возможность **обжалования** действий должностных лиц и актов государственных органов в вышестоящий по отношению к ним орган исполнительной власти или вышестоящему должностному лицу.

---

[1] Третейские суды были известны еще в Древнем Риме, где они создавались частными лицами по договору (*compromissum*), которым участники спора заранее обязывались подчиниться решению третейских судей (*arbiter*). Современные третейские суды создаются при некоммерческих организациях в виде «постоянно действующих арбитражных учреждений» (см.: Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 2), будучи не государственным, а частноправовым механизмом разбирательства споров, не являющимся формой или разновидностью правосудия; поэтому их нельзя отождествлять с государственными арбитражными судами.

[2] См.: *Грибанов В.П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. С. 116. В науке гражданско-процессуального права более точным считается термин «право на предъявление иска» (о понятии иска и высказанных по этому поводу мнениях см.: *Добровольский А.А., Иванова С.А.* Основные проблемы исковой защиты права. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1979).

Государственные органы, не являющиеся судами, осуществляют правоприменительные функции в ограниченном числе случаев. Например, Федеральная антимонопольная служба и ее территориальные органы в случаях нарушения субъектами предпринимательской деятельности запретов на злоупотребление доминирующим положением и правил добросовестной конкуренции могут возбудить дело как по заявлению заинтересованных лиц, так и по собственной инициативе. Приняв решение по делу, эти органы направляют нарушителям обязательные для исполнения предписания. Защита интеллектуальных прав в административном порядке предусмотрена также п. 2 ст. 1248 ГК.

Решение, касающееся защиты гражданских прав и принятое в административном порядке, в любом случае может быть **обжаловано в суд** (п. 2 ст. 11 ГК). При этом не требуется обязательного предварительного обращения заинтересованного лица в вышестоящий в порядке подчиненности орган или к должностному лицу (ст. 247 ГПК).

Неюрисдикционная форма защиты гражданского права – это защита гражданского права самостоятельными действиями управомоченного лица, без обращения к государственным и иным уполномоченным государством органам.

Такая форма защиты имеет место при **самозащите** гражданских прав и при применении управомоченным лицом **мер оперативного воздействия** к правонарушителю.

§ 2. Самозащита гражданских прав

1. Понятие самозащиты гражданских прав

Под самозащитой гражданских прав понимается совершение управомоченным лицом действий фактического порядка, соответствующих закону и направленных на охрану принадлежащих ему материальных и нематериальных благ[1].

При самозащите гражданских прав речь в первую очередь идет о **фактических действиях**, выражающихся в воздействии лица на свое собственное или находящееся в его титульном (законном) владении имущество. Они могут быть весьма разнообразны: устройство различных охранных приспособлений для защиты дома от нежелательного

[1] См.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 177.

проникновения в него третьих лиц; клеймение домашних животных; проставление факсимиле на книгах из собственной библиотеки и т.п. Главное, чтобы эти действия соответствовали закону, т.е. не были запрещены им.

Другую группу фактических действий по самозащите гражданских прав составляют действия, непосредственно **воздействующие на личность правонарушителя или его имущество**. Такие действия могут использоваться лицом как для защиты от посягательств на свое или находящееся в его законном владении имущество, так и для защиты нематериальных благ: жизни, здоровья, личной неприкосновенности, свободы передвижения. Они должны обладать признаками **необходимой обороны** или **крайней необходимости**.

В иных случаях самозащита в форме непосредственного воздействия на личность правонарушителя или его имущество применяться не может. В частности, она не может использоваться при нарушении исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности; при защите чести, достоинства, деловой репутации, а также для защиты права требования к должнику по обязательству. Подобные действия с учетом конкретных фактических обстоятельств могут рассматриваться как преступное **самоуправство** (ст. 330 УК).

Во всех случаях способы самозащиты гражданских прав должны быть **соразмерны** правонарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его **пресечения** (ч. 2 ст. 14 ГК). В частности, они не должны превращаться в умышленное причинение вреда личности или имуществу потенциального правонарушителя (например, путем установки вокруг дома ограждения, находящегося под электротоком, или запорного устройства, производящего выстрел при несанкционированной попытке открытия, и т.п.).

2. Необходимая оборона как способ самозащиты гражданских прав

Не подлежит возмещению вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, если при этом не были нарушены ее пределы (ст. 1066 ГК). ***Необходимой обороной признаются такие действия по самозащите гражданских прав, которые хотя и причиняют вред их нарушителю, но ввиду своей правомерности (допустимости) не влекут обязанности обороняющегося по его возмещению.***

Институт необходимой обороны является **комплексным**, регламентированным как гражданским (ст. 1066 ГК), так и уголовным правом

(ст. 37 УК). Понятие необходимой обороны в гражданском праве по содержанию несколько **шире**, чем в уголовном. Если в уголовном праве под необходимой обороной понимаются действия обороняющегося, хотя и содержащие признаки состава преступления, но не признаваемые преступлением, то в гражданском праве к необходимой обороне относятся также и действия обороняющегося, не содержащие признаков уголовного преступления, но подпадающие под признаки гражданского правонарушения.

Основанием применения необходимой обороны является посягательство на личность обороняющегося или его имущество, обладающее признаками **преступления** или **гражданского правонарушения**. Основание для применения необходимой обороны отсутствует, если действие нападающего формально содержит признаки какого-либо правонарушения, но заведомо не является опасным для обороняющегося лица в силу его **малозначительности**. Например, несовершеннолетние дети совершают из озорства похищение ягод или фруктов из сада.

Посягательство на личность или имущество обороняющегося как основание необходимой обороны должно быть **действительным (реальным)**. Если действие ошибочно воспринимается обороняющимся лицом в качестве преступного общественно опасного деяния, то речь идет о **мнимой обороне**. Вред, причиненный обороняющимся лицом в рамках мнимой обороны, подлежит возмещению на общих основаниях.

Необходимая оборона обладает целым рядом **признаков**:

во-первых, необходимая оборона – это действие, заключающееся в **причинении вреда** жизни, здоровью или имуществу лица, посягающего на личность или имущество обороняющегося;

во-вторых, вред причиняется только **лицу, посягающему** на личность обороняющегося или его имущество;

в-третьих, необходимая оборона должна быть **своевременной**, т.е. должна осуществляться с момента начала посягательства до его окончания, но не после этого;

в-четвертых, необходимая оборона используется только **в целях защиты** от посягательства. Иначе говоря, если обороняющийся спровоцировал действия посягающего лица с целью причинения ему вреда, то он должен нести ответственность за причиненный вред на общих основаниях.

В гражданском праве в качестве общего правила (ст. 1066 ГК) не допускается **превышение пределов необходимой обороны**, т.е. умышленных действий, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства. В уголовном законодательстве вопрос о превышении пределов необходимой

обороны имеет значение лишь при защите от посягательств, **не сопряженных с насилием**, опасным для жизни, либо с непосредственной угрозой такого насилия. Он в принципе не возникает при защите лица от общественно опасного деяния, сопряженного с насилием, опасным для жизни обороняющегося, либо с непосредственной угрозой применения такого насилия (п. 1 ст. 37 УК). Следовательно, если при защите гражданского права лицо находилось в состоянии необходимой обороны от посягательства, сопряженного с насилием, опасным для его жизни, либо с непосредственной угрозой такого насилия, то оно **во всех случаях не отвечает** за вред, причиненный посягавшему лицу.

Если лицо, находясь в состоянии необходимой обороны от посягательства, не сопряженного с насилием, опасным для его жизни, либо непосредственной угрозы применения такого насилия, превысило пределы необходимой обороны, оно будет нести ответственность за вред, причиненный посягавшему лицу, на общих основаниях. При этом не являются превышением необходимой обороны действия обороняющегося лица, которое вследствие неожиданности посягательства не могло объективно оценить степень и характер опасности поведения посягающего лица (п. 2.1 ст. 37 УК).

3. Действия в состоянии крайней необходимости как способ самозащиты гражданских прав

Одним из способов самозащиты гражданских прав являются действия управомоченного лица в состоянии крайней необходимости. Под действиями, совершенными в состоянии крайней необходимости, понимаются ***действия лица, причиняющие кому-либо вред, но совершаемые для устранения опасности, угрожающей самому причинителю вреда или другим лицам, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена иными средствами*** (ст. 1067 ГК).

Как и при необходимой обороне, действия в условиях крайней необходимости могут совершаться не только в целях самозащиты прав и интересов управомоченного лица и других лиц, но и **для защиты интересов государства и общества** (п. 1 ст. 39 УК). Если для тушения пожара, охватившего дом, собственник использует дорогостоящие строительные материалы соседа, он причиняет соседу существенный в денежном выражении вред, но действия собственника дома как совершенные в условиях крайней необходимости будут признаваться правомерными.

Следовательно, с объективной стороны самозащита гражданских прав в условиях крайней необходимости представляет собой **допускае-**

мое законом причинение вреда третьему лицу. Но так как вред причиняется в целях защиты интересов причинителя вреда, то он по общему правилу **обязан возместить** его.

Основанием для самозащиты в условиях крайней необходимости является угроза жизни, здоровью, неприкосновенности обороняющегося лица, его имущественным интересам. Источниками угрозы могут быть самые разнообразные действия и события. В их числе – стихийные и общественные бедствия, неисправность механизмов, особое состояние организма человека вследствие болезни и т.п. Угроза может возникнуть и в результате преступного поведения другого лица.

Например, на улице гражданин подвергся разбойному нападению. Преступники прижали его к стеклянной витрине магазина и стали избивать и шарить по карманам. Зная, что на стеклах витрины установлены датчики сигнализации, связанные с пультом вневедомственной охраны МВД, гражданин ударом ноги разбил витрину. Сигнализация сработала, испугавшись возможного скорого приезда наряда вневедомственной охраны, преступники разбежались. Действиями гражданина причинен вред невиновному лицу, но с точки зрения закона они непредосудительны, ибо он действовал в условиях крайней необходимости.

Действия в условиях крайней необходимости имеют ряд **признаков**:

во-первых, при таких действиях **причиняется вред** либо лицу, не связанному с созданием угрозы, либо лицу, связанному с этим. При крайней необходимости вред может быть причинен не только здоровью человека, его имуществу, но и государству, общественному порядку;

во-вторых, действия по устранению угрозы должны совершаться **своевременно** – с момента ее возникновения до ее прекращения;

в-третьих, отсутствует возможность устранения угрозы интересам защищающегося субъекта **иначе как причинением вреда**;

в-четвертых, причиненный вред должен быть **меньшим**, чем предотвращенный.

При самозащите гражданских прав, осуществляемой путем действий в условиях крайней необходимости, управомоченное лицо не должно превышать пределов крайней необходимости. **Превышением пределов крайней необходимости** признается причинение вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожавшей опасности и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда указанным интересам был причинен вред равный или более значительный, чем предотвращенный (п. 2 ст. 39 УК). С точки зрения гражданского права это означает, что лицо, превысившее пределы крайней необходимости, безусловно, должно возместить причиненный вред.

§ 3. Меры оперативного воздействия на нарушителя гражданских прав

1. Понятие и особенности мер оперативного воздействия

Под мерами оперативного воздействия понимаются такие юридические средства правоохранительного характера, которые применяются к нарушителю гражданских прав и обязанностей непосредственно управомоченным лицом как стороной относительного гражданского правоотношения, без обращения за защитой права к компетентным государственным органам[1].

Выделение мер оперативного воздействия в качестве самостоятельной классификационной группы мер защиты гражданских прав опирается на присущие им особые юридические свойства и признаки. Меры оперативного воздействия, как и меры самозащиты, реализуются односторонними действиями самих управомоченных лиц. Однако они существенно различаются.

Во-первых, меры самозащиты направлены на защиту определенной группы **абсолютных** имущественных прав, а также на защиту таких нематериальных благ, как жизнь, здоровье, личная неприкосновенность и свобода передвижения. Меры оперативного воздействия используются только для защиты **относительных** имущественных гражданских прав.

Во-вторых, фактические действия по самозащите гражданских прав не преследуют юридических целей, т.е. не являются сделками. При соответствующих обстоятельствах они могут породить только обязательства из причинения вреда. В отличие от них действия по применению мер оперативного воздействия всегда являются **односторонними сделками**. Их применение в обязательном порядке влечет соответствующее изменение прав и обязанностей в относительных гражданских правоотношениях, участниками которых являются субъекты, применяющие меры оперативного воздействия, и субъекты, по отношению к которым они применяются.

Основные особенности мер оперативного воздействия следующие.

Во-первых, такие меры являются мерами **правоохранительными**, поскольку они применяются управомоченным лицом лишь тогда, когда обязанная сторона допустила те или иные **нарушения**, например: не выполнила обязательства в установленный срок, уклоняется

[1] См.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 133.

от выполнения тех или иных действий, систематически задерживает платежи и т.п. Иначе говоря, меры оперативного характера применяются управомоченным лицом только при наличии **основания**, предусмотренного законом или договором.

Поэтому односторонние действия управомоченных субъектов, **не связанные с нарушением** их контрагентами своих обязанностей из относительного правоотношения, нельзя относить к мерам оперативного воздействия, несмотря на их большое внешнее сходство. Например, в силу этого нельзя признать мерой оперативного воздействия предусмотренное ст. 717 ГК право заказчика в любое время без объяснения причины отказаться от исполнения договора до сдачи ему результата работы, уплатив подрядчику часть установленной цены (пропорциональной части работы, выполненной до получения извещения заказчика об отказе от исполнения договора).

Во-вторых, меры оперативного воздействия призваны осуществлять **пресекательные** и **превентивные функции**. Поэтому их применение управомоченным субъектом устраняет возможность возникновения у него убытков в будущем. Например, отказ от договора поставки товара в случае систематической просрочки поставки предотвращает убытки, которые могли бы возникнуть у покупателя в связи с утратой рынком интереса к этому товару.

В-третьих, особенность мер оперативного воздействия состоит в том, что их применение носит **односторонний характер**. Они применяются к правонарушителю непосредственно самим управомоченным субъектом, без обращения к государственным юрисдикционным органам. Поэтому они и именуются мерами оперативного характера.

В-четвертых, односторонний характер мер оперативного воздействия определяет и особый характер гарантий их правильного применения. Он предполагает в первую очередь **точное описание** в законе или в договоре содержания каждой меры оперативного воздействия и условий их применения. Также требуется точное описание прав субъектов, по отношению к которым применяются меры оперативного характера.

В-пятых, главная функция рассматриваемых мер состоит в стимулировании надлежащего исполнения обязанностей участниками гражданского оборота. Любая мера оперативного воздействия, оставаясь средством защиты интересов управомоченного субъекта, по своей сути выступает в качестве иного **способа обеспечения надлежащего исполнения обязательств**, помимо тех, которые указаны в ст. 329 ГК. Например, право продавца товара на приостановку передачи товаров,

предусмотренное п. 5 ст. 486 ГК, имеет целью обеспечение исполнения обязательства покупателя по полной оплате всех ранее переданных товаров.

В-шестых, применение мер оперативного воздействия не может вызвать появление на стороне правонарушителя юридически обязательных обременительных имущественных последствий. Оно может вызвать лишь **юридически необязательные** имущественные потери. Так, в результате отказа покупателя от договора поставки по причине недоброкачественности купленного товара у поставщика могут возникнуть большие убытки, связанные с возвратом оплаты за товар, необходимостью несения дополнительных расходов по хранению и перевозке товара и т.п. Но эти убытки не носят для правонарушителя характер юридически обязательных и не вытекают из содержания такой меры оперативного воздействия, как отказ от договора.

2. Виды мер оперативного воздействия

Меры оперативного воздействия подразделяются на три вида.

Первый вид – это меры оперативного воздействия, связанные с **исполнением обязательств за счет должника**. Общая норма, касающаяся данного вида мер оперативного воздействия, установлена ст. 397 ГК. Если должник не исполняет обязательства по изготовлению и передаче вещи в собственность, либо по передаче вещи в пользование кредитору, либо по выполнению для него определенной работы или по оказанию ему услуги, то кредитор вправе в разумный срок поручить выполнение обязательства третьим лицам за разумную цену либо выполнить его своими силами и потребовать от должника возмещения понесенных при этом необходимых расходов и других убытков.

Содержание и условия применения указанных мер конкретизируются правилами об отдельных видах обязательств. Так, если во время выполнения работы станет очевидным, что она будет выполнена ненадлежащим образом, заказчик вправе назначить подрядчику разумный срок для устранения недостатков. При неисполнении подрядчиком в назначенный срок этого требования заказчик вправе поручить исправление работ другому лицу за счет подрядчика (п. 3 ст. 715 ГК).

Второй вид – это меры оперативного воздействия, связанные с **обеспечением получения встречного удовлетворения**. Цель данных мер составляет понуждение неисправного контрагента к предоставлению встречного удовлетворения либо обеспечение кредитору возможности

получить удовлетворение за счет имущества должника, находящегося во владении кредитора.

Использование указанной группы мер оперативного воздействия опирается на два принципиальных законодательных предписания. Первое из них гласит, что в случае непредставления обязанной стороной обусловленного договором исполнения либо при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что такое исполнение не будет произведено в установленный срок, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе **приостановить исполнение** своего обязательства. Сторона, на которой лежит встречное исполнение, также вправе приостановить исполнение своего обязательства, если обусловленное договором исполнение обязательства произведено не в полном объеме (п. 2 ст. 328 ГК).

Данное общее положение конкретизируется в многочисленных нормах, регламентирующих отдельные виды обязательств. Так, в случаях, когда продавец по договору купли-продажи обязан передать покупателю не только товары, которые покупателем не оплачены, но и другие товары, продавец вправе приостановить передачу этих товаров до полной оплаты всех ранее переданных товаров, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором (п. 5 ст. 486 ГК).

Второе принципиальное положение предусмотрено ст. 359 ГК. В соответствии с ним кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с ней издержек и других убытков **удерживать** ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Это положение тоже конкретизируется нормами об отдельных видах договорных обязательств. Так, подрядчику предоставляется право на удержание результата работ (ст. 712 ГК); комиссионер вправе удерживать находящиеся у него вещи, подлежащие передаче комитенту. Данные права направлены на обеспечение прав подрядчика и комиссионера по их денежным требованиям к контрагентам по обязательствам.

Третий вид мер оперативного воздействия составляют меры, связанные с **отказом от совершения определенных действий** в интересах неисправного контрагента (меры отказного характера). К ним относятся:

а) отказ от договора;

б) отказ от принятия ненадлежащего исполнения;

в) отказ во встречном удовлетворении.

Отказ от договора как мера оперативного воздействия направлен на прекращение обязательств между управомоченным субъектом и его неисправным контрагентом и приравнивается законом к одностороннему отказу от исполнения договора (п. 3 ст. 450 ГК). Так, если продавец отказывается передать покупателю проданный товар, покупатель вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи (п. 1 ст. 463 ГК).

Отказ от принятия ненадлежащего исполнения и отказ во встречном удовлетворении по причине ненадлежащего исполнения обязательства существенно отличаются от отказа от договора. Их применение не влечет прекращения относительного правоотношения между управомоченным субъектом и лицом, по отношению к которому они применяются. Они возможны, например, в случае передачи продавцом предусмотренных договором купли-продажи товаров в ассортименте, не соответствующем договору. Если это произойдет, покупатель вправе отказаться от их принятия и оплаты (п. 1 ст. 468 ГК).

§ 4. Государственно-принудительные меры правоохранительного характера

1. Понятие и виды государственно-принудительных мер правоохранительного характера

Возможность обратиться к компетентным государственным органам за защитой права – важнейший элемент содержания принадлежащего управомоченному лицу права на защиту. И хотя обеспечительную сторону права нельзя сводить только к применению мер государственного принуждения, следует признать, что подключение управомоченным лицом к реализации своего права аппарата государственного принуждения – важное условие реальности и гарантированности прав граждан и юридических лиц.

К мерам правоохранительного характера, применяемым к нарушителям гражданских прав компетентными государственными органами, относятся те способы защиты гражданских прав, которые реализуются в **юрисдикционной форме** – в судебном или административном порядке.

Эти меры разделяются на две группы:

1) государственно-принудительные **публичные меры** защиты гражданских прав;

2) собственно **гражданско-правовые** государственно-принудительные меры защиты гражданских прав, не обладающие признаками гражданско-правовой ответственности.

2. Публично-правовые государственно-принудительные меры защиты гражданских прав

К данной группе мер можно отнести следующие способы защиты гражданских прав:

а) признание недействительным (недействующим) **нормативного акта** государственного органа или органа местного самоуправления (ст. 13 ГК);

б) признание недействительным **ненормативного акта** органа государственной власти или органа местного самоуправления (ст. 13 ГК);

в) выдача **предписаний** внесудебными административными органами, обладающими правоприменительными (юрисдикционными) полномочиями;

г) **иные** публичные меры защиты гражданских прав.

Законы и иные правовые акты могут быть признаны не соответствующими Конституции РФ только Конституционным Судом РФ. При этом соответствующий правовой акт утрачивает силу (перестает действовать) полностью или в части, что является весьма эффективной мерой защиты гражданских прав. Так, благодаря постановлению Конституционного Суда РФ от 14 мая 1999 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 131 и части первой статьи 380 Таможенного кодекса Российской Федерации...»[1] и его официальному разъяснению в Определении от 27 ноября 2001 г. № 202-О[2] была прекращена практика, при которой приобретенные по договорам купли-продажи транспортные средства, в отношении которых таможенное оформление не было завершено, подлежали конфискации даже у их добросовестных приобретателей.

Граждане и юридические лица вправе обратиться в суд с заявлением о признании недействительным **нормативного правового акта**, принятого государственным органом, органом местного самоуправления, должностным лицом. Признание нормативного правового акта недействительным, с одной стороны, пресекает имеющиеся нарушения прав и свобод, а с другой стороны, превентивно исключает их совершение в будущем. Например, при признании судом недействительным нормативного акта о ценах на продукцию (услуги)

[1] СЗ РФ. 1999. № 21. Ст. 2669.

[2] СЗ РФ. 2001. № 50. Ст. 4823.

естественных монополий пресекаются злоупотребления доминирующим положением на рынке со стороны такой монополии и одновременно исключается нарушение прав потребителей их продукции (услуг) в будущем.

Ненормативный акт государственного органа или органа местного самоуправления, не соответствующий закону или иным правовым актам и нарушающий гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина или юридического лица, также может быть признан судом **недействительным** (ст. 13 ГК). Такие акты являются административно-правовыми, но зачастую служат возникновению, изменению или прекращению гражданских прав и обязанностей. Поэтому их оспаривание в суде также представляет собой меру защиты гражданских прав. Например, субъект права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, оспаривая акт об отводе другому субъекту земельного участка из земель, находящихся в государственной собственности, по причине нарушения границ его участка, защищает свое ограниченное вещное право.

Основанием оспаривания указанных ненормативных актов является их **несоответствие закону**, в силу которого они нарушают права и законные интересы граждан и юридических лиц, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной деятельности. При признании недействительным ненормативного акта нарушенные гражданские права подлежат восстановлению способами, предусмотренными в ст. 12 ГК.

Третьим видом из группы рассматриваемых мер защиты гражданских прав являются **предписания**, выдаваемые внесудебными органами публичной власти, обладающими правоприменительными (юрисдикционными) полномочиями в случаях, указанных в законе.

Так, Федеральная антимонопольная служба и ее территориальные органы по результатам рассмотрения дел о нарушении субъектами предпринимательской деятельности запретов на злоупотребление доминирующим положением и правил добросовестной конкуренции вправе выдать хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений; о прекращении злоупотребления доминирующим положением на рынке; о прекращении недобросовестной конкуренции; о заключении или об изменении условий договоров либо о расторжении договоров, условия которых противоречат нормам законодательства о зашите конкуренции, и др. Реализация подобных предписаний служит защите гражданских прав и свобод граждан и юридических лиц.

В составе **иных публичных мер** по защите гражданских прав следует назвать **конфискационные санкции**, в силу которых имущество может быть изъято у собственника по решению суда за совершенное правонарушение

(п. 1 ст. 243 ГК). Такие санкции в гражданском праве являются исключением. Они могут быть применены к лицам, умышленно совершившим сделки с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности (ст. 169 ГК), в случаях, когда такое последствие прямо предусматривает закон (например, уголовный).

К числу иных публичных мер по защите гражданских прав относится и такая мера, как **признание судом контрафактными** материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, с последующим изъятием их из оборота и уничтожением. Она применяется, если изготовление, распространение, иное использование, а также импорт, перевозка или хранение материальных носителей, в которых выражены результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, приводят к нарушению исключительного права на такой результат или на такое средство (п. 4 ст. 1252 ГК).

3. Гражданско-правовые государственно-принудительные меры защиты гражданских прав, не являющиеся мерами гражданско-правовой ответственности

К таким мерам зашиты можно отнести:

– признание права;

– негаторный и виндикационный иски;

– признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности;

– восстановление положения, существовавшего до нарушения права;

– применение последствий недействительности ничтожной сделки;

– присуждение к исполнению обязанности в натуре;

– прекращение или изменение правоотношения;

– истребование неосновательного обогащения;

– иски об освобождении имущества от ареста (исключении из описи);

– истребование имущества собственником, явившимся после объявления его умершим;

– отказ в защите права при совершении злоупотребления правом;

– иные меры, предусмотренные законом.

Данные меры являются гражданско-правовыми, ибо, во-первых, они применяются судом только к участникам **гражданских правоотношений**, в которых правонарушитель и потерпевший находятся в отношениях равенства, а не субординации; во-вторых, их приме-

нение по общему правилу возможно только **по инициативе субъекта**, права и законные интересы которого нарушаются или могут быть нарушены.

Признание права как самостоятельный способ используется, например, для защиты интеллектуальных прав (ст. 1250–1252 ГК). Если автор сталкивается с плагиатом (литературным воровством), в результате которого произведение, созданное им и переданное для прочтения другому лицу, оказывается опубликованным за именем последнего, он может требовать в суде признания своего авторского права.

Управомоченное лицо может использовать признание права как самостоятельный способ защиты права при условии, что требование адресуется **конкретному нарушителю** его права. Поэтому суд не может признать право собственности по требованию лица, которое добросовестно, открыто и непрерывно владело как своим собственным недвижимым имуществом в течение 15 лет (п. 1 ст. 234 ГК), если его владение никем не оспаривается. В этом случае при отсутствии спора добросовестный давностный владелец должен обратиться в суд с требованием об установлении факта, имеющего юридическое значение, – факта владения и пользования недвижимым имуществом как своим собственным. Данный факт и явится основанием для регистрации права собственности на недвижимую вещь в государственном реестре.

Признание права может быть как самостоятельным способом защиты гражданских прав, так и **составным элементом** других способов их защиты. Так, при решении вопроса о виндикации вещи суд сначала устанавливает наличие у истца права собственности на спорную вещь, а потом решает вопрос о наличии или об отсутствии условий для ее виндикации (ст. 301 ГК).

Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, используется при реализации различных мер защиты. Для защиты прав участников корпоративных правоотношений может применяться такая мера, как **признание недействительными юридически значимых действий** органов корпоративных юридических лиц. В частности, судом могут быть признаны незаконными (недействительными) решения общих собраний хозяйственных обществ как юридически значимые действия гражданско-правового характера. Если недействительным признается решение общего собрания акционеров о реорганизации общества, то исполнительный орган общества перестает быть обязанным совершать сделку по реорганизации, кредиторы общества теряют право на досрочное исполнение обязательств и т.п. Вместе с тем такая предусмотренная законом мера, как «восстановление корпоративного контроля» (п. 3 ст. 65.2 ГК), выходит далеко за рамки мер защиты, включая в свое содержание взыскание с виновных лиц компенсаций и убытков, которые относятся к мерам гражданско-правовой ответственности.

Прекращение или изменение правоотношения как способ защиты гражданских прав реализуется судом путем применения мер, направленных на **устранение разногласий**, возникших между участниками гражданских правоотношений. К ним, в частности, относятся:

– определение судом долей в праве общей собственности на строение или иное имущество либо его реальный раздел, если этого требуют стороны и имущество может быть разделено без ущерба его прямому назначению;

– установление судом справедливой цены за переданные товары, произведенные работы или оказанные услуги (п. 3 ст. 424 ГК);

– определение судом объема содержания, которое должно быть предоставлено гражданину по договору пожизненного содержания с иждивением;

– расторжение судом договора при его существенном нарушении какой-либо из сторон и т.п.[1]

Дополнительная литература

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М.: Юрид. лит., 1976.

Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000.

Сарбаш С.В. Восстановление корпоративного контроля // Вестник гражданского права. 2008. № 4.

Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005.

[1] Такие гражданско-правовые меры государственно-принудительного характера, как негаторный и виндикационный иски, признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий ничтожной сделки, присуждение к исполнению обязанности в натуре, истребование неосновательного обогащения и иные, рассматриваются в других главах учебника.

Глава 13. Гражданско-правовая ответственность

§ 1. Понятие и функции гражданско-правовой ответственности. – § 2. Основания и условия гражданско-правовой ответственности. – § 3. Меры гражданско-правовой ответственности.– § 4. Виды гражданско-правовой ответственности.

§ 1. Понятие и функции гражданско-правовой ответственности

1. Понятие гражданско-правовой ответственности

Юридическая ответственность направлена на возвращение отношений, отклоняющихся от правовых установлений, в обозначенные правом рамки. Она может быть реализована посредством **судебных актов**, но не может наступать лишь по воле потерпевшего субъекта, что отличает ее от самозащиты и мер оперативного воздействия.

В отличие от других отраслей права, в которых невозможно добровольное претерпевание ответственности (например, нельзя без судебного акта подвергнуться лишению свободы), гражданско-правовой принцип диспозитивности делает возможным реализацию ответственности путем **добровольных действий** правонарушителя. Так, лицо, нарушившее договор, может уплатить неустойку, не дожидаясь обращения кредитора в суд.

В отечественной литературе утвердились два подхода к пониманию гражданско-правовой ответственности. Согласно первому из них под гражданско-правовой ответственностью понимается **всякое государственное принуждение** лица к исполнению лежащей на нем обязанности[1]. При таком взгляде присуждение к исполнению обязательства становится мерой гражданско-правовой ответственности. Этот подход фактически исходит из разграничения гражданских правоотношений на регулятивные и охранительные, в котором охранительное правоотношение близко к пониманию ответственности как **обязательства** (обязанности) с возможностью применения государственного принуждения при его нарушении (неисполнении).

[1] *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М.: Юрид. лит., 1976.

Согласно другому взгляду ключевым элементом ответственности является обязанность правонарушителя претерпеть **дополнительные правоограничения**, которые находятся за пределами его первоначальных обязанностей[1]. При этом понуждение к исполнению договорного обязательства не является ответственностью, поскольку не возлагает на правонарушителя ничего дополнительного по сравнению с тем, к чему он был обязан. Взыскание же убытков за несвоевременное исполнение обязательства считается мерой гражданско-правовой ответственности. Из этого понимания ответственности исходит и закон: понуждение к исполнению обязательства в натуре не включено им в число мер ответственности (ст. 12 ГК), а основания освобождения от ответственности относятся к возмещению убытков, а не к иску о понуждении к исполнению обязательства.

Таким образом, гражданско-правовая ответственность представляет собой такой ***способ защиты гражданских прав и законных интересов потерпевших, применение которого влечет для правонарушителей дополнительные неблагоприятные юридические последствия (правоограничения)***.

Не следует отождествлять с гражданско-правовой ответственностью не только принудительное взыскание долга по договору, но и применение двусторонней реституции в случае недействительности сделки, в результате которого стороны возвращаются в то положение, в каком они находились до заключения недействительной сделки, и никакие дополнительные обязанности на них не накладываются. Невозможно признать мерой гражданско-правовой ответственности и ликвидацию юридического лица по решению суда, поскольку это принудительное властное воздействие не имеет целью изъятие какого-либо имущества у ликвидируемого юридического лица или у его участников.

Основной массив гражданско-правовых норм об ответственности по традиции содержится в обязательственном праве (гл. 25 и 59 ГК). Тем не менее гражданско-правовая ответственность является **институтом Общей части** гражданского права и не сводится к ответственности за нарушение обязательств[2]. Об этом свидетельствует и систематика Гражданского кодекса: посвященные ей нормы находятся и в общих положениях (ст. 15 и п. 4 ст. 10 ГК), и в разделах, составляющих отдельные подотрасли гражданского права, –корпоративное

[1] *Грибанов В.П.* Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. С. 310–312.

[2] Вместе с тем правоприменительная практика свидетельствует о том, что подавляющее большинство случаев применения ответственности за гражданские правонарушения возникает в сфере обязательственных отношений, особенно из-за ненадлежащего исполнения договоров. Об этой разновидности гражданско-правовой ответственности см. гл. 34 учебника.

право (ст. 53.1 ГК), вещное право (п. 2 ст. 222 ГК), интеллектуальные права (ст. 1250 и сл. ГК).

В связи с отсутствием последовательного воплощения этого подхода в известных кодификациях гражданского права становится необходимым и возможным **восполнение пробелов** в регулировании ответственности с помощью аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК). Так, исходя из универсального понимания гражданско-правовой ответственности, положения ст. 393 ГК об установлении размера убытков и причинно-следственной связи с разумной степенью достоверности должны применяться и за рамками договорного права.

2. Особенности гражданско-правовой ответственности

Гражданско-правовая ответственность является разновидностью юридической ответственности. Однако принципы гражданского права, в особенности такие, как диспозитивность и инициатива при осуществлении и защите гражданских прав, обусловливают ее существенную специфику.

Прежде всего для гражданско-правовой ответственности характерен **имущественный**, а в большинстве случаев – **денежный характер**. Даже компенсация морального вреда в гражданском праве осуществляется в денежной форме (ч. 1 ст. 151 и п. 1 ст. 1101 ГК). Но в ряде случаев причиненный вред может возмещаться **в натуре** (в частности, путем предоставления потерпевшему взамен утраченной им вещи другой вещи того же рода и качества в соответствии со ст. 1082 ГК). В случаях нарушения неимущественных прав граждан восстановление их нарушенной неимущественной сферы осуществляется также **неимущественными способами**, в том числе посредством присуждения нарушителя к опубликованию опровержения (ст. 152 ГК).

Принципы имущественной обособленности, диспозитивности и инициативы в защите гражданских прав обусловливают **компенсационную** природу гражданско-правовой ответственности. Она проявляется в присуждении возмещения **в пользу потерпевшего** (лица, пострадавшего от деликта, или стороны договора, нарушенного контрагентом), а не в пользу государства.

Лишь в качестве редкого **исключения** закон предусматривает последствия, не связанные с присуждением в пользу потерпевшего, например, взыскание полученного по антисоциальным сделкам в пользу государства (ст. 169 ГК) или изъятие и уничтожение контрафактных материальных носителей, содержащих результат интеллектуальной деятельности, и предназначенного или используемого для их изго-

товления оборудования (п. 4 и 5 ст. 1252 ГК). Однако **конфискация**, предусмотренная ст. 169 ГК, возможна лишь в случаях, которые прямо предусматривает другой закон (как правило, публичного права), что дает основания рассматривать ст. 169 ГК в этой части в качестве бланкетной нормы, отсылающей к законам, содержащим эту **публично-правовую санкцию**. Изъятие и уничтожение контрафактных материальных носителей результатов интеллектуальной деятельности по сути представляет собой частный случай **пресечения действий**, создающих угрозу нарушения права, что не выводит такой способ защиты за пределы традиционного понимания гражданско-правовой ответственности.

Наиболее типичной мерой гражданско-правовой ответственности является **возмещение убытков** (ст. 15 ГК), которые возлагают на нарушителя дополнительные обязанности и влекут для него возникновение невыгодных последствий. Ведь при надлежащем исполнении своих обязанностей нарушитель, как правило, затратил бы меньше, чем сумма убытков, к возмещению которых он присуждается за допущенное им правонарушение.

Многие иные меры ответственности, в частности, неустойка и компенсация за нарушение интеллектуальных прав, в действительности представляют собой **суррогаты требования** о возмещении убытков, а их широкое распространение было связано с возложением на потерпевшего (истца по требованию о взыскании убытков) невыносимого бремени доказывания. Изменение позиций законодателя и судебной практики (п. 5 ст. 393 ГК и абз. 2 п. 12 Постановления Пленума ВС РФ № 25) предоставило ему возможность доказывания размера убытков **с разумной степенью достоверности** и исключило отказ в их взыскании только по причине недоказанности их размера. Во многих случаях гражданско-правовых нарушений у потерпевшего теперь есть **выбор** между полным возмещением вреда или использованием альтернативных мер ответственности в виде взыскания твердой суммы.

3. Функции гражданско-правовой ответственности

Гражданско-правовая ответственность сочетает две основные функции: **компенсационную** и **превентивную** (стимулирующую, штрафную). Компенсационная природа гражданско-правовой ответственности обусловлена эквивалентно-возмездным характером регулируемых им отношений. Вследствие этого гражданско-правовая ответственность

направлена на **эквивалентное возмещение** потерпевшему причиненных ему вреда и убытков, но не на его неосновательное обогащение.

Компенсационная функция ответственности **взаимодействует** с превентивной. Так, судебная неустойка за неисполнение решения суда (ст. 308.3 ГК) призвана как компенсировать потери истца, возникающие при просрочке исполнения судебного решения, так и стимулировать ответчика к исполнению обязательства, создавая угрозу увеличения суммы взыскания при длительной просрочке. Риск взыскания убытков, направленный на компенсацию имущественной сферы потерпевшего, одновременно стимулирует потенциального нарушителя к надлежащему поведению[1].

Российскому праву известны и меры гражданско-правовой ответственности с ярко выраженной **штрафной (превентивной) направленностью**: возможность взыскания с правонарушителя наряду с другими убытками полученных им вследствие этого доходов (абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК); компенсация в сумме двойной стоимости экземпляров произведений (ст. 1301 ГК); штраф в размере половины суммы добровольно не удовлетворенных требований потребителя (п. 6 ст. 13 Закона о защите прав потребителей). Существование и штрафная природа названных институтов оправданы превентивными устремлениями законодателя, подобными тем, в соответствии с которыми еще римское право давало потерпевшему иски с кратными штрафами, имея цель не допустить кровной мести. Так, например, размер компенсации за нарушение интеллектуальных прав вопреки своему названию во многих случаях носит откровенно карательный характер, однако его необходимость обусловлена такими факторами, как высокая латентность имеющихся в этой сфере правонарушений; объективные сложности, с которыми сталкивается истец при сборе доказательств; недостаточная эффективность публично-правовой реакции на такие нарушения[2].

Таким образом, гражданско-правовая ответственность представляет собой ***форму возложения на правонарушителя дополнительных имущественных обязанностей, подлежащих принудительному исполнению и направленных на восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего.***

---

[1] В зарубежной правовой доктрине иногда отмечается приоритет стимулирующей функции ответственности, вследствие чего решающим фактором при определении размера присуждения становятся не потери истца, а размер устрашающей ответчика суммы.

[2] Правовая природа таких «штрафных убытков», взыскание которых приводит к появлению у потерпевшего необоснованной выгоды, вызывает споры (см., например: *Кодиоль Х.* Традиционный подход к превенции в деликтном праве // Вестник гражданского права. 2014. № 5).

§ 2. Основания и условия гражданско-правовой ответственности

1. Понятие и состав гражданского правонарушения

Обстоятельства, при которых наступает гражданско-правовая ответственность, называются ее **основаниями**. Их составляют **правонарушения**, т.е. нарушение предписаний закона или условий договора, например, причинение имущественного или морального вреда либо неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей, возникших из договора.

В некоторых случаях, прямо предусмотренных законом или договором, гражданско-правовая ответственность может возникать и **при отсутствии правонарушения** со стороны лица, на которое она возлагается. Таковы, например, достаточно распространенные в гражданском праве случаи ответственности за действия третьих лиц. Поэтому основаниями гражданско-правовой ответственности являются как правонарушения, так и иные **обстоятельства, предусмотренные законом или договором**.

Но даже при появлении одного из таких оснований ответственность не всегда подлежит применению к конкретному правонарушителю. Для этого необходима совокупность некоторых общих, типичных для правонарушения условий (обстоятельств), образующих **состав гражданского правонарушения**. По общему правилу к ним относятся:

1) **противоправность** поведения нарушителя;

2) возникновение **вреда (убытков)** на стороне потерпевшего;

3) **причинно-следственная связь** между поведением нарушителя и вредом, возникшим у потерпевшего;

4) **вина** правонарушителя.

В зависимости от области гражданского права, в которой применяется та или иная мера ответственности, основания и условия гражданско-правовой ответственности могут **видоизменяться** или отсутствовать; к ним могут добавляться и иные обстоятельства, необходимые для применения ответственности. Так, для применения компенсации за нарушение интеллектуальных прав не требуется установления вреда и причинно-следственной связи; для привлечения работодателя к ответственности за действия работника необходимо дополнительно установить наличие между работодателем или работником трудовых либо иных отношений, при которых работодатель осуществляет контроль за качеством и безопасным выполнением работ нанятым им лицом (ст. 1068 ГК), и др.

2. Противоправность поведения нарушителя как условие гражданско-правовой ответственности

Противоправность в гражданском праве характеризует поведение лица. Будучи общим для всех видов гражданско-правовой ответственности понятием, она **по-разному** проявляется в ответственности за нарушение обязательств и за причинение вреда (в деликтной ответственности). В **договорном праве** основную роль в регламентации поведения сторон играет их усмотрение, вследствие чего противоправным становится нарушение установленной договором, диспозитивной нормой закона или подразумеваемой обязанности.

При этом в договорных отношениях противоправным считается всякое **нарушение обязательства**, в связи с чем здесь вместо понятия «противоправность» в качестве его синонима обычно используется понятие «нарушение обязательства». Однако не любая ситуация, при которой не достигнут желательный для кредитора экономический эффект обязательства, является его нарушением, поскольку существенно отличаются предметы обязательств по достижению результата и обязательств по приложению максимальных усилий. Так, если юрист проиграл порученное ему дело, это не означает, что с его стороны имело место нарушение (неисполнение) им обязательства из договора поручения, поскольку его предметом было приложение максимальных усилий, но не результат в виде выигрыша дела[1].

В **деликтном праве** (в обязательствах из причинения вреда) поведение лица оценивается как противоправное, исходя из содержания императивных норм права, обычаев или с учетом содержания нарушенного права или законного интереса потерпевшего. Поэтому здесь противоправным является поведение правонарушителя, которое привело к **умалению абсолютного права** потерпевшего, если только нарушитель не был управомочен на такое поведение специальной нормой закона[2]. Так, лицо, ограничившее свободу гражданина, обязано компенсировать причиненные этим убытки, кроме случаев, когда оно было управомочено на такие действия (например, гражданин был задержан в связи с наличием обстоятельств, указывающих на совершение им преступления).

---

[1] Подробнее об этих и других видах обязательств см. § 2 гл. 31 учебника.

[2] *Смирнов В.Т., Собчак А.А.* Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве: Учебное пособие. Л.: ЛГУ, 1983. С. 26.

Противоправно также поведение, нарушающее предписание **нормы права**. Таковы, например, действия судебного пристава-исполнителя, который в нарушение закона снял арест с имущества должника, что, в свою очередь, привело к невозможности для взыскателя получить полное удовлетворение по исполнительному документу. Хотя пристав-исполнитель не нарушил абсолютное право взыскателя, его поведение противоправно, а причиненные им убытки подлежат взысканию с Российской Федерации[1].

Поскольку российское право не устанавливает перечня подлежащих защите абсолютных прав, нарушение которых является противоправным, по смыслу ст. 15 и 1064 ГК нет препятствий и для взыскания убытков, называемых в литературе **«чисто экономическими»** (*pure economic loss*)[2]. Они не являются следствием нарушения какого-либо абсолютного права, хотя создавшее их поведение правонарушителя может быть оценено как противоправное.

Наконец, противоправными считаются действия, нарушающие установленные в соответствии с нормами права **общепринятые стандарты поведения**, например, запрет злоупотребления правом и иного недобросовестного поведения или нарушение обычаев и непроявление требуемых по условиям оборота заботливости и осмотрительности. Так, третье лицо, мешавшее арендатору использовать переданное в аренду помещение, в зависимости от обстоятельств может быть обязано возместить арендодателю убытки в виде недополученной им арендной платы за период создания таких препятствий арендатору.

В редких, исключительных случаях ответственность может наступить даже **в отсутствие противоправности**. Так, согласно ч. 1 ст. 1067 ГК подлежит возмещению вред, причиненный в состоянии крайней необходимости. Несмотря на отсутствие противоправности, взыскание убытков с лица, причинившего вред в состоянии крайней необходимости, следует считать гражданско-правовой ответственностью. Хотя поведение причинителя вреда в такой ситуации и не осуждается правом, закон отдает приоритет в защите не его интересам, а имущественной сфере потерпевшего. Исходя из компенсационно-восстановительной природы ответственности, он предписывает лицу, действовавшему в состоянии крайней необходимости, восстановить нарушенную им имущественную сферу потерпевшего.

---

[1] См. п. 83 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» (Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 1).

[2] *Bussani M., Palmer V.V.* Pure Economic Loss in Europe. Cambridge, 2003. См. также: Определение Верховного Суда РФ от 11 мая 2018 г. по делу № 306-ЭС17-18368, А57-15013/2016.

3. Вред (убытки) потерпевшего как условие гражданско-правовой ответственности

Под вредом понимается ***всякое умаление личных или имущественных благ потерпевшего***. Умалением имущественного блага охватывается не только его уменьшение, но и ситуация, когда потерпевший имел реальную **возможность увеличить** стоимость своего имущества, но эта возможность была утрачена вследствие действий правонарушителя. С точки зрения способа восстановления нарушенного блага различают имущественный и неимущественный вред.

К **имущественному вреду** относится умаление имущественных благ, которые принадлежали потерпевшему или которые он мог получить в будущем. Имущественный вред может быть **исчислен** с разумной степенью достоверности и поддается переложению на деньги. В случае причинения имущественного вреда потерпевшему предоставляется право требовать возмещения **убытков**, под которыми понимается **денежная оценка** имущественных потерь (вреда).

В соответствии со ст. 15 ГК существует два вида убытков: реальный ущерб и упущенная выгода. К **реальному ущербу** относятся, например, расходы на ремонт поврежденного имущества или на приобретение аналогичного имущества в случае его гибели; суммы санкций, подлежащих выплате третьим лицам по вине контрагента, нарушившего договор; стоимость необходимых и разумных расходов по выполнению работ за счет должника-нарушителя потерпевшим или иным лицом; снижение рыночной стоимости имущества в результате его повреждения (даже если оно может проявиться лишь при его отчуждении в будущем, например, при продаже поврежденного автомобиля)[1]; расходы на лечение и санаторно-курортное обслуживание в случае причинения увечья гражданину.

К **упущенной выгоде** (абз. 1 п. 2 ст. 15 ГК) относятся доходы, недополученные потерпевшим в результате неправомерного поведения причинителя вреда или нарушителя договорных условий. Ее размер, как правило, определяется исходя из **обычных условий** гражданского оборота и с учетом фактически **предпринятых мер** и приготовлений для ее получения. Под «доходами» в ст. 15 ГК понимается не собственно выручка, а разница между выручкой и расходами, которые лицо должно было понести для получения такой выручки, иными словами – **недополученная прибыль** потерпевшего (п. 14 Постановления Пленума

[1] См. п. 13 Постановления Пленума ВС РФ № 25.

ВС РФ № 25). К упущенной выгоде относится утраченный заработок в случае причинения увечья гражданину.

Моральный вред подлежит компенсации при нарушении личных неимущественных благ гражданина в случаях, прямо предусмотренных законом (ст. 151 и 1099 ГК). Даже примерная денежная оценка морального вреда немыслима вследствие принципиальной невозможности его восполнения и ввиду отсутствия «рынка боли и страданий». Несмотря на это, суды определяют его размер исходя из индивидуальных особенностей потерпевших и иных заслуживающих внимания обстоятельств (п. 2 ст. 1101 ГК). Кроме того, суды ориентируются на суммы, взыскиваемые другими судами при сравнимых фактических обстоятельствах.

4. Причинно-следственная связь как условие гражданско-правовой ответственности

Причинно-следственная связь является обязательным элементом взыскания **убытков** – классической меры гражданско-правовой ответственности. Применительно к иным мерам ответственности требование о наличии причинно-следственной связи может или смягчаться (например, применительно к неустойке вопрос о причинно-следственной связи возникает только при ее снижении, исходя из последствий нарушения обязательств), или отсутствовать (например, при компенсации за нарушение исключительных прав).

Установление причинно-следственной связи осуществляется в два этапа. Вначале устанавливается, возникли бы у потерпевшего убытки, если бы нарушитель не совершил атрибутируемых ему действий. Если выяснится, что убытки возникли бы и в отсутствие таких действий нарушителя, причинно-следственную связь также следует признать отсутствующей. Если же действия ответчика были **необходимым элементом** (лат. *conditio sine qua non*, англ. *but-fortest*) в цепочке обстоятельств, породивших вред, переходят к следующему этапу, в рамках которого выясняется, являются ли его действия **юридически значимой** причиной вреда (убытков) или, иначе говоря, привели ли они к значительному **увеличению вероятности** возникновения вреда.

На первом этапе установления причинной связи появляются сложности, связанные с так называемой **вытесняющей, или кумулятивной**, причинно-следственной связью. Например, две фабрики независимо друг от друга сбрасывают в водоем свои отходы, и количества отходов, сбрасываемых каждой из них, оказывается достаточным для уничтожения рыбы. В этом случае буквальное

применение принципа *conditio sine qua non* ведет к выводу об отсутствии причинной связи между гибелью рыбы и действиями каждой из фабрик, однако их имущественная ответственность наступит и будет **солидарной**.

К случаям **альтернативной причинности** относят ситуации, в которых невозможно достоверно определить, какое из двух неправомерных действий причинило вред. Так, в результате стрельбы двух охотников на звук был причинен вред здоровью потерпевшего, но баллистическая экспертиза не смогла установить, кто из них сделал ранивший жертву выстрел. В такой ситуации действие каждого из охотников будет считаться находящимся в причинной связи с вредом, а их имущественная ответственность тоже будет **солидарной**.

Сложной для применения принципа необходимого условия (*conditio sine qua non*) является и ситуация **бездействия**, которое с естественно-научной точки зрения не может стать причиной какого-либо явления. Так, с биологической точки зрения причиной смерти больного является болезнь, а не бездействие стоявшего рядом врача. Тем не менее **с точки зрения права** требование *conditio sine qua non* считается соблюденным в том случае, если при «достраивании» реальности и замене неправомерного бездействия врача правомерным действием вредоносные последствия не наступили бы[1].

При взыскании **убытков** применяется **презумпция причинной связи** с нарушением обязательства, если взыскиваемые потерпевшим убытки являются обычным последствием правонарушений такого рода (абз. 2 п. 5 Постановления Пленума ВС РФ № 7). Так, если поставщик в нарушение договора не поставил товары, обычным последствием должна считаться утрата розничным продавцом прибыли, равной стандартной торговой наценке на товары такого вида.

На последующем этапе установления причинно-следственной связи определяется **юридически значимая причина** вреда (убытков), т.е. осуществляется юридическая оценка того, какое из обстоятельств событийного ряда, доказанных сторонами спора и отвечающих критериям *conditio sine qua non*, стало юридически значимой причиной вреда.

Известным примером невозможности квалификации противоправного поведения в качестве юридически значимой причины появления вреда является ситуация с уснувшим и сбившимся с пути кучером, в карету с пассажиром

[1] Подробнее об этом см.: *Koziol H.* Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective. Wien, 2012. P. 140–145, 64; *Oliphant K.* Uncertain Factual Causation in the Third Restatement: Some Comparative Notes // William Mitchell Law Review. 2011. Vol. 37(3).

В отечественной доктрине обосновывались различные теории причинных связей («прямых» и «косвенных», «необходимых» и «случайных» и др.), ни одна из которых не стала общепризнанной (подробнее см.: *Матвеев Г.К.* Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970. С. 137 и сл.).

которого ударила молния. Хотя сход кареты с запланированного маршрута стал **условием**, без которого вред пассажиру не был бы причинен, поведение кучера не может быть признано причиной наступления вреда.

Возможен и пример того, как, несмотря на наличие в ряду обстоятельств, приведших в возникновению убытков (вреда), события, претендующего на статус причины, причиной признается неправомерное действие. Так, застройщик, не разобравший подъемный кран после двух предупреждений о надвигающемся урагане, несет ответственность за вред, причиненный падением подъемного крана на соседнее строение.

Следствием **взаимодействия двух причин** стали правила о вине кредитора или потерпевшего (ст. 404 и 1083 ГК), условно называемые правилами о «**смешанной вине**», или о «**смешанной ответственности**». Если причиной возникшего вреда является как действие нарушителя, так и действие потерпевшего (например, водитель автомобиля, проезжавшего с превышением скорости, сбил пешехода, переходившего улицу в неположенном месте), то размер подлежащих возмещению убытков может быть распределен исходя из **степени вины** нарушителя и потерпевшего лица[1].

Установление **юридически значимой** причинно-следственной связи между действиями правонарушителя и возникновением вреда (убытков) у потерпевшего может быть произведено не однозначно, а **с разумной степенью достоверности**. Это означает, что требование о возмещении убытков может быть удовлетворено, если вывод о наличии причинной связи представляется более вероятным, чем доводы в пользу ее отсутствия, т.е. даже при наличии известных сомнений в ее существовании.

5. Вина правонарушителя как условие гражданско-правовой ответственности

Вина, являясь **субъективным основанием** ответственности, выражается в отношении правонарушителя к собственному поведению.

В отраслях публичного права она обычно характеризуется как **психическое отношение лица** к своему поведению и к его результатам. Такой подход имеет существенное значение для **публично-правовой ответственности**, строящейся на началах превенции (кары): неумыш-

[1] Такая ситуация рассматривалась еще в дореволюционной русской литературе (см., например: *Яблочков Т.М.* Влияние вины потерпевшего на размер возмещаемых ему убытков. Т. 1. Ярославль, 1910).

ленно совершенное противоправное деяние заслуживает меньшего наказания, чем с объективной стороны такое же, но умышленное.

Гражданское право также воспроизводит градацию вины на умышленную и неосторожную, выделяя затем внутри последней обычную неосторожность и грубую небрежность. Однако такое разграничение имеет значение лишь **в случаях, прямо установленных законом** (например, п. 4 ст. 401 и ст. 1083 ГК). В большинстве случаев компенсационная природа гражданско-правовой ответственности обусловливает равное возмещение вреда в случае умысла и неосторожности правонарушителя.

Кроме того, инициативный способ защиты как черта метода гражданско-правового регулирования и гражданско-процессуальная форма защиты гражданских прав приводит к невозможности установления умысла или неосторожности с той точностью, на достижение которой претендует, к примеру, уголовный процесс, традиционно добивающийся установления абсолютной истины.

В отношении же таких субъектов гражданского права, как юридические лица и публично-правовые образования, установление вины как психического отношения лица к своему поведению наталкивается на серьезные затруднения. Даже если допустить такой подход, рассматривая этих субъектов как некие «коллективные образования», весьма сложным практически становится доказывание их вины потерпевшим (путем поиска конкретного работника или государственного служащего и обоснования его вины) и доказывание ее отсутствия правонарушителем (устанавливающим, что ни один из его работников, участвовавших в исполнении обязательства, не проявил ни умысла, ни небрежности).

В связи с этим компенсационный характер гражданско-правовой ответственности, затруднительность установления конкретной формы вины в гражданском процессе и широкое распространение юридических лиц в гражданском обороте неизбежно ведут к иному пониманию вины (неосторожности), нежели это принято в публичном праве.

В гражданском праве ***субъективный стандарт вины заменяется на объективный***. Под небрежностью здесь понимается отношение к своему поведению, повлекшему возникновение убытков, не конкретного участника оборота, а **разумного и добросовестного лица**. При этом предполагается, что причинитель обладает средним уровнем знаний и профессионализма (за исключением случаев, когда он сможет доказать их отсутствие).

В **договорном праве** стандарт вины формулируется еще более жестко – поведение лица, нарушившего обязательство, сравнивается с тем,

как ***должен был повести себя разумный и добросовестный участник оборота, принявший на себя обязательство данного вида***. В расчет при этом не берутся знания и умения среднего добросовестного участника оборота – учитываются **характер обязательства**, которое лежало на должнике, и **условия гражданского оборота**[1].

Наконец, в гражданском праве установлена презумпция вины правонарушителя, который должен доказать отсутствие своей вины в правонарушении (п. 2 ст. 410 и п. 2 ст. 1064 ГК, абз. 4 п. 5 Постановления Пленума ВС РФ № 7), т.е. ***принятие им всех мер по его предотвращению, установленных исходя из применимого стандарта поведения***. Поскольку нарушитель предполагается виновным, потерпевший от правонарушения не обязан доказывать вину нарушителя, а последний сам должен **доказать ее отсутствие** для освобождения от ответственности.

6. Гражданско-правовая ответственность, наступающая независимо от вины правонарушителя

Нередко вина лиц, допустивших правонарушение, отсутствует, однако далеко не всегда они подлежат освобождению от ответственности. В гражданском праве нередки случаи **ответственности без вины**, а точнее – **независимо** от ее наличия или отсутствия. Иначе говоря, вина в таких ситуациях не является обязательным условием ответственности, которая может применяться к правонарушителю (причинителю вреда) не только без учета его психологического отношения, но даже вне зависимости от того, мог ли он предвидеть и предотвратить возможное нарушение прав другого лица.

Правонарушение может произойти в силу **случайных** обстоятельств или в результате действия **непреодолимой силы**, которую нередко рассматривают в качестве «квалифицированного случая». **Случай**, или казус (*casus*), в гражданском праве представляет собой ***обстоятельство, которое могло быть предотвращено ответственным за это лицом, но этого не было сделано ввиду внезапности его наступления***.

В ситуации случая наступивший вред является результатом **объективно противоправных действий** причинителя, который мог бы его предотвратить, проявив общепринятую в обороте **заботливость и осмотрительность**. Так, если гражданин в связи с внезапно возникшей

[1] Тенденция «объективизации» вины отмечается и в зарубежных правопорядках (см.: Digest of European Tort Law. Vol. 3: Essential Caseson Misconduct / Ed. by *B. Winiger, E. Karner, K. Oliphant*. Berlin, 2018).

болью оперся на стеклянную витрину и повредил ее, он не будет обязан к компенсации причиненного им вреда. Плохое самочувствие можно предвидеть, но гражданин не может быть обязан постоянно обходить стеклянные витрины в ожидании приступа. Здесь следует говорить об отсутствии вины и случайном причинении вреда, исключающем имущественную ответственность[1].

Под **непреодолимой силой** (*vis major*) понимается ***чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство*** (подп. 1 п. 1 ст. 202 и п. 3 ст. 401 ГК).

Она характеризуется ***совокупностью двух признаков: чрезвычайности и непредотвратимости***. Нельзя считать обстоятельством непреодолимой силы, например, разлив реки, который является ежегодным и не отличается необычным масштабом. Нельзя отнести к непреодолимой силе и пожар, если сгоревший объект не был оснащен необходимыми средствами пожаротушения, а обслуживающие его работники не были обучены действиям при срабатывании пожарной сигнализации. Однако следует признать непреодолимой силой обстоятельство, помешавшее нарушителю исполнить свое обязательство, если оно повлекло бы невозможность исполнения для всякого лица, которое могло бы взяться за исполнение обязательства такого рода (п. 8 Постановления Пленума ВС РФ № 7).

Необходимость **разграничения** случая и непреодолимой силы состоит в том, что даже в случаях установления законом безвиновной (строгой) ответственности причинитель вреда может защищаться ссылкой на непреодолимую силу, за результаты действия которой он, во всяком случае, не может отвечать. Например, вред, причиненный источником повышенной опасности, подлежит возмещению вне зависимости от вины лица, причинившего вред, но если причиной его появления стала непреодолимая сила, владелец источника повышенной опасности освобождается от ответственности (ст. 1079 ГК). Ведь в такой ситуации **отсутствует причинная связь** между объективно противоправными действиями причинителя и наступившим вредом.

[1] В литературе высказывались мнения о том, что ответственность, наступающая независимо от вины, в действительности является не ответственностью, а обязанностью возмещения вреда, поскольку безвиновная ответственность не может выполнять стимулирующих и превентивных задач, а также о том, что субъективным основанием такой ответственности становится риск как осознание лицом возможных отрицательных последствий собственных действий (см. об этом: *Братусь С.Н.* Указ. соч. С. 163–197). Эти подходы не получили поддержки как в доктрине, так и в законодательстве и правоприменительной практике.

В договорном праве безвиновная ответственность предусматривается п. 3 ст. 401 ГК, согласно которой лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, отвечает за его нарушение вне зависимости от вины. Однако и для такого лица остается возражение о непреодолимой силе.

В качестве **редкого исключения**, установленного с целью повышенной охраны интересов потерпевших, в гражданском праве возможна ответственность, наступающая не только независимо от вины причинителя, но и за вред, причиненный непреодолимой силой. Так, в соответствии с п. 4 ст. 14 Закона о защите прав потребителей изготовитель (исполнитель) несет ответственность за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя в связи с использованием материалов, оборудования, инструментов и иных средств, необходимых для производства товаров (выполнения работ, оказания услуг), независимо от того, позволял ли уровень научных и технических знаний выявить их особые вредоносные свойства или нет. Такую ответственность можно назвать **абсолютной**, ибо от нее невозможно освободиться ни при каких условиях.

§ 3. Меры гражданско-правовой ответственности

1. Универсальная и специальные меры гражданско-правовой ответственности

Мерами гражданско-правовой ответственности являются ***гражданско-правовые санкции — предусмотренные законом меры имущественного характера, принудительно применяемые к правонарушителю с целью компенсации имущественных потерь потерпевшего и возлагающие на правонарушителя неблагоприятные имущественные последствия его действий.***

Классической мерой гражданско-правовой ответственности является возмещение **убытков**. Учение о возмещении убытков составляет ядро учения о гражданско-правовой ответственности. Именно убытки как мера ответственности наиболее полно выражают существо ответственности как дополнительных неблагоприятных последствий для правонарушителя, вследствие чего первостепенное значение приобретает установление вреда и причинно-следственной связи как условий возникновения ответственности. Убытки как **универсальная мера** гражданско-правовой ответственности, отражающая ее компенсационную

природу, применяются и в вещном, и в корпоративном, и в обязательственном, и в интеллектуальном праве[1].

Наряду с компенсацией убытков многие правопорядки предусматривают санкцию в виде **изъятия дохода правонарушителя** в случае умышленных нарушений, в особенности связанных с интеллектуальными правами (*disgorgement of profits*). В российском праве эта санкция рассматривается как **часть убытков** (разновидность упущенной выгоды согласно абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК). Это делает возможным распространение данной санкции на все случаи гражданско-правовой ответственности и при отсутствии ограничений ее применения определенной формой вины.

Наряду с этим правило абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК может рассматриваться как **механизм упрощенного подсчета убытков** в ситуациях, когда полученную правонарушителем прибыль мог бы извлечь и потерпевший, а также как **особое средство защиты**, применимое вне зависимости от возможности получения потерпевшим прибыли, которую в реальности получил ответчик[2].

Иные меры гражданско-правовой ответственности, помимо убытков, являются **специальными** и применяются лишь к определенным гражданско-правовым институтам. Так, в случае нарушения договора в качестве альтернативы убыткам или в дополнение к ним может применяться **неустойка**. Широкое распространение неустойки было вызвано прежде всего сложностью доказывания размера убытков, характерной для начального этапа развития современного гражданского права[3].

Неустойкой признается ***денежная сумма, определенная законом или договором на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства***, причем при ее взыскании потерпевший не обязан доказывать причинение ему убытков (п. 1 ст. 330 ГК), а следовательно, и причинную связь между ними и действиями правонарушителя и вину последнего, поскольку она предполагается. Эта сумма может быть взыскана как **однократно**, в заранее определенном размере (**штраф**), так и в виде **периодических платежей**, установленных в процентах от суммы долга (**пеня**).

---

[1] Судебная практика, ранее колебавшаяся в вопросе об отнесении к убыткам **судебных расходов**, теперь считает их убытками в форме реального ущерба (п. 12 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2018), утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 28 марта 2018 г.).

[2] См. подробнее: Disgorgement of Profits. Gain-Based Remedies through out the World / Ed. by *E. Hondius*, *A. Janssen*. Berlin: Springer, 2015.

[3] См.: Концепция развития гражданского законодательства РФ. С. 116.

Если размер неустойки не покрывает все убытки потерпевшего, он вправе взыскать их с причинителя **в части**, не покрытой неустойкой (абз. 1 п. 1 ст. 394 ГК). Такая неустойка именуется **зачетной** и является **общим правилом** для договорных отношений. Вместе с тем, согласно абз. 2 п. 1 ст. 394 ГК, законом или договором могут предусматриваться **особые случаи**, когда:

1) допускается взыскание **только неустойки**, но не убытков (**исключительная неустойка**);

2) **убытки** могут быть взысканы в полной сумме **сверх неустойки (штрафная неустойка)**;

3) **по выбору** потерпевшего он вправе взыскать с правонарушителя либо неустойку, либо убытки (**альтернативная неустойка**).

В отличие от убытков в неустойке **ослаблено** проявление компенсационной функции гражданско-правовой ответственности. Это особенно заметно в штрафной неустойке, которая носит карательную природу, а также в исключительной неустойке, которая в зависимости от размера может или нести в себе карательные черты, или (чаще) ограничивать размер ответственности по сравнению с возникшими у потерпевшего убытками[1].

Разновидностью неустойки можно считать **задаток**, размер которого определяется договором. В соответствии с п. 2 ст. 381 ГК при нарушении одной из сторон обеспеченного задатком обязательства он либо остается у потерпевшей стороны, либо возвращается ей в двойной сумме[2].

В области интеллектуальных прав дополнением к убыткам выступает **компенсация** (п. 3 ст. 1252 ГК), которая в отдельных ситуациях может приобретать **штрафной характер**. Особыми мерами гражданско-правовой ответственности, установленными в соответствии с положениями международных конвенций с участием Российской Федерации, являются **изъятие из оборота и уничтожение** материальных носителей, выражающих результат интеллектуальной деятельности (п. 4 и 5 ст. 1252 ГК)[3].

Предусмотренное ст. 406.1 ГК **возмещение потерь** одной стороне предпринимательского обязательства другой, производимое на основании их соглашения в случае наступления указанных в нем обстоятельств, **не является мерой**

[1] В случае нарушения денежного обязательства на сумму просроченного долга могут начисляться проценты по правилам ст. 395 ГК. Подробнее об этом см. гл. 32 учебника.

[2] Подробнее о неустойке и задатке см. гл. 32 учебника.

[3] Подробнее об этом см. п. 1 § 3 гл. 22 учебника.

ответственности. Основанием такого возмещения являются предусмотренные договором обстоятельства вне зависимости от их связи с поведением ответчика (следовательно, вне зависимости от его противоправности).

При применении этого нового института, не вполне удачно заимствованного из английского права (где он известен под названием *indemnity*), может возникнуть лишь вопрос о причинно-следственной связи между понесенными кредитором потерями и наступлением предусмотренных договором обстоятельств, не связанных с поведением ответчика (п. 15 Постановления Пленума ВС РФ № 7), который разрабатывается в учении об ответственности.

2. Размер гражданско-правовой ответственности

Убытки как основная гражданско-правовая санкция компенсационно-восстановительного характера подлежат взысканию в размере, равном **уменьшению имущественной сферы потерпевшего**. Это отличает их от неосновательного обогащения, размер которого определяется исходя из прироста имущественной массы обогатившегося лица (ст. 1105 ГК).

Различаются **конкретные** (или субъективно-конкретные) и **абстрактные** (или объективно-абстрактные) убытки. Под **конкретными убытками** понимается ***сумма вреда, причиненного имуществу данного потерпевшего***. Если, например, подрядчик не исполнил обязательство по строительству дома, а заказчик заключил аналогичный договор с другим подрядчиком, разница между ценой этих договоров составит конкретные убытки заказчика (п. 12 Постановления Пленума ВС РФ № 7). Конкретными убытками являются также, например, расходы, которые понес потерпевший на ремонт поврежденной причинителем вреда вещи, или суммы заработка, которые потерпевший не сможет получать в результате причиненного ему увечья.

Под **абстрактными убытками** понимается ***снижение или утрата рыночной стоимости блага***, принадлежавшего потерпевшему, независимо от размера уменьшения его имущественной сферы. Так, если в приведенном выше примере с договором подряда на строительство дома заказчик передумает и решит построить на месте дома бассейн, он будет вправе взыскать с подрядчика разницу между ценой расторгнутого договора подряда и рыночной ценой строительства не бассейна, а аналогичного дома (ст. 393.1 ГК). При взыскании абстрактных убытков потерпевший освобождается от обязанности доказывания факта заключения «заменяющей сделки» и ее условий.

Если, например, причинитель повредил автомобиль потерпевшего, то и после ремонта его рыночная стоимость будет ниже, чем до повреждения («утрата товарной стоимости»). Поэтому если даже потерпевший и не станет продавать такой автомобиль, а продолжит его использование, он вправе взыскать с причинителя убытки в размере утраты отремонтированным автомобилем своей **«товарной стоимости»**. При определении сумм периодических платежей при возмещении вреда здоровью гражданина, не имевшего заработка (в том числе несовершеннолетнего), они взыскиваются в размере суммы прожиточного минимума (п. 4 ст. 1086 и п. 3 ст. 1087 ГК), несмотря на то, что реальная зарплата потерпевшего могла быть как выше, так и ниже.

Исключения из принципа полноты возмещения убытков допускаются в случаях, когда связь между поведением нарушителя и возникшими у потерпевшего убытками не может считаться их единственной причиной. Если в конкретной ситуации имущественные потери стали **результатом поведения как потерпевшего, так и причинителя вреда**, возникшие убытки подлежат разложению между ними и определяются исходя из условной доли «вклада» поведения каждого в сумму вреда (абз. 1 п. 81 Постановления Пленума ВС РФ № 7).

Так, если пляж не был оборудован табличками, запрещающими прыжки в воду, потерпевший, получивший травму в связи с прыжком на мелководье, получит право на возмещение вреда. Однако если поблизости находились люди, стоявшие по колено в воде (что указывало на мелководье), сумма вреда, подлежащего взысканию с владельца пляжа, может быть уменьшена в связи с неосмотрительностью, проявленной потерпевшим перед прыжком в воду (п. 1 ст. 1083 ГК). Уменьшение размера взыскания используется и в случаях, когда вред возник в результате как поведения причинителя, так и действия каких-либо случайных факторов, за которые он не отвечает: сумма возмещения определяется исходя только из «вклада» причинителя во вредоносные последствия.

Снижение размера убытков производится редко и может применяться лишь в **исключительных случаях**. Так, в соответствии с п. 2 ст. 1083 ГК суд вправе снизить размер возмещения убытков, причиненных гражданином, исходя из его **имущественного положения**. Однако это правило должно применяться только в случаях явной несправедливости результата, который мог бы быть получен при взыскании с ответчика всей суммы убытков. Очевидно также, что при снижении суммы возмещения не может приниматься во внимание имущественное положение ни юридического лица, ни публично-правового образования.

В отдельных случаях закон или соглашение сторон могут **ограничить** право на полное возмещение убытков (п. 1 ст. 400 ГК) либо размером **реального**

ущерба (при исключении из них упущенной выгоды), либо возможностью взыскания лишь заранее установленных сумм, главным образом в виде штрафов (**исключительных неустоек**). Ограничение ответственности в договорах используется преимущественно **в предпринимательских отношениях** и не допускается в договорах предпринимателей с гражданами-потребителями (п. 2 ст. 400 ГК).

Неустойка устанавливается соглашением сторон (**договорная неустойка**) или законом (**законная неустойка**). В соответствии с п. 1 ст. 308.3 ГК допускается установление неустойки судом на случай неисполнения ответчиком судебного решения об исполнении обязательства в натуре (**судебная неустойка**) (п. 28 Постановления Пленума ВС РФ № 7). Законную неустойку стороны вправе увеличить своим соглашением (если это не запрещено законом), но не могут уменьшить (п. 61 Постановления Пленума ВС РФ № 7). Договорную неустойку стороны вправе изменить своим соглашением как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения.

Как законная, так и договорная неустойка могут быть **уменьшены** судом в случаях их **явной несоразмерности** последствиям нарушения обязательства (п. 1 ст. 333 ГК) – например, если за просрочку возврата банковского кредита договором предусмотрена неустойка, размер которой в несколько раз превышает сумму выданного кредита (1% от его суммы за каждый день просрочки составляет 365% годовых, что очевидно превышает потери банка-кредитора). При этом бремя доказывания последствий нарушения обязательств, иными словами, обычного размера убытков за подобные нарушения, возлагается на ответчика (п. 73 Постановления Пленума ВС РФ № 7).

Размер **компенсации**, установленный законом для случаев нарушения исключительных прав вместо неустойки, определяется судом в зависимости от характера допущенного нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований **разумности и справедливости** (п. 3 ст. 1252 ГК).

В отношении иных мер гражданско-правовой ответственности, кроме возмещения убытков, их размер определяется **усмотрением** сторон договора или законодателя. Так, при **компенсации морального вреда** гражданам ее размер устанавливается исходя из характера физических и нравственных страданий потерпевшего, а также с учетом иных заслуживающих внимания обстоятельств (ст. 151 ГК)[1].

[1] Судебной практикой размер компенсации морального вреда обычно занижается, что в совокупности с весьма скромными присуждениями при причинении вреда жизни и здоровью явно противоречит компенсационной природе гражданско-правовой ответственности, а также задачам превенции.

§ 4. Виды гражданско-правовой ответственности

1. Ответственность за нарушение имущественных и неимущественных благ. Договорная и внедоговорная ответственность

Гражданско-правовая ответственность **в зависимости от блага потерпевшего**, которое было нарушено неправомерным поведением, разделяется на ответственность за нарушение **имущественных благ** и ответственность за нарушение **неимущественных благ**. Второй вид ответственности, как правило, состоит в денежной компенсации морального вреда, причиненного гражданину. В случаях, установленных ст. 152 ГК, допускается понуждение ответчика к опубликованию за его счет опровержения.

Разграничение этих видов ответственности в отдельных случаях может составлять непростую задачу. Например, при повреждении принадлежавшего потерпевшему дорогого автомобиля и взыскании с причинителя вреда абстрактных убытков в виде стоимости проката аналогичного автомобиля на период ремонта потерпевшему, фактически не арендовавшему аналогичный автомобиль, в действительности компенсируются его **неимущественные потери**, выразившиеся в потерях времени и удовольствия[1].

По **основаниям возникновения** гражданско-правовую ответственность разделяют на **договорную** и **внедоговорную**. Договорная ответственность возникает при нарушении сторонами условий согласованного ими договора, поэтому они **свободны** в установлении ее оснований и размеров (если это не противоречит закону). При применении внедоговорной (деликтной) ответственности свобода сторон в определении и (или) изменении ее правового режима отсутствует, поскольку он определяется **императивными нормами** закона. При этом ст. 1084 ГК предписывает применение внедоговорной ответственности в случаях причинения вреда жизни и здоровью гражданина вследствие нарушения причинителем своих договорных обязательств, например, при перевозке пассажиров.

В развитом гражданском обороте появляется также **преддоговорная ответственность** за недобросовестность при ведении переговоров

[1] *Koziol H.* Basic Questions of Tort Law from a Germanic Perspective. Wien: Jan Sramek Verlag, 2012. P. 120.

о заключении будущего договора (ст. 434.1 ГК РФ)[1]. Представляется обоснованным признание такой ответственности **разновидностью внедоговорной ответственности**, обладающей определенной спецификой (п. 19 Постановления Пленума ВС РФ № 7). Аналогичную юридическую природу следует признать и за ответственностью **лиц, входящих в органы управления** юридическим лицом (ст. 53.1 ГК).

Поскольку суд самостоятельно определяет применимые к спору нормы права и не связан правовой квалификацией, предложенной истцом, в российском праве невозможна **конкуренция исков**, что исключает и возможность конкуренции (выбора участником спора) видов гражданско-правовой ответственности. Если, например, истец полагает, что его спор должен быть разрешен по правилам о деликте, а суд сочтет применимыми нормы о неосновательном обогащении, истцу не может быть отказано в иске только из-за неверной квалификации спора, однако суд будет рассматривать такой иск по правилам о неосновательном обогащении (п. 9 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Это не означает, что истец лишен права выбора, если в защиту своего интереса он имеет возможность предъявить несколько исков к разным ответчикам **по разным основаниям**. Так, гражданин-потребитель, здоровью которого причинен вред купленной вещью, вправе обратиться с договорным иском к продавцу либо заявить деликтное требование к производителю, с которым он не состоит в договорных отношениях, ссылаясь на нормы ст. 14 Закона о защите прав потребителей. Точно так же в случае, когда застрахованное имущество было повреждено третьим лицом ввиду небрежности арендатора, не принявшего мер по его охране, арендодатель вправе обратиться с требованиями и к страховщику (о взыскании страхового возмещения), и к арендатору (из нарушения договора), и к третьему лицу (о возмещении внедоговорного вреда). При этом он, разумеется, вправе получить лишь однократное удовлетворение.

2. Солидарная и долевая ответственность

В зависимости от порядка удовлетворения требований потерпевшего, предъявленных им к **нескольким нарушителям** его прав и интересов, различаются **солидарная** и **долевая ответственность**, которая в свою очередь может быть как договорной, так и внедоговорной.

Долевая ответственность означает, что каждый из нарушителей несет ответственность в точно **определенной доле**, установленной законом или договором. Это – **общее правило** для одновременной ответственно-

[1] Подробнее об этом см. § 4 гл. 31 учебника.

сти нескольких субъектов (если иное не вытекает из закона, правового акта или договора). Если же их доли не определены ни законом, ни договором, они предполагаются **равными**, т.е. каждый из нарушителей несет ответственность в одинаковом с другими размере (ст. 321, 1080 и п. 2 ст. 1081 ГК).

Солидарная ответственность более строга к нарушителям и более выгодна для потерпевшего. В этом случае он по существу получает **несколько требований** в размере полной суммы долга – по одному к каждому из солидарных должников. Если **один и тот же** экономический интерес (например, стоимость вещи) удовлетворяется требованиями к разным ответчикам, возникшими **по разным основаниям** (хранитель не уследил за вещью, украденной третьим лицом), такие требования (к хранителю и к вору) также являются **солидарными** (ст. 1080 ГК).

При этом потерпевший вправе предъявить требование ***как ко всем нарушителям совместно, так и к любому из них, причем как в полном объеме требования, так и в любой его части*** (п. 1 ст. 323 ГК). Такое **право выбора** усиливает положение потерпевшего, предоставляя ему возможность требовать возмещения не с того из правонарушителей, кто в наибольшей мере виновен в правонарушении, а с того, кто в состоянии в полном объеме компенсировать его неблагоприятные имущественные последствия.

Если один из нарушителей полностью исполнит требования кредитора, солидарная ответственность прекращается в отношении всех остальных. Однако не получив полного удовлетворения от одного из солидарно обязанных нарушителей, потерпевший вправе потребовать недополученное им **со всех остальных**, остающихся перед ним ответственными до полного удовлетворения его требований.

После того, как один из солидарно отвечающих нарушителей возместил потерпевшему вред в полном объеме, остальные сопричинители вреда отвечают перед ним в равных долях (за вычетом доли, падающей на него самого), т.е. на принципах долевой ответственности. Но при этом неуплаченное одним из солидарно отвечающих лиц тому из них, кто полностью рассчитался с потерпевшим, падает в равной доле на него и **на остальных сопричинителей вреда**, т.е. распределяется между ними, еще более ухудшая их положение (п. 2 ст. 325 ГК).

В связи с этим солидарная ответственность в отличие от долевой является **исключением**, применяемым лишь в случаях, прямо предусмотренных законом или договором. Такова, например, по общему правилу п. 2 ст. 322 ГК ответственность участников **предпринимательской деятельности**, а также лиц, совместно причинивших вред потерпевшему (ч. 1 ст. 1080 ГК), в том числе лиц,

определяющих действия юридического лица и совместно причинивших ему убытки (п. 4 ст. 53.1 ГК). Солидарно отвечают также нарушители обязательства, предмет которого неделим (п. 1 ст. 322 ГК), участники полного товарищества (п. 1 ст. 75 ГК), а в некоторых случаях – «материнская» компания по долгам своего дочернего общества (абз. 2 п. 2 ст. 67.3 ГК).

3. Субсидиарная ответственность (обязанность)

Субсидиарная ответственность является **дополнительной** по отношению к ответственности, которую несет перед потерпевшим основной правонарушитель (п. 1 ст. 399 ГК). Дополнение его ответственности усиливает защиту интересов потерпевшего, предоставляя ему еще один источник платежеспособности (что, по сути, происходит и в случае солидарной ответственности).

С этой точки зрения субсидиарную ответственность можно считать **частным случаем солидарной ответственности**, поскольку она отвечает основному признаку последней – отпадение ответственности сопричинителей вреда при исполнении солидарной обязанности лишь одним из них. Но в отличие от классического солидаритета, в котором у потерпевшего имеется право выбора ответчика, при субсидиарной ответственности он **обязан** вначале предъявить требование к одному (основному) правонарушителю для того, чтобы иметь возможность получить удовлетворение от остальных (дополнительных).

Более того, лицо, несущее такую дополнительную ответственность, во многих случаях не совершает каких-либо правонарушений относительно потерпевшего. Поэтому «ответственность» в этих отношениях в действительности представляет собой **принудительное исполнение обязанности**, лежащей на дополнительно отвечающем лице, независимо от того, является ли она следствием допущенного им правонарушения или (обычно) предварительно заключенного им с правонарушителем договора либо прямого указания закона.

По **условиям наступления** субсидиарная ответственность разделяется в зависимости от того, предусмотрена она договором или законом. Если она предусмотрена **договором** потенциального правонарушителя и лица, дополнительно отвечающего за его действия, то она наступает в случае, когда правонарушитель (основной ответчик) отказался удовлетворить требование потерпевшего либо последний в разумный срок не получил от него ответа на свое требование (абз. 2 п. 1 ст. 399 и п. 1 ст. 363 ГК). По общему правилу не требуется, чтобы основной ответчик вначале ответил перед потерпевшим всем своим имуществом и только при его недостатке (т.е. во многих случаях,

по сути, при банкротстве) к ответственности было привлечено субсидиарно отвечающее лицо.

Более сложный порядок установлен для случаев, когда субсидиарность предписана **законом**. Так, все **участники полного товарищества** в соответствии с п. 1 ст. 75 ГК солидарно несут субсидиарную ответственность по его долгам. При этом кредитор не обязан устанавливать наличие имущества у полного товарищества, прежде чем предъявлять требование к его участнику, который со своей стороны не вправе ссылаться на отсутствие у него вины. Такое регулирование обусловлено особенностями статуса полного товарищества как объединения лиц.

При причинении вреда несовершеннолетними гражданами в возрасте от 14 до 18 лет субсидиарная ответственность их **родителей** или **попечителей** наступает при недостатке у самих причинителей вреда имущества, способного удовлетворить требования потерпевших, а также при условии, что их родители или попечители не докажут отсутствие их вины в причинении вреда (п. 2 ст. 1074 ГК). Вместе с тем для привлечения родителей или попечителей к субсидиарной ответственности за действия несовершеннолетних не требуется установление факта несостоятельности (банкротства) последних.

Аналогичны условия субсидиарной ответственности в ситуациях производности имущественной обособленности юридического лица от имущества субсидиарного должника. Так, **члены производственного кооператива** несут субсидиарную ответственность по его долгам по основаниям и в размере, определенным законом и уставом кооператива (п. 2 ст. 106.1 ГК). **Собственники имущества** казенных предприятий, а также казенных и частных учреждений отвечают по их долгам при недостаточности у них имущества или денежных средств (п. 6 ст. 113, п. 4 ст. 123.22 и п. 2 ст. 123.23 ГК). При этом публичные собственники имущества бюджетных и автономных учреждений несут субсидиарную ответственность по их долгам только в случаях причинения ими вреда гражданам (п. 5 и 6 ст. 123.22 ГК). В этих случаях предварительно необходимо установить отсутствие у правонарушителя (казенного предприятия или соответствующего учреждения) соответственно имущества или денежных средств, а вина субсидиарно отвечающего собственника не имеет юридического значения.

Напротив, в соответствии с абз. 3 п. 2 ст. 67.3 ГК **«материнская компания»** субсидиарно отвечает по долгам своего дочернего общества не только и не просто при недостатке или отсутствии у него имущества для удовлетворения требований его кредиторов, но лишь в случае его банкротства (осуществляемого по специальным процедурам) и при установлении ее **вины** в банкротстве дочернего общества. Эту ответственность следует считать **деликтной** (ст. 1064 ГК), поскольку она установлена законом за причинение убытков кредиторам

дочернего общества – банкрота противоправными действиями контролирующей его компанией.

Наконец, субсидиарная ответственность по долгам корпораций (главным образом хозяйственных обществ) в некоторых случаях может быть возложена на их участников, руководителей или иных **лиц, контролирующих их деятельность**. В таких ситуациях объектом взыскания потерпевших (кредиторов) становится личное имущество этих лиц, а не явно недостаточное имущество созданной или контролируемой ими корпорации-правонарушителя. При этом требуется также установление **вины** или **недобросовестности** участников корпорации или контролирующих ее лиц, но не имеет значения самостоятельная правосубъектность и имущественная обособленность юридического лица – корпорации, выступающей в качестве «корпоративного щита» против требований кредиторов. Происходящий при этом фактический отказ от категории юридического лица предполагает весьма осторожное отношение к ее практическому использованию. По сути же речь идет об одной из **форм злоупотребления правом** (конструкцией юридического лица), следствием которого является рассматриваемая ответственность (п. 1 и 4 ст. 10 ГК)[1].

Российскому законодательству известны отдельные случаи подобного подхода при установлении недостаточности имущества юридического лица в специальных процедурах **банкротства**. Правилами гл. III.2 Закона о банкротстве предусмотрен широкий круг оснований и ответчиков по требованиям о субсидиарной ответственности, размер которой может достигать совокупного размера всех требований кредиторов, включенных в реестр. Такие требования могут быть предъявлены к руководителям и членам коллегиальных органов юридического лица, а также к мажоритарным участникам коммерческой корпорации и к другим лицам, имевшим фактическую возможность определять ее действия (см. Постановление Пленума ВС РФ № 53). Субсидиарная ответственность названных лиц представляет собой разновидность **деликтной ответственности**, поскольку она предусмотрена законом за причинение убытков кредиторам общества-банкрота (потерпевшим) противоправными действиями, повлекшими обесценивание их требований.

4. Регрессная ответственность

Ответственность в порядке регресса, или **регрессная ответственность**, наступает в случаях, когда гражданский закон допускает ***ответ-***

[1] См.: *Суханов Е.А.* Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 182 и сл.

ственность одного лица за действия другого. Понятие «регресс» является **собирательным** и включает в себя ряд разнородных правовых явлений[1].

Так, требование солидарно отвечающего лица, уплатившего всю сумму долга, к другим содолжникам относится к регрессным, имея элементы сходства с требованиями из ведения чужого дела без поручения и из неосновательного обогащения[2]. В некоторых случаях регрессная ответственность является **договорной**: так, розничный продавец, возместивший потребителю убытки, возникшие вследствие недостатка товаров, имеет право требовать от своего поставщика компенсации выплаченных денежных средств. Хотя это требование именуется регрессным, оно представляет собой иск о компенсации убытков, причиненных недостатками товара, который был передан поставщиком продавцу по договору купли-продажи.

Вместе с тем регрессная ответственность может быть и **деликтной**. Так, в силу ст. 1068 ГК работодатель несет ответственность за вред, причиненный его работником; если же работодатель возместил убытки, причиненные потерпевшему, он имеет право обратного требования, или регресса, к работнику, по вине которого был причинен вред.

При этом риски причинения работником вреда, возникшего из-за проявленной им обычной небрежности, возлагаются на работодателя, получающего основную экономическую выгоду от деятельности предприятия. Поэтому регрессная ответственность работника, по небрежности причинившего вред, перед работодателем может быть **ограничена** трудовым законодательством. По общему правилу она ограничивается суммой его месячного заработка (ст. 241 ТК), однако законом установлен перечень исключений, т.е. случаев, когда регрессная ответственность работника может быть **полной** (ст. 243 ТК). В интересах работников этот перечень носит закрытый (исчерпывающий) характер.

Дополнительная литература

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М.: Статут, 1999. Гл. VII.

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М.: Юрид. лит., 1976.

[1] *Новицкий И.Б.* Регрессные обязательства между социалистическими хозяйственными организациями. Опыт обобщения арбитражной и судебной практики. М.: Госюриздат, 1952. С. 22.

[2] Подробнее о них см. § 4 гл. 41 и гл. 44 учебника.

Грибанов В.П. Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000.

Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000.

Комаров А.С. Ответственность в коммерческом обороте. М.: Юрид. лит., 1991.

Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М.: Юрид. лит., 1970.

Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М.: Статут, 2009.

Симолин А.А. Основания гражданской ответственности за вред и убытки // *Симолин А.А.* Возмездность, безвозмездность, смешанные договоры и иные теоретические проблемы гражданского права. М.: Статут, 2005.

Павлодский Е.А. Случай и непреодолимая сила в гражданском праве. М.: Юрид. лит., 1978.

Убытки и практика их возмещения: Сборник статей / Отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2006.

Глава 14. Сроки в гражданском праве

§ 1. Понятие, виды и исчисление сроков в гражданском праве. — § 2. Исковая давность.

§ 1. Понятие, виды и исчисление сроков в гражданском праве

1. Понятие срока

Течение времени оказывает важное влияние на гражданские правоотношения. В гражданском праве время приобретает юридическое значение с помощью **сроков**, под которыми понимаются определенные периоды (отрезки) либо моменты времени. Наступление или истечение сроков может приводить к возникновению, изменению или прекращению гражданских правоотношений. Иначе говоря, оно является широко распространенной разновидностью **юридических фактов** гражданского права.

Течение времени является объективным процессом и не зависит от воли людей, а потому и сроки на первый взгляд в классификации юридических фактов подлежат отнесению к абсолютным событиям[1]. Однако гражданско-правовые сроки находятся под значительным влиянием **действий субъектов** гражданских правоотношений. Во-первых, от их воли во многих случаях зависит установление продолжительности сроков и начало их течения (например, стороны договора определяют срок исполнения обязательства и момент, с которого этот срок начинает течь). Во-вторых, даже течение сроков может быть в некоторых случаях изменено действиями лиц (например, срок исковой давности может быть прерван или приостановлен вследствие совершения участниками отношений предусмотренных законом действий). Таким образом, большинство сроков имеют **двойственную природу**: будучи связаны с объективным процессом течения времени, они тем не менее подвергаются воздействию воли людей. Поэтому более предпочтителен взгляд на сроки как на **особую разновидность юридических**

[1] См.: *Красавчиков О.А.* Юридические факты в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды. В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005. С. 226–227.

фактов, которые не могут быть однозначно отнесены ни к событиям, ни к действиям[1].

Срок следует отличать от **условия** сделки. Если условием является обстоятельство, относительно которого неизвестно, наступит оно или нет (ст. 157 ГК), то срок определяется календарной датой или истечением периода времени либо указанием на событие, которое должно неизбежно наступить (ст. 190 ГК). Если, например, договор аренды нежилого помещения действует до начала реконструкции здания, то перед нами – отменительное условие, поскольку **неизвестно**, будет ли производиться реконструкция здания. Поэтому к такому договору будут применяться правила о договоре аренды, заключенном на неопределенный срок. Если же договор аренды действует до момента смерти физического лица – арендодателя, то перед нами уже срок, поскольку все люди смертны и данное событие **неизбежно** наступит.

2. Виды сроков

В гражданском праве встречаются многообразные виды сроков, которые могут быть классифицированы по разным основаниям.

Так, в зависимости от **основания установления** можно выделить **законные** (установленные законом или иным нормативным актом), **договорные** и **судебные сроки**. Примером судебного срока является установленный судебным решением срок для опубликования средством массовой информации опровержения сведений, порочащих честь и достоинство гражданина.

По **степени обязательности** сроки разделяются на императивные и диспозитивные. **Императивными** являются некоторые законные и судебные сроки, которые не могут быть изменены соглашением участников гражданских правоотношений, например сроки приобретательной давности (ст. 234 ГК) и исковой давности (ст. 196 и 198 ГК). **Диспозитивные** сроки могут изменяться соглашением сторон. Например, обязательство до востребования должно быть исполнено должником в течение семи дней со дня предъявления кредитором требования о его исполнении, однако стороны могут по своему усмотрению изменить этот срок своим соглашением (п. 2 ст. 314 ГК).

В зависимости от **степени конкретизации** срока говорят об абсолютно определенных, относительно определенных и неопределенных

[1] См.: *Грибанов В.П.* Сроки в гражданском праве // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000. С. 249–251.

сроках. **Абсолютно определенные сроки** указывают на точный момент или период времени, с которым связано его начало и окончание. К их числу относятся, например, сроки исковой давности, которые всегда обозначаются точно определенными периодами времени. Однако установление любого абсолютно определенного срока выглядит волюнтаризмом законодателя и может не соответствовать специфическим обстоятельствам конкретной ситуации.

В связи с этим в гражданском праве широкое распространение получили **относительно определенные сроки**, которые обозначаются путем использования приблизительных критериев (например, «разумный срок», «нормально необходимый срок», «без промедления» и т.п.). С помощью такой разновидности сроков суд получает свободу усмотрения для вывода об их соблюдении с учетом индивидуальных обстоятельств каждого конкретного дела. Например, один и тот же «разумный срок» на обнаружение недостатков переданного товара (п. 2 ст. 477 ГК) может составлять всего несколько часов или дней для скоропортящихся товаров и несколько месяцев и даже лет для сложного промышленного оборудования.

О **неопределенных сроках** говорят в ситуациях, когда правоотношение по своей природе должно иметь временной предел, однако ни закон, ни договор не фиксируют параметры соответствующего срока. Например, договор аренды по своему существу предполагает передачу имущества во временное владение и пользование (ст. 606 ГК). Но если ни закон, ни договор не устанавливают срок аренды, то договор аренды считается заключенным на неопределенный срок. В этом случае к нему подлежат применению специальные правила: каждая из сторон может в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при аренде недвижимого имущества – за три месяца (п. 2 ст. 610 ГК). Иными словами, неопределенный срок действует в контексте ограниченных по времени гражданских правоотношений при отсутствии специально установленного срока.

В соответствии с п. 1 ст. 314 ГК срок исполнения обязательства может определяться путем обозначения периода времени, исчисляемого **с момента исполнения обязанностей** другой стороной[1] (например, годичный срок выполнения работы отсчитывается от момента уплаты аванса заказчиком) или наступления иных обстоятельств (условий), предусмотренных законом или договором (например,

[1] См. п. 6 Обзора судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными, утвержденного Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 февраля 2014 г. № 165 (Вестник ВАС РФ. 2014. № 4).

месячный срок на оплату выполненных субподрядчиком работ отсчитывается от даты поступления генеральному подрядчику оплаты от заказчика). Если сами стороны не согласуют временные рамки, в пределах которых должно наступить соответствующее условие (например, должен быть уплачен аванс или поступить оплата от заказчика), то течение срока должно начинаться по завершении разумного срока (п. 23 Постановления Пленума ВС РФ № 54). Поэтому в указанной выше ситуации генеральный подрядчик будет обязан оплатить субподрядчику выполненные работы, если истек как разумный срок для поступления оплаты от заказчика, так и месяц с этого момента – вне зависимости от фактического поступления денежных средств от заказчика.

Наиболее важную роль играет классификация сроков **по их назначению** (целям) на:

– сроки возникновения гражданских прав и обязанностей;
– сроки осуществления гражданских прав;
– сроки исполнения гражданских обязанностей;
– сроки защиты гражданских прав.

Сроки возникновения гражданских прав и **обязанностей** выступают в качестве правопорождающего юридического факта (одного из элементов соответствующего фактического состава). Например, истечение срока приобретательной давности влечет возникновение права собственности у незаконного владельца вещи (ст. 234 ГК).

Срок исполнения обязанностей – это срок, в течение которого обязанное лицо должно совершить определенное действие или воздержаться от его совершения. Должник вправе исполнить обязательство **досрочно**, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями обязательства либо не вытекает из его существа. Однако обратная презумпция установлена для обязательств, связанных с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности (ст. 315 ГК).

Помимо **общего срока** исполнения обязанности (например, окончательного срока завершения выполнения работы в договоре подряда), стороны зачастую согласовывают **частные сроки** исполнения отдельных частей (элементов) соответствующей обязанности (например, промежуточные сроки выполнения отдельных этапов работы). Иными словами, частные сроки, устанавливаемые в пределах общего срока, уточняют и конкретизируют общий срок.

Законом или договором устанавливаются последствия нарушения срока исполнения обязанностей, называемые **просрочкой**. В зависимости от того, идет ли речь о нарушении срока исполнения субъективной гражданской обязанности должником либо о нарушении кредиторской

обязанности кредитором (например, обязанности покупателя по принятию товара от продавца), различают просрочку должника (ст. 405 ГК) и просрочку кредитора (ст. 406 ГК).

Сроки осуществления гражданских прав – это сроки, определяющие временные границы существования некоторых субъективных гражданских прав, за пределами которых соответствующие права **прекращаются**[1]. Хотя гражданскому праву известны субъективные права с бессрочным действием (например, право собственности), многие права имеют изначально присущие им временные границы. За этими границами действие субъективных прав прекращается (пресекается), что препятствует управомоченному лицу осуществлять их в дальнейшем. Поэтому данные сроки также именуются **пресекательными**, или **преклюзивными**[2].

Пресекательными сроками, во-первых, может быть ограничено **существование абсолютных прав**. Так, действие большинства исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации **прекращается** по истечении определенного срока, например, для изобретений – 20 лет с даты подачи заявки в патентное ведомство (п. 1 ст. 1363 ГК), а для объектов авторского права – 70 лет, следующих за годом смерти автора (п. 1 ст. 1281 ГК). Оно ограничивается определенным сроком в интересах общества в целом, которое заинтересовано в свободном использовании соответствующей технической новинки или творческого результата.

Во-вторых, пресекательные сроки необходимы для осуществления **секундарных (преобразовательных) прав**, предоставляющих управомоченному лицу возможность своим односторонним волеизъявлением установить, изменить или прекратить субъективные гражданские права. Поскольку возможность такого одностороннего влияния на гражданские правоотношения создает ситуацию

---

[1] В этих сроках «осуществление права по существу своему ограничено известным временем, самое право есть срочное, оно вовсе не существует, за исключением пространства времени между началом и концом срока» (*Энгельман И.Е.* О давности по русскому гражданскому праву: Историко-догматическое исследование. М.: Статут, 2003. С. 218).

[2] *Гурвич М.А.* Пресекательные сроки в советском гражданском праве. М., 1961. С. 17, 36–37. Имеется и более узкая трактовка пресекательных сроков, признаком которых считается досрочное прекращение субъективных прав до истечения срока его существования (*Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 259–260; Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева. Т. 1. М.: Проспект, 2009. С. 558). Но при этом неоправданно умножаются разновидности гражданско-правовых сроков (сроки осуществления гражданских права разделяются на сроки их существования, пресекательные и гарантийные сроки) при отсутствии существенных различий в их правовом регулировании. Кроме того, это идет вразрез с подходами германской цивилистики, откуда и пришло понятие пресекательных сроков (нем. *Ausschlussfristen*).

неопределенности («подвешенности») для третьих лиц, в интересах обеспечения правовой определенности следует определить сроки реализации таких прав. Поэтому, например, закон устанавливает сроки осуществления сособственником преимущественного права покупки доли в праве общей собственности – месячный срок для недвижимого имущества и 10-дневный срок для движимого имущества (п. 2 ст. 250 ГК), а право на принятие наследства действует в течение шести месяцев со дня его открытия (п. 1 ст. 1154 ГК).

В-третьих, пресекательные сроки используются для обозначения периодов времени, в течение которых продавец, подрядчик или исполнитель гарантируют надлежащее качество товара, результата работы или услуги. Такие сроки известны под названием **гарантийных сроков**[1] (ст. 470, 722 ГК). Если покупатель или заказчик обнаруживают скрытый недостаток товара, работы или услуги в течение гарантийного срока, они могут воспользоваться теми средствами правовой защиты, которые установлены законом или договором для ситуаций нарушения условий о качестве. Если же гарантийный срок договором не установлен, то срок обнаружения недостатков, иногда условно именуемый «законной гарантией», определяется законом (разумный срок, но в пределах двух лет со дня передачи товара или результата работы согласно п. 2 ст. 477 и п. 2 ст. 724 ГК).

Российское право в отличие от международных конвенций (например, п. 2 ст. 39 Венской конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г.) и права большинства зарубежных стран прямо не устанавливает правило о невозможности предъявления требований по качеству товаров, работ, услуг за пределами гарантийных сроков, что выглядит отступлением от логики действия пресекательных сроков. Так, ст. 483 ГК говорит об обязанности покупателя направить продавцу извещение в течение дополнительного разумного срока после того, как нарушение соответствующего условия договора должно было быть обнаружено.

При этом невыполнение данной обязанности в установленный срок полностью не блокирует право покупателя на использование средств правовой защиты в связи с недостатком товара. Для их применения продавец в этом случае должен доказать, что невыполнение этой обязанности покупателем повлекло невозможность удовлетворения его требования или повлекло для него расходы, несоизмеримые с теми, которые он понес бы, если бы был своевременно извещен о нарушении договора. Для некоторых средств правовой защиты (например, для требования покупателя об уменьшении покупной цены товара) срок для направления извещения вообще не применяется. Такое

[1] О гарантийных сроках как о разновидности пресекательных сроков см.: *Гурвич М.А.* Указ. соч. С. 56.

положение лишает продавцов и подрядчиков возможности прогнозировать временной горизонт рисков, связанных с выявлением скрытых недостатков.

Эта ситуация дает основание для мнения о том, что гарантийные сроки наряду с пресекательными составляют особую разновидность сроков осуществления гражданских прав[1].

В свою очередь разновидностью гарантийных сроков является **срок службы**, который устанавливается в договорах с участием потребителей для дополнительной защиты покупателя или заказчика при приобретении им товаров или результатов работ длительного пользования. Даже при истечении гарантийного срока покупатель вправе потребовать безвозмездного устранения существенных недостатков, если они были обнаружены им в пределах срока службы, а если срок службы не установлен, то в пределах 10 лет (п. 2 ст. 737 ГК и п. 1 ст. 5, п. 6 ст. 19, п. 6 ст. 29 Закона о защите прав потребителей). Одна из особенностей сроков службы заключается в том, что они могут исчисляться не только привычными для сроков периодами времени, но и иными единицами измерения, исходя из функционального назначения товара или результата работы, например в километрах пробега для автомобилей (п. 3 ст. 5 Закона о защите прав потребителей).

Если же в силу своих физических свойств товар или результат работы по истечении определенного периода времени становится непригодным для использования по назначению (продукты питания, парфюмерно-косметические товары, медикаменты, товары бытовой химии и иные подобные товары), то на него обязательно устанавливается **срок годности** (ст. 472 ГК, п. 4 ст. 5 Закона о защите прав потребителей). Такой срок исчисляется **с даты изготовления** товара или результата работы, а не с даты их передачи покупателю или заказчику (ст. 473 ГК, п. 2 ст. 19 Закона о защите прав потребителей). В остальном его функциональное назначение аналогично гарантийному сроку – в течение этого срока покупатель может выявить недостатки товара или результата работы (п. 4 ст. 477 ГК, п. 1 ст. 19 Закона о защите прав потребителей).

Логично было бы относить к пресекательным срокам и сроки, в течение которых управомоченное лицо вправе предъявить обязанному лицу требования о совершении определенных действий или воздержании от них в целях урегулирования возникших разногласий до обращения в суд (**претензионные сроки**)[2]. Ведь направление пре-

[1] См.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 255; *Кириллова М.Я., Крашенинников П.В.* Срок в гражданском праве. Исковая давность. 3-е изд. М.: Статут, 2016.

[2] См.: *Гурвич М.А.* Указ. соч. С. 48. В ряде зарубежных правопорядков гарантийный срок одновременно выполняет функцию претензионного, поскольку в течение этого срока покупатель или заказчик обязаны не только обнаружить недостатки товаров, результатов работ или услуг, но и сообщить о них продавцу, подрядчику или исполнителю.

тензии имеет целью информирование обязанного лица о возникших к нему требованиях с предоставлением ему возможности добровольно удовлетворить их. Претензионные сроки могут устанавливаться как законом, так и соглашением сторон. Законные претензионные сроки характерны, например, для требований к перевозчикам в рамках договоров перевозки груза (п. 1 ст. 797 ГК).

Но отечественная правоприменительная практика исходит из того, что истечение претензионного срока не препятствует направлению претензии с пропуском такого срока и последующему рассмотрению иска в суде. Единственное отрицательное последствие пропуска претензионного срока заключается в возможности отнесения на истца **судебных расходов** независимо от исхода спора[1]. Поэтому в российском праве с истечением претензионного срока связано не прекращение субъективного гражданского права, а исключительно последствия процессуального характера. При такой трактовке претензионные сроки уже не могут рассматриваться в качестве пресекательных, а подлежат выделению в **отдельную разновидность сроков**[2], с истечением которых российское право связывает лишь процессуальные, а не материально-правовые последствия.

Несмотря на широкое распространение различных видов пресекательных сроков (сроков осуществления гражданских прав), в законодательстве отсутствуют общие правила, посвященные их отличительным признакам и последствиям их истечения (в отличие, например, от подробного регулирования сроков исковой давности). Вместе с тем в судебной практике и доктрине выделяют некоторые **общие отличительные черты**, свойственные всем пресекательным срокам:

1) суд применяет пресекательные сроки по собственной инициативе, вне зависимости от наличия заявления стороны спора об истечении срока;

2) пресекательные сроки по общему правилу не могут прерываться, приостанавливаться или восстанавливаться;

3) как правило, пресекательные сроки связаны с регулятивными, а не охранительными гражданскими правоотношениями, поскольку они относятся к субъективным правам в ненарушенном состоянии;

---

[1] См. п. 42 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 6 октября 2005 г. № 30 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»» (Вестник ВАС РФ. 2006. № 1). В судебной практике этот подход применяется не только к железнодорожным перевозкам, но и к другим видам гражданских правоотношений.

[2] См.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 255, 283.

4) истечение пресекательного срока влечет за собой прекращение того субъективного права, для реализации которого этот срок был установлен.

Следует, однако, отметить, что указанные черты сформулированы путем противопоставления пресекательных сроков срокам исковой давности, что методологически некорректно: вместо аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК) создаются правила-антиподы путем проведения различий между двумя правовыми категориями, относящимися к одному и тому же гражданско-правовому институту сроков.

3. Исчисление сроков

Главой 11 ГК установлены общие правила, применимые к исчислению любых видов гражданско-правовых сроков. Течение срока, определенного периодом времени, **начинается на следующий день** после календарной даты или наступления события, которым определено его начало (ст. 191 ГК). Например, если передача товара по договору купли-продажи, заключенному 15 июня, по условиям договора должна быть произведена в 10-дневный срок, то срок исполнения обязанности по передаче товара начинает течь с 16 июня, а последним допустимым днем исполнения обязанности следует считать 25 июня. Правило о начале течения срока на следующий день удобно с практической точки зрения, поскольку оно позволяет легко определить конечную дату путем прибавления к исходной дате соответствующего количества дней (15 июня + 10 дней = 25 июня).

Стремление к обеспечению максимальной простоты при подсчете сроков (а не к безукоризненной астрономической точности) лежит также в основе правил исчисления сроков, определяемых неделями, месяцами, кварталами, полугодиями и годами (ст. 192 ГК). Так, срок, **исчисляемый годами**, истечет в тот же по названию месяц и в тот же по числу день, которыми определено его начало (например, последним днем для трехлетнего срока, отсчитываемого от 1 июня 2018 г., будет 1 июня 2021 г.).

Срок, **исчисляемый месяцами**, истечет в последний месяц срока в тот же по числу день (например, последним днем для одномесячного срока, отсчитываемого от 30 апреля, будет 30 мая, а не 31 мая). Если окончание срока, исчисляемого месяцами, приходится на такой месяц, в котором нет соответствующего числа, то срок истекает в последний день этого месяца (например, последним днем для одномесячного срока, отсчитываемого от 31 января, будет 28 или 29 февраля, в зависимости от того, является ли год високосным).

Срок, **исчисляемый неделями**, истекает в соответствующий день последней недели срока (например, последним днем для двухнедельного срока, отсчиты-

ваемого от понедельника 9 июля 2018 г., будет понедельник 23 июля 2018 г.). **Квартал** считается равным трем месяцам, а отсчет кварталов ведется с начала года, т.е. началом первого квартала считается 1 января, началом второго – 1 апреля и т.д. Срок, определенный в **полмесяца**, рассматривается как срок, исчисляемый днями, и считается равным 15 дням.

Если последний день срока приходится на **нерабочий день** (субботу, воскресенье или официальный праздничный день), то днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день (ст. 193 ГК)[1]. Например, если последний день срока приходится на 30 декабря 2017 г., то окончание срока будет перенесено на 9 января 2018 г., поскольку 30 декабря 2017 г., 6 и 7 января 2018 г. были выходными днями, а числа с 1 по 5 января, а также 8 января 2018 г. – официальными праздничными днями. Данное правило введено для того, чтобы лицо могло эффективно осуществить свое волеизъявление в **последний день срока** (например, лично сделать юридически значимое сообщение в определенной организации или направить его через организацию связи).

Однако если соответствующее действие должно быть совершено **в организации**, то срок истекает в тот час, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции (абз. 2 п. 1 ст. 194 ГК). Например, если в определенном банке кассовые операции завершаются в 15 часов, клиент для исполнения обязанности, связанной с уплатой наличных денег, должен обратиться в банк до 15 часов последнего дня срока.

Правило о переносе последнего дня срока на первый рабочий день не затрагивает начало течения срока (оно вполне может приходиться на нерабочий день), а также промежуточного течения срока (нерабочие дни не исключаются при расчете срока)[2]. Толкование этой нормы приводит к выводу о том, что она должна применяться только в тех случаях, когда соответствующий срок установлен для совершения волеизъявления или фактического исполнения

[1] Статья 111 ТК предусматривает, что общим выходным днем является воскресенье; второй выходной день при пятидневной рабочей неделе устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка; оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд. Однако в соответствии со сложившимся обычаем для целей применения ст. 193 ГК презюмируется, что выходными днями являются именно суббота и воскресенье, поскольку таковые являются выходными днями для большинства российских организаций. См.: Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2018. С. 1148–1149.

[2] Это не препятствует установлению в договоре иных правил исчисления сроков, например, обозначению срока в рабочих, а не календарных днях (иногда также именуемых банковскими днями, т.е. днями, в которые банки в соответствующей местности проводят банковские операции).

обязательства (например, для направления акцепта или исполнения обязанности по передаче вещи или уплате денежной суммы).

Напротив, если срок рассчитывается ретроспективно и не предусматривает совершения в его пределах волеизъявления или исполнения обязательства, то правило «первого рабочего дня» применять не следует. Например, если месячный срок уведомления об отказе от договора аренды движимого имущества, заключенного на неопределенный срок (абз. 2 п. 2 ст. 610 ГК), заканчивается в выходной день, то окончание этого срока не должно переноситься на следующий рабочий день[1].

Письменные заявления и извещения, сданные **в организацию связи** до 24 часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок (п. 2 ст. 194 ГК).

Однако это правило не должно применяться к специальным случаям направления **юридически значимых сообщений** (ст. 165.1 ГК), поскольку наступление гражданско-правовых последствий в этом случае происходит только с момента доставки такого сообщения. Было бы оправданным применение в этом случае в порядке аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК) детально урегулированных правил об акцепте (ст. 440 и 442 ГК). Иначе говоря, если своевременно направленное юридически значимое сообщение (например, письменное уведомление, направленное по почте за три недели до окончания срока) было получено контрагентом с опозданием, оно не считается сделанным с опозданием, если только адресат немедленно не уведомит другую сторону о получении сообщения с опозданием. Напротив, если юридически значимое сообщение было направлено с заведомой задержкой (например, письменное извещение направлено обычным почтовым уведомлением в последний день срока), адресат тем не менее может немедленно после получения такого извещения сообщить отправителю, что он признает юридическую силу такого опоздавшего сообщения.

§ 2. Исковая давность

1. Понятие и виды сроков исковой давности

К срокам защиты гражданских прав относится **исковая давность**, под которой понимается ***срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено*** (ст. 195 ГК). По истечении исковой давности утрачивается возможность **принудительной (судебной) защиты** в отношении большин-

[1] См., например, § 193 *BGB* или ст. 1:110 (6) Модельных правил европейского частного права (*DCFR*).

ства субъективных прав. Однако само право продолжает существовать, а обязанное лицо может добровольно удовлетворить соответствующее требование и полученное исполнение не считается неосновательным обогащением.

На первый взгляд исковая давность выглядит серьезным вмешательством законодателя в частные дела, нарушающим принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав. Вместе с тем невозможно представить себе правовую систему, которой не был бы знаком институт исковой давности[1], что обусловлено важной ролью исковой давности в гражданском праве.

Если управомоченное лицо в течение длительного времени не предъявляет иск, то у обязанного лица формируется разумное ожидание того, что спор можно считать исчерпанным, а сложившееся положение вещей окончательным. Кроме того, по прошествии времени потенциальному ответчику становится все сложнее сохранять доказательства необоснованности требований – документы пропадают, свидетели умирают или забывают детали соответствующих обстоятельств, материальные объекты видоизменяются и разрушаются.

Можно сказать, что исковая давность охраняет наше настоящее от вторжения застарелого прошлого, от «затемняющей власти времени»[2], поэтому ее отсутствие серьезно повышает риск вынесения несправедливых судебных решений. Общество в целом также заинтересовано в скорейшем разрешении споров и в установлении правовой определенности в имущественных отношениях. В отсутствие исковой давности их участники находились бы в постоянном страхе предъявления требований по отношениям, в которые они вступали на протяжении всего своего предшествующего существования.

Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 15 февраля 2016 г. № 3-П указал, что «институт исковой давности имеет целью упорядочить гражданский оборот, создать определенность и устойчивость правовых связей, дисциплинировать их участников, способствовать соблюдению договоров, обеспечить своевременную защиту прав и интересов субъектов гражданских правоотношений, поскольку отсутствие разумных временных ограничений для принудительной защиты нарушенных гражданских прав

[1] Как отмечается в официальном комментарии к Модельным правилам европейского частного права (*DCFR*), исковая давность является «необходимым элементом современной правовой системы».

[2] Последнее выражение принадлежит Б. Виндшайду (цит. по: *Zimmerman R.* Comparative Foundations of a European Law of Set-Offand Prescription. Cambridge University Press, 2004. P. 64).

приводило бы к ущемлению охраняемых законом прав и интересов ответчиков и третьих лиц, которые не всегда могли бы заранее учесть необходимость собирания и сохранения значимых для рассмотрения дела сведений и фактов; применение судом по заявлению стороны в споре исковой давности защищает участников гражданского оборота от необоснованных притязаний и одновременно побуждает их своевременно заботиться об осуществлении и защите своих прав»[1].

Исковая давность защищает прежде всего **интересы обязанного лица**, которое заинтересовано в установлении срока, поддающегося простому расчету и начало течения которого привязано к объективному моменту **нарушения права**, например, к дате неисполнения договорного обязательства, дате совершения противоправного действия, дате выбытия вещи из владения собственника и т.п. (так называемый **объективный срок**).

Вместе с тем институт исковой давности не может игнорировать и **интересы управомоченного лица**, которое должно иметь реальную возможность принудительной защиты своего субъективного права путем предъявления иска. При использовании только конструкции объективного срока существует большая вероятность того, что управомоченное лицо до его истечения так и не узнает о нарушении своего субъективного права или о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о его защите (например, причинитель вреда скрылся с места происшествия или собственнику не известно, в чьем незаконном владении находится его вещь). Такая ситуация граничила бы с недопустимым принудительным лишением (экспроприацией) имущественного права, принадлежащего управомоченному лицу.

Интересам же последнего соответствует использование такой конструкции исковой давности, при которой начало ее течения связано с моментом времени, когда управомоченное лицо **узнало или должно было узнать** о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о его защите (так называемый **субъективный срок**). Обозначение этого срока в качестве субъективного условно, поскольку при его применении учитывается не только субъективное знание управомоченного лица (которое **«узнало»**), но и объективная оценка поведения в аналогичной ситуации любого лица, действующего разумно и добросовестно (**«лицо должно было узнать»**).

[1] Вестник Конституционного Суда РФ. 2016. № 3. Подробнее о целях исковой давности см. также: *Ерохова М.А.*, *Сарбаш С.В.* Изменение сроков исковой давности по соглашению сторон // О договорах: Сборник статей к юбилею В.В. Витрянского / Сост. С.В. Сарбаш. М.: Статут, 2017. С. 78.

Ранее законодательство традиционно использовало в качестве базовой конструкцию субъективного срока (п. 1 ст. 200 ГК и ст. 83 ГК 1964 г.), имевшую существенный недостаток, – она не позволяла заранее прогнозировать продолжительность исковой давности, из-за чего страдали интересы обязанного лица и не достигалась цель обеспечения правовой определенности. Ведь управомоченное лицо может узнать о нарушении своего права или надлежащем ответчике лишь спустя несколько десятилетий, а до этого момента исковая давность так и не начнет своего течения. Поэтому в зарубежных правопорядках и в актах частноправовой унификации все большее признание находит подход, в соответствии с которым оптимальная конструкция исковой давности должна быть основана на **сочетании субъективного и объективного сроков**[1]. **Этот подход был воспринят и российским законодательством с принятием Федерального закона от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ**[2]**:**

– общий срок исковой давности, который составляет **три года**, отсчитывается со дня, когда управомоченное лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права (п. 1 ст. 196 и п. 1 ст. 200 ГК), – здесь речь идет о **субъективном сроке**;

– однако срок исковой давности не может превышать **10 лет со дня нарушения** права, для защиты которого этот срок установлен (п. 2 ст. 196 ГК), – здесь речь идет уже об **объективном сроке**[3].

Необходимо подчеркнуть, что в соответствии с новой редакцией п. 1 ст. 200 ГК «субъективный срок» начинает течь с момента, когда управомоченное лицо узнало или должно было узнать **не только о нарушении** своего права, но и о том, кто является **надлежащим ответчиком**[4]. Отсутствие сведений об этом ранее фактически лишало управомоченное лицо возможности защиты своего права: если, например, собственник знает о краже его вещи, но не имеет информации о том, в чьем неза-

[1] См., например, ст. 10.2. Принципов УНИДРУА 2016 г., а также ст. 7:201 и 7:301 Модельных правил европейского частного права (*DCFR*). Аналогичные подходы закреплены нормами обязательственного права германского (после реформы 2001 г.) и французского (после реформы 2008 г.) гражданских кодексов.

[2] СЗ РФ. 2013. № 19. Ст. 2327.

[3] В соответствии с Федеральным законом от 28 декабря 2016 г. № 499-ФЗ (СЗ РФ. 2017. № 1 (ч. 1). Ст. 40), принятым для учета правовых позиций Конституционного Суда РФ, изложенных в Постановлении от 15 февраля 2016 г. № 3-П, объективный 10-летний срок может начать течение не ранее 1 сентября 2013 г., следовательно, истечение таких сроков станет актуальным не ранее 1 сентября 2023 г.

[4] Обоснование этого подхода см., например: *Новицкий И.Б.* Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву. Т. 1. М.: Статут, 2006. С. 375–376.

конном владении она находится, то он не имеет возможности предъявить виндикационный иск.

Субъективный срок может начать течь **одновременно** с объективным сроком или **позднее**, но никогда не ранее начала объективного срока, поскольку ни один из сроков исковой давности не может исчисляться до даты, в которую произошло нарушение субъективного права. Требование будет считаться **задавненным**, как только истечет хотя бы один из сроков – субъективный или объективный. Например, если собственник, у которого была украдена вещь, узнает о личности незаконного владельца спустя два года после кражи, то субъективный трехлетний срок исковой давности истечет через пять лет после кражи, т.е. ранее объективного 10-летнего срока. Однако если в той же ситуации собственник узнает о незаконном владельце только через девять лет после кражи или не узнает о нем вообще, то требование по потенциальному виндикационному иску будет считаться задавненным в силу истечения объективного срока спустя 10 лет после даты кражи (даты нарушения субъективного права).

Разрыв между датой начала течения объективного и субъективного сроков характерен для некоторых внедоговорных обязательств (например, для обязательств из причинения вреда), а также тех вещно-правовых требований, к которым применяется исковая давность (виндикационные иски). В то же время он, как правило, будет отсутствовать для широко распространенных договорных обязательств **с определенным сроком исполнения**. Если закон или договор устанавливают обязанность должника произвести исполнение обязательства в четко определенный срок (например, обязанность заемщика возвратить сумму займа в течение одного года с даты заключения договора), то предполагается, что кредитор узнает (или по крайней мере должен будет узнать) о нарушении своего права на следующий день после окончания установленного срока исполнения обязательства. У кредитора по договорному обязательству также не будет проблем с идентификацией надлежащего ответчика, поскольку он знает своего контрагента по договору.

Именно поэтому для обязательств с определенным сроком исполнения трехлетний субъективный срок фактически заменен на **трехлетний объективный срок**, который начинает течь немедленно после окончания срока исполнения обязательства (абз. 1 п. 2 ст. 200 ГК). Например, если обязательство по возврату суммы займа подлежало исполнению до 12 июля 2018 г., то трехлетний срок исковой давности в соответствии с п. 1 ст. 196 ГК начнет течь 13 июля 2018 г. и истечет 13 июля 2021 г.

Механизм, основанный на сочетании субъективного и объективного сроков исковой давности, может быть реализован в законодательстве одним из двух способов. Первый из них предполагает фиксацию **двух различных сроков**, каждый из которых имеет свое начало и окончание течения (**дуализм сроков исковой давности**). Этот способ был использован в отечественном законодательстве при принятии Федерального закона от 7 мая 2013 г. № 100-ФЗ (а также в Принципах УНИДРУА 2016 г. и в гражданских кодексах Германии и Франции).

Второй способ предполагает фиксацию **единого срока** исковой давности, отсчитываемого от объективной даты **нарушения права** (например, трехлетнего срока), но с оговоркой о том, что начало течения исковой давности приостанавливается, пока управомоченное лицо не знает и не должно знать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком (**унитарный срок исковой давности**). Дополнительно указывается на то, что максимальная продолжительность такого унитарного срока исковой давности с учетом его приостановления не может превышать определенный порог (например, 10 лет с объективной даты нарушения права)[1].

Выбор любого из этих способов в основном приводит к одним и тем же практическим результатам. Единственное различие между ними можно усмотреть в распределении **бремени доказывания** того факта, что управомоченное лицо (истец) в определенный момент времени узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о надлежащем ответчике. При дуализме сроков исковой давности это бремя по общему правилу несет **ответчик**, заявляющий о пропуске исковой давности (абз. 1 п. 10 Постановления Пленума ВС РФ № 43), а при унитарном сроке – **истец**, который обосновывает предъявление иска в пределах давностного срока ссылками на приостановление начала его течения. Представляется, что максимального сближения обоих способов можно было бы достичь за счет введения правила о переложении бремени доказывания рассматриваемого обстоятельства на **истца**, что неоднократно предлагалось в отечественной доктрине[2].

Вместо общего трехлетнего субъективного срока (п. 1 ст. 196 ГК) законом для отдельных видов требований могут устанавливаться **специальные сроки субъективной исковой давности** – сокращенные

[1] Этот способ реализован, в частности, в Принципах европейского договорного права (*PECL*), а также в Модельных правилах европейского частного права (*DCFR*). Его активным сторонником является один из разработчиков указанных унифицированных актов, выдающийся германский компаративист и цивилист Райнхард Циммерман (см.: *Zimmerman R.* Op. cit. P. 107–108).

[2] См., например: *Кириллова М.Я.* Исковая давность. М.: Юрид. лит., 1965. С. 70; *Иоффе О.С.* Советское гражданское право // Избранные труды. Т. II: Советское гражданское право. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. С. 359; *Розенберг М.Г.* Исковая давность в международном коммерческом обороте: практика применения. М.: Статут, 1999. С. 37.

или более длительные по сравнению с общим сроком (п. 1 ст. 197 ГК). Законодатель может изменять не только их **продолжительность**, то и **начало течения**. Например, срок исковой давности по требованию о признании оспоримой сделки недействительной и о применении последствий ее недействительности составляет **один год** со дня прекращения насилия или угрозы, под влиянием которых была совершена сделка, либо со дня, когда истец узнал или должен был узнать об иных обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной (п. 2 ст. 181 ГК). Срок исковой давности по требованиям, вытекающим из перевозки груза, также составляет всего один год и исчисляется с момента, определяемого в соответствии с транспортными уставами и кодексами (п. 3 ст. 797 ГК). По умолчанию для специальных давностных сроков установлен тот же режим, что и для общего субъективного срока (п. 2 ст. 197 ГК).

Общей (мировой) тенденцией развития института исковой давности является **уменьшение** количества специальных давностных сроков, поскольку их введение неизбежно порождает сложные проблемы разграничения требований, подчиняющихся общему и специальному режимам исковой давности. В конечном итоге это негативно сказывается на правовой определенности гражданских правоотношений[1].

2. Применение исковой давности

Поскольку основной целью института исковой давности является защита интересов и обоснованных ожиданий обязанного лица, последнее может **по своему усмотрению** принять решение об использовании или неиспользовании возражения, основанного на пропуске исковой давности. Поэтому исковая давность не может применяться судом по собственной инициативе – она применяется **только по заявлению стороны** в споре, сделанному до вынесения судом решения (п. 2 ст. 199 ГК). Это касается как субъективного, так и объективного сроков исковой давности (абз. 4 п. 8 Постановления Пленума ВС РФ № 43). По общему правилу заявление о применении исковой давности, сделанное одним из соответчиков, не распространяется на других соответчиков. Исключение установлено для ситуации, когда требования истца не могут быть удовлетворены за счет других соответчиков,

[1] См.: *Zimmerman R.* Op. cit. P. 79–85; *Bonell M.J.* Limitation Periods // Towards a European Civil Code / Eds. A. Hartkamp, M. Hesselink, E. Hondius, Ch. Mak, C. du Perron. 4th ed. Kluwer Law International, 2011. P. 718.

например, в случае предъявления к нескольким соответчикам иска об истребовании неделимой вещи (п. 10 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

Истечение срока исковой давности, о применении которой заявлено ответчиком, является самодостаточным **основанием для отказа в иске** (абз. 2 п. 2 ст. 199 ГК). Суд вправе отказать в удовлетворении требования только по этому мотиву, без исследования каких-либо иных обстоятельств дела (п. 15 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

Мнение о том, что суд вправе отказать в иске в связи с пропуском исковой давности лишь после установления того, что спорное право действительно имеется и принадлежит истцу[1], излишне формально. Если исковая давность пропущена, нет практического смысла обременять суд и других участников процесса сбором доказательств и установлением фактов, связанных с существованием соответствующего субъективного права. Ведь одной из целей исковой давности является исключение сложных судебных процессов по задавненным требованиям без погружения в их существо.

При определении **начала течения** субъективного срока исковой давности для юридических лиц и публично-правовых образований по общему правилу не имеет значения изменение состава их органов или представителей. Считается, что исковая давность начала течь в тот момент, когда о нарушении права и надлежащем ответчике **впервые** узнало лицо, которое ранее имело право самостоятельно или совместно с иными лицами действовать от имени данного субъекта. Например, новый единоличный исполнительный орган корпорации или ликвидатор не могут ссылаться на то, что они не знали о соответствующих обстоятельствах ранее. Этот вывод справедлив и для случаев изменения структуры или персонального состава государственных или муниципальных органов, уполномоченных на выступление от имени соответствующего публично-правового образования (п. 3 и 4 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

Исключение установлено для требований юридических лиц, обращенных против членов их собственных органов, и лиц, определяющих их действия (ст. 53.1 ГК). Сложно ожидать, что такие ответчики будут инициировать против самих себя иски о привлечении к ответственности за убытки, причиненные юридическому лицу. Поэтому в подобных случаях срок исковой давности исчисляется с момента, когда юридическое лицо, например, его новый директор, получило **реальную возможность узнать** о нарушении, либо когда о нарушении узнал или должен был узнать контролирующий участник, имевший возмож-

[1] *Кириллова М.Я.* Указ. соч. С. 20; *Крашенинников Е.А.* Понятие и предмет исковой давности. Ярославль, 1997. С. 62.

ность прекратить полномочия директора, за исключением случая, когда он был аффилирован с указанным директором[1].

Перемена лиц в обязательстве, произошедшая в результате универсального или сингулярного правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица, уступка требования, суброгация, перевод долга), не влечет изменения срока исковой давности и порядка его исчисления (ст. 201 ГК). Смена незаконного владельца вещи также по общему правилу не изменяет для собственника момент начала течения исковой давности по виндикационному иску, несмотря на то, что формально здесь невозможно говорить о «правопреемстве» между прежним и новым незаконными владельцами[2]. Однако для регрессных обязательств установлены особые правила – исковая давность для таких требований начинает течь **со дня исполнения основного обязательства** лицом, которое впоследствии предъявляет требование в порядке регресса (п. 3 ст. 200 ГК).

Для повременных периодических платежей начало течения исковой давности определяется **отдельно по каждому платежу** (п. 24 Постановления Пленума ВС РФ № 43). Например, если договор аренды предусматривает ежеквартальное внесение арендатором арендной платы в срок не позднее последней даты соответствующего квартала, то исковая давность по платежу за первый квартал 2016 г. начнет течь 1 апреля 2016 г. и истечет 1 апреля 2019 г., по платежу за второй квартал 2016 г. начнет течь 1 июля 2016 г. и истечет 1 июля 2019 г. и т.д.

Особые правила применения исковой давности установлены для **дополнительных требований**, возникновение которых предполагает существование другого, главного требования (проценты, неустойка, залог, поручительство и т.п. – ст. 207 ГК). Если бы срок исковой давности для них применялся независимо от аналогичного срока по главному требованию, должник попадал бы в сложную ситуацию: невзирая на истечение исковой давности по главному требованию (например, требованию об уплате покупной цены за товар), он был бы вынужден в течение неограниченного времени сохранять все доказательства его необоснованности для защиты против потенциальных дополнительных требований кредитора о взыскании процентов или неустойки в связи с просрочкой оплаты товара. Это в значительной степени лишало бы смысла правила об исковой давности.

---

[1] Абзац 2 п. 10 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» (Вестник ВАС РФ. 2013. № 10).

[2] Пункт 13 Обзора судебной практики по некоторым вопросам, связанным с истребованием имущества из чужого незаконного владения, утвержденного Информационным письмом Президиума ВАС РФ от 13 ноября 2008 г. № 126 (Вестник ВАС РФ. 2009. № 1).

Поэтому в отношении дополнительных требований установлено **два основания** для применения исковой давности. Во-первых, для дополнительного требования течет **своя исковая давность** по общим правилам. Если кредитор вначале предъявит иск только по главному требованию (например, только о взыскании долга за поставленный товар), а иск по дополнительным требованиям предъявит со значительной задержкой, то могут оказаться задавненными некоторые дополнительные требования, например, о взыскании процентов и пени за период, который отстоит от даты предъявления иска более чем на три года, – поскольку срок исковой давности будет исчисляться **отдельно по каждому просроченному платежу**, определяемому применительно к каждому дню просрочки (абз. 1 п. 25 и абз. 1 п. 26 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

Во-вторых, все дополнительные требования автоматически будут считаться задавненными в случае истечения **по главному требованию** исковой давности или срока предъявления к исполнению исполнительного документа (ст. 207 ГК). Например, если истекает исковая давность по главному требованию о взыскании долга за поставленный товар, то автоматически задавниваются все дополнительные требования о взыскании процентов и неустоек за просрочку оплаты этого товара, в том числе возникшие уже после истечения срока исковой давности по главному требованию.

Правила об исковой давности **императивны**: ее сроки и порядок их исчисления, а равно основания перерыва и приостановления не могут быть изменены соглашением сторон (ст. 198 ГК). В отличие от этого в зарубежных правопорядках и в актах унификации частного права имеется устойчивая тенденция к приданию правилам об исковой давности элемента **диспозитивности**: сторонам договоров предоставляется возможность увеличения или уменьшения продолжительности исковой давности в заранее определенных пределах[1]. Ведь стороны договора своими действиями в любом случае могут оказывать существенное влияние на исчисление исковой давности. Например, они могут изменить срок исполнения обязанности, отсрочив выплату долга, а в этом случае исковая давность начнет течь по окончании нового срока исполнения обязанности; обязанное лицо может признать свой долг, после чего исковая давность начнет течь заново (ст. 203 и п. 2 ст. 206 ГК). В связи с этим можно согласиться с предложениями об отказе от императивности правил о продолжительности сроков исковой давности[2].

[1] Например, ст. 10.3 Принципов УНИДРУА 2016 г. разрешает сторонам изменять сроки исковой давности при условии, что субъективный срок нельзя сделать короче одного года, а объективный срок не может быть короче четырех лет и длиннее 15 лет.

[2] См.: *Ерохова М.А.*, *Сарбаш С.В.* Указ. соч. С. 76–93; *Савин К.Г.* Соглашения об исковой давности // Вестник гражданского права. 2017. № 6. С. 90–107.

На применение исковой давности оказывают влияние и общие принципы **добросовестности** и **недопустимости злоупотребления** правом. Так, если ответчик своими явно недобросовестными действиями препятствует истцу в судебной защите его права, суд в порядке исключения может отклонить возражения ответчика, основанные на истечении исковой давности[1]. Возможна и обратная ситуация: если управомоченное лицо недвусмысленно заявляет об отсутствии у него намерения ссылаться на истечение давности и письменно сообщает об этом обязанному лицу, а последнее полагается на эти заявления, суд при последующем предъявлении иска вправе оценить такие действия управомоченного лица как влекущие утрату им возможности принудительной защиты своего права, невзирая на то, что срок исковой давности по его требованию формально не истек[2].

Поскольку одной из целей института исковой давности является создание правовой определенности и предсказуемости в гражданских правоотношениях, блокирование применения правил об исковой давности со ссылкой на общие принципы добросовестности и недопустимости злоупотребления правом может происходить лишь **в исключительных случаях**, когда налицо **заведомо недобросовестные** действия истца или ответчика.

Исковая давность применяется к большинству, но **не ко всем** гражданским правоотношениям. Она ориентирована на требования, направленные на **принудительное осуществление** субъективных прав и по общему правилу не должна применяться к иным ситуациям. Если иное не предусмотрено законом, к таким иным ситуациям относятся **иски о признании права**, при удовлетворении которых суд ничего не присуждает истцу и не изменяет гражданские правоотношения, а лишь констатирует то или иное юридическое состояние, уже сложившееся до решения суда.

Например, при внесении в ЕГРН недостоверной записи о принадлежности земельного участка, в отношении которого истец не лишен владения, его иск об оспаривании такого права не будет подвержен действию исковой давности[3].

---

[1] Пункт 61 Постановления Пленума ВС РФ № 25; *Сергеев А.П., Терещенко Т.А.* Можно ли признать заявление об истечении исковой давности злоупотреблением правом? // Закон. 2014. № 8. С. 93–97.

[2] В германском праве в этих целях используется «концепция утраты» (от нем. *Verwirkung* – потеря), которая предусматривает утрату возможности принудительной защиты права управомоченным лицом, поведение которого несовместимо с такой принудительной защитой.

[3] См. абз. 3 п. 57 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 10/22 от 29 апреля 2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» (Вестник ВАС РФ. 2010. № 6; Бюллетень Верховно-

В порядке исключения п. 1 ст. 181 ГК устанавливает трехлетний срок исковой давности для исков о признании ничтожных сделок недействительными (в сочетании с 10-летним объективным сроком, отсчитываемым от даты начала исполнения сделки). Такие иски также представляют собой разновидность иска о признании.

Исковая давность не применяется также к **возражениям**, которые вправе выдвинуть обязанное лицо и которые не подлежат оформлению в виде иска или встречного иска. Таково, например, возражение должника о приостановлении исполнения на основании ст. 328 ГК о встречных обязательствах. Если стороны заключили договор купли-продажи, предусматривающий обязательство продавца по передаче товара покупателю в срок до 10 октября 2016 г. и встречное обязательство покупателя по уплате покупной цены в срок до 10 декабря 2016 г., к обоим названным требованиям применяется общий трехлетний срок исковой давности. После 11 октября 2019 г. требования покупателя к продавцу о передаче товара будут считаться задавненными. Однако если в ноябре 2019 г. продавец предъявит покупателю иск о взыскании покупной цены за товар (исковая давность по которому истечет только 11 декабря 2019 г.), покупатель тем не менее сможет заявить в суде возражение о том, что в соответствии со ст. 328 ГК обязанность по уплате покупной цены у него отсутствует в связи с неисполнением продавцом обязательства по передаче товара[1].

Подобно этому, исковая давность не применяется к ссылке на недействительность ничтожной сделки, сделанной не в рамках иска о признании ее недействительной, а в виде возражения ответчика о ничтожности сделки, на которой основывает свои требования истец (п. 71 Постановления Пленума ВС РФ № 25).

Статьей 208 ГК прямо установлены **требования, на которые исковая давность не распространяется**. Большинство этих исключений обусловлено политико-правовыми (преимущественно социальными) причинами и направлено на **повышенную правовую защиту** определенных видов гражданских прав или отдельных категорий лиц. Например, исковая давность не распространяется на требования о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ. Не задавниваются и требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина (однако требования, предъявленные по истечении трех лет с момента возникновения права на его возмещение, удовлетворяются

го Суда РФ. 2010. № 7). Подробнее см.: *Солдатенко С.В.* Применение исковой давности к искам о признании: проблемы теории и практики // Сделки, представительство, исковая давность / Сост. и отв. ред. А.В. Егоров. М.: ИЦЧП, 2017. С. 560–620.

[1] См. официальный комментарий к ст. 7:101 Модельных правил европейского частного права (*DCFR*).

не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска). Не подвержены исковой давности требования вкладчиков к банкам о выдаче вкладов. С учетом непрерывности нарушения исковая давность не распространяется на требования собственника или иного владельца об устранении нарушений его права, не связанных с лишением владения вещью (негаторные иски).

3. Исчисление исковой давности

Если исковая давность начала течь в определенную дату, это не означает, что она обязательно истечет по окончании изначально установленного временного промежутка. Закон называет ряд причин, под воздействием которых течение исковой давности может **измениться** различным образом. Эти правила помогают скорректировать общие положения об исковой давности в ситуациях, когда они вели бы к очевидно несправедливому результату, не соответствующему целям данного института.

Исковая давность может быть **приостановлена** на период действия одной из **трех групп** оснований (ст. 202 и 204 ГК).

Во-первых, это перечисленные в п. 1 ст. 202 ГК обстоятельства, которые находятся вне сферы контроля управомоченного лица и создают **объективные существенные препятствия** для предъявления иска:

– **непреодолимая сила**;

– нахождение истца или ответчика в составе вооруженных сил, переведенных на **военное положение**;

– введение Правительством РФ **моратория** (отсрочки) на исполнение обязательств;

– **приостановление действия** закона или правового акта, регулирующего соответствующее отношение.

В то же время прекращение данных обстоятельств задолго до истечения исковой давности вряд ли можно рассматривать в качестве существенного препятствия, поскольку у управомоченных лиц будет достаточно времени для предъявления иска. Поэтому согласно п. 2 ст. 202 ГК данная группа оснований имеет юридическое значение лишь в том случае, когда одно из названных обстоятельств возникло или продолжало существовать в **последние шесть месяцев** срока исковой давности (а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев, то в течение срока исковой давности).

Во-вторых, течение исковой давности приостанавливается, если стороны прибегли к предусмотренной законом процедуре альтер-

нативного **разрешения спора во внесудебном порядке** (п. 3 ст. 202 ГК), например, с участием независимого посредника – медиатора[1]. Данное основание применяется также к ситуации, когда законом установлен обязательный **претензионный порядок**, соблюдение которого необходимо для реализации права на предъявление иска (п. 16 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

В этих случаях обе стороны обязаны предпринять добросовестную попытку мирного внесудебного урегулирования спора по утвержденной процедуре. Однако они не могут быть эффективными, если проводятся под угрозой пропуска исковой давности, ибо управомоченное лицо обычно стремится как можно скорее прекратить их по формальным основаниям, а обязанное лицо – затянуть без реального намерения достижения компромисса.

В-третьих, исковая давность приостанавливается на весь период **рассмотрения дела в суде** или в третейском суде (п. 1 ст. 11 и ст. 204 ГК)[2]. Ведь после предъявления иска в суд истец может лишь ограниченно влиять на срок разбирательства дела. Было бы странным отказывать истцу в иске только потому, что дело долго рассматривалось судом первой инстанции и к моменту вынесения судебного решения исковая давность оказалась пропущенной. Однако суд может оставить иск без рассмотрения или прекратить производство по делу, например, из-за несоблюдения истцом правил о подведомственности спора или отказа в рассмотрении гражданского иска в рамках уголовного дела[3]. Поскольку в период нахождения дела в суде истец по объективным причинам лишается возможности принудительной защиты своего права, срок исковой давности подлежит приостановлению.

Со дня прекращения обстоятельства, послужившего основанием приостановления течения срока исковой давности, течение ее срока

---

[1] См.: Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

[2] Данное основание выделено в ст. 204 ГК, которая говорит не о приостановлении срока исковой давности, а о том, что исковая давность «не течет», что дало повод для выделения института «нетечения» исковой давности (*Сарбаш С.В.*, *Адам Г.Г.* Применение исковой давности. 10 вопросов, на которые ответил Пленум ВС РФ // Арбитражная практика. 2015. № 12). Однако эти терминологические различия не отменяют сходные практические последствия применения разных правил. В зарубежных правопорядках и в актах унификации частного права они традиционно рассматриваются в качестве разновидностей приостановления срока исковой давности (ст.10.5 Принципов УНИДРУА 2016 г. и ст. 7:302 Модельных правил европейского частного права (*DCFR*)).

[3] Пункт 2 ст. 204 ГК и п. 18 Постановления Пленума ВС РФ № 43.

продолжается. Таким образом, управомоченное лицо имеет в своем распоряжении тот **остаток срока** исковой давности, который не успел истечь до возникновения обстоятельства, повлекшего приостановление этого срока. Кроме того, для управомоченного лица вводится льготное правило: остающаяся часть срока исковой давности, если она составляет менее шести месяцев, автоматически удлиняется **до шести месяцев**, а если срок исковой давности равен шести месяцам или менее шести месяцев – до срока исковой давности (п. 4 ст. 202 и п. 3 ст. 204 ГК).

Приостановление срока исковой давности может происходить только по основаниям, прямо указанным в законе. Но предъявлению иска могут препятствовать и иные уважительные обстоятельства, исчерпывающий перечень которых сложно предусмотреть заранее. С учетом этого закон предоставляет суду право на **восстановление срока исковой давности**. Оно возможно **в исключительных случаях**, когда суд, исходя из обстоятельств конкретного дела, признает **уважительной** причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам, связанным с **личностью истца** (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п. – ст. 205 ГК)[1]. Восстановление срока исковой давности означает, что суд в рамках конкретного дела использует фикцию того, что исковая давность **не истекла**, хотя формально соответствующий срок, исчисляемый по общим правилам, уже прошел.

Причины пропуска срока исковой давности могут признаваться судом уважительными лишь **в** том случае, 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. Данный институт применяется только в отношении требований **физических лиц**. Следовательно, не подлежит восстановлению независимо от причин его пропуска срок исковой давности, пропущенный юридическим лицом, публично-правовым образованием или индивидуальным предпринимателем (по требованиям, связанным с осуществлением им предпринимательской деятельности) (п. 12 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

Восстановление срока исковой давности помогает, в частности, защите прав физических лиц, не обладающих полной дееспособностью. По общему правилу срок исковой давности по требованиям таких

[1] Приостановление и восстановление сроков исковой давности у нас традиционно рассматриваются в качестве различных институтов, тогда как во многих зарубежных правопорядках восстановление срока исковой давности квалифицируется как разновидность его приостановления, при которой наступает отсрочка истечения срока исковой давности (*post ponement of expiry*, *Ablaufhemmung*).

лиц начинает течь со дня, когда о нарушении права и надлежащем ответчике узнал или должен был узнать любой из их **законных представителей**. Однако в исключительных случаях, когда пропуск исковой давности имел место ввиду явно ненадлежащего исполнения законными представителями возложенных на них полномочий, пропущенный срок исковой давности может быть восстановлен (п. 2 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

Наконец, может иметь место **перерыв срока исковой давности** (ст. 203 ГК), который заключается в том, что после перерыва течение срока исковой давности **начинается заново**; время, истекшее до перерыва, **не засчитывается** в новый срок. Иными словами, перерыв влечет «обнуление» срока исковой давности, которое может происходить несколько раз в отношении одного и того же требования.

Действующий закон предусматривает только одно основание для перерыва срока исковой давности – совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о **признании долга**. Продолжение течения исковой давности в этой ситуации противоречило бы целям данного института. В случае признания долга кредитор может не торопиться с предъявлением иска в суд, поскольку он полагается на действия должника и предполагает, что должник исполнит признанную им обязанность добровольно[1]. При этом у должника не может быть разумных ожиданий того, что спор можно считать урегулированным «за давностью лет», поскольку он сам совершил действия, подтверждающие наличие у него соответствующей обязанности. Наконец, признание долга устраняет или существенно уменьшает неопределенность относительно доказательств, подтверждающих обоснованность требований управомоченного лица, а тем самым решается проблема «застарелых» доказательств.

К действиям, свидетельствующим о признании долга, могут относиться признание обязанным лицом претензии, изменение уполномоченным лицом договора, из которого следует, что должник признает наличие долга, равно как и просьба должника о таком изменении договора (например, об отсрочке или о рассрочке платежа), акт сверки взаимных расчетов, подписанный уполномоченным лицом должника. Признание части долга или долга по одному периодическому платежу, в том числе путем уплаты его части, не свидетель-

[1] В судебной практике признание долга квалифицируется в качестве гражданско-правовой сделки (п. 50 Постановления Пленума ВС РФ № 25), тогда как в литературе оно рассматривалось как юридический поступок (см.: *Рясенцев В.А.* Признание долга как основание перерыва течения срока исковой давности // *Рясенцев В.А.* Представительство и сделки в современном гражданском праве. М.: Статут, 2006. С. 529).

ствует о признании долга в целом (долга по другим частям или платежам), если иное не оговорено должником (п. 20 Постановления Пленума ВС РФ № 43).

Перерыв исковой давности в связи с признанием долга может иметь место лишь **в пределах срока давности**, а не после его истечения. Тем не менее п. 2 ст. 206 ГК предусматривает, что если по истечении исковой давности обязанное лицо в письменной форме признает свой долг, течение исковой давности **начинается заново**. Эти правовые последствия практически аналогичны признанию долга согласно ст. 203 ГК, поскольку кредитор в результате получает новый полный срок исковой давности. Однако теоретически правильнее было бы рассматривать такую ситуацию в качестве особого правового института. Фактически здесь идет речь о разновидности **новации**, при которой на месте одного (задавненного) требования появляется новое полноценное требование, обеспеченное исковой защитой (ст. 414 ГК)[1].

Обстоятельства, влекущие приостановление, перерыв или восстановление срока исковой давности, традиционно применяются к исчислению **субъективного срока** исковой давности. Появление механизма, основанного на сочетании субъективного и объективного сроков, делает актуальным вопрос о влиянии данных обстоятельств на течение **объективного срока**.

Может показаться, что такой срок ни при каких обстоятельствах не должен подвергаться изменениям, поскольку он обозначает максимальную объективную границу течения исковой давности. Однако без некоторых исключений обойтись невозможно. Например, была бы явно несправедливой ситуация, при которой управомоченное лицо обратилось с иском в суд в пределах исковой давности, однако суд первой инстанции не успел вынести решение в пределах объективного 10-летнего срока. Вместе с тем перечень таких исключений вызывает серьезные трудности как в отечественном, так и в зарубежном праве[2].

Судебная практика исходит из того, что истцу не может быть отказано в защите его права, если до истечения объективного 10-летнего срока имело место обращение в суд или обязанным лицом совершены действия, свидетельствующие о признании долга, однако объективный срок не может быть восстановлен (абз. 3 и 4 п. 8 Постановления Пленума ВС РФ № 43). Из этого следует, что при перерыве субъективного срока исковой давности имеет место не начало

[1] См., например: *Bonell M.J.* Op. cit. P. 726–727.

[2] Так, ст. 23 Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров 1974 г. (Россия в ней не участвует) не допускает изменения объективного 10-летнего срока давности, а ст. 7:307 Модельных правил европейского частного права (*DCFR*) допускает его только для случая приостановления субъективного срока вследствие предъявления иска в суд. Принципы УНИДРУА 2016 г. допускают продление объективного срока исковой давности при признании долга обязанным лицом, но не при приостановлении субъективного срока (ст. 10.4 и 10.8, а также официальный комментарий к ним).

течения нового 10-летнего объективного срока, а лишь его синхронизация с оставшимся субъективным сроком, т.е. **продление объективного срока** на тот же период времени, в течение которого продолжает действовать субъективный срок. Например, если признание долга обязанным лицом произошло через девять лет после начала течения объективного срока, то трехлетний субъективный срок начнет течь заново и истечет по завершении 12-го года, и ровно на этот же период (до завершения 12-го года) будет продлен объективный срок давности[1].

Сохраняется неопределенность относительно того, влияют ли иные основания приостановления субъективного срока на течение объективного срока. Очевидно, следует исходить из презумпции того, что в оставшихся случаях объективный срок остается **неизменным** и выступает максимальным пределом продолжительности приостановления срока исковой давности.

4. Последствия истечения исковой давности

В странах англосаксонской правовой семьи исковая давность является институтом процессуального права, а ее истечение блокирует процессуальную возможность использования средств правовой защиты. В противоположность этому страны романо-германской правовой семьи рассматривают исковую давность как институт материального (гражданского) права. Поэтому ее истечение не препятствует предъявлению иска и движению дела в суде, но в случае заявления стороны о пропуске срока исковой давности влечет вынесение судом решения об **отказе в иске** (п. 1 и 2 ст. 199 ГК).

Следует подчеркнуть, что истечение срока исковой давности **не влечет прекращения** соответствующего субъективного права[2], которое продолжает существовать, но переходит в разряд лишенных принудительной исковой защиты. Не вполне точна, однако, параллель с **натуральными обязательствами** римского права, которое подразумевало преимущественно процессуальный характер последствий истечения исковой давности.

Но практически это объясняет, почему обязанное лицо, исполнившее свою обязанность по истечении исковой давности, не вправе требовать исполненное

[1] Этот подход вполне соответствует п. 2 ст. 10.4 Принципов УНИДРУА 2016 г.

[2] Противоположное мнение (см., например: *Энгельман И.Е.* О давности по русскому гражданскому праву: Историко-догматическое исследование. М.: Статут, 2003. С. 476; *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. С. 56–58) в настоящее время не имеет сторонников, а российское право в этом вопросе придерживается подходов, свойственных другим странам романо-германской правовой семьи, не подвергающих сомнению «слабый» эффект исковой давности (*weekeffect*), не влекущий прекращения субъективного права (подробнее см.: *Zimmerman R.* Op. cit. P. 71–75).

обратно по правилам о неосновательном обогащении, даже если оно не знало о ее истечении (п. 1 ст. 206 ГК). Такое добровольное исполнение по истечении исковой давности не противоречит целям исковой давности. Напротив, предоставление должнику, добровольно исполнившему свою обязанность, возможности истребовать исполненное обратно, подрывало бы устойчивость гражданского оборота и не давало бы возможности поставить точку в сложившихся ранее спорных отношениях сторон.

В соответствии с п. 3 ст. 199 ГК после истечения исковой давности управомоченное лицо не сможет не только добиваться принудительной защиты своего права в суде, но и совершать **односторонние действия**, направленные на осуществление задавненного требования, при отсутствии согласия с ними обязанного лица (зачет, безакцептное списание денежных средств, обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке и т.п.).

Дополнительная литература

Грибанов В.П. Сроки в гражданском праве // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000.

Кириллова М.Я., *Крашенинников П.В.* Сроки в гражданском праве. Исковая давность. 3-е изд. М.: Статут, 2016.

Крашенинников Е.А. Понятие и предмет исковой давности. Ярославль, 1997.

Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву. Т. I. М.: Статут, 2006.

Розенберг М.Г. Исковая давность в международном коммерческом обороте. Практика применения. М.: Статут, 1999.

Рудоквас А.Д. Спорные вопросы учения о приобретательной давности. М.: Закон, 2011.

Сарбаш С.В., *Адам Г.Г.* Применение исковой давности. 10 вопросов, на которые ответил Пленум Верховного Суда РФ // Арбитражная практика. 2015. № 12.

Энгельман И.Е. О давности по русскому гражданскому праву: Историко-догматическое исследование. М.: Статут, 2003.

Учебное издание

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Учебник

В 4 томах

Том I

Общая часть

2-е издание, переработанное и дополненное

Подписано в печать 26.04.2019. Формат 60×90 $^{1}/_{16}$. Бумага офсетная.
Гарнитура Newton. Усл. печ. л. 36. Тираж 1000 экз.
Заказ № 140753

Издательство «Статут»:
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2;
тел./факс: +7(495) 649-18-06
E-mail: book@estatut.ru
www.estatut.ru

Отпечатано: АО «Т 8 Издательские Технологии»
109316 Москва, Волгоградский проспект, дом 42, корпус 5
Тел.: 8 499 332-38-30

ISBN 978-5-8354-1553-3



Настоящий учебник подготовлен авторским коллективом кафедры гражданского права юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова на основе разработанной им программы курса гражданского права, полностью соответствующей государственному образовательному стандарту высшего юридического образования по бакалавриату.

Учебник состоит из четырех томов, содержание каждого из которых соответствует учебному материалу, изучаемому в течение одного из четырех семестров, традиционно отводимых образовательным стандартом и учебным планом на изучение курса гражданского права в юридическом вузе. В первом томе освещаются институты Общей части гражданского права – понятие и источники гражданского права, учение о гражданском правоотношении (включая правовое положение субъектов гражданского права и правовой режим его объектов), а также юридические факты гражданского права. Во втором томе рассматриваются вещное право и наследственное право, а также интеллектуальные права и личные неимущественные права. Третий и четвертый тома учебника посвящены обязательственному праву.

В содержании учебника учтены изменения действующего гражданского законодательства и практики его применения по состоянию на 1 января 2019 г., в том числе результаты реформы Гражданского кодекса РФ 2012–2017 гг. В нем использован широкий круг современной и классической отечественной и зарубежной литературы по гражданскому праву. Каждая глава завершается списком дополнительной литературы, рекомендуемой для углубленного изучения соответствующей темы курса гражданского права.