

МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ им. М.В.Ломоносова
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ. КАФЕДРА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

РОССИЙСКОЕ ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УЧЕБНИК

В 2 томах

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

Том I

Общая часть. Вещное право
Наследственное право. Интеллектуальные права
Личные неимущественные права

2-е издание, стереотипное

*Рекомендовано Учебно-методическим объединением
по юридическому образованию высших учебных заведений
в качестве учебника для студентов высших учебных заведений,
обучающихся по направлению «Юриспруденция»
и специальности «Юриспруденция»*



ББК 67.404

УДК 347

Р 76

Рецензенты: кафедра частного права Всероссийской академии внешней торговли (заведующий кафедрой — доктор юридических наук, профессор **А.С. Комаков**); заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор **А.Л. Маковский**

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

Р 76 Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. I: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. — 2-е изд., стереотип. — М.: Статут, 2011. — 958 с.

ISBN 978-5-8354-0592-3

ISBN 978-5-8354-0700-2 (т. I) (в пер.)

Настоящий учебник подготовлен авторским коллективом кафедры гражданского права юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова на основе разработанной им программы курса гражданского права, полностью соответствующей государственному стандарту высшего юридического образования. Полный текст обновленной программы указанного курса помещен в том I учебника, главы которого раскрывают содержание соответствующих конкретных тем программы.

Данный учебник гражданского права традиционно разделен на два тома. В том I освещаются институты Общей части гражданского права, а также вещное право, наследственное право, интеллектуальные права и личные неимущественные права. Том II посвящен обязательственному праву.

В содержании учебника учтены изменения действующего гражданского законодательства и практики его применения по состоянию на 1 сентября 2009 г., а также использован широкий круг отечественной научной и практической литературы по гражданскому праву. В конце каждой главы приводится список литературы, дополнительно рекомендуемой студентам для углубленного изучения соответствующей темы курса. Каждый том учебника снабжен алфавитно-предметным указателем.

Учебник может быть использован как студентами, так и аспирантами и преподавателями юридических и экономических вузов, а также служить пособием для повышения квалификации и переподготовки практикующих юристов.

ББК 67.404

УДК 347

ISBN 978-5-8354-0592-3

ISBN 978-5-8354-0700-2 (т. I)

© Коллектив авторов, 2009

© И.П. Писков, А.Г. Долгов, алфавитно-предметный указатель, 2009

© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2009

© Издательство «Статут», переиздание, 2011

КРАТКОЕ ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие.....	27
Авторский коллектив.....	29
Программа курса «Гражданское право»	30
Раздел I. Введение в гражданское право	56
Глава 1. Гражданское право как отрасль права.....	56
Глава 2. Источники гражданского права	84
Раздел II. Гражданское правоотношение	109
Глава 3. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений	109
Глава 4. Граждане (физические лица) как участники гражданских правоотношений	127
Глава 5. Юридические лица как участники гражданских правоотношений	174
Глава 6. Публично-правовые образования как участники гражданских правоотношений	284
Глава 7. Объекты гражданских правоотношений	297
Глава 8. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений	333
Раздел III. Осуществление и защита гражданских прав	393
Глава 9. Осуществление гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей	393
Глава 10. Право на защиту	419
Глава 11. Гражданско-правовая ответственность	442
Глава 12. Сроки в гражданском праве	478
Раздел IV. Вещное право	492
Глава 13. Общие положения о вещном праве	492
Глава 14. Право собственности	505
Глава 15. Право общей собственности	566
Глава 16. Ограниченные вещные права	588
Глава 17. Защита вещных прав	617

Раздел V. Наследственное право	637
Глава 18. Понятие и основные категории наследственного права	637
Глава 19. Наследование по завещанию	650
Глава 20. Наследование по закону	667
Глава 21. Приобретение наследства	676
Раздел VI. Интеллектуальные права	694
Глава 22. Общие положения об интеллектуальных правах	694
Глава 23. Авторское право и смежные права	718
Глава 24. Патентное право	777
Глава 25. Гражданско-правовой режим отдельных результатов технического творчества и секретов производства (ноу-хау)	817
Глава 26. Исключительные права на средства индивидуализации товаров и их производителей	851
Раздел VII. Личные неимущественные права	883
Глава 27. Понятие и виды личных неимущественных прав	883
Глава 28. Охрана индивидуальной свободы и личной жизни граждан в гражданском праве	893
Алфавитно-предметный указатель	907

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	27
АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ	29
ПРОГРАММА КУРСА «ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО»	30

РАЗДЕЛ I. ВВЕДЕНИЕ В ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

ГЛАВА 1. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПРАВА	56
§ 1. Гражданское право как частное право	56
1. Понятие частного права	56
2. Гражданское право как частное право	58
3. Система частного права	60
§ 2. Гражданское право как отрасль права	63
1. Гражданское право в системе права	63
2. Предмет гражданского права	64
3. Имущественные отношения, регулируемые гражданским правом	65
4. Личные неимущественные отношения, регулируемые гражданским правом	68
5. Метод гражданского права	70
6. Функции гражданского права	73
7. Принципы гражданского права	74
8. Определение и система гражданского права	78
9. Гражданское право как наука и как учебная дисциплина	81
Дополнительная литература	82
ГЛАВА 2. ИСТОЧНИКИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА	84
§ 1. Понятие и виды источников гражданского права	84
1. Понятие источника гражданского права	84
2. Международные договоры	87
3. Обычаи имущественного оборота	89
§ 2. Нормативные акты гражданского права	92

1. Система нормативных актов гражданского права	92
2. Гражданский кодекс	94
3. Иные федеральные законы (гражданское законодательство).....	96
4. Иные правовые акты.....	98
5. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти.....	99
§ 3. Действие гражданского законодательства.....	100
1. Официальное опубликование и вступление нормативного акта в силу	100
2. Действие гражданского законодательства во времени	103
3. Действие гражданского законодательства в пространстве и по кругу лиц.....	104
4. Применение гражданского законодательства по аналогии	105
5. Толкование гражданско-правовых норм	106
Дополнительная литература	108

РАЗДЕЛ II. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

ГЛАВА 3. ПОНЯТИЕ, СОДЕРЖАНИЕ И ВИДЫ

ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ	109
§ 1. Понятие и элементы гражданского правоотношения	109
1. Признаки и определение гражданского правоотношения	109
2. Особенности гражданских правоотношений.....	111
§ 2. Содержание гражданского правоотношения	112
1. Понятие субъективного гражданского права.....	112
2. Понятие субъективной гражданской обязанности.....	114
3. Структура содержания гражданского правоотношения.....	116
§ 3. Субъекты и объекты гражданских правоотношений	117
1. Понятие и содержание гражданской правосубъектности	117
2. Состав участников гражданского правоотношения	118
3. Объекты гражданского правоотношения.....	119
§ 4. Виды гражданских правоотношений.....	121
1. Классификация гражданских правоотношений.....	121
2. Абсолютные и относительные правоотношения.....	122
3. Имущественные и неимущественные правоотношения	123
4. Вещные и обязательственные правоотношения.....	124

5. Корпоративные правоотношения	125
6. Правоотношения, включающие в свое содержание преимущественные права	126
Дополнительная литература	126
Глава 4. Граждане (физические лица) как участники гражданских правоотношений	127
§ 1. Гражданин как субъект гражданского права	127
1. Гражданско-правовой статус гражданина (физического лица)	127
2. Понятие и значение места жительства гражданина	131
3. Понятие и виды актов гражданского состояния.....	133
§ 2. Правоспособность граждан (физических лиц).....	134
1. Понятие правоспособности граждан	134
2. Содержание правоспособности граждан	136
3. Возникновение и прекращение правоспособности граждан	138
§ 3. Дееспособность граждан (физических лиц)	138
1. Понятие и содержание дееспособности граждан	138
2. Разновидности дееспособности граждан	141
3. Частичная дееспособность несовершеннолетних граждан (в возрасте от 14 до 18 лет)	142
4. Частичная дееспособность малолетних граждан (в возрасте от 6 до 14 лет)	145
5. Ограничение частичной дееспособности граждан	146
6. Ограничение полной дееспособности граждан	148
7. Признание гражданина недееспособным	149
§ 4. Банкротство гражданина	149
1. Понятие банкротства гражданина.....	149
2. Признаки банкротства гражданина.....	150
3. Процедуры банкротства гражданина	152
4. Последствия признания гражданина банкротом.....	153
5. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя	154
6. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства.....	155
§ 5. Опекa, попечительство и патронаж	157
1. Понятие и цели опеки и попечительства	157

2. Органы опеки и попечительства.....	159
3. Лица, назначаемые опекунами и попечителями	160
4. Права и обязанности опекунов и попечителей.....	163
5. Прекращение опеки и попечительства	165
6. Патронаж над дееспособными гражданами.....	167
§ 6. Безвестное отсутствие гражданина.	
Объявление гражданина умершим	168
1. Понятие и условия признания гражданина безвестно отсутствующим.....	168
2. Последствия признания гражданина безвестно отсутствующим.....	169
3. Объявление гражданина умершим	170
4. Последствия явки гражданина, объявленного умершим	171
Дополнительная литература	173
ГЛАВА 5. ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА КАК УЧАСТНИКИ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ.....	174
§ 1. Понятие и виды юридических лиц	174
1. Сущность юридического лица.....	174
2. Классификация юридических лиц	178
3. Виды юридических лиц.....	181
§ 2. Юридическое лицо как субъект гражданского права.....	184
1. Признаки юридического лица.....	184
2. Правоспособность юридического лица	189
3. Органы юридического лица.....	191
4. Представительства и филиалы.....	194
§ 3. Возникновение и прекращение юридических лиц	196
1. Возникновение (создание) юридического лица	196
2. Прекращение юридического лица путем реорганизации	199
3. Прекращение юридического лица путем ликвидации	204
4. Прекращение юридического лица путем банкротства	210
5. Основные процедуры банкротства.....	214
§ 4. Юридическая личность коммерческих организаций.....	221
1. Общие положения о хозяйственных товариществах и обществах.....	221
2. Полное товарищество	224
3. Товарищество на вере (коммандитное)	227

4. Общество с ограниченной ответственностью.....	229
5. Общество с дополнительной ответственностью	233
6. Акционерное общество.....	234
7. Дочерние и зависимые общества.....	242
8. Производственный кооператив (артель).....	245
9. Унитарное предприятие.....	251
§ 5. Юридическая личность некоммерческих организаций	255
1. Некоммерческие организации как юридические лица	255
2. Потребительский кооператив.....	258
3. Некоммерческое товарищество.....	262
4. Некоммерческое партнерство	264
5. Объединения юридических лиц	266
6. Объединения юридических и(или) физических лиц	268
7. Общественные объединения	270
8. Фонд	274
9. Автономная некоммерческая организация.....	277
10. Учреждение.....	278
11. Государственная корпорация	281
Дополнительная литература	282
Глава 6. Публично-правовые образования как участники	
гражданских правоотношений	284
§ 1. Гражданская правосубъектность публично-правовых	
образований.....	284
1. Понятие и виды публично-правовых образований	284
2. Особенности гражданской правосубъектности	
публично-правовых образований.....	286
3. Разграничение случаев участия в гражданских	
правоотношениях публично-правовых образований	
и их органов	289
§ 2. Случаи участия публично-правовых образований	
в гражданских правоотношениях	291
1. Участие публично-правовых образований в вещных	
и корпоративных отношениях.....	291
2. Участие публично-правовых образований	
в обязательственных и иных гражданско-правовых	
отношениях	293
Дополнительная литература	296

ГЛАВА 7. ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ	297
§ 1. Понятие и виды объектов гражданских правоотношений	297
1. Понятие объекта гражданских правоотношений	297
2. Объекты гражданских правоотношений и их гражданско-правовой режим	298
3. Виды объектов гражданских правоотношений	300
4. Понятие имущества	301
§ 2. Вещи как объекты гражданских правоотношений	303
1. Понятие вещи	303
2. Оборотоспособность вещей	304
3. Движимые и недвижимые вещи	306
4. Имущественные комплексы	310
5. Иные виды вещей	313
6. Деньги	317
§ 3. Ценные бумаги	319
1. Сущность и значение ценных бумаг	319
2. Понятие и определение ценной бумаги	323
3. Виды ценных бумаг	325
4. Гражданско-правовой режим «бездокументарных ценных бумаг»	329
Дополнительная литература	332
ГЛАВА 8. ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ, ИЗМЕНЕНИЯ И ПРЕКРАЩЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ	333
§ 1. Юридические факты и их составы	333
1. Понятие юридического факта	333
2. Юридические факты — действия	333
3. Юридические факты — события	337
4. Юридические составы	338
§ 2. Понятие сделки	339
1. Сделка как волевое действие	339
2. Основание (цель) сделки	341
3. Сделка как правомерное действие	343
4. Условия действительности сделки	344
5. Сделки и иные действия	346
§ 3. Виды сделок	347
1. Классификации сделок	347

2. Односторонние, двусторонние и многосторонние сделки ...	347
3. Иные виды сделок.....	350
4. Сделки, совершенные под условием	352
§ 4. Форма сделки.....	355
1. Устная форма сделки	355
2. Конклюдентные действия	356
3. Молчание.....	356
4. Письменная форма сделки	356
5. Нотариальное удостоверение сделки	360
6. Государственная регистрация сделок.....	362
§ 5. Недействительность сделок	364
1. Понятие недействительности сделки.....	364
2. Ничтожность (абсолютная недействительность) сделки	366
3. Оспоримость (относительная недействительность) сделки.....	367
4. Недействительность части сделки.....	368
5. Основания ничтожности (абсолютной недействительности) сделок.....	369
6. Специальные основания ничтожности (абсолютной недействительности) сделок.....	372
7. Основания оспоримости (относительной недействительности) сделок.....	373
8. Специальные основания оспоримости (относительной недействительности) сделок.....	382
§ 6. Правовые последствия признания сделок недействительными	384
1. Понятие реституции	384
2. Реституция владения.....	385
3. Компенсационная реституция	386
4. Двусторонняя реституция.....	387
5. Односторонняя реституция	388
6. Иные имущественные последствия недействительности сделок.....	389
7. Недопущение реституции.....	390
8. Ограничения применения общих правил о последствиях недействительности сделок	391
Дополнительная литература	391

РАЗДЕЛ III. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	
Глава 9. Осуществление гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей	393
§ 1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей	393
1. Понятие осуществления субъективного гражданского права и исполнения субъективной гражданской обязанности	393
2. Способы осуществления субъективных гражданских прав	395
3. Способы и формы исполнения гражданско-правовых обязанностей	395
§ 2. Пределы осуществления гражданских прав	397
1. Понятие пределов осуществления субъективных гражданских прав	397
2. Значение нравственных норм при определении пределов осуществления субъективных гражданских прав	398
3. Влияние разумности и добросовестности на определение пределов осуществления субъективных гражданских прав	399
4. Осуществление права в соответствии с его социальным назначением	402
§ 3. Понятие и виды злоупотребления правом	403
1. Принцип недопустимости злоупотребления правом	403
2. Понятие злоупотребления правом	404
§ 4. Осуществление прав и исполнение обязанностей через представителя	407
1. Понятие и субъекты представительства	407
2. Возникновение и виды представительства	411
3. Понятие и виды доверенности	413
4. Форма доверенности	414
5. Передоверие (ст. 187 ГК РФ)	416
6. Прекращение доверенности (ст. 188 ГК РФ)	417
Дополнительная литература	418
Глава 10. Право на защиту	419
§ 1. Понятие и содержание права на защиту	419
1. Понятие права на защиту	419
2. Меры защиты и меры ответственности	420
3. Основания применения мер защиты	422

4. Формы защиты гражданских прав.....	423
§ 2. Самозащита гражданских прав	425
1. Понятие самозащиты гражданских прав	425
2. Необходимая оборона как способ самозащиты гражданских прав	426
3. Действия в условиях крайней необходимости как способ самозащиты гражданских прав	428
§ 3. Меры оперативного воздействия на нарушителя гражданских прав	429
1. Понятие и особенности мер оперативного воздействия	429
2. Виды мер оперативного воздействия	432
§ 4. Государственно-принудительные меры правоохранительного характера	434
1. Понятие и виды государственно-принудительных мер правоохранительного характера	434
2. Государственно-принудительные публичные меры защиты гражданских прав.....	434
3. Гражданско-правовые государственно-принудительные меры защиты гражданских прав, не обладающие признаками гражданско-правовой ответственности.....	438
Дополнительная литература	441
Глава 11. Гражданско-правовая ответственность.....	442
§ 1. Понятие и виды гражданско-правовой ответственности	442
1. Понятие юридической ответственности.....	442
2. Особенности гражданско-правовой ответственности.....	443
3. Понятие, меры и функции гражданско-правовой ответственности	445
4. Виды гражданско-правовой ответственности	447
§ 2. Условия гражданско-правовой ответственности	452
1. Понятие и состав гражданского правонарушения.....	452
2. Противоправность как условие гражданско-правовой ответственности	453
3. Вред (убытки) как условие гражданско-правовой ответственности	455
4. Причинная связь как условие гражданско-правовой ответственности	458
5. Вина как условие гражданско-правовой ответственности....	461

§ 3. Применение гражданско-правовой ответственности.....	465
1. Ответственность, наступающая независимо от вины правонарушителя	465
2. Размер гражданско-правовой ответственности.....	468
3. Особенности ответственности за нарушение денежных обязательств.....	472
4. Объекты имущественной ответственности.....	475
Дополнительная литература	477
Глава 12. Сроки в гражданском праве	478
§ 1. Понятие, исчисление и виды сроков в гражданском праве.....	478
1. Понятие срока	478
2. Исчисление сроков	479
3. Виды сроков	481
§ 2. Исковая давность.....	484
1. Понятие и виды сроков исковой давности	484
2. Применение исковой давности	485
3. Исчисление сроков исковой давности	487
4. Последствия истечения исковой давности	490
Дополнительная литература	491

РАЗДЕЛ IV. ВЕЩНОЕ ПРАВО

Глава 13. Общие положения о вещном праве	492
§ 1. Понятие вещного права.....	492
1. Вещное право как подотрасль гражданского права.....	492
2. Понятие и признаки вещных прав	494
3. Объекты вещных прав.....	496
4. Виды вещных прав	498
§ 2. Вещное право и присвоение (собственность)	499
1. Собственность (присвоение) как экономическая категория.....	499
2. Правовые формы экономических отношений собственности	502
Дополнительная литература	504
Глава 14. Право собственности	505
§ 1. Понятие и содержание права собственности	505
1. «Формы собственности» и право собственности.....	505

2. Понятие права собственности	509
3. Содержание права собственности	510
4. Проблема «доверительной» и «расщепленной» собственности	514
§ 2. Приобретение (возникновение) права собственности	517
1. Основания и способы приобретения права собственности	517
2. Первоначальные способы приобретения права собственности	519
3. Производные способы приобретения права собственности	527
§ 3. Прекращение права собственности	530
1. Основания и способы прекращения права собственности	530
2. Принудительное изъятие имущества у частного собственника на возмездных основаниях	532
3. Безвозмездное принудительное изъятие имущества у собственника	536
§ 4. Право частной собственности граждан	537
1. Объекты права частной собственности граждан	537
2. Право собственности граждан на земельные участки	538
3. Право собственности граждан на жилые помещения	540
4. Право собственности индивидуальных предпринимателей	543
§ 5. Право частной собственности юридических лиц	544
1. Юридические лица как субъекты права собственности	544
2. Объекты права собственности юридических лиц	546
3. Право собственности хозяйственных товариществ	547
4. Право собственности хозяйственных обществ	548
5. Право собственности производственных и потребительских кооперативов	552
6. Право собственности некоммерческих организаций	553
§ 6. Право государственной и муниципальной (публичной) собственности	554
1. Субъекты права публичной собственности	554
2. Объекты права публичной собственности	556
3. Распределенное и нераспределенное государственное и муниципальное имущество	560

4. Приватизация государственного и муниципального имущества.....	561
Дополнительная литература	565
Глава 15. Право общей собственности	566
§ 1. Понятие и виды права общей собственности.....	566
1. Понятие права общей собственности	566
2. Виды права общей собственности.....	569
§ 2. Право общей долевой собственности	572
1. Понятие права общей долевой собственности и определение долей ее участников.....	572
2. Правовой режим доли в праве на общее имущество	574
3. Осуществление права общей долевой собственности	577
§ 3. Право общей совместной собственности	580
1. Понятие права общей совместной собственности	580
2. Право общей совместной собственности супругов	583
3. Право общей совместной собственности членов крестьянского (фермерского) хозяйства	585
Дополнительная литература	587
Глава 16. Ограниченные вещные права	588
§ 1. Понятие и классификация ограниченных вещных прав	588
1. Ограниченное вещное право как право на чужую вещь.....	588
2. Признаки и определение ограниченного вещного права.....	590
3. Классификация ограниченных вещных прав	593
§ 2. Отдельные виды ограниченных вещных	595
1. Сервитуты.....	595
2. Иные ограниченные вещные права по использованию чужих земельных участков.....	597
3. Ограниченные вещные права по использованию чужих жилых помещений	599
4. Обеспечительные вещные права	601
§ 3. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления	604
1. Особенности ограниченных вещных прав юридических лица хозяйствование с имуществом собственника	604

2. Хозяйственное ведение и оперативное управление как особые вещные права	606
3. Право хозяйственного ведения	607
4. Право оперативного управления	609
5. Право бюджетного учреждения на самостоятельное распоряжение полученными доходами	613
Дополнительная литература	615
Глава 17. ЗАЩИТА ВЕЩНЫХ ПРАВ	617
§ 1. Понятие и гражданско-правовые способы защиты вещных прав	617
1. Понятие защиты вещных прав	617
2. Виды гражданско-правовых способов защиты вещных прав	618
3. Иски о защите вещных прав от неправомерных действий публичной власти	619
4. Проблема «конкуренции исков» при защите вещных прав	622
§ 2. Вещно-правовые иски	626
1. Понятие и условия виндикационного иска	626
2. Ограничения виндикации у добросовестного владельца вещи	628
3. Последствия удовлетворения виндикационного иска	632
4. Негаторный иск	633
5. Защита титульного владения и владельческая защита	634
Дополнительная литература	636

РАЗДЕЛ V. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО

Глава 18. ПОНЯТИЕ И ОСНОВНЫЕ КАТЕГОРИИ НАСЛЕДСТВЕННОГО ПРАВА	637
§ 1. Понятие и основания наследования	637
1. Понятие наследственного права	637
2. Понятие наследования (наследственного правопреемства)	638
3. Основания наследования	639
§ 2. Наследство	640
1. Понятие и состав наследства	640
2. Особенности наследования отдельных видов имущества	642
3. Открытие наследства	645
§ 3. Субъекты наследственного правопреемства	647

1. Наследодатель	647
2. Наследники	648
3. Недостойные наследники	648
Дополнительная литература	649
Глава 19. НАСЛЕДОВАНИЕ ПО ЗАВЕЩАНИЮ	650
§ 1. Понятие завещания	650
1. Завещание как односторонняя сделка	650
2. Форма завещания	651
3. Оформление завещательных распоряжений банковскими вкладами	655
4. Тайна завещания	656
§ 2. Содержание завещания	656
1. Назначение завещателем наследников	656
2. Необходимые наследники	657
3. Завещательный отказ	659
4. Завещательное возложение.....	661
5. Подназначение наследника	662
§ 3. Отмена, изменение и исполнение завещания	663
1. Отмена и изменение завещания	663
2. Исполнение завещания	663
Дополнительная литература	666
Глава 20. НАСЛЕДОВАНИЕ ПО ЗАКОНУ	667
§ 1. Общие правила наследования по закону	667
1. Понятие и принципы наследования по закону	667
2. Круг наследников по закону	668
§ 2. Очередность при наследовании по закону	668
1. Наследники первой очереди	668
2. Наследники иных (последующих) очередей	671
3. Нетрудоспособные иждивенцы наследодателя как наследники по закону.....	673
4. Наследование выморочного имущества.....	674
Дополнительная литература	675
Глава 21. ПРИОБРЕТЕНИЕ НАСЛЕДСТВА	676
§ 1. Принятие наследства	676
1. Понятие принятия наследства.....	676

2. Способы и сроки принятия наследства.....	677
3. Наследственная трансмиссия	680
4. Ответственность наследников по долгам наследодателя	681
5. Свидетельство о праве на наследство.....	682
§ 2. Раздел наследственного имущества.....	683
1. Общие положения о разделе наследства	683
2. Преимущественное право на получение отдельных частей наследства	684
§ 3. Отказ от наследства	686
1. Условия отказа от наследства	686
2. Способы (виды) отказа от наследства	687
3. Приращение наследственных долей	688
§ 4. Охрана наследственного имущества и управление им.....	689
1. Порядок охраны и управления наследственным имуществом	689
2. Меры охраны наследственного имущества.....	690
3. Возмещение расходов, вызванных смертью наследодателя, и расходов на охрану наследства и управление им	692
Дополнительная литература	693

РАЗДЕЛ VI. ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА

Глава 22. Общие положения об интеллектуальных правах	694
§ 1. Гражданско-правовой режим результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации	694
1. Понятие интеллектуальной деятельности	694
2. Гражданско-правовой режим результатов интеллектуальной деятельности.....	695
3. Функции (задачи) гражданско-правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности.....	698
4. Средства индивидуализации и их гражданско-правовая охрана	700
5. Интеллектуальные права как подотрасль гражданского права.....	701
§ 2. Понятие и виды интеллектуальных прав.....	703
1. Понятие интеллектуальных прав.....	703
2. Личные неимущественные права	705
3. Иные интеллектуальные права	706

§ 3. Исключительное право	708
1. Понятие и содержание исключительного права.....	708
2. Случаи ограничения исключительного права	709
3. Субъекты исключительного права	711
4. Распоряжение исключительным правом	712
§ 4. Гражданско-правовая защита интеллектуальных прав.....	713
1. Особенности гражданско-правовой защиты исключительных прав	713
2. Государственно-принудительные меры защиты интеллектуальных прав	714
Дополнительная литература	717
Глава 23. Авторское право и смежные права	718
§ 1. Понятие и источники авторского права	718
1. Понятие авторского права	718
2. Источники авторского права	720
3. Сфера действия авторского права	722
§ 2. Объекты авторского права	723
1. Понятие объектов авторского права	723
2. Критерии охраноспособности объектов авторского права	728
3. Виды объектов авторского права	729
§ 3. Субъекты авторского права.....	732
1. Виды субъектов авторского права	732
2. Соавторы как субъекты авторского права.....	733
3. Субъекты авторского права на служебные произведения, а также на произведения, созданные по государственному или муниципальному контракту	735
§ 4. Содержание и осуществление авторских прав	737
1. Личные неимущественные права автора.....	737
2. Имущественные права автора (правообладателя)	739
3. Коллективное управление имущественными правами	742
4. Иные права автора	746
§ 5. Пределы авторских прав.....	747
1. Понятие свободного использования произведения	747
2. Основные случаи свободного использования произведений	748
3. Срок действия авторского права	751

§ 6. Смежные права	752
1. Понятие смежных прав	752
2. Объекты смежных прав	755
3. Субъекты смежных прав	757
4. Права исполнителя	761
5. Права изготовителя фонограммы	762
6. Право организаций эфирного и кабельного вещания	764
7. Право изготовителя базы данных	766
8. Право публикатора произведения науки, литературы или искусства	766
9. Свободное использование объектов смежных прав	768
10. Срок действия смежных прав	770
§ 7. Защита авторских и смежных прав	771
1. Гражданско-правовые способы защиты авторских и смежных прав	771
2. Правовой режим контрафактных экземпляров произведений	773
3. Иные способы защиты авторских и смежных прав	774
Дополнительная литература	776
Глава 24. ПАТЕНТНОЕ ПРАВО	777
§ 1. Общие положения патентного права	777
1. Понятие патентного права	777
2. Источники патентного права	778
3. Понятие и виды патентных прав	779
4. Авторы как субъекты патентных прав	779
5. Иные субъекты патентных прав	780
6. Объекты патентных прав	782
§ 2. Условия охраноспособности (патентоспособности) объектов патентных прав	782
1. Понятие и условия патентоспособности изобретения	782
2. Понятие и условия патентоспособности полезной модели	784
3. Понятие и условия патентоспособности промышленного образца	785
§ 3. Оформление патентных прав	787
1. Функции патента и порядок его получения	787
2. Заявка на выдачу патента	788

3. Определение приоритета изобретения, полезной модели, промышленного образца	789
4. Экспертиза заявки и решение о выдаче патента на изобретение	790
5. Экспертиза заявки и решение о выдаче патента на полезную модель и промышленный образец	792
6. Государственная регистрация изобретения, полезной модели, промышленного образца и выдача патента на них	793
7. Патентование изобретений и полезных моделей в иностранных государствах и в международных организациях	794
8. Признание патента недействительным	795
9. Досрочное прекращение и восстановление действия патента	796
§ 4. Содержание, осуществление и защита исключительного права патентообладателя	797
1. Содержание исключительного права патентообладателя	797
2. Ограничения действия и границы существования исключительного права патентообладателя	798
3. Служебное изобретение, служебная полезная модель, служебный промышленный образец	800
4. Изобретение, полезная модель, промышленный образец, созданные при выполнении договора или по заказу	801
5. Секретные изобретения	802
6. Защита прав авторов и патентообладателей	803
§ 5. Право на селекционное достижение	804
1. Интеллектуальные права на селекционное достижение и его автор	804
2. Объекты интеллектуальных прав на селекционное достижение	805
3. Условия охраноспособности селекционных достижений	806
4. Оформление прав на селекционное достижение	807
5. Содержание и осуществление прав на селекционное достижение	808
6. Служебное селекционное достижение. Селекционное достижение, созданное при выполнении договора или по заказу	810
7. Оформление прав на селекционное достижение	811

8. Признание недействительным и досрочное прекращение патента на селекционное достижение	814
9. Защита прав селекционеров и иных патентообладателей	815
Дополнительная литература	815
Глава 25. Гражданско-правовой режим отдельных результатов технического творчества и секретов производства (ноу-хау)	817
§ 1. Гражданско-правовой режим программ для ЭВМ и баз данных	817
1. Программы для ЭВМ как объект гражданско-правовой охраны	817
2. Базы данных как объект гражданско-правового режима	819
3. Случаи свободного воспроизведения программ для ЭВМ и баз данных	820
4. Регистрация программ для ЭВМ, баз данных	822
5. Особенности правового режима программ для ЭВМ и баз данных, созданных по заказу или при выполнении работ по договору	824
§ 2. Интеллектуальные права на топологии интегральных микросхем	825
1. Понятие топологии интегральной микросхемы	825
2. Виды и содержание интеллектуальных прав на топологию интегральной микросхемы	826
3. Регистрация топологии интегральной микросхемы	828
§ 3. Право на секрет производства (ноу-хау)	830
1. Понятие секрета производства (ноу-хау)	830
2. Гражданско-правовой режим коммерческой тайны (конфиденциальности)	833
3. Гражданско-правовой режим служебного секрета производства (ноу-хау)	835
4. Особенности исключительного права на секрет производства	836
5. Содержание исключительного права на секрет производства	838
6. Защита исключительного права на секрет производства	839
§ 4. Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии	840
1. Понятие единой технологии	840

2. Гражданско-правовой режим единой технологии.....	841
3. Виды технологий	842
4. Субъекты права на технологию	843
5. Содержание права на технологию	846
6. Осуществление права на технологию.....	847
Дополнительная литература	849
Глава 26. ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПРАВА НА СРЕДСТВА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ ТОВАРОВ И ИХ ПРОИЗВОДИТЕЛЕЙ	851
§ 1. Исключительное право на фирменное наименование	851
1. Понятие фирменного наименования	851
2. Принципы фирменного наименования	853
3. Содержание фирменного наименования	854
4. Понятие исключительного права на фирменное наименование	856
5. Содержание и осуществление исключительного права на фирменное наименование	858
§ 2. Исключительное право на товарный знак (знак обслуживания)	859
1. Понятие товарного знака (знака обслуживания) и принципы его гражданско-правовой охраны	859
2. Виды товарных знаков	861
3. Функции товарных знаков.....	864
4. Содержание исключительного права н а товарный знак	865
5. Оформление исключительного права на товарный знак.....	867
6. Международная регистрация товарного знака	868
7. Прекращение исключительного права на товарный знак.....	869
§ 3. Исключительное право на наименование места происхождения товара	870
1. Понятие наименования места происхождения товара	870
2. Оформление исключительного права на наименование места происхождения товара.....	873
3. Осуществление исключительного права на наименование места происхождения товара	875
4. Прекращение исключительного права на наименование места происхождения товара.....	877

§ 4. Исключительное право на коммерческое обозначение.....	878
1. Понятие коммерческого обозначения	878
2. Понятие, содержание и осуществление исключительного права на коммерческое обозначение.....	880
Дополнительная литература	882

РАЗДЕЛ VII. ЛИЧНЫЕ НЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА

Глава 27. Понятие и виды личных неимущественных прав	883

§ 1. Понятие личных неимущественных прав.....	883
1. Роль и значение личных неимущественных прав.....	883
2. Гражданско-правовая охрана и защита личных неимущественных прав.....	884
3. Понятие и признаки личных неимущественных прав	886
§ 2. Виды личных неимущественных прав.....	888
1. Критерии классификации личных неимущественных прав.....	888
2. Виды личных неимущественных прав, регулируемых гражданским правом	889
§ 3. Осуществление и защита личных неимущественных прав.....	890
1. Осуществление личных неимущественных прав.....	890
2. Защита личных неимущественных прав	891
Дополнительная литература	892

Глава 28. Охрана индивидуальной свободы и личной жизни граждан в гражданском праве.....	893

§ 1. Гражданско-правовая охрана индивидуальной свободы граждан	893
1. Индивидуальная свобода гражданина, неприкосновенность и тайна его личной жизни как самостоятельные объекты гражданско-правовой охраны	893
2. Право на имя	894
3. Право на честь, достоинство и деловую репутацию	896
4. Последствия нарушения права на честь, достоинство и деловую репутацию.....	898
5. Стороны в делах о защите чести, достоинства и деловой репутации	900
6. Право на неприкосновенность внешнего облика.....	901

7. Право на неприкосновенность личного изображения	902
8. Право на телесную неприкосновенность, охрану жизни и здоровья	903
§ 2. Гражданско-правовая охрана неприкосновенности и тайны личной жизни граждан	903
1. Гражданско-правовая охрана неприкосновенности личной жизни	903
2. Гражданско-правовая охрана тайны личной жизни.....	905
Дополнительная литература	906
Алфавитно-предметный указатель	907

ПРЕДИСЛОВИЕ

Учебник подготовлен авторским коллективом кафедры гражданского права юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова. В отличие от подготовленного тем же коллективом учебника «Гражданское право», вышедшего в 2004–2006 гг. в четырех томах и представляющего собой наиболее полный университетский курс гражданского права, рассчитанный на углубленное изучение этой основополагающей юридической дисциплины, настоящий учебник выходит в более компактном виде — в двух томах. Это связано не только с некоторым сокращением содержащегося в нем материала, но и с определенной переориентацией данного издания. При этом прежде всего учитывалась сложившаяся в отечественном правоведении привычка к относительно краткому изложению учебных курсов (до сих пор серьезно препятствующая восприятию современного объемного материала по гражданскому праву, давно ставшего общепринятым в большинстве европейских государств с развитым имущественным оборотом, в которых объем учебников по гражданскому праву превосходит отечественные во много раз). Поэтому многотомный учебник у нас все еще нередко рассматривается как некое необязательное излишество. Учитывая это обстоятельство, авторы вновь попытались уложить содержание учебника в традиционную двухтомную структуру и в несколько большей мере приспособить его к восприятию студентов и других обучающихся.

В таком виде учебник может быть использован не только для обучения студентов и аспирантов юридических вузов, но и для переподготовки практикующих юристов, в том числе тех, основная профессиональная подготовка которых осуществлялась в период, предшествовавший действующей кодификации отечественного гражданского законодательства.

При этом сохранена структура курса гражданского права, по которой традиционно строится изложение учебного материала на юридическом факультете МГУ. В томе I рассматриваются институты Общей части и те подотрасли гражданского права, которые оформляют «статiku» регулируемых им отношений: вещное право, наследственное право (которое хотя и регулирует переход имущества от одних лиц к другим, но в силу

тесной связи с правом собственности граждан тяготеет к вещно-правовой сфере¹), интеллектуальные права и личные неимущественные права. Том II целиком посвящен обязательственному праву (включая изложение его Общей части и отдельных видов обязательств), оформляющему «динамику» гражданских правоотношений и составляющему основную законодательную базу имущественного оборота. Такая структура намеренно не копирует систему действующего Гражданского кодекса РФ (следуя которой теперь, например, необходимо было бы освещать положения об интеллектуальных правах после наследственного права), поскольку направлена на лучшее усвоение учебного материала.

В настоящем учебнике полностью сохранен традиционный для университетского учебника научно-методический уровень, не позволяющий сводить изложение материала к воспроизведению и комментированию законодательных норм. Вместе с тем в нем учтены современные изменения действующего гражданского законодательства и наиболее важные и глубокие современные теоретические исследования гражданско-правовой проблематики. Особого внимания с этой точки зрения заслуживает Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, разработанная во исполнение Указа Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации»², содержание которой также отражено в нем в необходимой мере.

Действующее законодательство учтено в учебнике по состоянию на 1 сентября 2009 г.

Содержание 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 им. М.В. Ломоносова. Обновленная программа курса гражданского права включена в том I учебника.

Ответственный редактор профессор *Е.А. Суханов*

¹ Стоит напомнить, что в русском дореволюционном праве наследование рассматривалось как один из способов «приобретения имущества в собственность» и потому нормы о нем находились в вещном праве. Аналогичное по сути место нормы наследственного права занимают и в ряде зарубежных правовых систем, в частности во французском и швейцарском Гражданских кодексах. Их размещение в конце системы гражданского права последовало в советском гражданском праве не без влияния германской кодификации и, таким образом, не является каким-то обязательным стандартом, а представляет собой лишь дань определенным условиям и традициям.

² СЗ РФ. 2008. № 29 (ч. I). Ст. 3482.

АВТОРСКИЙ КОЛЛЕКТИВ

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

В.С. Ем,

кандидат юридических наук, доцент — гл. 3, 8–10;

И.А. Зенин,

доктор юридических наук, профессор — гл. 24;

Н.В. Козлова,

доктор юридических наук, профессор — § 5 гл. 5;

С.М. Корнеев,

доктор юридических наук, профессор — гл. 4 (в соавторстве с А.Е. Шерстобитовым);

Е.В. Кулагина,

кандидат юридических наук, доцент — гл. 18–21;

П.В. Степанов,

кандидат юридических наук — гл. 22, § 3 и 4 гл. 25, гл. 26;

Е.А. Суханов,

доктор юридических наук, профессор — гл. 1, 2, 5 (кроме § 5), 6, 7, 11–17;

А.Е. Шерстобитов,

доктор юридических наук, профессор — гл. 4 (в соавторстве с С.М. Корнеевым), 27, 28;

Н.В. Щербак,

кандидат юридических наук — гл. 23, § 1 и 2 гл. 25.

ПРОГРАММА КУРСА «ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО»

РАЗДЕЛ I. ВВЕДЕНИЕ В ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Тема 1. Понятие гражданского права

Гражданское право как частное право. Содержание и основные особенности частноправового регулирования. Гражданское право в системе отраслей права.

Предмет гражданско-правового регулирования. Понятие и виды имущественных отношений, регулируемых гражданским правом. Особенности вещных, обязательственных, интеллектуальных и корпоративных отношений. Понятие и виды неимущественных отношений, регулируемых гражданским правом.

Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений.

Функции гражданского права. Принципы гражданского права.

Определение гражданского права как правовой отрасли.

Система гражданского права.

Тема 2. Источники гражданского права

Понятие и виды источников гражданского права.

Международные договоры и общепризнанные принципы и нормы международного права как источники гражданского права.

Понятие и состав гражданского законодательства. Гражданское законодательство и Конституция. Гражданский кодекс как основной источник гражданского права, главный акт гражданского законодательства. Другие федеральные законы в сфере гражданского права.

Иные правовые акты как источники гражданского права.

Ведомственные нормативные акты, содержащие нормы гражданского права, и условия их действительности.

Обычаи как источники гражданского права. Соотношение обычаев делового оборота, обыкновений и заведенного порядка взаимоотношений участников имущественного оборота.

Значение судебной практики в гражданском праве.

Применение гражданского законодательства. Аналогия закона и аналогия права в гражданско-правовых отношениях. Толкование гражданско-правовых норм.

РАЗДЕЛ II. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

Тема 3. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений

Понятие гражданского правоотношения. Элементы и структурные особенности гражданского правоотношения.

Содержание гражданского правоотношения. Понятие, содержание и виды субъективных гражданских прав. Понятие, содержание и виды субъективных гражданских обязанностей. Структура гражданского правоотношения.

Понятие и содержание гражданской правосубъектности. Состав участников (субъектов) гражданских правоотношений. Объекты гражданских правоотношений.

Виды гражданских правоотношений. Вещные, обязательственные, корпоративные и интеллектуальные правоотношения. Правоотношения, включающие в свое содержание преимущественные права. Немущественные гражданские правоотношения.

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

Гражданин как индивидуальный субъект гражданского права. Имя, гражданство и иные признаки, индивидуализирующие его правовой статус. Место жительства граждан и его гражданско-правовое значение.

Понятие и содержание правоспособности граждан (физических лиц). Правоспособность и субъективные гражданские права. Возникновение и прекращение правоспособности. Неотчуждаемость правоспособности и невозможность ее ограничения.

Дееспособность граждан (физических лиц). Неотчуждаемость дееспособности. Разновидности дееспособности. Дееспособность несовершеннолетних граждан. Эмансипация. Случаи и условия ограничения дееспособности граждан. Признание гражданина недееспособным.

Банкротство гражданина и его гражданско-правовые последствия.

Опека и попечительство. Патронаж над дееспособными гражданами.

Особенности гражданско-правового положения индивидуальных предпринимателей. Банкротство индивидуального предпринимателя.

Порядок, условия и правовые последствия признания гражданина безвестно отсутствующим и объявления его умершим.

Понятие, виды и гражданско-правовое значение актов гражданского состояния.

Тема 5. Юридические лица как участники гражданских правоотношений

Сущность юридического лица. Понятие и признаки юридического лица. Индивидуализация юридического лица, ее гражданско-правовое значение. Правоспособность и дееспособность юридического лица. Органы юридического лица. Представительства и филиалы юридических лиц.

Порядок и способы создания юридических лиц. Реорганизация юридических лиц и ее виды.

Прекращение деятельности юридического лица. Порядок ликвидации юридического лица. Несостоятельность (банкротство) юридических лиц. Основные процедуры банкротства.

Виды юридических лиц, их классификация и ее гражданско-правовое значение. Корпорации и учреждения. Коммерческие и некоммерческие организации.

Хозяйственные товарищества и общества. Особенности юридической личности отдельных разновидностей товариществ и обществ. Понятие и особенности гражданско-правового статуса дочерних обществ. Производственные кооперативы. Государственные и муниципальные унитарные предприятия как юридические лица. Особенности гражданско-правового статуса казенных предприятий.

Юридическая личность некоммерческих организаций. Потребительские кооперативы. Общественные и религиозные организации (объединения). Благотворительные и иные фонды. Объединения юридических лиц (ассоциации и союзы). Учреждения как юридические лица. Особенности гражданско-правового статуса автономных учреждений. Некоммерческие партнерства и иные некоммерческие организации как юридические лица.

Тема 6. Публично-правовые образования как участники гражданских правоотношений

Понятие, содержание и особенности гражданской правосубъектности публично-правовых образований. Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования как особые субъекты гражданского права. Органы публичной власти, реализующие гражданскую правосубъектность государства и других публично-правовых образований.

Случаи и порядок участия публично-правовых образований в вещных, обязательственных и иных гражданских правоотношениях. Особенности имущественной ответственности публично-правовых образований.

Тема 7. Объекты гражданских правоотношений

Понятие и виды объектов гражданских правоотношений. Понятие и многозначность категории «имущество» в гражданском праве.

Вещи как объекты гражданских правоотношений. Оборотоспособность вещей. Движимые и недвижимые вещи. Иные виды (классификации) вещей. Имущественные комплексы как объекты гражданского оборота.

Деньги как объекты гражданских правоотношений. Различие гражданско-правового режима наличных и безналичных денег.

Ценные бумаги как объекты гражданских правоотношений. Сущность и определение ценной бумаги. Классификации ценных бумаг. Особенности гражданско-правового режима «бездokuментарных ценных бумаг».

Действия (работы) и услуги как объекты гражданских правоотношений.

Охраняемые результаты творческой деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации («интеллектуальная собственность»).

Личные неимущественные блага как нематериальные объекты гражданских правоотношений.

Тема 8. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений

Понятие и виды юридических фактов в гражданском праве. Юридические составы.

Понятие и виды сделок. Договоры и односторонние сделки. Условные сделки, их виды.

Условия действительности сделок. Воля и волеизъявление в сделке. Форма сделки, последствия ее несоблюдения. Государственная регистрация некоторых видов сделок и ее гражданско-правовое значение.

Недействительность сделок. Основания недействительности сделок. Оспоримые и ничтожные сделки. Недействительность части сделки. Правовые последствия недействительности сделок.

РАЗДЕЛ III. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Тема 9. Осуществление гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей

Понятие осуществления субъективного гражданского права. Понятие исполнения субъективной гражданской обязанности. Принципы и гарантии осуществления прав и исполнения обязанностей в гражданском праве. Способы осуществления гражданских прав и исполнения гражданско-правовых обязанностей.

Понятие и виды пределов осуществления гражданских прав. Границы субъективного гражданского права и пределы его осуществления. Понятие и формы злоупотребления правом. Отказ в защите права и последствия его применения.

Осуществление гражданских прав и исполнение гражданско-правовых обязанностей через представителя. Понятие и значение представительства. Полномочие. Виды представительства. Особенности коммерческого представительства.

Понятие и виды доверенности. Форма доверенности. Передоверие. Прекращение доверенности.

Представительство без полномочий и его гражданско-правовые последствия.

Тема 10. Право на защиту как субъективное гражданское право

Понятие и содержание субъективного права на защиту. Способы защиты гражданских прав. Судебная защита гражданских прав.

Самозащита гражданских прав. Необходимая оборона и действия в условиях крайней необходимости как способы самозащиты гражданских прав. Меры оперативного воздействия на нарушителя гражданских прав, их основные особенности и виды.

Меры государственного принуждения, применяемые для защиты гражданских прав. Государственно-принудительные меры превентивного (предупредительного) характера. Гражданско-правовые санкции.

Тема 11. Гражданско-правовая ответственность

Гражданско-правовая ответственность как способ защиты гражданских прав. Особенности гражданско-правовой ответственности. Функции гражданско-правовой ответственности. Виды гражданско-правовой ответственности.

Основания и условия гражданско-правовой ответственности. Понятие и состав гражданского правонарушения. Противоправное поведение как условие гражданско-правовой ответственности. Понятие и содержание вреда (убытков) в гражданском праве. Материальный и моральный вред. Причинная связь между противоправным поведением и наступившим вредоносным результатом. Вина правонарушителя как условие гражданско-правовой ответственности. Понятие и формы вины в гражданском праве, их значение. Ответственность, не зависящая от вины правонарушителя. Понятие случая и непреодолимой силы, их гражданско-правовое значение. Гражданско-правовая ответственность за действия третьих лиц.

Размер гражданско-правовой ответственности. Принцип полноты гражданско-правовой ответственности. Формы гражданско-правовой ответственности. Неустойка и ее виды, соотношение неустойки и убытков. Особенности ответственности за нарушение денежных обязательств. Изменение размера гражданско-правовой ответственности. Учет вины субъектов правоотношения при определении размера гражданско-правовой ответственности. «Смешанная ответственность».

Тема 12. Сроки осуществления и защиты гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей

Понятие и гражданско-правовое значение сроков. Виды сроков в гражданском праве, их классификация. Сроки возникновения и осуществления гражданских прав. Пресекательные сроки. Сроки исполнения гражданско-правовых обязанностей. Сроки защиты гражданских прав.

Исчисление сроков в гражданском праве. Начало и окончание течения срока.

Понятие и значение исковой давности. Виды сроков исковой давности. Применение и исчисление сроков исковой давности. Приостановление и перерыв течения срока исковой давности. Восстановление срока исковой давности. Последствия истечения срока исковой давности. Требования, на которые исковая давность не распространяется.

РАЗДЕЛ IV. ВЕЩНОЕ ПРАВО

Тема 13. Общие положения о вещных правах

Понятие и признаки вещного права. Объекты вещных прав. Виды вещных прав. Вещное право как подотрасль гражданского права.

Вещное право и присвоение (собственность). Собственность как экономическое отношение. Присвоение и отчуждение, хозяйственное господство над вещью, «благо» и «бремя» как свойства экономических отношений собственности. Отношения собственности в товарном хозяйстве. Экономические формы присвоения материальных благ («формы собственности»). Частная форма собственности.

Тема 14. Право собственности

Собственность и право собственности. Правовые формы реализации экономических отношений собственности. «Формы собственности» и право собственности.

Понятие права собственности. Право собственности как институт гражданского права. Право собственности как вещное право. Содержание права собственности. Определение права собственности.

Приобретение права собственности. Юридические основания (титлы) собственности. Первоначальные способы приобретения права собственности. Гражданско-правовой режим бесхозяйных вещей. Понятие и значение приобретательной давности. Производные способы приобретения права собственности. Момент возникновения права собственности у приобретателя движимых и недвижимых вещей по договору.

Прекращение права собственности. Основания прекращения права собственности по воле собственника. Случаи и порядок принудительного изъятия имущества у собственника.

Объекты права собственности граждан. Право собственности граждан на земельные участки, жилые помещения и иные виды недвижимости.

Право собственности индивидуальных предпринимателей.

Объекты права собственности юридических лиц. Правовой режим складочного и уставного капитала. Особенности права собственности хозяйственных товариществ и обществ. Право собственности производственных кооперативов. Право собственности некоммерческих организаций.

Субъекты и объекты права собственности Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований. Понятие и гражданско-правовое значение казны. Разграничение объектов публичной собственности между ее субъектами.

Понятие и значение приватизации государственного и муниципального имущества. Объекты приватизации. Способы приватизации.

Тема 15. Право общей собственности

Понятие права общей собственности. Основания возникновения права общей собственности. Виды права общей собственности.

Понятие и содержание права общей долевой собственности. Юридическая природа доли участника отношений общей долевой собственности (сособственника). Особенности осуществления права общей долевой собственности. Отчуждение доли сособственником, преимущественное право покупки его доли. Выдел доли сособственником. Раздел общего имущества. Прекращение общей долевой собственности.

Право общей совместной собственности граждан. Особенности возникновения, осуществления и прекращения права общей совместной собственности. Право общей совместной собственности супругов. Право общей совместной собственности участников крестьянского (фермерского) хозяйства.

Тема 16. Ограниченные вещные права

Понятие и признаки ограниченных вещных прав. Ограниченные вещные права и право собственности. Виды и объекты ограниченных вещных прав.

Ограниченные вещные права на земельные участки. Право застройки. Сервитуты. Право пользования (узуфрукт). Право залогодержателя. Иные вещные права.

Права юридических лиц на хозяйствование с имуществом собственника. Право хозяйственного ведения. Право оперативного управления, его разновидности.

Тема 17. Защита права собственности и иных вещных прав

Понятие и виды гражданско-правовых способов защиты вещных прав. Условия и различия применения вещно-правовых и обязательственно-правовых способов защиты вещных прав. Иски к публичной власти о защите интересов частных лиц как субъектов вещных прав.

Вещно-правовые иски. Истребование вещи собственником из чужого незаконного владения (виндикационный иск). Добросовестное и недобросовестное владение вещью, его гражданско-правовое значение. Особенности виндикации недвижимых вещей. Требование об устранении нарушений, не связанных с лишением владения (негаторный иск).

Вещно-правовая защита ограниченных вещных прав. Вещно-правовая защита владения.

Иск о признании права собственности или иного вещного права. Требование об освобождении имущества из-под ареста (об исключении имущества из описи).

РАЗДЕЛ V. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО

Тема 18. Наследование собственности граждан

Понятие и значение наследования. Наследственное преемство и его виды. Основания наследования.

Понятие и состав наследства. Наследственная масса. Объекты наследственного преемства. Особенности наследования отдельных видов имущества.

Открытие наследства. Субъекты наследственного преемства.

Наследование по завещанию. Понятие завещания. Форма завещания. Оформление завещательных распоряжений банковскими вкладами. Тайна завещания.

Содержание завещания. Завещательный отказ. Изменение и отмена завещания. Наследники по завещанию. Понятие, содержание и субъекты права на обязательную долю.

Наследование по закону. Наследники по закону, порядок их призвания к наследованию. Доли наследников по закону в наследственной массе. Наследование по праву представления.

Наследование выморочного имущества.

Принятие наследства. Способы и срок принятия наследства. Наследственная трансмиссия. Оформление наследственных прав. Пра-

вовые последствия принятия наследства. Ответственность наследника по долгам наследодателя. Раздел наследственного имущества.

Отказ от наследства, его оформление и правовые последствия.

Охрана наследственного имущества и управление им.

РАЗДЕЛ VI. ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА

Тема 19. Интеллектуальные права и объекты «интеллектуальной собственности»

Понятие интеллектуальной деятельности. Гражданско-правовой режим результата интеллектуальной деятельности («интеллектуальной собственности»). Средства индивидуализации товаров и их производителей, особенности их гражданско-правового режима. Понятие и соотношение «интеллектуальной» и «промышленной собственности».

Институты гражданского права, регламентирующие отношения по охране и использованию результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации товаров и их производителей. Международные соглашения (конвенции) как источники гражданско-правового регулирования отношений в сфере интеллектуальной деятельности.

Понятие интеллектуальных прав, их отличие от вещных и других гражданских прав. Исключительные права и другие виды интеллектуальных прав.

Гражданско-правовая защита интеллектуальных прав. Особенности защиты личных неимущественных и исключительных прав.

Тема 20. Авторское право и смежные права

Понятие авторского права, его основные функции. Источники авторского права. Международно-правовая охрана авторских прав.

Объекты авторского права. Критерии охраноспособности объектов авторского права. Виды объектов авторского права. Производные и составные произведения. Аудиовизуальные произведения. Произведения, не являющиеся объектами авторского права.

Субъекты авторского права. Соавторство. Субъекты авторского права на служебные произведения, а также на произведения, созданные по государственному или муниципальному контракту. Правопреемники и иные субъекты авторского права (правообладатели).

Содержание интеллектуальных авторских прав. Личные неимущественные, исключительные и иные права автора. Пределы авторских прав. Свободное использование произведения. Срок действия авторского права.

Коллективное управление авторскими и смежными правами. Защита авторских прав. Гражданско-правовые способы борьбы с «интеллектуальным пиратством».

Понятие и функции смежных прав. Объекты и субъекты смежных прав. Взаимосвязь смежных и авторских прав. Содержание исключительных смежных прав исполнителя, производителя фонограммы, организаций эфирного и кабельного вещания, изготовителя базы данных, публикатора произведения науки, литературы или искусства. Свободное использование объектов смежных прав. Срок действия смежных прав. Защита смежных прав.

Тема 21. Патентное право

Понятие патентного права. Источники патентного права. Международные патентно-правовые конвенции.

Понятие и условия патентоспособности изобретения. Объекты изобретения. Понятие и условия патентоспособности полезной модели. Понятие и условия патентоспособности промышленного образца.

Интеллектуальные патентные права. Субъекты патентных прав. Особенности правового режима изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, созданных в связи с выполнением служебного задания или работ по договору, в том числе по государственному или муниципальному контракту.

Оформление прав на изобретение, полезную модель и промышленный образец. Понятие и значение патента. Приоритет изобретения, полезной модели или промышленного образца. Состав заявки на выдачу патента. Экспертиза заявки, ее виды. Выдача патента. Срок действия патента. Особенности правовой охраны секретных изобретений. Патентование изобретения, полезной модели, промышленного образца за рубежом.

Гражданско-правовая защита прав авторов и патентообладателей.

Право на селекционное достижение, его объекты и субъекты. Государственная регистрация селекционных достижений и формы их охраны. Защита прав авторов селекционных достижений и иных патентообладателей.

Тема 22. Гражданско-правовой режим иных объектов технического творчества и секретов производства (ноу-хау)

Гражданско-правовая охрана программ для ЭВМ и баз данных. Особенности правового режима программ для ЭВМ и баз данных, созданных по заказу или при выполнении работ по договору.

Интеллектуальные права на топологии интегральных микросхем.

Право на секрет производства (ноу-хау). Понятие и правовой режим секрета производства (ноу-хау). Исключительное право на секрет производства, пределы его действия. Особенности правового режима служебного секрета производства, а также секрета производства, полученного при выполнении работ по договору. Ответственность за нарушение исключительного права на секрет производства.

Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии.

Тема 23. Исключительные права на средства индивидуализации товаров и их производителей

Право на фирменное наименование.

Право на товарный знак и знак обслуживания. Понятие и виды товарных знаков и знаков обслуживания. Оформление прав на товарный знак (знак обслуживания). Государственная регистрация товарного знака. Особенности гражданско-правовой охраны общеизвестных товарных знаков. Коллективный товарный знак.

Право на наименование места происхождения товара; особенности его оформления, использования и защиты. Государственная регистрация наименования места происхождения товара.

Право на коммерческое обозначение, его соотношение с правами на фирменное наименование и товарный знак.

РАЗДЕЛ VII. ЛИЧНЫЕ НЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА

Тема 24. Понятие, виды и гражданско-правовая защита личных неимущественных прав

Понятие и значение личных неимущественных прав в гражданском праве. Содержание личных неимущественных прав. Виды личных неимущественных прав.

Личные неимущественные права граждан, направленные на индивидуализацию личности, обеспечение личной неприкосновенности, охрану тайны личной жизни.

Особенности осуществления и защиты личных неимущественных прав в гражданском праве.

Тема 25. Отдельные виды личных неимущественных прав

Понятие и содержание права на защиту чести, достоинства и деловой репутации граждан и юридических лиц. Честь, достоинство и деловая репутация как объекты гражданско-правовой защиты. Условия и последствия удовлетворения иска о защите чести, достоинства и деловой репутации.

Гражданско-правовая охрана индивидуальной свободы и личной неприкосновенности граждан. Понятие, содержание и гражданско-правовая охрана прав гражданина на имя, неприкосновенность внешнего облика, изображение, телесную неприкосновенность, охрану жизни и здоровья, здоровую окружающую среду.

Гражданско-правовая охрана изображения гражданина.

Гражданско-правовая охрана тайны личной жизни граждан. Понятие, содержание и гражданско-правовая охрана прав гражданина на неприкосновенность жилища, на личную документацию, на тайну личной жизни.

РАЗДЕЛ VIII. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ И ДОГОВОРАХ

Тема 26. Общие положения об обязательствах

Понятие обязательственного права. Обязательственное право как подотрасль гражданского права.

Понятие обязательства. Обязательство как гражданское правоотношение. Содержание и определение обязательства. Основания возникновения обязательств. Виды обязательств.

Субъекты обязательств. Обязательства с множественностью лиц. Обязательства с участием третьих лиц. Перемена лиц в обязательстве.

Исполнение обязательства. Принципы исполнения обязательств. Условия и способы исполнения обязательства.

Понятие и виды способов обеспечения надлежащего исполнения обязательств. Понятие и обеспечительная функция неустойки. Задаток, его функции и виды. Поручительство, его виды. Содержание и исполнение обязательства из договора поручительства. Банковская гарантия. Содержание и виды банковской гарантии. Исполнение и прекращение обязательств, вытекающих из банковской гарантии. Удержание. Предмет права удержания. Права и обязанности арендатора и должника.

Залог. Виды залога. Ипотека. Субъекты залогового правоотношения. Предмет залога. Основания возникновения залогового правоотношения. Оформление залога. Юридическая природа права залога. Содержание залогового правоотношения. Обращение взыскания на заложенное имущество. Залог товаров в обороте. Залог вещей в ломбарде.

Прекращение обязательств. Понятие и основания прекращения обязательств. Прекращение обязательства сделкой. Прекращение обязательства по иным основаниям.

Тема 27. Гражданско-правовой договор

Сущность и значение гражданско-правового договора. Понятие договора. Договор как юридический факт и как средство (инструмент) регулирования взаимоотношений его участников. Свобода договора и ее ограничения.

Виды договоров в гражданском праве. Организационные и имущественные договоры. Смешанные договоры. Публичный договор и договор присоединения.

Содержание договора. Существенные условия договора. Иные условия договора. Толкование договора.

Заключение договора. Порядок и стадии заключения договора. Оферта. Акцепт. Заключение договора в обязательном порядке. Заключение договора на торгах. Урегулирование разногласий, возникающих при заключении договора. Форма договора. Момент заключения договора.

Изменение и расторжение договора. Последствия изменения или расторжения договора. Изменение и расторжение договора по соглашению сторон. Изменение и расторжение договора вследствие одностороннего отказа от договора. Изменение и расторжение договора по требованию одной из сторон. Изменение и расторжение договора в связи с существенным изменением обстоятельств.

РАЗДЕЛ IX. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ПЕРЕДАЧЕ ИМУЩЕСТВА В СОБСТВЕННОСТЬ

Тема 28. Обязательства из договора купли-продажи

Понятие и основные элементы договорного обязательства по купле-продаже. Предмет договора купли-продажи. Количество, ассортимент, качество, комплектность товара. Права и обязанности сторон по договору купли-продажи.

Исполнение договора купли-продажи. Передача права собственности на товар. Освобождение имущества от прав третьих лиц. Эвикция. Права покупателя и ответственность продавца при продаже вещи ненадлежащего качества.

Договор розничной купли-продажи. Права и обязанности сторон договора розничной купли-продажи. Особенности защиты прав граждан-потребителей по договору розничной купли-продажи. Виды договора розничной купли-продажи.

Понятие договора поставки товаров как разновидности договора купли-продажи. Субъекты договора поставки. Структура договорных связей при поставках. Заключение и исполнение договора поставки. Изменение и расторжение договора поставки.

Договор поставки товаров для государственных нужд. Государственный контракт, порядок его заключения. Исполнение обязательств по государственному контракту.

Понятие договора контрактации. Содержание и исполнение договора контрактации. Правовое регулирование закупок сельскохозяйственной продукции для государственных нужд.

Понятие и содержание договора энергоснабжения. Заключение и исполнение договора энергоснабжения. Ответственность сторон договора энергоснабжения. Договоры, заключаемые на оптовом и розничных рынках электроэнергетики.

Договоры на снабжение газом и водой через присоединенную сеть.

Договор продажи недвижимости. Форма договора продажи недвижимости. Содержание договора продажи недвижимости. Права на земельный участок при продаже находящейся на нем недвижимости. Исполнение и прекращение договора продажи недвижимости. Особенности продажи отдельных объектов недвижимости (земельных участков, жилых помещений, доли в праве собственности на недвижимость).

Договор продажи предприятия. Особенности его заключения, оформления и исполнения.

Тема 29. Обязательства из договоров мены, дарения и ренты

Договор мены, его отличие от других договоров.

Договор дарения. Ограничения и запрещение дарения. Пожертвования.

Договоры ренты и пожизненного содержания с иждивением. Разновидности договора ренты. Обременение рентой недвижимого имущества. Защита интересов получателя ренты. Договор постоянной ренты. Выкуп постоянной ренты. Договор пожизненной ренты. Договор пожизненного содержания с иждивением.

**РАЗДЕЛ X. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА
ПО ПЕРЕДАЧЕ ИМУЩЕСТВА В ПОЛЬЗОВАНИЕ****Тема 30. Обязательства из договоров аренды, лизинга и ссуды**

Договор аренды, его основные элементы и содержание. Предмет договора аренды. Обязанности сторон договора по ремонту арендованного имущества. Арендная плата. Исполнение и прекращение договора аренды. Возможность выкупа арендованного имущества.

Договор проката. Бытовой прокат. Прокат технических средств.

Договор аренды транспортных средств. Договор аренды транспортного средства с экипажем. Договор аренды транспортного средства без экипажа.

Договор аренды зданий и сооружений. Права на земельный участок при аренде строения.

Договор аренды предприятия. Особенности заключения, оформления и исполнения договора аренды предприятия.

Договор финансовой аренды (лизинга). Виды лизинга.

Договор аренды земельного участка.

Договор безвозмездного пользования имуществом (ссуды).

**Тема 31. Обязательства из договоров найма жилого помещения
и другие жилищные обязательства**

Понятие и виды договоров найма жилого помещения.

Обязательства из договоров социального найма жилого помещения. Предпосылки заключения договора социального найма жилого помещения. Содержание договора найма жилого помещения. Правовое положение членов семьи нанимателя. Договор поднайма жилого помеще-

ния и договор о вселении временных жильцов. Договор обмена жилыми помещениями, предоставленными по договорам социального найма. Изменение и прекращение обязательств из договора социального найма жилья. Случаи выселения нанимателя и членов его семьи.

Обязательства из договора найма специализированных жилых помещений. Предпосылки заключения договора найма специализированных жилых помещений. Содержание обязательств из договора найма специализированных жилых помещений; особенности и последствия их прекращения.

Обязательства из договора коммерческого найма жилого помещения. Исполнение обязательств из договора коммерческого найма жилого помещения; особенности и последствия их прекращения.

Пользование жилыми помещениями в домах жилищных и жилищно-строительных кооперативов. Право члена-пайщика кооператива на пай и на квартиру и жилищные права членов его семьи. Изменение и прекращение права на жилое помещение в доме жилищного кооператива.

РАЗДЕЛ XI. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ПРОИЗВОДСТВУ РАБОТ

Тема 32. Обязательства из договора подряда

Понятие договора подряда. Различие подрядного и трудового договоров. Стороны договора подряда. Элементы и содержание договора подряда.

Исполнение договора подряда. Организация работы и риск подрячика. Права заказчика во время выполнения работы. Приемка результата работы. Оплата результата работы. Смета. Ответственность подрячика за ненадлежащее качество работы. Изменение и расторжение договора подряда.

Договор бытового подряда. Защита прав потребителей в сфере бытового обслуживания населения. Исполнение договора бытового подряда. Ответственность подрячика за недостатки выполненной работы и за просрочку ее выполнения. Обязательства из договоров на абонентное обслуживание.

Тема 33. Обязательства из подрядных договоров в сфере капитального строительства

Правовое регулирование отношений строительного подряда. Договор строительного подряда. Особенности договора подряда на строи-

тельство объектов «под ключ». Публично-правовые предпосылки договора строительного подряда. Стороны договора строительного подряда. Структура договорных связей. Риски и их страхование в договоре строительного подряда.

Заключение и оформление договора строительного подряда. Гражданско-правовое значение проектно-технической документации и сметы на капитальное строительство.

Права и обязанности сторон договора строительного подряда. Обеспечение строительства и осуществление строительных работ. Контроль и надзор за выполнением строительных работ. Договор заказчика с инженерной организацией. Сдача и приемка результата работ, выполненных по договору. Имущественная ответственность за нарушение условий договора строительного подряда.

Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ для строительства, его элементы и содержание. Заключение и исполнение договора; ответственность за его нарушение.

Договор на производство подрядных работ для государственных нужд. Государственный контракт на выполнение работ для государственных нужд. Основания и порядок заключения государственного контракта. Содержание и исполнение государственного контракта.

Договор участия в долевом строительстве, его юридическая природа. Содержание, заключение и исполнение договора участия в долевом строительстве. Обеспечение исполнения обязательств застройщика. Ответственность сторон договора участия в долевом строительстве.

РАЗДЕЛ XII. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ПРИОБРЕТЕНИЮ И ИСПОЛЬЗОВАНИЮ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ

Тема 34. Обязательственно-правовые способы приобретения и распоряжения исключительными правами

Понятие и виды договоров по приобретению и распоряжению исключительными правами. Договоры по приобретению и по распоряжению исключительными правами.

Обязательства из договоров по приобретению (созданию объектов) исключительных прав. Договоры заказа на создание объекта исключительных прав. Государственный или муниципальный контракт на создание объекта исключительных прав. Создание объекта исключительных прав при исполнении подрядных договоров и договоров на научно-исследовательские и опытно-конструкторские работы.

Обязательства из договоров по распоряжению исключительными правами. Договор об отчуждении исключительных прав. Лицензионные договоры, их виды. Сублицензионный договор. Особенности лицензионных договоров об использовании отдельных исключительных прав.

Тема 35. Обязательства из авторских договоров и договоров о передаче смежных прав

Договор авторского заказа.

Государственный или муниципальный контракт на создание произведения для государственных или муниципальных нужд.

Договор об отчуждении исключительного права на произведение.

Лицензионный договор о предоставлении права использования произведения. Издательский лицензионный договор. Договор на использование произведения, удостоенного награды на публичном конкурсе.

Договоры об отчуждении исключительного права на объект смежных прав.

Лицензионные договоры о передаче исключительных исполнительских прав. Договоры о передаче исключительных прав производителю фонограммы. Договоры о передаче исключительных прав организаций эфирного и кабельного вещания.

Тема 36. Обязательства из договоров по приобретению и распоряжению исключительными правами на объекты «промышленной собственности» и на средства индивидуализации

Договор об отчуждении исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец, селекционное достижение. Публичное предложение о его заключении.

Лицензионный договор о предоставлении права использования изобретения, полезной модели, промышленного образца, селекционного достижения. Открытая лицензия.

Договор (заказ) на создание промышленного образца.

Договор о создании, выведении или выявлении селекционного достижения.

Государственный или муниципальный контракт на выполнение работ по созданию объекта «промышленной собственности».

Договор об отчуждении исключительного права на товарный знак. Лицензионный договор о предоставлении права использования товарного знака.

Договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ.

Договор об отчуждении исключительного права на топологию интегральной микросхемы. Лицензионный договор о предоставлении права использования топологии. Договор (заказ) на создание топологии. Государственный или муниципальный контракт на создание топологии.

Договор об отчуждении исключительного права на секрет производства. Лицензионный договор о предоставлении права использования секрета производства.

Обязательства из договора коммерческой концессии (франчайзинга). Понятие франчайзинга. Понятие и содержание договора коммерческой концессии. Коммерческая субконцессия. Ограничения прав сторон по договору коммерческой концессии. Исполнение и прекращение договора коммерческой концессии.

РАЗДЕЛ XIII. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ОКАЗАНИЮ ФАКТИЧЕСКИХ И ЮРИДИЧЕСКИХ УСЛУГ

Тема 37. Обязательства из договора возмездного оказания услуг

Понятие и виды договорных обязательств по оказанию услуг.

Понятие договора возмездного оказания услуг, его соотношение с подрядным договором. Предмет договора возмездного оказания услуг. Содержание, заключение и исполнение договора возмездного оказания услуг.

Виды договора возмездного оказания услуг.

Тема 38. Транспортные и экспедиционные обязательства

Понятие, виды и система договорных обязательств по перевозке. Транспортное законодательство.

Участники транспортных обязательств. Особенности гражданско-правового положения грузоотправителя и грузополучателя, перевозчика и иных транспортных организаций, участвующих в исполнении транспортных обязательств.

Обязательства из договора перевозки пассажира. Гражданско-правовая защита граждан — потребителей транспортных услуг. Ответственность перевозчика за нарушение обязательств по перевозке пассажира. Обязательства по доставке и выдаче багажа и грузобагажа.

Обязательства из договоров об организации перевозок грузов. Договоры об эксплуатации подъездных путей и о подаче и уборке ваго-

нов. Обязательства по подаче транспортных средств и предъявлению грузов к перевозке.

Обязательства из договора перевозки грузов, особенности их оформления. Исполнение перевозчиком обязательств по доставке и выдаче груза. Исполнение грузоотправителем обязанности по оплате перевозки груза. Особенности исполнения обязательств из договора морской перевозки грузов. Общая и частная авария.

Особенности ответственности перевозчика за нарушение обязательств из договора перевозки груза. Ответственность перевозчика за просрочку доставки и несохранность груза. Претензии и иски к перевозчику из договора перевозки груза.

Обязательства из договоров перевозки груза в прямом смешанном сообщении. Узловые соглашения между транспортными организациями. Договоры на централизованный завоз (вывоз) груза.

Понятие и содержание договора транспортной экспедиции. Особенности ответственности за нарушение предусмотренных им обязательств. Договоры о транспортно-экспедиционном обеспечении доставки, завоза и вывоза грузов и об организации транспортно-экспедиционного обслуживания.

Договорные обязательства об оказании иных транспортных услуг. Договоры возмездного оказания услуг, связанных с транспортной деятельностью. Договор буксировки.

Тема 39. Обязательства из договора хранения

Понятие и предмет договора хранения. Обязанности сторон договора хранения. Хранение с обезличением вещей. Ответственность хранителя. Профессиональное и бытовое хранение.

Договор хранения вещей на товарном складе. Складские документы и права их держателей. Хранение вещей с правом их использования.

Отдельные виды хранения. Особенности хранения вещей в ломбардах, в коммерческих банках, в камерах хранения транспортных организаций, в гардеробах и в гостиницах. Хранение в порядке секвестра. Обязанность хранения в силу закона.

Тема 40. Обязательства из договоров поручения, комиссии и из агентского договора

Понятие и виды юридических услуг. Гражданско-правовое оформление посредничества.

Договор поручения. Содержание и исполнение договора поручения. Фидуциарный характер отношений поручения. Прекращение договора поручения.

Договор комиссии. Отличие договора комиссии от договора поручения. Содержание договора комиссии. Исполнение и прекращение договора комиссии. Ответственность комиссионера. Отдельные виды договора комиссии. Субкомиссия.

Агентский договор. Отличие агентского договора от договоров поручения и комиссии. Содержание агентского договора. Исполнение и прекращение агентского договора. Субагентский договор.

Тема 41. Обязательства из договора доверительного управления имуществом

Понятие доверительного управления имуществом. Отличие доверительного управления от юридических услуг. Объекты доверительного управления. Особенности правового режима имущества, находящегося в доверительном управлении.

Содержание и исполнение договора доверительного управления. Ответственность доверительного управляющего. Прекращение договора доверительного управления.

Особенности доверительного управления эмиссионными («бездокументарными») ценными бумагами. Доверительное управление имуществом в силу закона.

РАЗДЕЛ XIV. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ОКАЗАНИЮ ФИНАНСОВЫХ УСЛУГ

Тема 42. Обязательства по страхованию

Понятие обязательства по страхованию. Виды обязательств по страхованию. Имущественное и личное страхование. Добровольное и обязательное страхование. Сострахование, двойное страхование и перестрахование. Основания возникновения обязательств по страхованию.

Участники страхового обязательства. Страховщики. Объединения страховщиков. Общества взаимного страхования. Страховые агенты и страховые брокеры. Страхователь. Выгодоприобретатель и застрахованное лицо.

Страховой договор. Понятие и виды страхового договора. Форма страхового договора. Страховой полис. Страховой интерес.

Содержание страхового обязательства. Обязанности страхователя. Страховой риск. Страховой случай. Обязанности страховщика. Страховая сумма.

Исполнение обязательств по страхованию. Суброгация. Освобождение страховщика от обязанности предоставления страховых выплат. Ответственность сторон за нарушение обязательств по страхованию. Прекращение обязательств по страхованию.

Обязательства по имущественному страхованию. Страхование имущества. Страхование гражданской ответственности. Страхование предпринимательского риска.

Обязательства по личному страхованию. Страхование жизни. Страхование от несчастных случаев и болезней. Добровольное медицинское страхование.

Тема 43. Обязательства из договоров займа, кредита и финансирования под уступку денежного требования (факторинга)

Договор займа. Предмет договора займа. Содержание и исполнение договора займа. Проценты по договору займа. Последствия нарушения заемщиком обязанности по возврату суммы займа.

Отдельные разновидности заемных обязательств. Понятие облигации. Облигационный заем. Особенности государственных и муниципальных займов. Целевой заем. Новация долга в обязательство займа.

Кредитный договор, его соотношение с договором займа. Стороны кредитного договора. Содержание и исполнение кредитного договора.

Отдельные разновидности кредитного договора. Договор товарного кредита. Коммерческий кредит.

Вексель и вексельные обязательства. Простой и переводной вексель.

Договор финансирования под уступку денежного требования. Понятие и виды факторинга. Отличие факторинга от кредитного договора и от цессии. Уступка денежного требования как способ обеспечения исполнения кредитного обязательства. Содержание и предмет договора финансирования под уступку денежного требования. Исполнение договора. Переуступка денежного требования.

Тема 44. Обязательства из договоров банковского счета и банковского вклада

Договор банковского счета. Соотношение договоров банковского вклада и банковского счета. Заключение и оформление договора банковского счета. Исполнение договора банковского счета. Списание денеж-

ных средств с банковского счета. Арест и приостановление операций по счету. Правовые последствия нарушения договора банковского счета.

Отдельные виды договоров банковского счета. Правовой режим отдельных банковских счетов (расчетных, текущих, бюджетных, корреспондентских и др.).

Договор банковского вклада. Стороны договора. Предмет договора банковского вклада. Виды договоров банковского вклада, их оформление (сберегательная книжка, сберегательный сертификат и т.д.) Договор вклада в пользу третьего лица. Исполнение договора банковского вклада. Правовые последствия нарушения договора банковского вклада.

Обязанность по сохранению банковской тайны. Гражданско-правовая защита прав вкладчиков и других клиентов банка.

Тема 45. Расчетные обязательства

Обязательства по расчетам. Понятие и правовое регулирование наличных и безналичных расчетов. Понятие и содержание обязательств по безналичным расчетам. Расчетные правоотношения. Основные формы безналичных расчетов.

Обязательства по расчетам платежными поручениями. Понятие, содержание и исполнение платежного поручения. Обязательства по расчетам с использованием аккредитива. Понятие и виды аккредитива. Исполнение аккредитива и ответственность банка за нарушение условий аккредитива. Обязательства при расчетах по инкассо. Формы расчетов по инкассо. Исполнение расчетных обязательств по инкассовым поручениям и ответственность за их неисполнение. Обязательства по расчетам чеками. Чек как ценная бумага. Порядок оплаты чека и передачи прав по нему. Отказ от оплаты чека и ответственность за его неоплату. Обязательства по расчетам с использованием банковских карт.

РАЗДЕЛ XV. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ИЗ МНОГОСТОРОННИХ И ИЗ ОДНОСТОРОННИХ ДЕЙСТВИЙ. НАТУРАЛЬНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Тема 46. Обязательства из договора простого товарищества и из учредительного договора

Понятие и содержание договора простого товарищества (о совместной деятельности). Участники договора простого товарищества. Вклады участников договора. Правовой режим общего имущества товарищей. Ведение общих дел товарищества. Ответственность товарищей

по общим обязательствам. Изменение и прекращение договора простого товарищества.

Виды договоров простого товарищества. Простое торговое и простое гражданское товарищество. Договор о совместной деятельности по созданию или реорганизации юридического лица. Негласное товарищество.

Понятие учредительного договора. Отличие учредительного договора от договора простого товарищества. Учредительный договор и устав юридического лица (корпорации). Стороны учредительного договора. Содержание учредительного договора. Исполнение, изменение и расторжение учредительного договора.

Тема 47. Обязательства из односторонних сделок и из действий в чужом интересе

Понятие и виды обязательств из односторонних сделок. Обязательства из публичного обещания награды. Обязательства из публичного конкурса. Изменение условий и отмена публичного конкурса.

Понятие и виды действий в чужом интересе. Условия возникновения обязательств из действий в чужом интересе. Правовые последствия совершения действий по предотвращению опасности (спасанию) личности или чужого имущества. Заключение сделки в чужом интересе без поручения. Неосновательное обогащение вследствие действия в чужом интересе.

Тема 48. Обязательства из договоров, не подлежащие судебной защите

Понятие и особенности натуральных обязательств. Виды натуральных обязательств.

Обязательства из проведения игр и пари. Обязательства, возникающие при проведении лотерей, тотализаторов и иных игр публично-правовыми образованиями или по их разрешению. Гражданско-правовой режим «сделок на разность».

РАЗДЕЛ XVI. ВНЕДОГОВОРНЫЕ (ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ) ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Тема 49. Обязательства из причинения вреда

Понятие и основные признаки внедоговорных обязательств; их отличие от договорных обязательств. Виды внедоговорных обязательств. Функции внедоговорных обязательств и внедоговорной ответственности.

Понятие и юридическая природа обязательств, возникающих вследствие причинения вреда (деликтных обязательств). Соотношение понятий «деликтное обязательство» и «деликтная ответственность».

Основание и условия возникновения деликтных обязательств. Принцип генерального деликта. Обязательство, возникающее в связи с предупреждением причинения вреда.

Субъекты и объект обязательства, возникающего вследствие причинения вреда. Должник и кредитор в деликтном обязательстве. Совместное причинение вреда несколькими лицами и их ответственность. Регрессное требование при возмещении вреда.

Содержание обязательства, возникающего вследствие причинения вреда. Обязанность правонарушителя возместить вред. Принцип полного возмещения. Учет вины потерпевшего и имущественного положения лица, причинившего вред. Способы возмещения вреда.

Понятие морального вреда; случаи и объем его компенсации.

Обязательства из причинения вреда незаконными действиями органов публичной власти или их должностных лиц при исполнении ими своих обязанностей.

Обязательства из причинения вреда несовершеннолетними и недееспособными гражданами.

Обязательства из причинения вреда источником повышенной опасности.

Обязательства из причинения вреда жизни или здоровью гражданина.

Обязательства из причинения вреда потребителю вследствие недостатков товаров, работ или услуг.

Тема 50. Обязательства из неосновательного обогащения

Понятие обязательств, возникающих вследствие неосновательного обогащения (кондикционного обязательства). Условия возникновения обязательств из неосновательного обогащения. Получение недолжного. Неосновательное сбережение имущества. Содержание обязательств из неосновательного обогащения. Неосновательное обогащение, не подлежащее возврату.

Субсидиарное применение обязательств из неосновательного обогащения. Соотношение кондикционного иска с требованием реституции, с договорным, виндикационным и деликтным исками.

РАЗДЕЛ I. ВВЕДЕНИЕ В ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Глава 1. Гражданское право как отрасль права

§ 1. Гражданское право как частное право. — § 2. Гражданское право как отрасль права.

§ 1. Гражданское право как частное право

1. Понятие частного права

Деление права на частное и публичное традиционно присуще правовым системам континентальной Европы, включая российскую. Оно основано на различии **частных и публичных интересов**. Частное право — это та часть объективного права, которая регулирует взаимоотношения частных лиц, основанные на их интересах и реализуемые к их пользе, причем такое регулирование осуществляется в значительной мере с помощью правил **диспозитивного**, или субсидиарного (восполнительного), а не только императивного (строго обязательного) характера. Гражданское право наиболее ярко отражает в своих правилах частноправовое регулирование, защищая сферу частных интересов граждан от произвольного вмешательства государства и предоставляя им широкие возможности **саморегулирования** складывающихся между ними имущественных и неимущественных отношений.

Вместе с тем частное право не может обойтись без использования императивных правил, в том числе запретов. Так, преимущественно императивный характер носят правила, определяющие правовой статус (положение) участников гражданско-правовых отношений и гражданско-правовой режим некоторых принадлежащих им вещей и имущественных прав (например, гражданско-правовой режим недвижимости и содержание вещных прав).

Исторический опыт свидетельствует, что частное право и основные частноправовые начала (принципы), например такие, как непри-

косновенность частной собственности или свобода договоров, нигде и никогда не действовали в «чистом виде», наоборот, они всегда подвергались тем или иным публично-правовым ограничениям. В этой связи уместно привести слова крупнейшего отечественного цивилиста дореволюционного времени И.А. Покровского: «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.

Признание частного права состоит, следовательно, не в разрешении или исключении вмешательства государства в частные дела своих граждан, поскольку в ряде случаев оно, очевидно, является просто необходимым, а в **ограничении этого вмешательства**, в установлении для него строгих рамок и форм гражданским законом, т.е. частным правом.

Разграничение частного и публичного права необходимо, поскольку отношения, включаемые в ту или другую сферу, приобретают при этом **различный правовой режим**. Объективная основа этого деления состоит в том, что сколько-нибудь развитые общественные, прежде всего имущественные, отношения немыслимы без инициативы и самостоятельности участников, а в конечном счете — без признания их участников независимыми друг от друга **частными собственниками** со своими собственными, частными (имущественными, а также и неимущественными) интересами.

Основной критерий деления права на частное и публичное состоит в характере и способах (методах) воздействия их норм на регулируемые отношения. Частное право построено на началах **координации** (согласования) деятельности юридически равных участников регулируемых отношений, реализующих собственные (частные) интересы, и потому представляет собой систему их децентрализованного регулирования, в значительной мере — саморегулирования. В отличие от него публичное право построено на принципе **субординации** (подчинения) неравноправных субъектов, деятельность которых связана с осуществлением государственных и общественных (публичных) ин-

¹ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998. С. 79.

тересов, и потому представляет собой систему централизованного регулирования соответствующих отношений¹.

При этом различие частного и публичного права обусловлено самой природой регулируемых ими отношений. Экономические отношения рыночного товарообмена предполагают предоставление их участникам максимальной (хотя, разумеется, и не безграничной) свободы, стимулирующей их инициативу и предприимчивость. С этой точки зрения частное право является порождением **свободного экономического развития**, ибо, по справедливому замечанию И.А. Покровского, «экономический прогресс возможен только под условием признания свободы хозяйственной инициативы и самостоятельности»². Следовательно, частное право составляет базу, ядро всякого правопорядка, основанного на рыночной организации хозяйства.

2. Гражданское право как частное право

Гражданское право, составляя во всяком правопорядке **основу частного права**, регулирует различные отношения граждан и их организаций прежде всего с учетом их частных интересов. Для этого оно должно оформлять данные отношения таким образом, чтобы их участники находились в юридически равном положении по отношению друг к другу, потому что при этом условии они получают достаточно широкую автономию (свободу) воли в выборе конкретного варианта поведения, а основой их равенства и автономии воли является их имущественная обособленность (самостоятельность).

Юридическое равенство участников гражданско-правовых отношений предполагает отсутствие властного подчинения одной стороны отношения другой. Если, например, продавец по договору купли-продажи требует от покупателя оплаты стоимости товара, то это требование основано на том, что покупатель при заключении договора сам согласился на соответствующие условия. Если же деньги изымаются у лица в качестве налога, то никакого его согласия на это не требуется. Поэтому речь идет именно о формально-юридическом, а не о фактическом (экономическом) равенстве сторон. Учет последнего противоречил бы существу правового регулирования как применения «равного масштаба

¹ См. особенно: *Покровский И.А.* Указ. соч. С. 38–44; *Черепашин Б.Б.* К вопросу о частном и публичном праве // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 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., 2000. С. 68–69.

² *Покровский И.А.* Указ. соч. С. 51, 53.

к неравным людям». Впрочем, положение заведомо более слабой стороны в ряде случаев может и учитываться, например, с помощью особых гражданско-правовых способов защиты интересов граждан-потребителей в их взаимоотношениях с профессиональными предпринимателями.

Автономия воли составляет необходимое условие для принятия частными лицами свободного решения относительно того, вступать ли им в те или иные гражданские правоотношения или нет, а если вступать, то с кем именно и на каких условиях. Поэтому такие решения они принимают **по своей инициативе, на свой риск и под собственную имущественную ответственность**. С учетом своих интересов они также самостоятельно решают, использовать ли принадлежащие им гражданские (частные) права или нет, в том числе защищать ли их, например, в судебном порядке или отказаться от такой защиты, требовать полного или частичного удовлетворения своих требований и т.д.

Для того чтобы участники рассматриваемых отношений могли самостоятельно, по своей инициативе принимать решения об использовании принадлежащего им имущества, чтобы они могли как присваивать полученный от участия в имущественных отношениях доход, так и нести риск возможных убытков, самостоятельно отвечая по своим обязательствам перед другими участниками, их **имущественная самостоятельность** (обособленность) должна быть максимальной. Поэтому-то они, как правило, и выступают в качестве **частных собственников** своего имущества. Именно статус собственников предопределяет и юридическое равенство участников (в том смысле, что они наделены законом равными возможностями и равной ответственностью за результаты своей деятельности), и свободу (автономию) воли в использовании собственного имущества, и самостоятельность (диспозитивность) в распоряжении принадлежащими им имущественными правами.

В сферу гражданского (частного) права включаются и личные **неимущественные отношения**, связанные с наличием определенных **частных** неимущественных (нематериальных) интересов. Прежде всего, это многие интересы человеческой личности как таковой (связанные с признанием ее индивидуальности, чести и достоинства, телесной неприкосновенности, тайны личной жизни и т.п.), а также интересы создателей различных нематериальных, духовных благ (например, авторов произведений науки, литературы и искусства). Природа данных отношений также предполагает их частноправовое регулирование. Оно тоже заключается в наделении их участников равным юридическим

статусом (положением) и признанием автономии их воли и самостоятельности в правовом оформлении своих взаимосвязей.

Таким образом, с позиций учения о частном праве гражданское право можно определить как основную *отрасль права, регулиующую частные (имущественные, а также личные неимущественные) отношения лиц, являющихся собственниками своего имущества, которые формируются по инициативе их участников и преследуют цели удовлетворения их собственных (частных) интересов.*

3. Система частного права

В отечественной правовой системе частное право всегда было представлено прежде всего **гражданским правом** — одной из основных, фундаментальных правовых отраслей.

В советское время, после отказа от деления права на частное и публичное, из гражданского права в качестве самостоятельных правовых отраслей выделились семейное и трудовое право, «на стыке» гражданского и административного права возникли земельное право и природоресурсное право, а позднее — комплексное (межотраслевое) экологическое (природоохранное) право. Возвращение к традиционным основам правовой системы, базирующейся на принципиальном различии частного и публичного права, потребовало известной переоценки правовой природы этих «смежных» с гражданским отраслей права. Так, после отказа от исключительной собственности государства на землю и разрешения гражданско-правовых сделок с земельными участками соответствующие отношения стали частноправовыми (гражданско-правовыми) и вышли из предмета **земельного права**. Последнее должно быть сосредоточено теперь не на регламентации чужеродных для этой отрасли вещных прав на земельные участки и их оборота, а на установлении публично-правового режима различных земель (их целевое назначение, кадастровый учет и мониторинг, требования природоохранного характера и т.п.).¹

¹ Закрепленные действующим Земельным кодексом Российской Федерации (СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147; далее — ЗК) попытки урегулировать оборот **земельных участков** и их правовой режим как **недвижимых вещей** с помощью «специальных» земельно-правовых, а не гражданско-правовых предписаний (п. 3 ст. 3 ЗК) представляют собой типичный «пережиток» прежнего правопорядка, в котором в силу национализации земли все земельные отношения регулировались исключительно земельным (по сути — административным) правом. Переход к рыночной организации экономики неизбежно требует развития товарно-денежных отношений землепользования, оформляемых гражданским правом, оставляя земельному (публичному) праву правовой режим **земли как природного ресурса** — «достояния народов, проживающих на соответствующей территории».

Это же относится и к природоресурсному (водному, горному и т.д.), и к природоохранному (экологическому) праву. Все эти правовые отрасли теперь включаются в сферу публичного права.

Частноправовые начала возрастают и в сфере семейных отношений, о чем, в частности, свидетельствует законодательное признание возможности заключения брачных контрактов. Между членами семьи возникают разнообразные имущественные отношения, с помощью которых семья выполняет функцию экономической ячейки общества. Вместе с тем **семейное право** всегда характеризовалось преобладанием неимущественных элементов над имущественными и принципом минимального вмешательства государства в семейные отношения (осуществляемого главным образом с целью защиты интересов малолетних или нетрудоспособных членов семьи), а также добровольным и равноправным характером брачно-семейных связей. Поэтому следует говорить о частноправовой природе отечественного семейного права как самостоятельной правовой отрасли.

Международное частное право никогда не утрачивало своей частноправовой природы. От гражданского права его отличают широкое использование международно-правовых норм и возможность применения к регулируемым отношениям правил других (зарубежных) правовых порядков, устанавливаемая специальными коллизионными нормами национального права. Международно-правовая «составляющая» данной правовой отрасли, строго говоря, вообще не позволяет полностью включать ее в какую-либо национальную правовую систему. Вместе с тем международное частное право, безусловно, осуществляет частноправовое регулирование отношений, входящих в его предмет.

Трудовое право также построено на началах юридического равенства, инициативы и имущественной самостоятельности участников регулируемых им отношений. Поэтому в европейском континентальном праве оно является разновидностью частного права, а в российском праве признается самостоятельной правовой отраслью. В трудовом праве содержится широкий круг социальных гарантий работников, установленных в общественных (публичных), а не только в частных интересах, что влечет известные особенности правового регулирования. Вместе с тем самостоятельность трудового права, как и его тесная генетическая связь с гражданским правом, обычно не подвергается сомнению.

В целом можно считать, что в российском правовом порядке в общую **систему частного права** входят четыре самостоятельные правовые отрасли:

- гражданское право;
- семейное право;
- трудовое право;
- международное частное право.

Данное положение составляет особенность отечественной системы частного права, поскольку в континентальном европейском праве перечисленные правовые образования обычно рассматриваются в качестве составных частей (подотраслей) гражданского права, а частное право во многих случаях традиционно разделяется на гражданское и торговое (коммерческое) право.

В российском праве никогда не выделялось самостоятельное **коммерческое (торговое) право**, поскольку для его обособления не было ни исторических, ни социально-политических причин. Конечно, развитая предпринимательская (коммерческая) деятельность немыслима без публично-правового контроля и ряда необходимых ограничений, которые, однако, «не меняют природы коммерческого права как частного, не отменяют действия общих принципов частного права»¹. В отечественном правопорядке коммерческое (торговое) право следует рассматривать в качестве подотрасли (составной части) гражданского права.

Иначе обстоит дело с **«предпринимательским (хозяйственным) правом»**: попытки объявить его самостоятельной правовой отраслью основаны на принципиальном отказе от деления права на частное и публичное, которое имело место в прежнем отечественном правопорядке, оформлявшем «плановое ведение хозяйства», а потому ни теоретически, ни практически неприемлемо в нынешних условиях развивающейся рыночной экономики. При этом последняя вовсе не исключает, а предполагает определенное государственное (публично-правовое) регулирование в установленных законом формах и пределах. Однако предпринимательская деятельность по самой своей сути предполагает главенствующую роль частноправового регулирования. Поэтому абз. 3 п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК) прямо устанавливает, что отношения между предпринимателями или с их участием регулирует именно гражданское законодательство. В регулировании предпринимательской деятельности частное и публичное право **взаимодействуют**, но вовсе не «сливаются» в некую новую «отрасль права», искусственно «объединяющую» юридически разнородные (разноотраслевые) подходы.

¹ Коммерческое право: Учебник: В 2 ч. / Под ред. В.Ф. Попондопуло, В.Ф. Яковлевой. 3-е изд. Ч. 1. М., 2002. С. 35 (автор раздела — В.Ф. Попондопуло).

Следует признать, что «в России нет, да и не было серьезных предпосылок для дуализма частного права, выделения предпринимательского (хозяйственного) или коммерческого права как самостоятельных отраслей права, основанных на отдельных кодифицированных актах. Предпринимательские отношения многообразны, различны по своей природе и охватывают как частноправовые отношения, регулируемые гражданским, трудовым законодательством, так и публично-правовые отношения, регламентация которых нашла отражение в Налоговом кодексе Российской Федерации, Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях и других нормативных актах публичного права»¹.

§ 2. Гражданское право как отрасль права

1. Гражданское право в системе права

Гражданское право составляет основу частного права, является главной, ведущей отраслью в сфере частноправового регулирования. Этим определяется его место в системе права как основной, **базовой отрасли**, предназначенной для регулирования отношений, входящих в предмет частного права. Отсюда следует, что общие нормы и принципы гражданского права, а также и его отдельные институты в определенных случаях могут применяться не только в сфере гражданско-правового регулирования, но и в сфере **других отраслей частного права**.

Основным условием для этого являются пробел (отсутствие специального регулирования) в соответствующем отраслевом законодательстве и учет особенностей («существа») регулируемых им отношений. Иначе говоря, нормы гражданского права применяются здесь в **субсидиарном** (дополнительном) порядке, восполняя недостаток специальной отраслевой регламентации. В сфере **семейного права** такое положение получило прямое законодательное закрепление в ст. 4 Семейного кодекса Российской Федерации (далее — СК)², согласно которой гражданское законодательство применяется для регулирования семейных отношений, прямо не урегулированных семейным законодательством, если это не противоречит их существу. Аналогичное по сути положение существует и в сфере **трудового права** (см. ст. 419 Трудового кодек-

¹ *Медведев Д.А.* Новый Гражданский кодекс Российской Федерации: вопросы кодификации // Кодификация российского частного права / Под ред. *Д.А. Медведева*. М., 2008. С. 23.

² СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

са Российской Федерации (далее — ТК))¹. Напротив, нормы семейного или трудового права не используются для восполнения пробелов гражданско-правового регулирования ни при каких условиях.

Нормы гражданского права иногда могут применяться для регулирования имущественных отношений, составляющих предмет **публично-правовой** сферы, если такое положение прямо предусмотрено законодательством (п. 3 ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК)). Так, в налоговом (финансовом) праве по прямому указанию ст. 27, 29, 73–75 Налогового кодекса Российской Федерации (далее — НК) применяются гражданско-правовые институты представительства, залога, поручения, неустойки (пени). При этом регулируемые таким образом отношения сами не становятся частноправовыми, для их регламентации лишь используются юридические конструкции, разработанные и содержащиеся в частном (гражданском) праве.

С другой стороны, административно-правовые (публично-правовые) нормы могут использоваться для необходимого ограничения свободы имущественного (гражданского) оборота в публичных интересах (лицензирование отдельных видов предпринимательства, антимонопольные запреты, исключение недобросовестной конкуренции, определение цен и тарифов на продукцию или услуги естественных монополий и т.д.). Однако в этих случаях речь идет о регулировании публичных (организационно-имущественных) отношений, не являющихся предметом гражданского права, а составляющих **предпосылку** (условия) гражданско-правовой регламентации имущественного оборота.

2. Предмет гражданского права

Общественные отношения, которые регулируются гражданским правом, составляют его **предмет**. Во-первых, это **имущественные отношения**, которые представляют собой отношения, возникающие между людьми по поводу имущества — материальных и нематериальных благ, имеющих экономическую форму **товара**. В качестве товара названные блага

¹ СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. I). Ст. 3. Так, согласно ст. 419 ТК нарушение норм трудового законодательства может стать основанием наступления гражданско-правовой ответственности. Гражданско-правовые подходы используются здесь, например, при определении размера материальной ответственности (ст. 235, 237–239 ТК), а также ответственности за причинение вреда жизни и здоровью граждан, поскольку устанавливают более высокий объем возмещения (ст. 1084 ГК). Возмещение работникам морального вреда, полученного в трудовых отношениях, осуществляется на основании ст. 151 ГК (абз. 3 и 4 п. 4 постановления Пленума ВС РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о компенсации морального вреда»).

могут отчуждаться от их обладателей, переходя от одних лиц к другим и образуя тем самым товарообмен — имущественный оборот.

Во-вторых, это **личные неимущественные отношения**, возникающие по поводу неимущественных (нематериальных) благ, тесно связанных с личностью их обладателей. Такие блага неотчуждаемы и не могут переходить от одних лиц к другим. Поэтому отношения по их использованию в значительной мере сводятся к охране этих благ от неправомерных посягательств на них со стороны других лиц (защита чести, достоинства и деловой репутации граждан и организаций; право граждан на имя, личную и телесную неприкосновенность, тайну личной жизни; право авторства на произведения науки, литературы и искусства и т.п.).

Обе эти группы отношений объединяет то обстоятельство, что они основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников, т.е. возникают между юридически равными и независимыми друг от друга субъектами, собственниками своего имущества. Иначе говоря, это **частные отношения**, возникающие между субъектами частного права.

Имущественные, а также неимущественные отношения, не отвечающие указанным признакам, **не относятся к предмету гражданского права** и не могут регулироваться его нормами. Прежде всего это касается имущественных отношений, основанных на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в частности налоговых и других финансовых отношений, участники которых не являются юридически равными субъектами. По этой же причине из сферы действия гражданского права исключаются отношения по управлению государственным и муниципальным имуществом, возникающие между органами публичной власти.

3. Имущественные отношения, регулируемые гражданским правом

Имущественные отношения, входящие в предмет гражданского права, в свою очередь разделяются на:

- 1) отношения, связанные с **принадлежностью имущества** определенным лицам. При этом принадлежность материальных благ (вещей) юридически оформляется вещным правом, а принадлежность нематериальных благ товарного характера (главным образом результатов творческой деятельности) — исключительными (интеллектуальными) правами;

- 2) отношения, связанные с **управлением имуществом** организаций — юридических лиц (большинство из которых являются корпорациями, основанными на членстве их участников). Они оформляются корпоративным правом;
- 3) отношения по **переходу имущества** от одних лиц к другим, которые оформляются главным образом обязательственным правом, а также корпоративным правом (при реорганизации и ликвидации юридических лиц) и наследственным правом (в случаях смерти граждан-собственников).

Имущественные отношения составляют основную, преобладающую часть предмета гражданского права. Они складываются по поводу конкретного имущества — материальных и нематериальных благ, экономически являющихся **товарами**. К таким благам относятся не только физически осязаемые **вещи**, но и имущественные **права** (например, право требования уплаты денежного долга, право пользования недвижимой вещью и т.д.). Имущественные отношения возникают и по поводу **результатов работ и оказания услуг**, которые совсем не обязательно воплощаются в вещественном результате (например, перевозка, хранение, услуги культурно-зрелищного характера), но непременно имеют экономический характер товара. Таковыми в развитом рыночном хозяйстве становятся и имеющие нематериальную (невещественную) природу **результаты интеллектуального творчества** (произведения науки, литературы и искусства, изобретения, промышленные образцы, программы для ЭВМ и т.д.), а также **средства индивидуализации товаров и их производителей** (товарные знаки, коммерческие обозначения, наименования мест происхождения товаров и т.д.), которые вообще бессмысленны вне товарного оборота.

Имущественные отношения — это фактические, **экономические** по своей социальной природе отношения, возникающие между людьми по поводу различного имущества (товаров) и представляющие собой весьма широкий круг отношений по производству, распределению, обмену и потреблению различных экономических благ¹. **Гражданско-правовому** регулированию подвергается та их часть, которая выражает существование товарного хозяйства, рыночную организацию экономики, т.е. отношения независимых и самостоятельных товарладельцев (частных собственников). Такие отношения отличаются некоторыми общими признаками:

¹ Подробнее об этом см.: *Братусь С.Н.* Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 9 и сл.; *Егоров Н.Д.* Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация. Л., 1988. С. 3 и сл.

- во-первых, они характеризуются **имущественной обособленностью** участников, причем степень этой обособленности такова, что позволяет им самостоятельно распоряжаться имуществом и одновременно нести самостоятельную имущественную ответственность за результаты своих действий. Иначе говоря, в роли таких участников, как правило, выступают **товаровладельцы — собственники** своего имущества;
- во-вторых, рассматриваемые отношения по общему правилу носят **эквивалентно-возмездный характер**, свойственный нормальному товарообмену, стоимостным экономическим отношениям. Возможны, конечно, и безвозмездные имущественные отношения (например, дарение, безвозмездный заем, безвозмездное пользование чужим имуществом и т.д.). Они, однако, вторичны, производны от возмездных имущественных отношений и не являются обычной формой товарообмена¹;
- в-третьих, участники данных отношений, будучи самостоятельными товаровладельцами, выступают в качестве **равноправных и независимых друг от друга** субъектов, которые не находятся в состоянии административной или иной властной подчиненности.

Нетрудно видеть, что все названные признаки обусловлены **товарно-денежным характером** имущественных отношений, входящих в предмет гражданского права. Имущественные отношения, имеющие иную (нетоварную) природу и, следовательно, не отвечающие указанным признакам (например, бюджетные, налоговые и иные финансовые отношения, отношения по управлению объектами государственной и муниципальной собственности и т.п.), не входят в предмет гражданского права и не регулируются им.

Товарно-денежные (стоимостные) имущественные отношения, воплощающие в себе товарное хозяйство, отражают как **статику** этого хозяйства — отношения принадлежности, присвоенности материальных и иных экономических благ, которые составляют **предпосылку** и **результат** товарообмена, так и его **динамику** — отношения перехода материальных и иных благ, т.е. собственно **процесс обмена** товарами (вещами, результатами работ, услугами и т.д.). Понятно, что обе эти стороны тесно связаны и взаимообусловлены: товарообмен невозможен без присвоения участниками его объектов, а присвоение обычно является ре-

¹ Можно также согласиться с уточнением о том, что и возмездные, и безвозмездные имущественные отношения товарообмена носят стоимостный характер, обусловленный действием экономического закона стоимости. В силу этого имущественные отношения, составляющие предмет гражданского права, предлагается именовать «**имущественно-стоимостными отношениями**» (см.: Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. 6-е изд. Т. 1. М., 2002. С. 4–5 (автор главы — Н.Д. Егоров)).

результатом обмена. В свою очередь каждая из этих групп экономических (имущественных) отношений оформляется (регулируется) различными подотраслями и институтами гражданского права: вещным правом, корпоративным правом, исключительными (интеллектуальными) правами, обязательственным правом, наследственным правом.

4. Личные неимущественные отношения, регулируемые гражданским правом

Личные неимущественные отношения, входящие в предмет гражданского права, не являются по своей сути экономическими отношениями. Но при этом одни из них некоторым образом связаны с имущественными отношениями, а другие, напротив, характеризуются сугубо личностной природой. Поэтому личные неимущественные отношения, составляющие предмет гражданско-правового регулирования, состоят из двух групп.

Первая группа — это личные неимущественные отношения создателей **результатов интеллектуального творчества** (авторов, патентообладателей, исполнителей и т.д.). Так, отношения авторства на произведение науки, литературы и искусства или на изобретения возникают вне зависимости от возможности использования соответствующих объектов в качестве товаров в имущественном обороте. Признание авторства на эти объекты влечет появление прежде всего ряда неимущественных интересов (в частности, защита имени создателя, наименования и содержания его произведения от необоснованных воспроизведений, искажений, заимствований и т.п.), которые подлежат гражданско-правовой охране.

Вместе с тем названные нематериальные объекты становятся товарами, в связи с чем возникают имущественные отношения по их использованию, а за их создателями наряду с личными неимущественными правами признаются также исключительные (имущественные) права. И те и другие теперь объединяются законом в общую категорию «интеллектуальных прав» (ст. 1226 ГК), что свидетельствует по крайней мере об их взаимосвязи¹. Однако личные неимущественные права

¹ Как отмечает А.Л. Маковский, традиционное деление субъективных гражданских прав (и соответственно — регулируемых ими общественных отношений) на имущественные и личные неимущественные в условиях коммерциализации гражданского права становится все менее определенным, что, в частности, отразилось в появлении в части четвертой ГК наряду с имущественными и неимущественными правами категории «иных» интеллектуальных прав (имущественное содержание которых в целом не вызывает сомнений). Более того, в этой части ГК «разумно нигде прямо не проводится деление конкретных интеллектуальных прав на имущественные и личные неимуществ-

авторов результатов интеллектуальной деятельности, как и сами нематериальные объекты их творчества, **неотчуждаемы и непередаваемы**, т.е. не способны служить объектами имущественного оборота, тогда как имущественным (исключительным) правом на их использование его обладатель может распоряжаться различными способами, включая передачу (отчуждение) другим лицам на возмездных началах.

Другая группа личных неимущественных отношений характеризуется сугубо личным (личностным) характером и полным отсутствием связи с имущественным оборотом. Речь идет об отношениях, возникающих в связи с признанием неотчуждаемых прав и свобод человека и других принадлежащих ему нематериальных благ (жизнь и здоровье, достоинство личности, ее честь и доброе имя, неприкосновенность частной жизни и т.п.). По поводу названных объектов могут складываться лишь чисто **личностные отношения**, которые не имеют какого-либо экономического содержания и объекты которых не могут стать предметом товарообмена. Данные нематериальные блага неотделимы от человеческой личности и не могут ни отчуждаться другим лицам, ни прекращаться по каким-либо основаниям.

Такие отношения, как и лежащие в их основе нематериальные, неотчуждаемые блага личности, прежде всего **защищаются** гражданским правом присущими ему средствами. Например, их обладателям предоставляются возможности предъявления судебных исков о пресечении действий, нарушающих их неимущественные права и интересы (опровержении порочащих сведений, компенсации морального вреда и т.п.). Реальные формы **использования** указанных нематериальных и неотчуждаемых благ в большинстве случаев исключают их полноценное гражданско-правовое регулирование, поскольку носят чисто фактический характер. Поэтому действующее законодательство ограничивается их защитой от неправомерных посягательств (п. 2 ст. 2 и п. 2 ст. 150 ГК). Создать систему содержательных, «позитивных» правил, устанавливающих самостоятельный гражданско-правовой режим названных объектов, отечественному законодателю пока не удалось. Несмотря на это, в теоретической литературе господствует мнение о том, что личные неимущественные отношения не только защищаются, но и регулируются гражданским правом, представляя собой полноценную часть его предмета¹.

венные права, даже несмотря на то, что практическое значение такого деления в нормах Кодекса сохраняется» (Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского. М., 2008. С. 280).

¹ Подробнее об этом см. раздел VII настоящего тома учебника.

Следует подчеркнуть, что ранее действовавшее гражданское законодательство, включая первоначальную редакцию п. 1 ст. 2 ГК, традиционно говорило о личных неимущественных отношениях, связанных с имущественными, прямо или по сути противопоставляя их «иным», т.е. не связанным с имущественными личным неимущественным отношениям. «Но за прошедшие почти полвека ни закон, ни практика его применения, ни наука гражданского права не смогли достаточно ясно и определенно сказать, в чем именно должна состоять и выражаться «связь» личных неимущественных отношений с имущественными для того, чтобы первые могли признаваться полноправным предметом регулирования со стороны гражданского законодательства»¹. Поэтому абз. 1 п. 1 ст. 2 ГК (действующий с 1 января 2008 г. в редакции Федерального закона от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ) более не содержит указания на такую «связь». Тем самым в предмет гражданского права включены **любые личные неимущественные отношения**, основанные на равенстве и автономии воли их участников.

5. Метод гражданского права

Метод правового регулирования представляет собой комплекс правовых средств и способов воздействия соответствующей отрасли права на общественные отношения, составляющие ее предмет. Отраслевой метод правового регулирования общественных отношений раскрывается в четырех основных признаках:

- характер правового положения участников регулируемых отношений;
- особенности возникновения правовых связей между ними;
- специфика разрешения возникающих конфликтов;
- особенности мер принудительного воздействия на правонарушителей.

При этом для метода гражданского права, учитывая особенности регулируемых им отношений, характерны **дозволение и правонаделение**, т.е. предоставление субъектам возможностей совершения **инициативных** юридических действий — самостоятельного использования различных правовых средств для удовлетворения своих потребностей и интересов². С учетом этого названные признаки для

¹ Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского. С. 279 (автор комментария — А.Л. Маковский).

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

метода гражданско-правового регулирования выглядят следующим образом.

Экономическая независимость и самостоятельность участников регулируемых гражданским правом отношений закрепляются путем признания их **юридического равенства**, составляющего основную, но не единственную характеристику метода гражданского права¹. Речь идет именно о юридическом, а не об экономическом (фактическом) равенстве, которое практически всегда отсутствует. Само юридическое равенство означает отсутствие заранее установленной власти одних участников гражданско-правовых отношений к принуждению других, но вовсе не равенство в содержании их конкретных прав и обязанностей (например, в отношениях займа должник не обладает никакими правами: на нем лежит лишь обязанность вернуть долг).

Самостоятельность и экономическая независимость участников по общему правилу исключают возникновение между ними каких-либо правоотношений помимо их согласованной, общей воли (по воле только одного из них или по указанию органа публичной власти). Поэтому наиболее часто встречающимся (хотя и отнюдь не единственным) основанием возникновения прав и обязанностей участников гражданского оборота является их **договор** (соглашение). Односторонние же действия лица чаще всего влекут здесь возникновение или прекращение обязанностей, а не приобретение прав, причем именно в отношении этого лица, но не других субъектов (например, обязанность организатора торгов заключить соответствующий договор с их победителем; исполнение должником своего обязательства уплатить денежный долг и т.п.).

Предоставление сторонам права самим определять свои взаимоотношения и их содержание отражается в преобладании в гражданском праве **диспозитивных** предписаний, содержащих возможность для участников регулируемых отношений самостоятельно выбрать наиболее целесообразный для них вариант поведения. Более того, они вольны по своему усмотрению использовать или не использовать предоставляемые им гражданским правом средства защиты их интересов. Этим и предопределяется **инициативный** характер подавляющего большинства гражданских правоотношений. В имущественном (гражданском)

¹ В последнее время эта характеристика гражданско-правового метода все чаще является не только главной, но и единственной, отражающей его сущность (см.: Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Т. 1. С. 9, 13 (автор главы — Н.Д. Егоров); Брагинский М.И. О месте гражданского права в системе «право публичное — право частное». С. 67), что упрощает и обедняет содержание данной категории.

обороте получение необходимого участникам результата в виде удовлетворения тех или иных потребностей зависит, таким образом, прежде всего от их инициативы и умения организовывать свои отношения и не исключает, а предполагает известный имущественный риск. Именно к сфере гражданского права относится старая юридическая мудрость: «право поддерживает бодрствующего, а не спящего».

Экономическая независимость и равенство участников также предполагают, что споры между ними могут разрешать только независимые от них органы, не связанные с кем-либо из них организационно-властными, имущественными, личными или иными отношениями. Отсюда — **судебный порядок** защиты гражданских прав и разбирательства возникающих конфликтов, осуществляемый согласно п. 1 ст. 11 ГК государственными судами общей юрисдикции или государственными арбитражными судами, а также самостоятельно создаваемыми сторонами спора третейскими судами¹. Если даже закон предусматривает административный порядок разрешения какого-либо гражданско-правового спора, принятое в таком порядке решение в любом случае может быть обжаловано в суд (п. 2 ст. 11 ГК).

Поскольку преобладающую массу отношений, регулируемых гражданским правом, составляют имущественные отношения, гражданско-правовая ответственность, как и большинство других гражданско-правовых мер защиты, тоже носит **имущественный характер**. Она состоит в возмещении потерпевшей от правонарушения стороне имущественных убытков либо также во взыскании в ее пользу иных сумм (неустойки) или имущества, как правило, не превышающих размер убытков. Иначе говоря, ответственность в гражданском праве имеет компенсационный характер, соответствующий принципу **эквивалентности (возмездности)**, действующему в сфере стоимостных, товарно-денежных отношений. Возмещение морального вреда по гражданскому праву тоже осуществляется в денежной (имущественной) форме (ч. 1 ст. 151, п. 1 ст. 1101 ГК). Даже ответственность за нарушение личных неимущественных прав может состоять в возмещении имущественных убытков (п. 5 ст. 152 ГК).

¹ Третейские суды в отличие от государственных судов не осуществляют правосудие по гражданским делам, а потому и не являются судами в собственном смысле слова. Они представляют собой особую юрисдикционную форму (процедуру) защиты гражданских прав, разрешенную государством для использования в сфере частноправовых отношений. В зарубежных правовых порядках и в международном коммерческом обороте они традиционно называются арбитражами, однако использование этого термина в отечественных условиях привело бы к их смешению с государственными арбитражными судами.

6. Функции гражданского права

Гражданское право как составная часть (элемент) единой правовой системы обладает присущими ему в этой системе особыми **функциями (задачами)**. Основными функциями гражданского права являются регулятивная и охранительная.

Особенностью гражданско-правового регулирования является преобладание в нем регулятивных задач (в сравнении, например, с функциями, выполняемыми уголовным правом). Роль гражданского права состоит прежде всего в **регулировании нормальных экономических отношений**, складывающихся в обществе. Иначе говоря, оно имеет дело не столько с правонарушениями, сколько с организацией обычных имущественных (и неимущественных) взаимосвязей. Именно поэтому оно содержит минимальное количество необходимых запретов и максимум возможных дозволений. С помощью гражданско-правового инструментария участники имущественных отношений самостоятельно организуют свою деятельность с целью достижения необходимых им результатов.

Таким образом, регулятивная функция гражданского права заключается в предоставлении участникам регламентируемых отношений возможностей их самоорганизации, **саморегулирования**. Это отличает ее от регулятивных задач, стоящих перед публичным правом. Здесь регламентация соответствующих отношений носит жестко определенный характер, почти не оставляющий места свободному усмотрению участников.

Охранительная функция гражданского права имеет первоочередной целью защиту имущественных и неимущественных интересов участников гражданского оборота. Она направлена на поддержание имущественного и неимущественного состояния (статуса) добросовестных субъектов в положении, существовавшем до нарушения их прав и интересов. Поэтому по общему правилу она реализуется путем восстановления нарушенных прав либо компенсации причиненных потерпевшим убытков. Ее **компенсаторно-восстановительная** направленность обусловлена прежде всего эквивалентно-возмездной, стоимостной природой регулируемых товарно-денежных отношений.

Важный аспект охранительной функции составляет также **предупредительно-воспитательная** (превентивная) задача, состоящая в стимулировании и организации такого поведения участников регулируемых отношений, которое исключало бы необоснованное ущемление или нарушение чужих интересов. В некоторых случаях эта функция прямо

закреплена законом (ср., например, ст. 1065 ГК), в других случаях выводится из содержания его норм (например, п. 1 ст. 10 и п. 2 ст. 209 ГК).

7. Принципы гражданского права

Под правовыми принципами понимаются **основные начала**, наиболее общие руководящие положения права, имеющие в силу их законодательного закрепления общеобязательный характер. Такие основные начала присущи как праву в целом (правовой системе), так и отдельным правовым отраслям, а также подотраслям и даже институтам и субинститутам.

Значение правовых, в том числе отраслевых, принципов двояко. С одной стороны, они отражают существо содержания, социальную направленность и главные отраслевые особенности правового регулирования. Это позволяет лучше понимать его **смысл**, правильно толковать и применять конкретные правовые нормы.

С другой стороны, принципы права должны учитываться при обнаружении **пробелов** в законодательстве и применении правовых норм по аналогии. Для гражданского права это обстоятельство имеет особенно важное значение, ибо оно чаще других отраслей сталкивается с такими ситуациями. Дело не только в том, что оно обычно содержит общие правила, в которых невозможно предусмотреть все детали чрезвычайно многообразных и сложных имущественных и неимущественных отношений. Дозволительный характер гражданско-правового регулирования, рассчитанный на инициативу участников, заранее предполагает возможность появления таких правоотношений, которые вообще не предусмотрены ни в одной правовой норме, но соответствуют «общим началам и смыслу гражданского законодательства» (п. 1 ст. 8 и п. 2 ст. 6 ГК). Оформление таких отношений, включая оценку их правомерности и разрешение возможных между их участниками конфликтов, не может осуществляться без опоры на общие принципы гражданского права.

Принцип недопустимости произвольного вмешательства в частные дела характеризует гражданское право как частное право. Он обращен прежде всего к публичной власти и ее органам, прямое, непосредственное вмешательство которых в частные дела, в том числе в хозяйственную деятельность участников имущественных отношений — товаровладельцев-собственников, допустимо теперь только в случаях, прямо предусмотренных законом. В сфере личных неимущественных отношений данный принцип конкретизируется также в положениях

о неприкосновенности частной жизни, о личной и семейной тайне граждан (ст. 23 и 24 Конституции РФ). Реализации требований этого принципа содействуют правила законодательства об имущественной ответственности органов публичной власти за незаконное вмешательство в гражданские правоотношения (ст. 16 ГК), а также о возможности признания судом недействительными актов публичной власти или их неприменении при разрешении спора (ст. 12 и 13 ГК).

Принцип юридического равенства характеризует правовое положение (статус) участников гражданских правоотношений. Они не имеют никакой принудительной власти по отношению друг к другу, даже если в этом качестве выступает публично-правовое образование. Напротив, все они обладают одинаковыми юридическими возможностями и на их действия по общему правилу распространяются одни и те же гражданско-правовые нормы. Данное положение тоже имеет в своей основе необходимость обеспечения равенства субъектов товарообмена (товаровладельцев).

В гражданском праве имеются и необходимые изъятия из названного принципа. Так, гражданский закон предъявляет повышенные требования к предпринимателям как к профессиональным участникам оборота и, наоборот, предоставляет дополнительные правовые гарантии гражданам-потребителям.

Принцип неприкосновенности собственности, как частной, так и публичной, означает обеспечение собственникам возможности использовать принадлежащее им имущество в своих интересах, не опасаясь его произвольного изъятия или запрета либо ограничений в использовании. Очевидно фундаментальное значение данного принципа для организации имущественного оборота, участники которого выступают как независимые товаровладельцы. 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 также допускается лишь в прямо установленных законом случаях и с обязательной предварительной равноценной компенсацией. Таким образом, этот принцип не исключает вовсе случаев изъятия имущества у собственника, но делает их необходимым и строго ограниченным исключением из общего правила.

Действие указанного принципа исключает возможности как необоснованного присвоения чужого имущества, так и новых «переделов собственности», будь то возврат имущества «прежним владельцам» («реституция») или его принудительное изъятие и перераспределение в пользу новых владельцев. Он призван гарантировать **стабильность от-**

ношений собственности (присвоения), составляющих базу имущественного оборота. Что касается перераспределения бывшего публичным имущества путем его приватизации, то оно отражает волю самого публичного собственника и потому не может считаться нарушением или исключением из действия рассматриваемого принципа.

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 контрагента и в определении условий своего соглашения, 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 государственных органов.

Вместе с тем действие этого принципа подвергается определенным ограничениям. Закон предусматривает, например, невозможность отказа коммерческой организации от заключения договора с потребителем (п. 3 ст. 426 ГК), установленную в интересах клиентов, а также возможность государственного регулирования цен, тарифов и т.п. (абз. 2 п. 1 ст. 424 ГК) в возмездных договорах.

Принцип диспозитивности в гражданском праве означает возможность участников регулируемых отношений самостоятельно, **по своему усмотрению** и в соответствии со своими интересами выбирать варианты соответствующего поведения. Так, они в подавляющем большинстве случаев самостоятельно решают, вступать или не вступать в те или иные гражданские правоотношения, требовать или не требовать исполнения обязательств контрагентом, обращаться за судебной защитой своих прав или нет и т.д. При этом отказ от осуществления или защиты своего права обычно не ведет к его утрате (п. 2 ст. 9 ГК).

Такая свобода выбора предполагает **инициативу** субъектов гражданского оборота в достижении своих целей. Ее оборотной стороной является отсутствие по общему правилу чьей бы то ни было особой, в том числе государственной, поддержки в реализации частных интересов и несение самими участниками риска и всех иных последствий своих действий (как это должно происходить, например, с «обманутыми вкладчиками» различных «финансовых пирамид», гражданами, проигравшими в лотерею или в рулетку, и т.п.). Задача государства в частных отношениях — установить четкие и непротиворечивые «правила игры», исключающие заведомую недобросовестность отдельных лиц, а использование этих правил в соответствии с принципом диспозитивности целиком является делом самих участников.

Принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав предполагает устранение всяких 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**.

Законом при этом могут устанавливаться лишь некоторые необходимые в общественных (публичных) интересах ограничения, например, лицензирование отдельных видов предпринимательства, запрет монополизации рынка или недобросовестной конкуренции и т.п. Действие данного принципа важно и с позиций исключения искусственных, бюрократических препятствий в осуществлении права на защиту своих интересов, например, для ограничения случаев обязательного досудебного (претензионного) порядка рассмотрения некоторых споров.

Принцип запрета злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК) можно считать общим изъятием («генеральной клаузулой», или оговоркой) из общих частноправовых начал. В соответствии с ним исключается безграничная свобода в использовании участниками гражданских правоотношений имеющихся у них прав. Право всегда имеет определенные границы как по содержанию, так и по способам осуществления предусмотренных им возможностей. Такие **границы** — неотъемлемое свойство всякого права, ибо при их отсутствии право превращается в свою противоположность — произвол. Так, собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, однако не противоречащие закону и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц (п. 2 ст. 209 ГК). Собственник земли или иных природных ресурсов осуществляет свои права свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов других лиц (ч. 2 ст. 36 Конституции РФ, п. 3 ст. 209 ГК). Аналогичные ограничения и запреты имеются и в обязательственном праве, и в других подотраслях гражданского права. Данный принцип лежит и в основе объявления недействительными кабальных и некоторых других сделок (ст. 169 и 179 ГК).

Принцип всемерной охраны и судебной защиты гражданских прав в целом характеризует правоохранительную функцию (задачу) гражданско-правового регулирования. В соответствии с ним участникам гражданских правоотношений предоставляются широкие возможности защиты своих прав и интересов: они могут прибегнуть как к их судебной защите, так

и к самозащите, а также к применению некоторых других мер, оказывающих неблагоприятное имущественное воздействие на неисправных контрагентов. Гражданское право содержит большой инструментарий правоохранительных средств, позволяющих его субъектам эффективно охранять любые свои права и законные интересы (ст. 11–15 ГК).

Перечисленные общеотраслевые принципы в силу их прямого законодательного закрепления в ГК имеют общеобязательный характер, определяя содержание и применение всех норм российского частного права. Наряду с ними имеются общие принципы, которые определяют не содержание гражданско-правового регулирования общественных отношений, а процесс **осуществления** и защиты гражданских прав и интересов их участников¹. Так, закон не предъявляет к субъектам гражданского права общего требования разумности и добросовестности их поведения, но устанавливает презумпцию (предположение) добросовестности и разумности их действий в случаях, когда в силу прямого указания закона от этого зависит защита их гражданских прав (п. 3 ст. 10 ГК). Поэтому **принципы добросовестности, разумности и справедливости**, несомненно, следует признать общими принципами осуществления гражданских прав (и исполнения гражданских обязанностей), но не общеобязательными принципами самого гражданского права.

8. Определение и система гражданского права

Рассмотрев и суммировав все основные характеристики гражданского права, можно дать следующее его определение.

Гражданское право — система правовых норм, составляющих основное содержание частного права и регулирующих имущественные и немущественные отношения, основанные на независимости и имущественной самостоятельности их участников, методом юридического равенства сторон в целях наделяния частных лиц возможностями самоорганизации их деятельности по удовлетворению своих потребностей и интересов.

Базу систематизации (деления) отечественного гражданского права составляет обособление в нем основных, общих для всей этой отрасли права положений — **Общей части**. Общая часть этой правовой отрасли включает основные положения:

- о понятии и принципах гражданского права;
- о субъектах гражданского права (участниках гражданских правоотношений);

¹ О понятии осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей подробнее см. гл. 9 настоящего тома учебника.

- об объектах гражданских правоотношений;
- о возникновении, изменении и прекращении гражданских правоотношений;
- об осуществлении и защите гражданских прав;
- о сроках в гражданском праве,

а также некоторые другие правила общего порядка, применимые ко всем гражданским правоотношениям. Она имеет важное **системообразующее** значение, ибо наличие развитой Общей части составляет бесспорный признак самостоятельной отрасли права (и наоборот). Она также играет большую теоретико-познавательную и **правоприменительную** роль, ибо составляющие ее правила прямо или косвенно лежат в основе всех других гражданско-правовых институтов и конструкций, что заставляет так или иначе учитывать их при применении специальных гражданско-правовых норм¹.

С этой точки зрения можно сказать, что все остальные нормы гражданского права составляют его **Особенную часть**. Но это понятие применительно к гражданскому праву обычно не используется, ибо многообразие составляющих его норм столь велико, что неизбежно требует дальнейшей развернутой дифференциации. Поэтому Особенная часть гражданского права делится на **подотрасли** — наиболее крупные группировки норм, регулирующих однородные группы отношений и даже имеющих свои общие положения.

В настоящее время общепринято выделить в российском гражданском праве пять таких подотраслей:

- 1) вещное право;
- 2) обязательственное право, которое в свою очередь разделяется на Общую часть, договорное право и внедоговорные (правоохранительные) обязательства;
- 3) права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации (интеллектуальные права);
- 4) наследственное право;
- 5) гражданско-правовое регулирование и защита личных неимущественных благ.

Кроме того, в данную систему можно также включить корпоративное право (регулирующее отношения, складывающиеся внутри юридических лиц). Однако такой подход пока не является общепри-

¹ См.: *Иоффе О.С.* Вопросы кодификации Общей части советского гражданского права // Вопросы кодификации советского права. Вып. 1. Л., 1957; *Братусь С.Н.* Предмет и система советского гражданского права. С. 178–181; *Яковлев В.Ф.* Общая часть гражданского права в современном законодательстве и юридической практике. Свердловск, 1979. С. 3–10.

нятым, поскольку нормы этой подотрасли структурно не обособлены от Общей части Гражданского кодекса, на систематику которого традиционно ориентируется большинство отечественных исследователей¹.

В свою очередь перечисленные подотрасли гражданского права делятся на **институты** — совокупности норм, регулирующих менее крупные однородные группы общественных отношений². Так, в подотрасли вещного права выделяются институты права собственности и ограниченных вещных прав, а в подотрасли обязательственного права — институты отдельных договорных и внедоговорных обязательств.

Институты разделяются на еще более дробные, мелкие совокупности норм — **субинституты**, которые, однако, тоже сохраняют единство и однородность своего предмета и своей юридической природы. Например, нормы об отдельных видах договорных обязательств (институты обязательственного права) разделяются на субинституты по отдельным разновидностям соответствующих договоров (институт договора купли-продажи — на субинституты розничной купли-продажи, поставки, контрактации и т.д.; институт договора аренды — на субинституты проката, аренды транспортных средств, финансовой аренды и т.д.).

Институты и субинституты тоже имеют свои **общие положения**, свидетельствующие о юридической однородности охватываемых ими норм. При этом общие положения подотрасли распространяются на все правила, составляющие входящий в соответствующую подотрасль институт, а общие положения института — на правила, составляющие входящий в него субинститут. Так, общие положения об обязательствах

¹ Что касается коммерческого (торгового) права, также признаваемого частью (подотраслью) гражданского права, то речь идет о совокупности гражданско-правовых норм, регулирующих имущественные, главным образом договорные, отношения между предпринимателями (коммерсантами), которые даже теоретически весьма затруднительно выделить в отдельный раздел или главу ГК, ибо подавляющее большинство его норм рассчитано на применение к отношениям с участием как предпринимателей, так и обычных граждан. Отсутствует и какая-либо настоятельная необходимость кодификации этих норм путем принятия самостоятельного Торгового (Коммерческого) кодекса (см., например: *Суханов Е.А.* Проблемы совершенствования кодификации российского гражданского законодательства // Актуальные вопросы российского частного права: Сборник статей, посвященный 80-летию со дня рождения профессора В.А. Дозорцева. М., 2008. С. 30–36).

² Подробнее об этом см.: *Иоффе О.С.* Структурные подразделения системы права (на материалах гражданского права) // Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. 14. М., 1968. С. 45 и сл.

и договорах распространяются и на договоры купли-продажи и аренды (институты), и на договоры поставки и проката (субинституты). В свою очередь общие правила о купле-продаже распространяются на договоры поставки и контрактации, а общие правила об аренде — на договоры проката и аренды транспортных средств. В этом состоит их важное практическое значение.

9. Гражданское право как наука и как учебная дисциплина

От гражданского права как **правовой отрасли** — системы правовых норм — следует отличать гражданское **законодательство**, которое охватывает совокупность законов и иных нормативных актов, содержащих нормы гражданского права (подробнее об этом см. § 2 гл. 2 настоящего тома учебника). Термином «гражданское право» называют также **учебную дисциплину** — курс гражданского права, основным предметом которого в свою очередь является гражданско-правовая (цивилистическая) **наука** — учение о гражданском праве. Таким образом, понятие гражданского права многозначно и может рассматриваться как:

- отрасль права;
- отрасль законодательства;
- правовая наука (отрасль правоведения);
- учебная дисциплина.

Все эти категории тесно связаны, но не совпадают друг с другом. Они имеют различные предметы, методы и структуры.

Цивилистическая наука как часть научного знания и отрасль правовой науки (правоведения) имеет своим предметом гражданско-правовые явления во всем их многообразии (в том числе в различных правопорядках) и в историческом развитии. Она представляет собой **систему научных знаний** — понятий, категорий, цивилистических конструкций, положений и выводов — о гражданско-правовом регулировании общественных отношений: свойствах и закономерностях его функционирования и развития, способах достижения его эффективности, средствах получения новой информации, необходимой для его совершенствования.

Цивилистика имеет многовековую историю, а ее основные постулаты покоятся на многолетней практической проверке и высоком авторитете обосновавших их ученых, отнюдь не ограничивавшихся догматическим анализом действовавшего законодательства и(или) практики его применения. Вместе с тем цивилистика наряду с общенаучной методологией познания использует и частнонаучные методы изуче-

ния. Она взаимодействует с другими науками, но вырабатывает собственные подходы к изучению правовой действительности. Поэтому в цивилистике не могут непосредственно использоваться выводы и положения философии, экономики и других общественных наук, в частности сугубо экономические категории и представления (как, впрочем, и наоборот).

Гражданско-правовая наука служит основным предметом изучения в **учебном курсе гражданского права**. От современного юриста требуется не столько знание многообразной и крайне быстро изменяющейся правовой информации, сколько усвоение существа основных цивилистических категорий, конструкций и институтов, понимание основных тенденций развития гражданско-правового регулирования. Знание действующего законодательства и практики его применения должно основываться на понимании существа их содержания и направлений развития.

Учебно-методические задачи, стоящие перед курсом гражданского права, требуют и особой систематизации учебного материала, направленной на его наилучшее понимание и усвоение, а не ограничивающейся простым воспроизведением и комментированием системы и содержания основополагающих гражданско-правовых норм. Этим обусловлена самостоятельная **структура курса**, отличающаяся от систематики Гражданского кодекса.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

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

Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М., 1963.

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 (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998.

Садиков О.Н. Гражданское право и его отраслевые особенности // Проблемы совершенствования советского законодательства: Труды ВНИИСЗ. Вып. 29. М., 1984.

Черепяхин Б.Б. К вопросу о частном и публичном праве // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001.

Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд. М., 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. Понятие источника гражданского права

Под источником права понимается форма выражения правовых норм, имеющая общеобязательный характер. Господствующей формой (источником) права являются **нормативные акты**, среди которых приоритетное место занимают **законы** как акты высшей юридической силы. В гражданско-правовой сфере последние охватываются понятием гражданского законодательства. В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции РФ и п. 1 ст. 7 ГК общепризнанные **принципы и нормы международного права и международные договоры** Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы и, следовательно, одним из источников ее права. В имущественном обороте известную роль также сохраняют **обычаи**.

В российской правовой системе весьма велико значение **судебной практики**. Судебный прецедент (вступившее в законную силу решение суда по конкретному делу) формально не считается источником права. Однако в ряде случаев высшие судебные инстанции дают разъяснения по содержанию и применению норм действующего законодательства, формулируемые ими в виде общих правил (*modo legislatoris*). Так, в соответствии со ст. 126 и 127 Конституции РФ Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ вправе давать «разъяснения по вопросам судебной практики», т.е. по применению законодательства. Если такие разъяснения приняты ими в форме постановлений их пленумов, они становятся обязательными, т.е. содержащими **обязательное толкование** действующих право-

вых норм¹. Эти акты не должны содержать новых норм права, однако закрепленное ими толкование содержания правовых норм является обязательным для соответствующей судебной системы, а тем самым и для сторон различных споров². Важное практическое значение имеют и публикуемые решения по конкретным делам (прецеденты в собственном смысле слова), а также обзоры практики рассмотрения отдельных категорий споров и иные **рекомендации** высших судебных инстанций. Определенным образом ориентируя суды, а следовательно, и участников судебных споров, они таким образом в значительной мере предопределяют порядок, условия и последствия применения многих гражданско-правовых норм.

Сказанное вполне можно отнести и к **актам Конституционного Суда РФ**, который в соответствии со ст. 125 Конституции РФ проверяет конституционность законов и некоторых других нормативных актов, а также дает обязательное толкование Конституции РФ. Признанные им неконституционными законы или их отдельные положения утрачивают силу, однако в компетенцию Конституционного Суда РФ не входит ни принятие новых правовых норм, ни обязательное толкование действующего законодательства (кроме Конституции РФ)³. Можно лишь условно говорить о «негативном» характере его «право-

¹ В настоящее время обязательный характер формально признан законом только за постановлениями Пленума ВАС РФ (п. 2 ст. 13 Федерального конституционного закона от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации». — СЗ РФ. 1995. № 18. Ст. 1589; с послед. изм.). Тем не менее фактически и постановления Пленума ВС РФ тоже считаются имеющими обязательный характер для судов общей юрисдикции. В ряде случаев принимаются совместные постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ, также имеющие для судов обязательную силу. По существу их следует считать подзаконными нормативными актами.

² Это обстоятельство давно дало возможность ряду ученых говорить о признании данных актов источниками гражданского права (см.: *Иоффе О.С.* Советское гражданское право. М., 1967. С. 54–55; *Калмыков Ю.Х.* Вопросы применения гражданско-правовых норм. Саратов, 1976. С. 31–45; *Жуйков В.М.* К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 78 и сл.).

³ Согласно ст. 1 и 3 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (СЗ РФ. 1994. № 13) Конституционный Суд РФ является судебным органом конституционного контроля, осуществляющим судебную, а не законодательную власть (о чем косвенно свидетельствует и наличие у него права законодательной инициативы). Поэтому не могут иметь общеобязательной юридической силы ни «правовые позиции» Конституционного Суда, выраженные в мотивировочной части его постановлений и определений, ни «конституционно-правовое толкование» норм гражданского права, причем исключющее «любое иное их истолкование в правоприменительной практике» (п. 2 постановления КС РФ от 25 января 2001 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жа-

творчества», ибо утрата силы нормами права в связи с признанием их неконституционными в ряде случаев фактически порождает новую редакцию таких норм¹.

Не является источником права **цивилистическая доктрина**. Обоснованные учеными выводы, изложенные в комментариях, монографиях и т.д., обычно представляют собой результат доктринального (научного) толкования закона и других источников права, но не имеют обязательного характера. Они могут быть учтены судом в качестве мнения сведущих лиц или стать основой предложений об изменении (усовершенствовании) законодательства, но в любом случае сами по себе не приобретают непосредственного юридического значения. То же самое можно сказать и о разрабатываемых учеными-юристами на национальном и международном уровнях модельных (рекомендательных) законах и иных аналогичных документах².

Не могут считаться источниками права и **индивидуальные акты**, или акты локального характера, не исходящие от органов государственной власти и не содержащие общеобязательных для всех субъектов права предписаний (правовых норм). В сфере гражданского права часто используются конкретные уставы различных юридических лиц, их внутренние регламенты и другие «корпоративные» документы, примерные договоры и т.п. Они обязательны лишь для тех, кто их принял (не случайно говорят, что «договор — закон для двоих») или входит в состав соответствующего юридического лица, ибо основаны исключительно на добровольном подчинении их действию.

Главное же и очевидное их отличие от нормативных актов состоит в том, что такие «локальные акты», как и гражданско-правовые договоры, не являются актами публичной (законодательной) власти

лобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова». — СЗ РФ. 2001. № 7. Ст. 700).

¹ См., например, постановление КС РФ от 23 февраля 1999 г. № 4-П «О проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко» и комментарий к нему судьи КС РФ Г.А. Гаджиева (Комментарий к постановлениям Конституционного Суда Российской Федерации: В 2 т. / Отв. ред. Б.С. Эбзеев. М., 2000. Т. 2: Защита прав и свобод граждан. С. 344—356).

² См., например: Гражданский кодекс. Часть первая. Модель. Рекомендательный законодательный акт Содружества Независимых Государств. Принят на пятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств 29 октября 1994 г. // Приложение к «Информационному бюллетеню МПА государств — участников СНГ». 1995. № 6; Принципы международных коммерческих договоров. УНИДРУА 2004. М., 2006.

и не санкционированы в этом качестве органами государства, наделенными компетенцией по изданию нормативных актов, а приняты самими участниками гражданских правоотношений. Такие акты в механизме гражданско-правового регулирования играют роль **юридических фактов**, а не правовых норм: не будучи общеобязательными правилами поведения, они имеют значение для возникновения, изменения или прекращения конкретных правоотношений, в том числе при разрешении споров (разумеется, при условии полного соответствия их содержания действующему законодательству)¹. С их помощью участники гражданских правоотношений могут самостоятельно организовывать и регулировать свои конкретные взаимосвязи.

Таким образом, к числу источников отечественного гражданского права следует относить:

- международные договоры, в которых участвует Российская Федерация, а также общепризнанные принципы и нормы международного права;
- законодательство (нормативные акты);
- обычаи делового оборота и иные признанные законом обычаи.

2. Международные договоры

В понятие международного договора включаются как межгосударственные, так и межправительственные и межведомственные соглашения РФ с иностранным государством либо с международной организацией². В сфере гражданского права речь идет прежде всего о различных многосторонних международных (межгосударственных) **договорах (конвенциях)**, участницей которых является Россия (как в собственном качестве, так и в роли правопреемника Союза ССР). 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

¹ Распространившаяся в ряде работ последнего времени трактовка «локальных актов» и даже договоров как «современных источников гражданского права» (см., например: Гражданское право: Учебник / Отв. ред. В.П. Мозолин, А.И. Масляев. Ч. 1. М., 2003. С. 48, 61) в действительности придает этим юридическим фактам гражданского права не собственное им нормативное значение. Подробнее о значении и видах юридических фактов см. гл. 8 настоящего тома учебника.

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).

договора (п. 4 ст. 15 Конституции РФ, абз. 2 п. 2 ст. 7 ГК). Сказанное относится и к двусторонним международным договорам РФ, содержащим гражданско-правовые нормы (например, к договорам о взаимной защите иностранных инвестиций).

Международные договоры РФ, не будучи актами национального законодательства, не входят и в состав гражданского законодательства РФ. Однако они могут содержать частноправовые по своей юридической природе нормы и, являясь частью правовой системы Российской Федерации (п. 1 ст. 7 ГК), составляют 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, в которой Российская Федерация участвует в качестве правопреемника Союза ССР, предусматривает принятие ее участниками национального законодательного акта, воспроизводящего текст утвержденного этой Конвенцией Единообразного закона о переводном и простом векселях. 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 Федерации¹. Названное положение имеет уже не международно-правовую, а внутригосударственную природу, будучи актом национального гражданского законодательства, и 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 и применение соответствующих гражданско-правовых норм². Примером может служить принцип запрета ухудшения право-

¹ Названное положение было утверждено постановлением ЦИК и СНК СССР от 7 августа 1937 г. (СЗ СССР. 1937. № 52. Ст. 221) и 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; далее — Закон о переводном и простом векселе).

² О содержании и применении этих категорий см. п. 1 постановления Пленума ВС РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных

вого положения (дискриминации) иностранных граждан или юридических лиц по сравнению с национальными субъектами права, а также принцип всеобщего соблюдения прав человека.

3. Обычаи имущественного оборота

Российское гражданское право придает значение источника права обычаям делового (предпринимательского) оборота (ст. 5 ГК), главным образом сложившимся в сфере обязательственных отношений. Так, при исполнении договорных и иных обязательств их стороны при отсутствии специальных требований законодательства или условий обязательства должны руководствоваться обычаями делового оборота и иными «обычно предъявляемыми требованиями» (ст. 309 ГК), т.е. обычаями, сложившимися не только в предпринимательских взаимоотношениях, но и в имущественном обороте в целом.

Обычаи имущественного оборота представляют собой сложившиеся в нем в силу неоднократного единообразного применения общепринятые правила поведения, не выраженные прямо ни в законе (нормативном акте), ни в договоре сторон, но не противоречащие им. Закон иногда придает юридическое значение и иным обычаям, сложившимся, например, в сфере вещных отношений (ст. 221 ГК).

Обычаи, таким образом, действуют в случаях отсутствия прямых предписаний в нормативном акте или в договоре, т.е. **в субсидиарном (восполнительном) порядке**. Если условие конкретного договора непосредственно не определено сторонами либо диспозитивной нормой закона, оно определяется обычаями делового оборота (п. 5 ст. 421 ГК).

Обычай должен быть **сложившимся**, т.е. достаточно определенным в своем содержании и широко применяемым в имущественном, прежде всего в предпринимательском, обороте (например, традиции исполнения тех или иных договорных обязательств).

Следовательно, под правовым обычаем надо понимать фактически сложившееся и признаваемое законом **общее правило**, не выраженное в нормативном акте или договоре, но подлежащее применению, если иное прямо не установлено законом или соглашением сторон. По существу обычай рассматривается в качестве своеобразной диспозитивной (восполнительной) нормы права («обычное право»), применяемой в субсидиарном порядке.

принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» (БВС РФ. 2003. № 12).

Наличие и содержание торговых (предпринимательских) и портовых обычаев, принятых в Российской Федерации, свидетельствует Торгово-промышленная палата РФ¹. Иногда обычаи систематизируются и публикуются в форме **примерных условий договоров**, применяемых в качестве обычаев делового оборота (п. 2 ст. 427 ГК)².

Обычаи традиционно отличаются от обыкновений. **Обыкновение** — такое сложившееся правило, которым согласились руководствоваться стороны конкретного договора и только потому оно приобрело для них юридическое значение. Обыкновение восполняет пробел в договоре, а обычай — пробел в законе. По сути обыкновение представляет собой **подразумеваемое условие договора** (соглашение партнеров). Если ссылки на такое условие в договоре нет или намерение сторон руководствоваться им не доказано, обыкновение не учитывается как обязательное правило и при отсутствии специальных указаний законодательства или договора³.

В основе согласованных сторонами договора обыкновений также могут лежать общепризнанные обычаи. Так, в современной международной торговле широко используются правила, содержащиеся в разработанных парижской Международной торговой палатой (МТП) сборниках международных торговых обычаев («Правилах толкования международных торговых терминов Инкотермс», «Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов», «Унифицированных правилах по инкассо» и др.)⁴. Все они представляют собой **неофициальную систематизацию** обычаев, приобретающих юридическое значение лишь для конкретного договора в случае ссылки на них контрагентов, т.е. по сути имеющих значение не обычаев, а **обыкновений**. Лишь некоторые из них в силу большой распространенности по специальному

¹ См. п. 3 ст. 15 Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5340-1 «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. Ст. 1309).

² Таковы, например, разработанные российской Национальной валютной ассоциацией Правила совершения сделок на внутреннем валютном и денежном рынке (см.: Национальная валютная ассоциация. Стандарты работы для внутреннего валютного и денежного рынка. М., 2001. С. 16–33).

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

⁴ См.: Комментарий МТП к Инкотермс 2000. Толкование и практическое применение. Публикация Международной торговой палаты № 620. М., 2001; Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (редакция 1993 г.). Публикация Международной торговой палаты № 500. М., 1994; Унифицированные правила по инкассо (редакция 1995 г.). Публикация Международной торговой палаты № 522. М., 1996.

решению могут приобрести качества торговых обычаев, обязательных для применения¹.

От обыкновений отличается **«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. Такой порядок (**сложившаяся практика взаимоотношений**) совсем не обязательно составляет какой-либо обычай или обыкновение имущественного оборота. По сути он также отражает подразумеваемые сторонами условия конкретного договора, а потому отменяет в соответствующей части действие как диспозитивного правила закона, так и обычая. Российское гражданское право различает обычаи и «практику, установившуюся во взаимных отношениях сторон» договора (т.е. заведенный порядок), в частности, отдавая последней предпочтение перед обычаем при толковании условий договора судом (ч. 2 ст. 431 ГК).

Следовательно, заведенный порядок и обыкновение имеют юридическую силу **условий конкретного договора**, выражающего волю его сторон, а потому получают безусловное преимущество в применении перед диспозитивными нормами закона (действующими лишь в случаях отсутствия иных указаний в договоре) и перед обычаем. Однако ни обыкновения, ни заведенный порядок, будучи по сути условиями конкретных договоров, **не являются источниками права**, т.е. формой выражения общеобязательных правовых норм. Этим они принципиально отличаются от обычаев (хотя по своей юридической силе и превосходят их).

Обычаи делового оборота не применяются, если они противоречат обязательным (императивным) или восполнительным (диспозитивным) положениям законодательства либо условиям договора (п. 2 ст. 5, п. 5 ст. 421 ГК). В своей юридической силе они, таким образом, уступают как диспозитивной норме права, так и заведенному порядку (практике взаимоотношений сторон)².

¹ Так, п. 4 постановления Правления ТПП РФ от 28 июня 2001 г. № 117-13 Международные правила толкования торговых терминов Инкотермс 2000 прямо признаны в России торговым обычаем (Торгово-промышленные ведомости. 2001. № 19/20).

² Как отмечал Г.Ф. Шершеневич, обычное право «имеет такую же силу, как и закон — «повальный обычай, что царский указ». Только действие обычного права начинается 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,

§ 2. Нормативные акты гражданского права

1. Система нормативных актов гражданского права

Гражданско-правовые нормативные акты составляют определенную систему, построенную по иерархическому принципу. Содержание этой системы предопределено нормами Конституции, которая имеет высшую юридическую силу и возглавляет всю систему действующего законодательства.

В соответствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ и п. 1 ст. 3 ГК гражданское законодательство составляет предмет **исключительной федеральной компетенции**. Никакие нормативные акты, содержащие нормы гражданского права, не вправе принимать ни органы субъектов Российской Федерации, ни органы местного самоуправления. Любые содержащиеся в нормах ГК отсылки к «закону» (или к «законодательству») означают отсылки только к федеральному закону.

Вместе с тем следует учитывать, что нормы гражданского права могут содержаться и в актах некоторых других отраслей законодательства, отнесенных к **совместному ведению** Российской Федерации и ее субъектов (п. «к» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ). К их числу относятся, например, жилищное законодательство, которое состоит из комплексных нормативных актов, содержащих нормы как гражданского, так и административного права (таков, в частности, Жилищный кодекс Российской Федерации¹; далее — ЖК). Указанные акты могут, следовательно, приниматься и субъектами Российской Федерации, 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 они относятся к сфере гражданского права).

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

- 1) обладающие высшей юридической силой федеральные законы;

несомненно, устраняет применение восполнительного закона, который и рассчитан на его отсутствие» (Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 39).

¹ СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. I). Ст. 14 (с послед. изм.).

- 2) носящие подзаконный характер указы Президента РФ и постановления Правительства РФ;
- 3) нормативные правовые акты иных федеральных органов исполнительной власти (министерств и ведомств Российской Федерации).

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 (считая, в частности, что акты исполнительной власти не могут включаться в категорию законодательства, поскольку данная ветвь власти лишена права законодательствовать). 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, акты федеральных министерств и ведомств составляют понятие «нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти».

Использование данной терминологии направлено на **ограничение подзаконного нормотворчества** в сфере гражданского права. 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» (например, ст. 136 ГК), то по этим вопросам возможно принятие президентского указа или правительственного постановления, но не ведомственного нормативного акта.

При отсутствии таких указаний нормы ГК или иного федерального гражданско-правового 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, но лишь при отсутствии специальных указаний законодательства на то, что данный вопрос может быть урегулирован исключительно законом и в соответствии с ним (п. 3 ст. 3 ГК).

2. Гражданский кодекс

Центральным, стержневым актом гражданского законодательства России является 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 гражданского 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 согласования содержания законов, при котором принятие новых правил должно сопровождаться обязательным изменением ранее действовавших предписаний (находящихся в ГК), а главное — об обоснованности этих изменений с учетом того, что они лишь развивают и детализируют принципиальные положения, закрепленные в Кодексе.

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

Новый Гражданский кодекс принимался частями. **Часть первая** Кодекса была принята Государственной Думой РФ 21 октября 1994 г. и введена в действие с 1 января 1995 г. (за исключением гл. 4 «Юридические лица», вступившей в силу 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 ЗК)¹. В своих трех разделах она охватывает Общие положения (Общую часть гражданского права) (раздел I), Вещное право (раздел II) и Общую часть обязательственного права (раздел III).

Часть вторая Кодекса принята Государственной Думой РФ 22 декабря 1995 г. и введена в действие с 1 марта 1996 г.² Она включает один, но самый большой по объему раздел IV, посвященный отдельным видам обязательств (договорных и внедоговорных).

Часть третья Кодекса принята Государственной Думой РФ 1 ноября 2001 г. и введена в действие с 1 марта 2002 г.³ Она содержит два раздела, посвященных соответственно наследственному праву (раздел V) и международному частному праву (раздел VI).

Часть четвертая Кодекса принята Государственной Думой РФ 24 ноября 2006 г. и введена в действие с 1 января 2008 г.⁴ Она содержит единственный раздел VII, посвященный правам на результаты интеллектуальной деятельности и средствам индивидуализации товаров и их производителей. С момента введения в действие части четвертой ГК, т.е. с 1 января 2008 г., полностью утрачивают силу сохранявшие действие отдельные нормы Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. и ГК РСФСР 1964 г.⁵, а кодификацию гражданского законодательства РФ можно считать в основном завершенной.

¹ 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 введения в действие нового ЗК — с 28 апреля, а не с 30 октября 2001 г. (СЗ РФ. 2001. № 17. Ст. 1644).

² 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.

³ 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.

⁴ Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. I). Ст. 5497.

⁵ Вместе с тем эти кодифицированные акты применяются к гражданским правоотношениям, возникшим ранее указанного времени.

Гражданский кодекс РФ является третьим по счету в российской истории. Первый Гражданский кодекс был принят в 1922 г. в период нэпа и знаменовал собой признание новой властью имущественного (товарно-денежного) оборота. В 1961–1964 гг. была осуществлена вторая кодификация гражданского законодательства. Она выразилась в принятии общесоюзных Основ гражданского законодательства 1961 г. и в разработанных на их базе (а потому в значительной мере дублировавших друг друга) республиканских гражданских кодексах (ГК РСФСР был принят одним из последних, в 1964 г.). Эта кодификация в полной мере отражала характер огосударственной, плановой экономики и другие особенности тогдашнего общественного строя.

Переход к рыночной организации отечественной экономики потребовал и 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 специально ратифицированы Российской Федерацией в 1992 г. и действовали в части, не противоречащей новым российским законам. Основную же роль в реформировании имущественных отношений в России должны были сыграть ее собственные законы и президентские указы. К сожалению, они нередко содержали взаимные (и даже внутренние) противоречия и, как правило, отличались весьма низким уровнем юридической проработки. Созданный ими беспорядок в организации имущественного оборота сделал особенно насущной задачу новой гражданско-правовой кодификации, которая и была решена принятием Гражданского кодекса РФ.

В настоящее время идет работа по дальнейшему развитию и совершенствованию содержания Гражданского кодекса РФ¹.

3. Иные федеральные законы (гражданское законодательство)

Предмет гражданского права составляют столь многообразные и сложные отношения, что все они с необходимой мерой детализации не могут быть урегулированы даже таким крупным, объемным законом, как Гражданский кодекс. Для этого необходимы мно-

¹ См.: Указ Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» (СЗ РФ. 2008. № 29 (ч. I). Ст. 3482) и отдельные положения Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, опубликованные: Вестник гражданского права. 2009. № 2; Хозяйство и право. 2009. № 3 (приложение); Вестник ВАС РФ. 2009. № 4.

гие **другие законы**, развивающие и конкретизирующие его правила и институты.

Новый ГК прямо предусмотрел необходимость принятия нескольких десятков таких законодательных актов, закрепив тем самым основную структуру всей отрасли гражданского законодательства. Основная часть из этих законов уже принята (федеральные законы о различных видах юридических лиц и 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). Следует иметь в виду, что при наличии прямого указания в ГК иной федеральный закон может урегулировать соответствующее отношение иначе, чем предусмотрено Кодексом.

Следует также иметь в виду, что до принятия новых законов, предусмотренных нормами ГК, продолжают действовать ранее принятые **нормативные акты, имеющие силу законов** в соответствии с действовавшим в момент их принятия законодательством. К ним, например, относятся соответствующие акты, принятые высшими органами государственной (законодательной) власти Российской Федерации в период с 12 июня 1990 г. (провозглашение суверенитета Российской Федерации) до 1 января 1995 г. (вступление в силу части первой ГК). Так, сохраняет силу Закон РФ от 29 мая 1992 г. № 2872 «О залоге»¹ (далее — Закон о залоге), но лишь в части, не противоречащей нормам ГК о залоге (в частности, действуют некоторые его положения о залоге прав). В основном же речь идет о нормативных актах (постановлениях) бывшего Верховного Совета РСФСР, а затем — Верховного Совета Российской Федерации, а также о нормативных указах Президента РФ и постановлениях Правительства РФ, принятых в пределах полномочий, данных правительству в законе либо в президентском указе, тогда нередко имевшем силу закона. Ряд таких актов, например, устанавливал возможность списания денежных средств с банковского счета контрагента по договору без его согласия и пока сохраняет силу, будучи «законами» в смысле п. 2 ст. 854 ГК².

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 23. Ст. 1239 (с послед. изм.).

² См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 1 октября 1996 г. № 8 «О некоторых вопросах списания денежных средств, находящихся на счете, без распоряжения клиента» // Вестник ВАС РФ. 1996. № 12. С. 102–103. В литературе отмечается, что в настоящее время законодательство предусматривает около 30 таких случаев (см.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) / Отв. ред. *О.Н. Садилов*. 5-е изд. М., 2006. С. 527. Автор соответствующего комментария — *Л.Г. Ефимова*).

До принятия новых российских законов сохраняют силу и некоторые нормы **законов бывших Союза ССР и РСФСР**. Так, согласно ст. 12 Закона о введении в действие части четвертой ГК сохраняют силу отдельные положения союзных законов об изобретениях и о промышленных образцах, касающиеся стимулирования изобретательства и художественно-конструкторского творчества¹.

4. Иные 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 по сути имеют такое же значение, что 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 и содержат противоречащие им правила, могут применяться лишь в части, соответствующей предписаниям Кодекса. Президентские указы, изданные по вопросам, которые согласно ГК могут теперь регулироваться только законами, сохраняют действие до принятия соответствующих законов.

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 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. Ряд правительственных постановлений был принят по вопросам, которые согласно ГК могут регулироваться только законами. В этом случае они, как и президентские указы, сохраняют силу до принятия соответствующего закона и в части, не противоречащей Кодексу.

Сохраняется действие некоторых **постановлений правительств СССР и РСФСР**, принятых по вопросам, пока прямо не урегулированным

¹ Кроме того, до указанного времени сохраняют силу и некоторые подзаконные нормативные акты (или их отдельные нормы) бывших Союза ССР и РСФСР, принятые по вопросам, которые согласно правилам ГК могут регулироваться только федеральными законами (ст. 4, 9, 10 Закона о введении в действие части третьей ГК).

российскими законами или иными правовыми актами. Названные постановления также действуют до принятия соответствующих российских актов и в части, не противоречащей российским законам и иным правовым актам.

5. Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти

Нормативные акты федеральных министерств и ведомств в сфере гражданского права формально обладают наименьшей юридической силой. Более того, само их принятие здесь обусловлено наличием прямого указания на такую возможность в акте более высокого уровня — законе либо президентском указе или правительственном постановлении (п. 7 ст. 3 ГК), одновременно определяющем и **пределы ведомственного нормотворчества**. Это связано с постоянными, не прекращающимися попытками отдельных министерств и ведомств исказить в принимаемых ими правилах содержание закона в угоду ведомственным интересам.

Поэтому все ведомственные нормативные акты, касающиеся прав, свобод и обязанностей граждан, устанавливающие правовой статус организаций, а также акты межведомственного характера подлежат **обязательной государственной регистрации** в Федеральной регистрационной службе Министерства юстиции РФ (в ходе которой осуществляется контроль за законностью их содержания) и последующему официальному опубликованию в «Российской газете» и «Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти»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**, но не в виде писем и телеграмм² (как это, например, до недавнего времени практиковал Центральный банк России).

¹ См. п. 8, 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).

² 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).

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). Все эти меры призваны содействовать установлению должного порядка в ведомственном нормотворчестве.

В сфере гражданского права сохраняют силу некоторые **нормативные акты министерств и ведомств бывшего Союза ССР** (в частности, Госбанка СССР, транспортных министерств и др.). Их действие ограничено теми же пределами и условиями, что и действие иных общесоюзных актов: отсутствие регламентации в российских нормативных актах и соответствие действующему законодательству и иным правовым актам (в том числе общесоюзным актам более высокого уровня, сохраняющим юридическую силу).

§ 3. Действие гражданского законодательства

1. Официальное опубликование и вступление нормативного акта 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 правоотношений. Кроме того, официальное опубликование содержит и официальный (общеобязательный) текст такого акта, которым надлежит руководствоваться.

В соответствии с ч. 1 ст. 105 Конституции РФ федеральные законы принимаются Государственной Думой. Поэтому они считаются принятыми с момента их принятия Государственной Думой в окончательной редакции (а не с момента одобрения Советом Федерации или подписания Президентом РФ). В течение семи дней после подписания закона Президентом РФ он подлежит официальному опубликованию в «Парламентской газете», «Российской газете» или в «Собрании законодательства Российской Федерации». По истечении 10 дней после дня первой официальной публикации полного текста закона он вступает в силу, если иной порядок не предусмотрен в самом законе. Официальной считается, таким образом, первая публикация полного текста закона в «Парламентской газе-

те», «Российской газете» или в «Собрании законодательства Российской Федерации»¹.

В некоторых законах прямо устанавливается **иной порядок** вступления их в силу. 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, иногда принимается специальный закон о порядке введения в действие основного закона («вводный закон»). Международные договоры, в которых участвует Российская Федерация, обычно вводятся в действие путем принятия законов об их ратификации (и официально публикуются вместе с этими законами).

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» или в «Собрании законодательства Российской Федерации» в течение 10 дней после дня подписания. Нормативные указы Президента РФ вступают в силу в течение 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

¹ 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.

публиковались в «Собрании постановлений Правительства РСФСР», затем — в указанном «Собрании актов».

В связи с сохранением действия на российской территории ряда актов бывшего Союза ССР (или их отдельных разделов и норм), а также в связи с тем, что ими регулируются возникшие ранее отношения, появляется необходимость использовать их официальный текст, а также определять момент вступления их в силу. Следует иметь в виду, что официальная публикация законов Союза ССР и актов, имеющих силу закона, проводилась в «Ведомостях Верховного Совета СССР» (или «Ведомостях Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР»), а также в газете «Известия»; постановлений Совета Министров СССР — в «Собрании постановлений Правительства СССР» (СП СССР); актов министерств и ведомств СССР — в «Бюллетене нормативных актов министерств и ведомств СССР».

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти подлежат не только официальному опубликованию, но во многих случаях и **государственной регистрации** в Министерстве юстиции РФ. Затем в срок не позднее 10 дней после дня регистрации они должны быть опубликованы в «Российской газете» либо также в «Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти». Официальному опубликованию не подлежат только те ведомственные акты или их отдельные положения, которые содержат сведения, составляющие государственную тайну или имеющие конфиденциальный характер. По истечении 10 дней после дня официального опубликования они вступают в силу. Таким образом, возможность применения неопубликованных или противоречащих закону ведомственных нормативных актов исключается.

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).

Для многих законов последнего времени, к сожалению, характерным стало отсутствие правил об отмене или изменении ранее действовавших норм. В этом случае 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 соответ-

вующих правил ранее принятых по этому вопросу законов и подзаконных актов).

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

2. Действие гражданского законодательства во времени

Гражданско-правовые нормативные акты, будучи федеральными, 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 (п. 1 ст. 4 ГК).

Это традиционное для всякого развитого правопорядка положение знает, однако, и ряд необходимых исключений. Прежде всего сам гражданский закон может предусмотреть распространение своего действия и на отношения, возникшие **до вступления его в силу**. Так, Закон о введении в действие части второй ГК (ст. 12) распространил действие новых правил о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина (в том числе повышающих объем возмещения), на случаи причинения такого вреда, происшедшие за три года до вступления в силу соответствующих правил Кодекса (если указанный вред остался невозмещенным). Этот же Закон (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.

Другая ситуация связана с **длющимся 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 — должен применяться в этом случае (разуме-

ется, 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 правоотношение¹.

Особые правила предусмотрены для договоров, заключенных до введения в действие нового закона (устанавливающего в этом отношении обязательные, императивные предписания), но исполняемых после этого момента. С тем чтобы обеспечить точное, надлежащее исполнение взятых на себя сторонами договора обязательств, отражающее важнейший принцип договорного права, закон сохраняет здесь силу за условиями ранее заключенного договора (п. 2 ст. 4 и п. 2 ст. 422 ГК), несмотря на их противоречие новым императивным правилам. Тем самым в сущности как бы продлевается действие старого, ранее действовавшего законодательства, на котором основывались условия заключенных договоров.

Конечно, в новом законе может быть прямо предусмотрено распространение его действия и на отношения, вытекающие из ранее заключенных договоров. Например, Закон о введении в действие части второй ГК РФ в ч. 1 ст. 8 распространил действие правил Кодекса об основаниях, последствиях и порядке расторжения договоров отдельных видов на все действующие договоры независимо от даты их заключения. В этом случае общее правило п. 2 ст. 422 ГК не применяется.

3. Действие гражданского законодательства в пространстве и по кругу лиц

Как уже отмечалось, 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. 3 ст. 1 ГК).

Правила гражданского законодательства распространяются на соответствующие отношения **российских субъектов** гражданского права:

¹ Подробнее об этом см.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского, Е.А. Суханова. М., 2002. С. 509–512 (автор соответствующего комментария — М.Г. Розенберг).

граждан, юридических лиц и публично-правовых образований. Вместе с тем они применяются также 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 (см. разд. VI ГК).

Федеральный закон сам может установить ограничения сферы своего применения **определенным кругом лиц**. Так, Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»¹ (далее — 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 могут вызвать к жизни ситуации, прямо не урегулированные гражданско-правовыми нормами. Такой пробел, не восполняемый ни условиями заключенного договора, ни обычаями делового оборота, устраняется с помощью **аналогии закона** (п. 1 ст. 6 ГК). Аналогия закона выражается в том, что к соответствующим отношениям применяются нормы гражданского законодательства, регулирующего сходные отношения. Она допустима при наличии определенных условий:

- во-первых, существование **пробела** в законодательстве, не восполняемого с помощью предусмотренных законом средств, включая обычаи имущественного оборота;
- во-вторых, наличие законодательного регулирования **сходных отношений**. Так, «трастовые операции» банков до принятия специальных правил о договоре доверительного управления имуществом фактически регулировались нормами о сходных договорах — поручения и комиссии, которые и применялись к «трастовым договорам» при отсутствии в них каких-либо необходимых условий;
- в-третьих, применение аналогичного закона к регулируемым отношениям **не должно противоречить их существу**. Нельзя, например,

¹ СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1 (с послед. изм.).

применять общие положения о сделках к большинству личных неимущественных отношений.

Не является аналогией закона отсылка к регламентации сходных отношений, установленная законодательным порядком, например, распространение правил о статусе обществ с ограниченной ответственностью на общества с дополнительной ответственностью (п. 3 ст. 95 ГК). Ведь здесь речь идет не о пробеле в законе, а об особом юридико-техническом приеме, способе регулирования.

При отсутствии сходного правового регулирования для конкретного отношения может использоваться **аналогия права** (п. 2 ст. 6 ГК). Смысл ее состоит в определении прав и обязанностей сторон правоотношения на основе не конкретных правовых норм, а **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, а под его смыслом — отраслевые особенности, определяемые спецификой предмета и метода гражданского (частного) права. Критерии добросовестности, разумности и справедливости обычно применяются в негативном смысле: имея в виду, что решение, соответствующее началам и смыслу гражданского законодательства, 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, регулирующей сходные отношения), а также с соблюдением названных выше критериев. При этом реальное применение аналогии права в 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. Этому служат различные приемы (способы) толкования ее текста, помогающие устранить воз-

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

никшие неясности в его понимании. К их числу относятся **грамматическое, логическое, систематическое и историческое толкование**. Данные способы толкования являются общими для норм любой отраслевой принадлежности, а потому подробно изучаются в курсе теории государства и права. При применении норм гражданского права к ним приходится прибегать наиболее часто в силу обширности и сложности содержания самого гражданского законодательства.

Толкование гражданско-правовых норм может быть **обязательным** в случаях, когда его дает государственный орган, который либо сам принял соответствующий акт, либо имеет компетенцию по разъяснению содержания такого акта или актов (**легальное толкование**). Так, пленумы высших судебных органов вправе давать разъяснения по вопросам судебной практики, содержащие обязательное для судов толкование действующего законодательства. Поскольку легальное толкование обязательно, оно по сути создает новую норму права, причем действующую с обратной силой. Толкование закона, которое дает любой суд по конкретному делу, является обязательным лишь для данной ситуации и не имеет общеобязательного характера (ибо прецедент в отечественном правопорядке не является источником права).

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

Нередко различают также **буквальное** (называемое иногда аутентическим), **ограничительное** и **расширительное толкование** норм в зависимости от соотношения смысла и текста соответствующего правила. Подлинный смысл нормы в принципе должен совпадать с ее текстом, а при их расхождении предпочтение придется отдать тексту, а не намерениям законодателя. Уяснение смысла нормы путем «ограничительного» или «расширительного» толкования в действительности всегда сводится либо к логическому, либо к систематическому или иным известным способам толкования (или к их сочетанию). В связи с этим выделение названных выше способов толкования представляется не вполне обоснованным и даже опасным, ибо способно исказить прямую волю законодателя, выраженную в тексте закона. Поэтому «расширительное» толкование нормы закона во всяком случае не допускается, если она содержит либо исчерпывающий перечень об-

стоятельств, при которых соответствующее правило получает применение, либо исключение из общего правила¹.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

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

Васьковский В.В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов (серия «Научное наследие»). М., 2002.

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

Кодификация российского частного права / Под ред. *Д.А. Медведева*. М., 2008.

¹ См.: *Иоффе О.С.* Советское гражданское право. С. 69–70.

РАЗДЕЛ II. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

Глава 3. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений

§ 1. Понятие и элементы гражданского правоотношения. — § 2. Содержание гражданского правоотношения. — § 3. Субъекты и объекты гражданских правоотношений. — § 4. Виды гражданских правоотношений.

§ 1. Понятие и элементы гражданского правоотношения

1. Признаки и определение гражданского правоотношения

В диспозициях норм гражданского права закреплены абстрактно-возможные права и обязанности, адресованные неопределенным субъектам, которым последние должны следовать при наступлении обстоятельств, указанных в гипотезах норм. Но характер указанных прав и обязанностей существенным образом меняется, если эти обстоятельства наступают. Например, в гражданском законодательстве имеются правовые нормы, направленные на урегулирование отношений, возникающих вследствие причинения имущественного вреда одним лицом другому. Любому субъекту при нормальном течении событий обязанности причинителя имущественного вреда (по его возмещению) и права потерпевшего (требовать возмещения причиненного вреда), сформулированные в вышеуказанных нормах права, представляются 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-возможная обязанность возместить причиненный вред трансформируется в его личную обязанность. Иначе говоря, права и обязанности персонифицируются, становятся принадлежащими строго

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 (идеологическую) 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.

Здесь важно еще раз подчеркнуть, 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. 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.

¹ Данное определение — одно из многих определений понятия правоотношения. Оно отличается от преобладающего 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., 1958. С. 18 и сл.; *Халфина Р. О.* Общее учение о правоотношении. М., 1974. С. 3—113.

Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношения называются **юридическими фактами**. Юридические факты — жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношения (в приведенном примере юридическим фактом выступает неправомерное причинение вреда). Юридические факты весьма разнообразны и классифицируются по различным признакам¹. 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. Структура содержания правоотношений 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 обязанности².

2. Особенности гражданских правоотношений

Гражданские правоотношения — один из видов правоотношения. 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 гражданско-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,

¹ Подробнее об этом см. § 1 гл. 8 настоящего тома учебника.

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

в силу чего они **самостоятельны, независимы** друг от друга, соотносятся друг с другом как **равные**.

Во-вторых, равенство участников общественных отношений, составляющих предмет гражданско-правового регулирования, заложено в данных отношениях, 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 обуславливают 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.*

§ 2. Содержание гражданского правоотношения

1. Понятие субъективного гражданского права

Содержание гражданского правоотношения составляют субъективные права и обязанности его участников.

Субъективное гражданское право есть **мера дозволенного поведения** субъекта гражданского правоотношения. Субъективное гражданское право — 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 разнвариантных 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 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 имуществом, принадлежащим ему.

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.

2. Понятие субъективной гражданской обязанности

Субъективная обязанность — мера должного поведения участника гражданского правоотношения. Сущность обязанностей кроется в необходимости совершения субъектом определенных действий или воздержания от действий.

В гражданских правоотношениях бывают два типа обязанностей — **пассивный** и **активный**. Это обусловлено наличием в гражданско-правовом регулировании общественных отношений двух способов законодательного закрепления обязанностей — позитивного обязывания и 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 окружающей среде, нарушать права и охраняемые законом интересы других граждан и организаций.

Запреты могут порождать **обязанности одного субъекта** гражданско-правоотношения **перед другим**, 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 граж-

данских правоотношений одного вида в другой. Например, запрет хранителю использовать имущество, переданное ему на хранение поклажателем, 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.

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 имущества¹.

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.

3. Структура содержания гражданского правоотношения

Она 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 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**, включать 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; поставку оборудования; осуществление подрядных работ. Но 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.

§ 3. Субъекты и объекты гражданских правоотношений

1. Понятие и содержание гражданской правосубъектности

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

Правосубъектность — 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 субъекта правосубъектностью есть следствие существования связи субъекта и государства. Именно в силу наличия такой связи на всякое правосубъектное лицо возлагаются 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 субъектов¹. **Правоспособность** — способность субъекта **иметь** гражданские права и обязанности. **Дееспособность** — способность субъекта **своими действиями** приобретать для себя права и создавать для себя обязанности. К тому же дееспособность охватывает и **деликтоспособность** субъекта — способность самостоятельно нести ответственность за совершенные гражданские правонарушения.

Юридические лица и совершеннолетние граждане обладают всеми элементами гражданской правосубъектности. 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, опекунов². Активная самостоятельная деятельность субъектов в социально-экономической жизни возможна лишь при наличии у них всех составных элементов гражданской правосубъектности.

2. Состав участников 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 по купле-

¹ Соотношение категорий «правосубъектность», «правоспособность» и «дееспособность» вызывает споры в юридической науке. Высказано мнение, что правосубъектность личности «представляет собой единство ее... правоспособности и дееспособности» (*Витрук Н.В.* Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. М., 1979. С. 89); ее «правоспособность» (*Алексеев С.С.* Общая теория права. Т. 2. М., 1982. С. 139). Однако гражданское право признает правосубъектными и недееспособных граждан. По мнению С.Н. Братуся, понятие «правосубъектность» совпадает по содержанию с понятием «правоспособность» (см.: *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 6). Но тогда категория «правосубъектность» становится ненужной, излишней. Я.Р. Веберс доказывал, что «правосубъектность выражает признание гражданина в качестве субъекта правоотношений вообще, а также квалификацию его в качестве субъекта или возможного субъекта конкретных субъективных прав и обязанностей» (*Веберс Я.Р.* Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве. Рига, 1976. С. 26). Таким образом, категория «правосубъектность» нуждается в дальнейшем научном обосновании.

² Об этом подробнее см. гл. 4 настоящего тома учебника.

продаже будут две стороны — покупатель и продавец, но одна сторона — покупатель будет 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 (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 имущества с согласия наймодателя передает свои права по его использованию другому субъекту, кредитор по денежному обязательству уступает свое право требования к должнику третьему лицу.

Правопреемство не допускается в тех случаях, когда права и обязанности носят личный характер (права на имя, авторство, обязанность по возмещению вреда и т.п.) либо имеется прямое запрещающее предписание закона¹.

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 субъективных прав и исполнению обязанностей. Но именно из этой деятельности субъектов правоот-

¹ Наиболее детальный анализ категории правопреемства в гражданском праве содержится в работах Б.Б. Черепахина (см.: *Черепахин Б.Б.* Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001).

ношения складывается общественное отношение, подвергающееся правовому регулированию.

Из сказанного следует, что объектом гражданских правоотношений, а следовательно, субъективных прав и обязанностей, входящих в его содержание, является **деятельность (поведение) субъектов правоотношения**. Однако в научной и учебной литературе в силу традиций, сложившихся под влиянием законодательных аксиом (см., например, ст. 128 ГК), объектом правоотношения чаще 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 мысли¹. 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 направленность².

Как любая человеческая деятельность, деятельность субъектов гражданских правоотношений, в результате которой возникают, 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, всегда имеет своим предметом осязаемый, реально существующий материальный предмет. 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.

¹ См.: *Леонтьев А.Н.* Деятельность. Сознание. Личность. М., 1975. С. 102.

² См. там же.

Материальные блага в их естественном состоянии или произведенные людьми называются **вещами**. Вещи, включая 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 не овеществленного характера.

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

- вещи и иное имущество, в том числе имущественные права;
- результаты работ и услуг;
- результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации;
- нематериальные блага¹.

§ 4. Виды гражданских правоотношений

1. Классификация гражданских правоотношений

Классификация гражданских правоотношений преследует не только теоретические, но 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 объекта разделяются правоотношения имущественного и неимущественного характера. По способу удовле-

¹ Подробнее об объектах гражданских правоотношений см. гл. 7 настоящего тома учебника.

творения интересов управомоченного лица разграничиваются вещные и обязательственные правоотношения. Можно также выделить правоотношения, элементом содержания которых являются нетипичные для гражданского права корпоративные 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, праву автора на результат интеллектуальной деятельности корреспондируют обязанности неопределенного круга лиц не нарушать данные права¹. Поэтому эти права абсолютны со стороны управомоченных лиц, а обязанности, коррелирующие им, являются **общерегулятивными** и принадлежащими каждому правосубъектному лицу. Вместе с тем абсолютному праву коррелируют и **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. Он включает в себя обязательственные правоотношения, правоотношения по реализации мер гражданско-правовой защиты и т.п. В таких правоотношениях обе стороны строго определены. 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.

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 права и обязанности сторон, опреде-

¹ Неопределенность круга обязанных лиц, противостоящих обладателю абсолютно-го субъективного права, породила теоретическую концепцию, согласно которой 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 (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 291–293.

ляющие **порядок осуществления** основных прав и исполнения основных обязанностей сторон.

Практическое разграничение 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 может отвечать только **строго определенное лицо**, обязанное своими действиями удовлетворять интересы управомоченного. При этом в законодательстве формируются два самостоятельных блока гражданско-правовых мер защиты: один предназначен для защиты абсолютных прав, другой — для защиты относительных прав¹.

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 приравненные к ним средства 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** можно отнести 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.

¹ Отмеченные различия между относительными и абсолютными правоотношениями были весьма образно описаны В.К. Райхером. В своей работе «Абсолютные и относительные права», опубликованной в 1928 г. в «Известиях экономического факультета Ленинградского политехнического института», вып. 1 (XXV) (переопубликована в: Вестник гражданского права. 2007. № 2), касаясь различий в связи управомоченных и обязанных субъектов в относительных и абсолютных правоотношениях, он писал: «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» (с. 303—304).

Практическое значение разграничения имущественных и неимущественных правоотношений состоит, в частности, в следующем. При нарушении имущественных прав и обязанностей к нарушителям применяются **меры защиты имущественного характера**. При посягательствах на нематериальные блага и личные неимущественные права помимо имущественных мер могут применяться и иные **специфические меры правоохранительного характера**: публичное опровержение сведений, порочащих честь и достоинство гражданина, признание права авторства, пресечение действий, нарушающих личное неимущественное право или создающих угрозу его нарушения, и т.п.

4. Вещные и обязательственные правоотношения

Вещные правоотношения — правоотношения, фиксирующие **статус** имущественного положения субъектов. В них за управомоченным субъектом закрепляется возможность непосредственного воздействия на конкретную вещь и право отражения любых посягательств на нее со стороны третьих лиц. Вещные права носят **абсолютный характер** и являются юридическим основанием власти субъекта над вещью. К вещным правам наряду с правом собственности относятся сервитуты, право залогодержателя и некоторые другие права.

Обязательственные правоотношения — правоотношения, опосредующие **динамику** имущественных отношений. 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. В обязательственных отношениях 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 обязанности¹.

¹ В этой связи К.П. Победоносцев писал: «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» (*Победо-*

Поэтому признается, что вещное право есть осуществленное право на вещь, а право требования — осуществимое право на имущество¹.

5. Корпоративные правоотношения

Такие правоотношения имеют место между участниками (членами) корпоративных² образований, обладающих качеством юридических лиц, а также между ними и самой корпорацией. Основания возникновения корпоративных правоотношений различны: участие в учреждении хозяйственного общества, вступление в кооператив, приобретение акций, доли в уставном капитале и т.п.

Данные правоотношения имеют в своем содержании так называемые **корпоративные права**. Благодаря корпоративным правам участники корпорации (хозяйственного товарищества, общества, кооператива и т.д.) могут участвовать в различных формах в управлении корпорацией и ее имуществом. 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, **формируют волеизъявление** высшего органа корпоративного юридического лица. В свою очередь сформированное членами корпорации волеизъявление высшего органа порождает модус поведения, обязательный для исполнительного органа корпоративного юридического лица и для самих участников корпорации. Такая ситуация нетипична для гражданско-правового регулирования, так как по общему правилу в гражданском обороте субъекты самостоятельны и независимы друг от друга и поэтому не могут непосредственно участвовать в формировании воли контрагента.

Своеобразны и многие обязанности участников корпоративных правоотношений. Так, например, на акционере лежит обязанность исполнения решения общего собрания акционеров независимо от того, что он голосовал против такого решения.

Осуществление корпоративных прав прямо или косвенно имеет своей целью удовлетворение имущественных интересов их носителей. Поэтому корпоративные права можно отнести к числу **имущественных прав**³.

носцев К.П. Курс гражданского права. Первая часть (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2002. С. 83).

¹ См. там же.

² От лат. *corpus* — тело, иначе — корпорация, синоним *collegia*.

³ Подробнее о корпоративных правах членов хозяйственных товариществ и обществ и других организационно-правовых формирований см. гл. 5 настоящего тома учебника.

6. Правоотношения, включающие в свое содержание преимущественные права

Права, именуемые законодателем преимущественными, дают своим обладателям **юридическое превосходство** над другими субъектами. Так, участник общей долевой собственности имеет преимущественное право на покупку продаваемой доли; участник закрытого акционерного общества обладает правом преимущественной покупки продаваемых акций; 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 выходят за рамки принципа равенства субъектов гражданских правоотношений. Любые юридические действия третьих лиц, ограничивающие или нарушающие преимущественные права, юридически ничтожны¹. От привилегий, вытекающих из преимущественных прав, может отказаться только само управомоченное лицо. Преимущественные права могут устанавливаться законом или договорным соглашением.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000.

Кечекьян С.Ф. Правоотношение в социалистическом обществе. М., 1958.

Толстой Ю.К. К теории правоотношения. Л., 1959.

Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М., 1974.

Черепяхин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001.

¹ Одним из первых необходимость выделения в отдельную категорию группы преимущественных прав показал В.П. Грибанов (см.: *Грибанов В.П.* Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 294–295).

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. Опекa, 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 под понятием «граждане» имеет в виду граждан данного государства — Российской Федерации.

Но на территории государства всегда проживают люди, которые являются 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 — не граждане.

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.

Каждый человек участвует в гражданских правоотношениях под определенным **именем** и лишь в сравнительно редких случаях (например, в авторских отношениях) — под псевдонимом (вымышленным именем) или анонимно (без имени). Имя является одним из средств индивидуализации гражданина как участника гражданских правоотношений. В широком смысле понятием «имя» у большинства народов России охватываются фамилия, собственно имя и отчество (п. 1 ст. 19 ГК). Однако национальные обычаи некоторых народов России не знают такого понятия, как «отчество», и в официальных личных документах оно не указывается. Согласно закону гражданин приобретает и осуществляет гражданские права и обязанности **под своим именем**. Приобретение прав и обязанностей под именем другого лица не допускается (п. 4 ст. 19 ГК).

Право на имя — важнейшее неимущественное право гражданина (физического лица), личности. Доброе имя как **нематериальное благо**, принадлежащее гражданину, защищается в случаях и в порядке, предусмотренных ГК и другими законами, и относится к числу неотчуждаемых и непередаваемых другим способом благ (п. 1 ст. 150 ГК). В частности, предусматривается защита права на имя 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).

По достижении 16 лет гражданин вправе **переменить** свое имя в установленном законом порядке. При этом он вправе требовать внесения за свой счет соответствующих изменений в документы, оформленные на его прежнее имя, или их замены (паспорт, свидетельство о рождении, свидетельство о браке, диплом и т.д.). Перемена гражданином имени не является основанием для прекращения или изменения его прав и обязанностей, приобретенных под прежним именем. Наряду с этим предусмотрено, что гражданин обязан принимать необходимые меры для уведомления своих должников и кредиторов о перемене своего имени и несет риск последствий, вызванных отсутствием у этих лиц сведений о перемене его имени.

Сведения об имени (фамилия, имя, отчество), полученном гражданином при рождении, а также перемена имени подлежат **государственной регистрации** в порядке, установленном для регистрации актов гражданского состояния.

Второе обстоятельство, которое необходимо учитывать при характеристике правового статуса гражданина (физического лица) как субъекта гражданского права, — **гражданство**. Оно означает официальную принадлежность человека к народу определенной страны, вследствие чего он находится в сфере юрисдикции данного государства и под его защитой (Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (далее — Закон о гражданстве¹)).

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. В данном случае по прямому указанию закона решение вопроса о применимом праве находится в зависимости от гражданства данного лица.

Согласно ст. 1196 ГК и ст. 4 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»² (далее — Закон о правовом положении иностранных граждан) иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью, а также обладают правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом.

Вместе с тем порядок и условия временного пребывания, а также временного или постоянного проживания иностранных граждан и лиц без гражданства на территории РФ, их передвижения в пределах Российской Федерации и особенности осуществления отдельных видов деятельности определяются специальными законами (ст. 5¹¹, 14, 29¹ Закона о правовом положении иностранных граждан, п. 4 ст. 56 Воздушного кодекса, ст. 56 КТМ).

В целях осуществления учета перемещений иностранных граждан и лиц без гражданства, связанных с их въездом в Российскую Федерацию, транзитным проездом через их территорию, передвижением по ней при выборе и изменении места пребывания или жительства либо выездом из Российской Федерации, осуществляется их миграционный учет³.

¹ СЗ РФ. 2002. № 22. Ст. 2031.

² СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3032.

³ Федеральный закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2006. № 30. Ст. 3285.

Третье обстоятельство, которому закон придает важное значение при определении статуса гражданина, — **возраст**. Так, закон определяет возраст, с достижением которого наступает совершеннолетие, а также частичная дееспособность несовершеннолетних граждан (ст. 21, 26, 28 ГК). Возраст имеет определяющее значение при решении таких вопросов, как объявление несовершеннолетнего гражданина полностью дееспособным, при вступлении граждан в члены кооперативных организаций, при определении круга наследников, а также лиц, имеющих право на возмещение вреда, причиненного здоровью, и во многих других случаях.

Гражданско-правовой статус гражданина нередко зависит и 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 договору найма жилого помещения наравне с нанимателем. Если лицо, проживающее в данном помещении, не относится к членам семьи нанимателя, его правовой статус в сфере данных жилищных отношений будет иным по сравнению со статусом членов семьи. В соответствии со ст. 1142 ГК наследниками по закону первой очереди являются дети, супруг и родители наследодателя. Следовательно, статус наследника по закону лицо может приобрести лишь при наличии указанных семейно-правовых отношений с умершим.

Иногда для гражданско-правового положения человека определенное значение имеет его **пол**. Например, п. 1 ст. 58 ЖК предусматривает, что при предоставлении жилых помещений по договорам социального найма заселение одной комнаты лицами разного пола, кроме супругов, допускается только с их согласия. Законом для мужчин и женщин установлен разный возраст, с достижением которого они считаются нетрудоспособными, что имеет значение при определении права на возмещение вреда в случае смерти кормильца (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. В соответствии с п. 1 ст. 171 ГК сделка, совершенная

гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства, ничтожна.

Для индивидуализации гражданина как субъекта гражданского права важное значение в некоторых случаях имеет такое состояние здоровья, 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 смерти кормильца (п. 2 ст. 1088 ГК).

Кроме того, 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 признается место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает (п. 1 ст. 20 ГК).

Это могут 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) либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством РФ.

Постоянное проживание не означает обязательно длительное проживание. Важно, чтобы в силу сложившихся условий гражданин обособился в данном месте. Например, молодой специалист, приехавший по окончании вуза на работу в определенный населенный пункт, имеет со дня поселения 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.

Необходимость знать точное место жительства гражданина возникает при решении ряда вопросов гражданско-правового характера. Так, вопрос о том, где должно быть исполнено обязательство, решается во многих случаях в зависимости от места жительства участников обязательственного правоотношения — кредитора и должника (ст. 316 ГК). Местом открытия наследства согласно ст. 1115 ГК признается последнее место жительства наследодателя. 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 месте¹. Например, в адрес постоянного места жительства всегда посылаются различные официальные вызовы и извещения, в том числе судебные повестки.

Правило о том, что гражданин должен иметь определенное место жительства, ни в коей мере не ограничивает гражданина в праве на свободное передвижение и свободу выбора места жительства². Дееспособный гражданин избирает место жительства по своему усмотрению. **Свободный выбор места жительства** — одно из важнейших прав человека, предусмотренных международными соглашениями³ 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 РФ имеют также граждане РФ, получившие статус **вынужденных переселенцев** (Закон РФ от 19 февраля 1993 г. № 4530-1 «О вынужденных переселенцах»)⁴, и лица, **признанные беженцами** по решению органа миграционной службы (ст. 8 Федерального закона от 19 февраля 1993 г. № 4528-1 «О беженцах» (далее — Закон о беженцах))⁵.

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

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

² См.: Закон РФ от 25 июня 1993 г. «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» // ВВС РФ. 1993. № 32. Ст. 1227 (далее — Закон о свободе передвижения).

³ См. ст. 13 Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г.

⁴ ВВС РФ. 1993. № 12. Ст. 427.

⁵ Там же. Ст. 425.

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, попечителя¹.

3. Понятие и виды актов гражданского состояния

От индивидуального гражданско-правового статуса гражданина следует отличать его **гражданское состояние** — правовое положение конкретного гражданина как носителя различных прав и обязанностей (политических, имущественных, личных и проч.), определяемое фактами и обстоятельствами естественного и общественного характера. Гражданское состояние гражданина состоит из фактов, индивидуализирующих его (фамилия, имя, отчество, гражданство, пол, возраст), характеризующих его правоспособность и дееспособность (гражданскую, трудовую и т.д.) и семейное положение. При этом очевидно, что фактам и обстоятельствам, от которых зависит гражданско-правовой статус гражданина, придается важное значение и другими отраслями права, в связи с чем 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 Федерального закона от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния»² (далее — Закон об актах гражданского состояния). В них предусмотрены следующие виды актов гражданского состояния:

- рождение;
- заключение брака;

¹ См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Отв. ред. О.Н. Садиков. С. 88 (автор комментария — М.Г. Масевич).

² СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340 (с послед. изм.).

- расторжение брака;
- усыновление (удочерение);
- установление отцовства;
- перемена имени;
- смерть гражданина.

Каждое из указанных обстоятельств 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 — необходимая общая **предпосылка** их возникновения и тем самым 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 отсюда нельзя делать вывод о том, будто правоспособность — естественное свойство человека, подобно зрению, слуху и т.п. Она приобретает не от природы, а в силу закона, ее можно охарактеризовать как **общественно-юридическое свойство**, определенную юридическую возможность. Поскольку такая возможность предусмотрена и обеспечивается законом, она представляет собой определенное **субъективное**

право каждого 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 прав².

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 — это лишь **основа для правообладания**, его предпосылка³. 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 в первую очередь специфическим, самостоятельным **содержанием**, которое заключается в способности (юридической возможности) иметь гражданские права и обязанности, предусмотренные законом. Кроме того, гражданская правоспособность отличается от других субъективных прав **назначением**. Она призвана обеспечить каждому гражданину юридическую возможность приобретать конкретные гражданские права и обязанности, используя которые он может удовлетворять свои потребности, реализовать интересы. Третье отличие заключается в тесной **связи правоспособности с личностью** ее носителя, поскольку закон не допускает ее отчуждение или передачу другому лицу: согласно п. 3 ст. 22 ГК сделки, направленные на ограничение правоспособности, ничтожны.

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

¹ Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. С. 6.

² Понимание правоспособности как определенного субъективного права получило убедительное обоснование в юридической литературе. См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 2. М., 1982. С. 141; Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / Под ред. С.Н. Братуся. М., 1984. С. 17—18, 20; Веберс Я.Р. Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве. Рига, 1976. С. 51.

³ См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / Под ред. С.Н. Братуся. С. 16.

2. Содержание правоспособности граждан

Содержание правоспособности граждан образуют те имущественные и личные неимущественные права и обязанности, которыми гражданин согласно закону может обладать. Другими словами, содержание гражданской правоспособности составляют не сами права, а **возможность** их иметь.

Примерный перечень имущественных и личных неимущественных прав, которыми могут обладать российские граждане, дается в ст. 18 ГК, где предусматривается, что гражданин может:

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

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

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

ми видами деятельности (например, страховой деятельностью) гражданам 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 кооператива. Подобная 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, установленных 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 способности иметь **отдельные права** — занимать определенные должности, заниматься определенной деятельностью. Ограничение правоспособности возможно и при отсутствии противоправных действий лица. Так, абз. 5 п. 4 ст. 66 ГК устанавливает, что законом может быть запрещено или ограничено участие отдельных категорий граждан в хозяйственных товариществах и обществах (за исключением открытых акционерных обществ). В частности, лицо может быть полным товарищем только в одном товариществе на вере (абз. 1 п. 3 ст. 82 ГК). Согласно ст. 17 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»¹ (далее — Закон о государственной гражданской службе) в связи с прохождением гражданской службы гражданскому служащему запрещается участвовать на платной основе в деятельности органа управления коммерческой организацией, за исключением случаев, установленных федеральным законом, осуществлять предпринимательскую деятельность, приобретать в случаях, установленных федеральным законом, ценные бумаги, по которым может быть получен доход, быть поверенным или представителем по делам третьих лиц в государственном органе, в котором он замещает должность гражданской службы, если иное не предусмотрено данным законом и другими федеральными законами, получать в связи с исполнени-

¹ СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3215.

ем должностных обязанностей вознаграждения от физических и юридических лиц (подарки, денежное вознаграждение, ссуды, услуги, оплату развлечений, отдыха, транспортных расходов и иные вознаграждения) и т.д. Принудительное ограничение правоспособности нельзя 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 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 прежде всего способность к совершению сделок (**сделкоспособность**) и 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 большую ценность в силу того, что является юридическим средством выражения свободы личности в сфере имущественных и личных неимущественных отношений.

Дееспособность, как и правоспособность, нельзя рассматривать как естественное свойство человека, 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, установленных законом. Примером служит норма ст. 30 ГК, предусматривающая ограничение дееспособности граждан, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими веществами.

Дееспособность, как и правоспособность, по юридической природе — **субъективное право гражданина**¹. Это право отличается от других субъективных прав своим содержанием: оно означает возможность определенного поведения для самого гражданина, обладающего дееспособностью, и вместе с тем этому праву соответствует обязанность всех окружающих гражданина лиц не допускать его нарушений.

Содержание дееспособности граждан как субъективного права включает следующие возможности:

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 / Под ред. *С.Н. Братуся*. С. 20.

- 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 есть предоставленная гражданину законом возможность реализации своей правоспособности собственными действиями.

В содержание дееспособности гражданина теперь входит и право заниматься предпринимательской деятельностью (абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК) без образования юридического лица. Для этого необходима его **государственная регистрация** в качестве индивидуального предпринимателя (п. 1 ст. 23 ГК). Если же 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 ст. 401 ГК), о недопущении ограничения его ответственности перед потребителем (п. 2 ст. 400 ГК) и др.).

В сельском хозяйстве предпринимательская деятельность без образования юридического лица может осуществляться в форме ведения **крестьянского (фермерского) хозяйства**¹, глава которого признается индивидуальным предпринимателем с момента государственной регистрации крестьянского (фермерского) хозяйства (п. 2 ст. 23 ГК). Согласно ст. 1 Федерального закона от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»² (далее — Закон о КФХ) оно представляет собой **неправосубъектное** с точки зрения гражданского права **объединение граждан**, связанных родственными отношениями, имею-

¹ Деятельность по производству и переработке сельскохозяйственной продукции может также осуществляться в форме личного подсобного хозяйства. Такая деятельность в силу прямого указания закона не является предпринимательской. Реализация гражданами, ведущими личное подсобное хозяйство, сельскохозяйственной продукции, произведенной и переработанной при ведении личного подсобного хозяйства, также не является предпринимательской деятельностью (ст. 1 Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 112-ФЗ «О личном подсобном хозяйстве» // СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2881).

² СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2249.

щих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность, основанную на их личном участии. **Членами крестьянского (фермерского) хозяйства** могут быть супруги и их близкие родственники, но не более чем из трех семей, а также и граждане, не состоящие в родстве с главой фермерского хозяйства (максимальное количество которых не может, однако, превышать пять человек). Для образования крестьянского (фермерского) хозяйства необходимо заключение соглашения между его участниками (ст. 4 Закона о КФХ), кроме случая, когда такое хозяйство создано одним гражданином. Названное соглашение представляет собой разновидность договора простого товарищества¹.

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 имущественные и личные неимущественные права, принимать на

¹ Крестьянское (фермерское) хозяйство, согласно ст. 14–18 Закона о КФХ, основывается на **членских (корпоративных) отношениях**, а его глава без доверенности действует «от имени» хозяйства, в том числе представляет его интересы и совершает сделки, т.е. по сути выступает как его «исполнительный орган». Однако, не будучи самостоятельным субъектом гражданского права (юридическим лицом), такое хозяйство как целое не может стать и субъектом каких-либо гражданских правоотношений. Поэтому субъектами соответствующих прав и обязанностей в действительности становятся либо глава хозяйства, либо также и его члены (участники).

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, вступившее в порядке исключения 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 лет¹.

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

Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным, имеемое эмансипацией, производится по решению органа опеки и попечительства с согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя, а при отсутствии такого согласия — по решению суда. **Эмансипация** (лат. *emancipatio* — освобождение детей из-под отцовской власти) существенно изменяет гражданско-правовой статус несовершеннолетнего: как и все полностью дееспособные граждане, он 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 в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения 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 непременно 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.

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 вещами, приобретенными 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.

Несовершеннолетние граждане в возрасте от 14 до 18 лет вправе самостоятельно осуществлять авторские и изобретательские права: заключать лицензионные и иные договоры с целью использования созданных ими произведений, требовать выдачи патента на изобретение и т.д. Полученным гонораром или иным вознаграждением несовершеннолетний также распоряжается самостоятельно.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет также вправе самостоятельно совершать **мелкие бытовые сделки**. В данном случае 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, учебников, тетрадей, канцелярских принадлежностей, 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.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут самостоятельно вносить вклады в кредитные организации и распоряжаться ими (п. 2 ст. 26 ГК). Несовершеннолетний вправе самостоятельно сделать вклад и в полной мере распоряжаться им, если он **лично** внес деньги на свое имя. Если же вклад внесен другим лицом на имя несовершеннолетнего, достигшего 14 лет, или перешел к нему по наследству, то он вправе распоряжаться им только с письменного согласия родителей (усыновителей, попечителя).

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. Вступив в кооператив, несовершеннолетний приобретает все имущественные (корпоративные и обязательственные) права и обязанности в этой организации и может самостоятельно их осуществлять.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет считаются **деликтоспособными**, т.е. сами отвечают за имущественный вред, причиненный их действиями. Однако, если 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. 1073 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. В случаях, предусмотренных законом, причиненный малолетним вред обязаны возместить 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 никакие юридически значимые действия, 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, тетрадей 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). В данном случае 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». В законе прямо не указывается на предельную ценность подарка, передаваемого малолетнему, но по смыслу закона она не должна превышать разумную стоимость с учетом возраста одаряемого. Представляется, что в иных случаях дарение может быть со-

вершено 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 капитального ремонта переданной ему вещи).

В-третьих, малолетние в возрасте от 6 до 14 лет вправе самостоятельно совершать сделки по **распоряжению средствами**, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения. В данном случае речь идет о весьма значительном расширении дееспособности 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.

5. Ограничение частичной дееспособности граждан

Ограничение дееспособности граждан возможно лишь в случаях и в порядке, установленных 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 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. Гражданские дела об ограничении дееспособности граждан рассматриваются **судом** в порядке особого производства (гл. 31 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации¹ (далее — ГПК)).

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 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.

¹ СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532 (с послед. изм.).

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, злоупотребляющих спиртными напитками или наркотическими средствами (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**.

Во-первых, ограничение дееспособности предусмотрено законом только для лиц, злоупотребляющих спиртными напитками либо наркотическими средствами. Иные злоупотребления и пороки (например, азартные игры, пари и т.п.) не могут повлечь ограничение дееспособности, даже если они являются причиной материальных затруднений семьи. Во-вторых, основанием для ограничения дееспособности гражданина по ст. 30 ГК служит такое чрезмерное употребление спиртных напитков или наркотических веществ, которое влечет за собой значительные расходы средств на их приобретение, чем ставит семью в тяжелое материальное положение.

Ограничение дееспособности гражданина в рассматриваемом случае выражается в том, что в соответствии с решением суда над ним устанавливается **попечительство** и совершать сделки по распоряжению имуществом, а также получать заработную плату, пенсию или иные виды доходов и распоряжаться ими он может лишь с согласия попечителя. Он вправе самостоятельно совершать лишь мелкие бытовые сделки (п. 1 ст. 30 ГК). Однако такой гражданин самостоятельно не несет имущественную ответственность по совершенным им сделкам или за причиненный вред.

При 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 злоупотреблять

спиртными напитками или наркотическими средствами, суд по заявлению заинтересованных лиц может повторно ограничить его дееспособность.

7. Признание гражданина недееспособным

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. Однако сам по себе факт душевной болезни или слабоумия, хотя бы и очевидный для окружающих или даже подтвержденный справкой лечебного учреждения, еще не дает оснований считать гражданина недееспособным. Он может быть признан недееспособным **только судом**, причем с заявлением в суд согласно ст. 281 ГПК могут обратиться члены его семьи, близкие родственники (родители, дети, братья, сестры) независимо от совместного с ним проживания, орган опеки и попечительства, психиатрическое или психоневрологическое учреждение.

Для рассмотрения такого дела требуется заключение о состоянии психики гражданина, выдаваемое судебно-психиатрической экспертизой по требованию суда; обязательным является участие прокурора и представителя органа опеки и попечительства (ст. 283 и 284 ГПК). Все это является важной гарантией личных прав и интересов гражданина, недопущения произвольного вторжения в его гражданско-правовой статус.

Гражданин считается недееспособным лишь после вынесения судом соответствующего решения. При этом на основании решения суда над ним устанавливается **опека**.

Если состояние психического здоровья гражданина, признанного недееспособным, улучшилось, он по решению суда может быть признан дееспособным. Основанием для такого решения должно быть соответствующее заключение судебно-психиатрической экспертизы. Признание гражданина дееспособным влечет отмену установленной над ним опеки.

§ 4. Банкротство гражданина

1. Понятие банкротства гражданина

Участие гражданина в имущественных отношениях нередко связано с риском оказаться без средств и без реальной надежды иметь их. Это влечет неспособность гражданина уплатить долги своим кредиторам, а также исполнить обязанности по уплате обязательных пла-

тежей. Такая ситуация квалифицируется как **несостоятельность должника**, которая при наличии предусмотренных законом условий может повлечь признание его **банкротом**.

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

Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹ (далее — Закон о банкротстве) предусматривает три случая банкротства гражданина:

- банкротство гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем;
- банкротство индивидуального предпринимателя;
- банкротство крестьянского (фермерского) хозяйства.

Положения о банкротстве гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем, впервые появились еще в Законе о банкротстве 1998 г. Следует иметь в виду, что согласно п. 2 ст. 231 Закона о банкротстве предусмотренные им положения о банкротстве таких граждан вступают в силу со дня вступления в силу федерального закона о внесении соответствующих изменений и дополнений в федеральные законы. Поскольку эти изменения и дополнения до сих пор не приняты, арбитражные суды не вправе возбуждать дела о банкротстве граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями². Необходимость введения такого института продиктована развитием рыночных отношений. «В положении должника с непосильным бременем обязательств может оказаться не только индивидуальный предприниматель, но и всякий гражданин, взявший заем у банка, купивший недвижимость или иной дорогостоящий товар в кредит и т.п.»³.

2. Признаки банкротства гражданина

Признаком банкротства гражданина являются его **неспособность удовлетворить требования кредиторов** по денежным обязательствам и(или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей в те-

¹ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

² См. п. 59 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Специальное приложение к Вестнику ВАС РФ. 2005. № 12.

³ Витрянский В.В. Реформа законодательства о несостоятельности (банкротстве) // Вестник ВАС РФ. Специальное приложение к № 2. 1998. С. 95.

чение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены. Однако для признания гражданина банкротом необходимо принять во внимание еще три обстоятельства:

- срок, в течение которого гражданин был не способен исполнить свои обязательства;
- соотношение суммы его обязательств со стоимостью принадлежащего ему имущества;
- размер задолженности.

Согласно п. 1 ст. 3 Закона о банкротстве должно быть установлено, что соответствующие обязательства и(или) обязанности не исполнены гражданином в течение трех месяцев с момента наступления даты их исполнения и что сумма его обязательств превышает стоимость принадлежащего ему имущества. Кроме того, в соответствии с п. 2 ст. 6 Закона о банкротстве дело о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом при условии, что требования к должнику-гражданину в совокупности составляют не менее 10 тыс. руб. Таким образом, в отношении банкротства гражданина, не являющегося предпринимателем, действует **принцип неоплатности**.

Дела о банкротстве граждан рассматриваются арбитражным судом. Заявление о признании гражданина банкротом может быть подано в арбитражный суд самим гражданином-должником, уполномоченными органами, а также его кредиторами, кроме кредиторов, предъявляющих требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, о взыскании алиментов, а также кредиторов, требования которых неразрывно связаны с их личностью. Последние вправе предъявить свои требования при применении процедур банкротства гражданина. Однако требования указанных кредиторов, не заявленные ими при применении процедур банкротства гражданина, сохраняют силу после завершения этих процедур (ст. 203 Закона о банкротстве).

Согласно ст. 204 Закона о банкротстве к заявлению гражданина-должника может быть приложен **план погашения его долгов**, который должен включать в себя: срок его осуществления, размеры сумм, ежемесячно оставляемых должнику и членам его семьи для обеспечения их жизнедеятельности, а также размеры сумм, которые предполагается ежемесячно направлять на погашение требований кредиторов. При отсутствии возражений кредиторов арбитражный суд может утвердить план погашения долгов, что является основанием для **приостановления производства** по делу о банкротстве на срок не более чем три месяца. Арбитражный суд в процессе реализации плана погашения долгов может по мотивированному ходатайству лиц, участвующих

в деле о банкротстве, изменить его (в том числе увеличить или уменьшить срок его осуществления, размеры сумм, ежемесячно оставляемых должнику и членам его семьи для обеспечения их жизнедеятельности). Если в результате выполнения должником плана погашения долгов требования кредиторов погашаются в полном объеме, то производство по делу о банкротстве подлежит **прекращению**.

3. Процедуры банкротства гражданина

В соответствии с п. 2 ст. 27 Закона о банкротстве при рассмотрении дела о банкротстве должника-гражданина применяются следующие **процедуры банкротства**:

- конкурсное производство;
- мировое соглашение;
- иные предусмотренные этим законом процедуры банкротства.

Из не упомянутых в данной норме процедур банкротства гражданина в ст. 207 Закона о банкротстве называется лишь **наблюдение**. Одновременно с принятием определения о введении в отношении гражданина процедуры наблюдения арбитражный суд налагает **арест на его имущество** (ст. 207 Закона о банкротстве). При этом учитывается, что в соответствии с гражданским процессуальным законодательством на многие виды имущества граждан не может быть обращено взыскание (п. 1 ст. 205 Закона о банкротстве и ст. 446 ГПК). Кроме того, арбитражный суд в порядке и на условиях, предусмотренных п. 2 ст. 205 Закона о банкротстве, вправе исключить из конкурсной массы имущество гражданина, на которое в соответствии с гражданским процессуальным законодательством может быть обращено взыскание.

Арбитражный суд на основании заявления гражданина может отложить рассмотрение дела о банкротстве не более чем на месяц для осуществления гражданином расчетов с кредиторами или достижения **мирового соглашения**. Если в указанный срок гражданин не представил доказательств удовлетворения требований кредиторов, а мировое соглашение не было заключено, арбитражный суд принимает решение о признании гражданина банкротом и об открытии **конкурсного производства** (п. 5 ст. 207 Закона о банкротстве). Возможно приостановление производства по делу о банкротстве арбитражным судом и при наличии сведений об открытии наследства в пользу гражданина до решения вопроса о судьбе наследства в установленном законом порядке.

4. Последствия признания гражданина банкротом

На основании решения арбитражного суда о признании гражданина банкротом осуществляется **продажа его имущества**, включенного в конкурсную массу. Денежные средства, вырученные от продажи имущества гражданина, а также имевшиеся в наличии, вносятся в депозит арбитражного суда и используются затем для покрытия расходов, связанных с рассмотрением дела о банкротстве и исполнением решения арбитражного суда о признании гражданина банкротом и об открытии конкурсного производства. Требования кредиторов удовлетворяются **в порядке очередности**, предусмотренной п. 2 ст. 211 Закона о банкротстве.

Важнейшим последствием объявления гражданина банкротом является **освобождение его от обязательств**, в том числе и непогашенных в связи с недостатком средств, вырученных от продажи имущества гражданина. Согласно п. 1 ст. 212 Закона о банкротстве после завершения расчетов с кредиторами гражданин, признанный банкротом, освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов, заявленных при осуществлении процедуры признания гражданина банкротом. В виде исключения сохраняют силу и могут быть предъявлены и после окончания производства по делу о банкротстве гражданина требования о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, о взыскании алиментов и некоторые другие (п. 2 ст. 212 Закона о банкротстве).

Вместе с тем закон устанавливает меры, препятствующие недобросовестным должникам использовать процедуру банкротства для «ухода» от уплаты долгов. Согласно ст. 213 Закона о банкротстве дело о банкротстве не может быть возбуждено **повторно в течение пяти лет** после признания гражданина банкротом по его заявлению. В случае же повторного признания гражданина банкротом по заявлению кредитора, заявлению уполномоченного органа по требованиям об уплате обязательных платежей в течение пяти лет после завершения расчетов с кредиторами такой гражданин не освобождается от дальнейшего исполнения требований кредиторов. Неудовлетворенные требования кредиторов могут быть предъявлены в порядке, установленном гражданским законодательством.

Таким образом, гражданин, признанный банкротом, освобождается от бремени долгов. Он лишился имущества, которое было продано с целью их погашения, но зато приобрел душевное спокойствие и возможность начать новый этап в своей жизни. Недаром институт банкротст-

ва гражданина рассматривается в развитых правовых системах как один из наиболее эффективных **способов защиты** граждан, попавших в тяжелое материальное положение волею обстоятельств. Этим целям призван служить и аналогичный институт российского законодательства.

Вместе с тем необходимо иметь в виду, что в соответствии с п. 2 ст. 231 Закона о банкротстве положения о банкротстве граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями, будут введены в действие только со дня вступления в силу федерального закона о внесении соответствующих изменений и дополнений в федеральные законы. Следовательно, применение этих норм **отложено законодателем** на весьма неопределенное время.

5. Особенности банкротства индивидуального предпринимателя

Рассмотренные положения о банкротстве гражданина, не являющегося индивидуальным предпринимателем, в общих чертах применимы к двум другим случаям банкротства граждан — банкротствам индивидуальных предпринимателей и крестьянских (фермерских) хозяйств. Наряду с этим законом предусмотрены некоторые особенности указанных видов банкротства граждан, учитывающие специфику соответствующих отношений.

В соответствии с п. 1 и 5 ст. 25 ГК, а также ст. 214, 215 Закона о банкротстве признаком банкротства индивидуального предпринимателя является неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, связанным с предпринимательской деятельностью, либо исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. Учитывая, что общие нормы закона применяются к рассматриваемым отношениям субсидиарно (ст. 202 Закона о банкротстве), для банкротства предпринимателя достаточно лишь самой по себе такой неспособности, т.е. здесь применяется **принцип неплатежеспособности**, а не принцип неоплатности. Кроме того, важными факторами для признания его банкротом остаются трехмесячный срок, в течение которого гражданин-предприниматель был не способен исполнить свои обязательства, и размер его задолженности, который в соответствии с п. 3 ст. 23 ГК должен быть таким же, как у юридического лица, т.е. равным 100 тыс. руб.

Заявление о признании индивидуального предпринимателя банкротом может быть подано самим должником, уполномоченными органами и кредиторами, требования которых связаны исключительно с **обязательствами при осуществлении предпринимательской деятельности**.

сти. Остальные кредиторы вправе лишь предъявлять свои требования в рамках применения процедур банкротства индивидуального предпринимателя (п. 2 ст. 25 ГК, п. 2 ст. 215 Закона о банкротстве).

Согласно п. 1 ст. 27 Закона о банкротстве при рассмотрении дела о банкротстве индивидуального предпринимателя к нему, как и к юридическому лицу, применяются следующие **процедуры банкротства**:

- наблюдение;
- финансовое оздоровление;
- внешнее управление;
- конкурсное производство;
- мировое соглашение.

Согласно п. 1 ст. 25 ГК и ст. 216 Закона о банкротстве с момента принятия арбитражным судом решения о признании индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства утрачивает силу регистрация его в качестве индивидуального предпринимателя, а также аннулируются лицензии, выданные ему на осуществление отдельных видов предпринимательской деятельности.

Расчеты с кредиторами производятся в порядке и в **очередности**, которые предусмотрены Законом о банкротстве (п. 3 ст. 25 ГК). После завершения расчетов с кредиторами индивидуальный предприниматель, признанный банкротом, освобождается от исполнения оставшихся обязательств, связанных с его предпринимательской деятельностью, и иных требований, предъявленных к исполнению и учтенных при признании предпринимателя банкротом. Однако сохраняют силу требования граждан, перед которыми банкрот несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью, а также иные требования личного характера.

В течение одного года с момента признания его банкротом индивидуальный предприниматель не может быть зарегистрирован в этом качестве (п. 2 ст. 216 Закона о банкротстве). Следовательно, его дееспособность в связи с банкротством в определенной мере оказывается **ограниченной**.

6. Особенности банкротства крестьянского (фермерского) хозяйства

Основанием для признания крестьянского (фермерского) хозяйства банкротом также является его неспособность удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам либо исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, что означает применение

к нему **принципа неплатежеспособности**. Для признания КФХ банкротом срок неплатежеспособности должен быть не менее трех месяцев, а минимальная сумма задолженности — 100 тыс. руб.

В Законе о банкротстве формально речь идет о признании банкротом именно **хозяйства**, а не его главы — индивидуального предпринимателя. Если крестьянское (фермерское) хозяйство включает нескольких лиц (членов хозяйства), то заявление о признании этого хозяйства банкротом может быть подано в арбитражный суд его главой — индивидуальным предпринимателем при наличии письменного согласия всех членов крестьянского (фермерского) хозяйства (п. 1 ст. 218 Закона о банкротстве).

Кроме того, такое заявление должно содержать подтвержденные документами сведения о составе и стоимости имущества крестьянского (фермерского) хозяйства и составе и стоимости имущества, принадлежащего на праве собственности членам этого хозяйства, а также об источниках, за счет которых оно приобретено. Согласно п. 3 ст. 221 Закона о банкротстве в случае признания хозяйства банкротом и открытия конкурсного производства имущество, принадлежащее на праве собственности членам хозяйства, а также иное имущество, в отношении которого доказано, что оно приобретено на доходы, не являющиеся общими средствами крестьянского (фермерского) хозяйства, в конкурсную массу не включается. Последнюю образует только находящееся в **общей собственности** членов крестьянского (фермерского) хозяйства имущество, включая имущественные права (п. 1 ст. 221 Закона о банкротстве).

Согласно ст. 27 Закона о банкротстве к крестьянскому (фермерскому) хозяйству применяются следующие **процедуры банкротства**:

- наблюдение;
- финансовое оздоровление;
- внешнее управление;
- конкурсное производство;
- мировое соглашение.

Большинство из перечисленных процедур имеет определенную специфику, обусловленную тем, что крестьянское (фермерское) хозяйство осуществляет сельскохозяйственное производство, связанное с сезонностью работ и большой зависимостью от природных условий, соответственно и не исключается возможность 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 крестьянского (фермерского) хозяйства **наблюдения** глава кре-

стьянского (фермерского) хозяйства может представить в арбитражный суд **план финансового оздоровления и график погашения задолженности**. Финансовое оздоровление крестьянского (фермерского) хозяйства вводится арбитражным судом, если осуществление предусмотренных его планом мероприятий позволит погасить требования кредиторов, в том числе за счет доходов, которые могут быть получены крестьянским (фермерским) хозяйством по окончании соответствующего периода сельскохозяйственных работ. Если же в течение периода финансового оздоровления имели место спад и ухудшение финансового состояния крестьянского (фермерского) хозяйства в связи со стихийными бедствиями, с эпизоотиями или другими обстоятельствами, носящими чрезвычайный характер, срок финансового оздоровления может быть продлен на год при условии изменения графика погашения задолженности.

Внешнее управление крестьянским (фермерским) хозяйством 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 крестьянского (фермерского) хозяйства в связи со стихийными бедствиями, эпизоотиями и другими обстоятельствами, носящими чрезвычайный характер, срок внешнего управления может быть продлен на год (п. 4 ст. 219 Закона о банкротстве).

В случае признания крестьянского (фермерского) хозяйства несостоятельным (банкротом) и открытия **конкурсного производства** лица, занимающиеся производством сельскохозяйственной продукции и владеющие земельными участками, непосредственно прилегающими к принадлежащему крестьянскому (фермерскому) хозяйству земельному участку, имеют **преимущественное право** приобретения имущества крестьянского (фермерского) хозяйства с публичных торгов.

§ 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 использует-

ся институт опеки и попечительства, который представляет собой одну из форм государственной защиты личности. Основополагающие нормы об опеке и попечительстве (ст. 31—40 ГК) имеют гражданско-правовой характер. Согласно п. 4 ст. 31 ГК¹ к отношениям, возникающим в связи с установлением, осуществлением и прекращением опеки или попечительства и не урегулированным Гражданским кодексом, применяются положения Федерального закона от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве»² (далее — Закон об опеке и попечительстве). Однако 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.

Опека устанавливается над малолетними детьми в возрасте до 14 лет, а также 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 права и обязанности осуществляет специально назначенное лицо — **опекун**. Опекун является **представителем подопечных в силу закона** и полностью заменяют подопечных в имущественных отношениях. Опекун совершает от имени подопечных и в их интересах все необходимые сделки, выступают в защиту прав и интересов своих подопечных в отношениях с любыми лицами, в том числе в судах, без специального полномочия.

В литературе иногда высказывается мнение, что опека устанавливается над полностью недееспособными гражданами³. Это утверждение неточно, поскольку ГК не считает детей в возрасте от 6 до 14 лет полностью недееспособными, а, напротив, определяет объем их частичной дееспособности.

Попечительство устанавливается над гражданами, которые частично дееспособны, — над несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет, а также над гражданами, ограниченными судом в дееспособности

¹ Введен Федеральным законом от 24 апреля 2008 г. № 49-ФЗ // СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1756.

² СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

³ См., например: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. *О.Н. Садилов*. 3-е изд. М., 2005. С. 116.

вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами (п. 1 ст. 33 ГК). Оно отличается от опеки содержанием обязанностей, которые закон возлагает на попечителей.

Попечительство, согласно ст. 2 Закона об опеке и попечительстве, состоит в том, что специально назначенное органом опеки и попечительства лицо (попечитель) обязано оказывать несовершеннолетним подопечным содействие в осуществлении их прав и исполнении обязанностей, охранять несовершеннолетних подопечных от злоупотреблений со стороны третьих лиц, а также давать согласие совершеннолетним подопечным на совершение ими действий в соответствии со ст. 30 ГК.

Попечитель, таким образом, 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 злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами. 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, ст. 6 Закона об опеке и попечительстве). Вместе с тем согласно ст. 14¹ Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»¹ (далее — Закон об общих принципах организации местного самоуправления) органы местного самоуправления имеют право участвовать в осуществлении деятельности по опеке и попечительству.

Данные органы принимают решение об установлении опеки (попечительства) на основании соответствующего решения суда и издают **постановление** о назначении конкретного гражданина опекуном (попечителем).

Выполнение остальных функций в области опеки и попечительства возлагается на соответствующие отделы (управления), являющиеся структурными подразделениями органов исполнительной власти субъекта РФ: в отношении несовершеннолетних — на отделы (управления) народного образования; в отношении лиц, признанных недееспособными вследствие психического расстройства, — на отделы (управления) здравоохранения либо отделы (управления) социальной защиты

¹ СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

населения. Задачи, выполняемые органами опеки и попечительства, их полномочия и обязанности установлены ст. 7–9 Закона об опеке и попечительстве. Полномочия органа опеки и попечительства в отношении подопечного возлагаются на орган, который установил опеку или попечительство. При перемене места жительства подопечного полномочия органа опеки и попечительства возлагаются на орган опеки и попечительства по новому месту жительства подопечного в порядке, определенном Законом об опеке и попечительстве. 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 — наиболее полно обеспечить интересы и благополучие подопечных, их воспитание, заботу об их здоровье. Поэтому в первую очередь при их назначении принимаются во внимание их нравственные и иные **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 (ст. 30 ГК), либо он был лишен родительских прав, либо имеет на

момент установления опеки или попечительства судимость за умышленное преступление против жизни и здоровья граждан (п. 2 ст. 35 ГК). Представляется, что это относится не только к случаям, когда опекун (попечитель) назначается к малолетнему либо несовершеннолетнему, но и к случаям, когда он назначается к лицу, признанному недееспособным вследствие психического расстройства.

Повышенные требования предъявляются к **опекунам и попечителям детей**. Не назначаются опекунами и попечителями 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, а также лица, которые по состоянию здоровья (по перечню заболеваний, устанавливаемому Правительством РФ) не могут осуществлять обязанности по воспитанию ребенка (п. 3 ст. 146 и п. 1 ст. 127 СК).

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 назначении его опекуном или попечителем, предоставления сведений о себе, а также запрашивать информацию о нем в органах внутренних дел, органах записи актов гражданского состояния, медицинских и иных организациях, однако он вправе требовать предоставления только той информации о гражданине, которая позволит установить его способность исполнять обязанности опекуна или попечителя¹.

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, за исключением случаев, если такая передача отвечает интересам этих детей.

Основанием для назначения опекунов или попечителей в отношении несовершеннолетних граждан могут быть заявление их родителей, а также заявления самих несовершеннолетних граждан. Единственный

¹ Перечень документов, предоставляемых гражданином, подавшим заявление о назначении его опекуном или попечителем, а также сроки предоставления таких документов определяются Постановлением 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).

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)¹. 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 установлении опеки или попечительства по договору об осуществлении опеки или попечительства права и обязанности опекуна или попечителя относительно представительства и защиты прав и законных интересов подопечного возникают с момента принятия органом опеки и попечительства акта о назначении опекуна или попечителя, исполняющих свои обязанности возмездно. Право опекуна или попечителя на вознаграждение возникает с момента заключения договора об осуществлении опеки или попечительства.

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) назначается 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**, т.е. эти отношения основаны на принципе добровольности. Никаких исключений из этого принципа закон не предусматривает (п. 3 ст. 35 ГК, 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 обыч-

¹ Порядок и сроки заключения такого договора определяются Постановлением Правительства РФ от 18 мая 2009 г. № 423.

но всеми членами семьи, если обязанности опекуна или попечителя принял на себя семейный человек.

Встречаются случаи, когда оказывается невозможным в месячный срок, установленный законом, подобрать опекуна или попечителя для нуждающегося в опеке (попечительстве) лица. В такой ситуации функции опекуна (попечителя) временно выполняют органы опеки и попечительства.

Лицам, находящимся или помещенным в соответствующие воспитательные, лечебные учреждения, учреждения социальной защиты населения или другие аналогичные учреждения, опекуны и попечители не назначаются, поскольку их функции осуществляют сами названные учреждения, которые и признаются опекунами и попечителями (п. 4 ст. 35 ГК).

4. Права и обязанности опекунов и попечителей

Главной надо считать обязанность опекунов и попечителей **заботиться 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, являясь законным представителем подопечного, полностью **заменяет** его в имущественных отношениях и в соответствии с этим вправе совершать от имени подопечного все сделки, необходимые для обеспечения интересов подопечного 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 давать согласие на совершение следующих сделок:

- по отчуждению, в том числе обмену или дарению, имущества подопечного, сдаче его внаем (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 сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного (п. 2 ст. 37 ГК).

В целях предупреждения возможных злоупотреблений опекуном, попечителем, их супругам и близким родственникам запрещено совершать **сделки с подопечным**. 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 котором 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, который 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 договора о доверительном управлении имуществом, а также в случаях прекращения опеки и попечительства, например в связи с достижением несовершеннолетним 18 лет (см. п. 2 ст. 38, ст. 1024 ГК).

Содержание подопечных неизбежно требует определенных материальных затрат, которые, однако, не обязаны нести их опекуны и попечители. Источниками материального обеспечения подопечных служат полагающиеся им пенсии, пособия, иные социальные выплаты, алименты, стипендии, заработная плата, доходы от управления их имуществом, которые могут расходоваться опекунами и попечителями исключительно в интересах подопечного и с предварительного разрешения органа опеки и попечительства. Однако если из доходов подопечного опекун (попечитель) делает необходимые на содержание подопечного затраты — на питание, одежду, оплату услуг и другие повседневные нужды, то получения разрешения органа опеки и попечительства не требуется (п. 1 ст. 37 ГК). Выплата какого-либо вознаграждения опекунам и попечителям не предусмотрена; они исполняют свои обязанности **безвозмездно**, кроме случаев, предусмотренных законом (п. 1 ст. 36 ГК, ст. 16 Закона об опеке и попечительстве).

Некоторые особые обязанности предусмотрены для опекунов и попечителей несовершеннолетних. В частности, они обязаны **проживать**

совместно со своими подопечными. Раздельное проживание попечителя с подопечным, достигшим 16 лет, допускается с разрешения органа опеки и попечительства при условии, что это не отразится неблагоприятно на воспитании и защите прав и интересов подопечного. Опекун и попечители несовершеннолетних должны заботиться об их обучении и воспитании, здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии (п. 2 и 3 ст. 36 ГК, ст. 148¹ СК).

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 некоторых других обстоятельств, указанных в законе. Законом допускается освобождение опекуна или попечителя от исполнения ими своих обязанностей и отстранение от их исполнения.

При отсутствии у органов опеки и попечительства каких-либо претензий к деятельности опекуна или попечителя **освобождение**, согласно п. 1 ст. 39 ГК, происходит в силу определенных объективных обстоятельств:

- если несовершеннолетний возвращается родителям или кто-либо его усыновил;
- если подопечный помещен под надзор в образовательную организацию, медицинскую организацию, организацию, оказывающую социальные услуги, или иную организацию, в том числе в организацию для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

В указанных случаях отпадают основания для продолжения опеки или попечительства.

Освобождение от выполнения обязанностей опекуна или попечителя возможно **по их просьбе**. Опекун или попечитель может быть освобожден от исполнения своих обязанностей также по инициативе органа опеки и попечительства в случае возникновения противоречий между интересами подопечного и интересами опекуна или попечителя, в том числе временно. Однако для удовлетворения такой просьбы необходимо доказать, что она обоснована уважительными причинами: болезнь, изменение имущественного положения, отсутствие взаимопонимания с подопечным, изменение места жительства и т.п.¹ Решение об освобождении принимает орган опеки и попечительства.

¹ Отсутствие уважительных причин для отказа опекуна (попечителя) от исполнения своих обязанностей может стать основанием для его отстранения (а не освобождения) от их исполнения, но при этом отношения по опеке (попечительству) обычно

Наряду с освобождением допускается **отстранение** опекуна или попечителя от исполнения им своих обязанностей и замена его другим лицом (п. 3 ст. 39 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 установленных федеральным законом или договором правил охраны имущества подопечного и(или) распоряжения его имуществом (п. 5 ст. 29 Закона об опеке и попечительстве). Орган опеки и попечительства при обнаружении в действиях опекуна или попечителя оснований для привлечения их к административной, уголовной или иной ответственности обязан принять соответствующие меры не позднее чем через семь дней с момента получения отчета или не позднее чем через 14 дней с момента обнаружения оснований для привлечения опекуна или попечителя к ответственности.

Опека или попечительство прекращаются 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, причем без особого решения, в силу самого факта достижения совершеннолетия. Если несовершеннолетний приобрел полную дееспособность до достижения 18 лет (п. 2 ст. 21 и ст. 27 ГК), то попечительство над ним также прекращается.

Согласно ст. 29 Закона об опеке и попечительстве опека или попечительство прекращаются в случае смерти опекуна или попечителя либо подопечного и по истечении срока действия акта о назначении опекуна или попечителя. Опека над детьми несовершеннолетних родителей прекращается как по основаниям, предусмотренным ч. 1 ст. 29 Закона об

все равно прекращаются, ибо их уже нельзя считать нормальными (см.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Отв. ред. *О.Н. Сади-ков*. С. 131 (автор комментария — *И.М. Кузнецова*).

опеке и попечительстве, так и по достижении такими родителями возраста 18 лет, а также в других случаях приобретения ими гражданской дееспособности в полном объеме до достижения совершеннолетия.

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. Акт органа опеки и попечительства об освобождении опекуна или попечителя от исполнения возложенных на них обязанностей либо об их отстранении от исполнения возложенных на них обязанностей может быть оспорен лицом, в отношении которого он принят, в судебном порядке.

Согласно ст. 30 Закона об опеке и попечительстве лицо, выполнявшее обязанности опекуна или попечителя, не позднее трех дней с момента, когда ему стало известно о прекращении опеки или попечительства, обязано представить в орган опеки и попечительства отчет в соответствии с правилами, установленными ст. 25 данного закона. В связи с прекращением опеки или попечительства договор об осуществлении опеки или попечительства, заключенный в соответствии со ст. 16 Закона об опеке и попечительстве, прекращается.

6. Патронаж над дееспособными гражданами

Специальной формой обеспечения интересов **совершеннолетних и полностью дееспособных** граждан, которые, однако, 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., при отсутствии лиц, обязанных осуществлять уход за ними. Орган опеки и попечительства в течение месяца со дня выявления совершеннолетнего дееспособного гражданина, который по состоянию здоровья не может самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять свои обязанности, назначает ему помощника. Помощник может быть назначен с его согласия в письменной форме, а также с согласия в письменной форме гражданина, над которым устанавливается патронаж. При этом работник организации, осуществляющей социальное обслуживание совершеннолетнего дееспособного гражданина, нуждающегося в установлении над ним патронажа, не может быть назначен помощником такого гражданина.

Поскольку отношения патронажа устанавливаются с полностью дееспособным лицом, все вопросы, связанные с осуществлением его имущественных прав, решаются только **с его согласия**. Так, распоряжение имуществом, принадлежащим такому гражданину, осуществляется попечителем (помощником) на основании **договора** поручения, доверительного управления, заключенного с подопечным. Бытовые и иные сделки, направленные на содержание и удовлетворение бытовых потребностей подопечного, совершаются с его согласия. Орган опеки и попечительства обязан осуществлять контроль за исполнением помощником совершеннолетнего дееспособного гражданина своих обязанностей и извещать находящегося под патронажем гражданина о нарушениях, допущенных его помощником и являющихся основанием для расторжения заключенных между ними договора поручения, договора доверительного управления имуществом или иного договора.

Патронаж над совершеннолетним дееспособным гражданином прекращается в связи с прекращением договора поручения, договора доверительного управления имуществом или иного договора по основаниям, предусмотренным законом или договором.

На отношения патронажа распространяется действие многих правил, регулирующих опеку и попечительство, в частности ст. 34, 35, 39 ГК.

§ 6. Безвестное отсутствие гражданина. Объявление гражданина умершим

1. Понятие и условия признания гражданина безвестно отсутствующим

Длительное отсутствие гражданина в месте жительства, если неизвестно место его пребывания, безразлично для организаций и граждан, с которыми он находился 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.

Согласно абз. 1 ст. 42 ГК гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания. Таким образом, обращение в суд именуется в данном случае не иском, а заявлением, и дело рассматривается в порядке особого производства (гл. 30 ГПК). Понятие «**заинтересованные лица**» в законе не дается. По смыслу закона к их числу относятся супруг, который может быть заинтересован в расторжении брака в упрощенном порядке; иждивенцы отсутствующего, которые могут приобрести право на пенсию по случаю потери кормильца; другие лица, которым это необходимо для защиты нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса (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 — первое января следующего года (абз. 2 ст. 42 ГК).

Признание гражданина безвестно отсутствующим допустимо при условии, что невозможно установить место его пребывания, поэтому до рассмотрения дела в соответствующие организации по последнему известному месту пребывания гражданина, месту работы, месту рождения и т.п. посылаются запросы об имеющихся о нем сведениях, опрашиваются его родственники, друзья, иные лица, с которыми он общался.

2. Последствия признания гражданина безвестно отсутствующим

Основные юридические последствия признания гражданина безвестно отсутствующим состоят в следующем. Во-первых, имущество, принадлежащее такому гражданину, если необходимо постоянное управление им, передается в **доверительное управление**. В соответствии с решением суда о передаче имущества в доверительное управле-

ние 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 погашается задолженность по иным обязательствам безвестно отсутствующего.

Законом допускается назначение управляющего имуществом отсутствующего гражданина по решению органа опеки и попечительства и до истечения года со дня получения сведений о месте его пребывания, без обращения в суд (п. 2 ст. 43 ГК). По заявлению заинтересованных лиц орган опеки и попечительства может назначить **опекуна** для охраны имущества гражданина, если он отсутствует меньше года и не признан безвестно отсутствующим. Однако по смыслу закона в этом случае опекун назначается только для охраны имущества и не может производить из него какие-либо выплаты.

Во-вторых, в случае признания гражданина безвестно отсутствующим у нетрудоспособных членов семьи, состоящих на его иждивении, возникает право на пенсию по случаю потери кормильца согласно правилам пенсионного законодательства.

В-третьих, прекращается действие доверенности, выданной на имя безвестно отсутствующего, а также выданной им самим (ст. 188 ГК).

В-четвертых, супруг гражданина, признанного безвестно отсутствующим, имеет право на расторжение брака в упрощенном порядке через орган ЗАГСа (п. 2 ст. 19 СК).

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.

3. Объявление гражданина умершим

При длительном отсутствии гражданина, если невозможно установить место его пребывания, есть основания предполагать, что он умер. Однако с таким предположением нельзя связывать юридические последствия, пока факты, его порождающие, не будут установлены в официальном 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. При этом не требуется, чтобы предваритель-

но он был признан безвестно отсутствующим. **Условиями** объявления умершим являются:

- отсутствие гражданина в месте постоянного жительства в течение пяти лет, считая со дня получения последних сведений о нем, а в определенных случаях, указанных в законе, — шести месяцев;
- 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. Однако суд признает в данном случае не факт смерти гражданина, а объявляет его умершим на основании **презумпции смерти** во время несчастного случая. Особо закон определяет условия объявления умершим гражданина, пропавшего во время военных действий: он может быть в судебном порядке объявлен умершим не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий (п. 2 ст. 45 ГК).

Днем смерти гражданина, объявленного решением суда умершим, считается день вступления в законную силу этого решения. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, угрожающих смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти гражданина день его предполагаемой гибели (например, день гибели пассажирского самолета, день землетрясения или иного стихийного бедствия и т.п.).

Юридическим последствием объявления гражданина умершим является прекращение или переход к наследникам всех прав и обязанностей, которые принадлежали ему как субъекту права, т.е. фактически это такие же последствия, которые влечет смерть человека.

4. Последствия явки гражданина, объявленного умершим

Суд, объявляя гражданина умершим, устанавливает **презумпцию**, но не самый факт смерти. Поэтому в тех исключительных случаях, когда гражданин, объявленный умершим, фактически жив, решение су-

да ни в коей мере не повлияет 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 или обнаружения места пребывания гражданина, объявленного умершим, 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, где-то ошибочно объявлен умершим (заключенные договоры, выданные доверенности и т.д.), считаются вполне действительными и имеют полную силу. Объявление умершим не влияет и на его субъективные права, приобретенные в том месте, где было неизвестно об объявлении его умершим.

Однако возникает необходимость в восстановлении его субъективных прав, в первую очередь его права собственности. В связи с этим 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). Это справедливо, поскольку граждане, 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).

Лица, к которым имущество гражданина, ошибочно объявленно умершим, перешло по **возмездным сделкам** (купля-продажа и мена), обязаны возвратить ему это имущество только в том случае, если будет доказано, что при его приобретении они знали, что гражданин, объявленный умершим, находится в живых (т.е. были недобросовестными приобретателями).

Кроме того, закон не предусматривает истребование **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 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 находит-

ся в живых), то последний должен возместить убытки, причиненные гражданину утратой его имущества.

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, которые прекратились, т.е. были аннулированы в связи с объявлением гражданина умершим, не могут быть восстановлены. Так, не восстанавливается действие обязательств личного характера (обязанности по выполнению какой-либо работы, совершению юридических действий, созданию произведения и т.п.). Вопрос о сохранении или прекращении брака с гражданином, который был объявлен умершим, решается в соответствии с нормами семейного законодательства (ст. 26 СК).

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Красавчиков О.А. Гражданская правосубъектность как правовая форма // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. 2. М., 2005.

Малеин Н.С. О понятии, ограничении и защите правосубъектности граждан // Теоретические вопросы гражданского права. М., 1980.

Михеева Л.Ю. Опекa и попечительство: правовое регулирование: Учебно-практическое пособие. М., 2002.

Попова Ю.А. Признание граждан безвестно отсутствующими. М., 1985.

Ровный В.В. Понятие и признаки предпринимательства (гражданско-правовой аспект). Иркутск, 1998.

Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / Под ред. *С.Н. Братуся*. М., 1984.

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

Глава 5. Юридические лица как участники гражданских правоотношений

§ 1. Понятие и виды юридических лиц. — § 2. Юридическое лицо как субъект гражданского права. — § 3. Возникновение и прекращение юридических лиц. — § 4. Юридическая личность коммерческих организаций. — § 5. Юридическая личность некоммерческих организаций.

§ 1. Понятие и виды юридических лиц

1. Сущность юридического лица

Участниками гражданских правоотношений являются не только физические лица (граждане), но и юридические лица — организации, специально создаваемые для участия в гражданском обороте. Поскольку гражданский оборот носит имущественный, товарный характер, участвовать в нем могут лишь независимые, самостоятельные товаровладельцы, имеющие собственное имущество. Поэтому у юридических лиц должно быть свое имущество, обособленное от имущества их создателей (учредителей, участников). Этим имуществом они будут отвечать перед своими кредиторами (контрагентами).

Закрепление определенного имущества за организацией в целом означает его выбытие из состава имущества ее учредителей (участников). Но одновременно значительно **уменьшается риск** их возможных потерь от участия в обороте. Ведь именно учредители (участники) управляют деятельностью созданного ими субъекта, а нередко прямо или косвенно участвуют в ней и тем самым в имущественном обороте, тогда как неблагоприятные имущественные последствия этой деятельности по общему правилу относятся на имущество этого субъекта (организации), а не на их собственное. В этом и состоит смысл конструкции юридического лица.

В результате объединения (отчуждения) части имущества учредителей появляется новый субъект права — **собственник**, являющийся не реальным физическим лицом, а неким искусственным (в этом смысле —

«фиктивным») образованием, признаваемым, однако, законом особым, самостоятельным субъектом гражданских правоотношений. Более того, данный субъект в принципе продолжает существовать и в случаях ухода из общего дела одного, нескольких или даже всех учредителей (участников)¹. Иначе говоря, его юридическая личность является вполне самостоятельной, независимой от личности создавших его лиц и не сводится к ней. Поэтому такой субъект выступает в обороте от своего собственного имени, а не от имени своих участников, и приобретенные им гражданские права и обязанности принадлежат именно ему, а не его участникам. Этим в свою очередь предопределяется и необходимость возложения возможной ответственности по долгам этого субъекта **на его имущество**, а не на имущество его учредителей (участников).

На таких принципах создавались первые классические юридические лица — торговые компании. Впоследствии категория юридического лица получила еще более широкое распространение и стала использоваться законом по отношению ко всякой самостоятельной организации, допущенной государством к участию в имущественном обороте, в том числе даже и к некоторым органам самого государства («юридические лица публичного права»)². Ведь создание юридического лица может преследовать не только цель получения прибыли на вложенное имущество (в том числе лицами, не являющимися предпринимателями), но и цель материального обеспечения управленческой, научно-образовательной, культурно-воспитательной, благотворительной или иной общественно полезной деятельности (не предполагающей получение прямых доходов от нее)³.

¹ Подобная ситуация может, например, сложиться в случае ухода из общества с ограниченной ответственностью (выхода, смерти и т.д.) его последнего или единственного участника, при котором все доли участия переходят к самому обществу: оно и в этом случае будет продолжать действовать в качестве юридического лица до своей ликвидации.

² Категория «юридических лиц публичного права», используемая в ряде зарубежных правовых порядков, противоречит традиционному для отечественного права признанию самостоятельной гражданской правосубъектности публично-правовых образований (см. § 1 гл. 6 настоящего тома учебника). Кроме того, за такими «юридическими лицами» в любом случае пришлось бы признавать имущественную обособленность, что привело бы либо к новой приватизации государственного имущества, либо к сохранению или появлению новых искусственных «вещных» прав таких субъектов на данное имущество. В связи с этим применение категории «юридическое лицо публичного права» в отечественном гражданском праве представляется безосновательным.

³ По данным государственной регистрации, в России в настоящее время имеется почти 4 млн юридических лиц, из которых 3 млн составляют общества с ограниченной ответственностью и около 200 тыс. — акционерные общества, тогда как численность всех некоммерческих организаций немногим превышает 650 тыс. (16% от общего числа юридических лиц).

Но во всех ситуациях применение данной юридической конструкции связано с *обособлением определенного имущества с целью ограничения имущественной ответственности* (т.е. уменьшения риска участия в гражданском обороте) для его учредителей (участников)¹. Следовательно, основными функциями (задачами), выполняемыми конструкцией юридического лица, являются ограничение риска ответственности его участников по долгам и более эффективное использование капитала (имущества), в том числе при его объединении учредителями (участниками).

Таким образом, юридическое лицо как субъект гражданского права по сути представляет собой не что иное, как особый способ организации хозяйственной деятельности, заключающийся в обособлении, **персонификации имущества**, т.е. в наделении законом обособленного учредителями имущества качествами «персоны» (субъекта), признании его особым, самостоятельным товаровладельцем. Именно персонификация имущества характеризует его **юридическое обособление** от имущества (и личности) своих учредителей и дает возможность последующего самостоятельного участия в гражданском обороте (т.е. приобретения и осуществления гражданских прав и обязанностей от своего имени, а не от имени своих учредителей или участников) под собственную имущественную ответственность перед кредиторами.

Поэтому никакое юридическое лицо не может нормально участвовать в гражданских правоотношениях, не имея реального **имущества**, обособленного от имущества его учредителей (участников), но зато после своего создания оно может выступать в обороте и при отсутствии участников, и даже при отсутствии учредителей. Подобным образом действуют, например, многие благотворительные и иные фонды. Рассмотрение юридического лица в качестве персонифицированного имущества объясняет и тот факт, что у него нет и не может быть никаких личных неимущественных прав, ибо даже его деловая репутация (п. 7 ст. 152 ГК) целиком обусловлена его участием в имущественных отношениях.

С другой стороны, необходимо отметить **опасность** этой конструкции для имущественного оборота: ведь одни его участники с помощью создания юридических лиц заранее ограничивают возможность своих имуще-

¹ Именно поэтому, например, крестьянское (фермерское) хозяйство не становится юридическим лицом: его имущество не обособляется от личного имущества ведущих его граждан, а последние в силу этого отвечают по долгам такого хозяйства всем своим имуществом. Точно так же имущество акционерных и других хозяйственных обществ и товариществ не является объектом долевой собственности их участников, ибо иной подход с необходимостью ведет к признанию и долевой ответственности последних по долгам созданных ими организаций, причем опять-таки всем своим имуществом, а не только внесенным в их уставной (складочный) капитал.

ственных потерь, тогда как другие по-прежнему отвечают перед потенциальными кредиторами всем своим имуществом. Это 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).

Из сказанного становится очевидным, что категория юридическо-го лица является **гражданско-правовой**, созданной для удовлетворения определенных реальных потребностей имущественного (гражданско-го) оборота. Данная юридическая конструкция теряет смысл в публично-правовых отношениях, где правосубъектность организации никак не связана с ее имущественной обособленностью, ибо определяется совершенно иными задачами. Именно поэтому, например, правительство или парламент, будучи высшими органами публичной власти, сами по себе совершенно не нуждаются в признании их юридическими лицами (для материального обеспечения их деятельности обычно создаются специальные организации с правами юридических лиц), поскольку цели их создания и деятельности никак не предполагают их непосредственного участия в имущественных отношениях.

Вместе с тем персонификация имущества как **юридическая конструкция**, т.е. определенный прием юридической (законодательной) техники, всегда вызывала известные сомнения, которые основываются на упрощенных, абстрактных представлениях о невозможности участия в правоотношениях таких «искусственных», «фиктивных» образований¹. 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 содержательных экономических или иных общественных явлений и в силу этого не должно создавать и использовать

¹ Между тем в **юридических** отношениях, в том числе в имущественном обороте, отнюдь не всегда участвуют только люди. Как отмечал еще Б.Б. Черепахин, участниками правоотношений могут быть и различные общественные образования, причем входящие в их состав люди не являются участниками этих правоотношений. Иной подход означает отрицание реальности юридического лица и удвоение субъекта права (Черепахин Б.Б. Волеобразование и волеизъявление юридического лица // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001. С. 299).

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 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. Для решения этих задач необходимо наличие у юридического лица определенного имущества, тогда как наличие и количество его участников (учредителей) само по себе не имеет для «третьих лиц» (потенциальных кредиторов) никакого значения. Именно поэтому в теоретической литературе было справедливо указано на отсутствие необходимости обоснования или поиска людского «субстрата» (сущности) юридического лица, ибо носителем его прав является само юридическое лицо¹.

В цивилистической литературе, главным образом в германской литературе XIX в., а также в отечественной литературе советского периода, обосновывалось большое количество различных теорий, по-разному объяснявших сущность юридического лица². Однако ни одна из них не стала общепризнанной, в частности, и потому, что большинство из них базировалось на особенностях того или иного конкретного правопорядка и в силу этого оказалось непригодным для объяснения использования этой юридической категории в современном высоко-развитом имущественном обороте (достаточно широко использующем, например, конструкцию «компании одного лица»).

2. Классификация юридических лиц

Существующая в российском правопорядке система юридических лиц обусловлена переходным (от централизованно управляемого к рыночно-организованному) характером современной отечественной экономики. В ее составе сохраняются преобладавшие в плановом хозяйстве унитар-

¹ См.: *Рахмилович В.А.* О так называемом субстрате юридического лица // Проблемы совершенствования советского законодательства: Труды ВНИИСЗ. Вып. 29. М., 1984. С. 116–118.

² Подробнее об этих теориях см.: *Козлова Н.В.* Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: Учебное пособие. М., 2003. Гл. III.

ные (государственные и муниципальные) производственные предприятия, а также некоторые некоммерческие организации-несобственники (учреждения), признание которых юридическими лицами несвойственно нормальному рыночному обороту. Наряду с ними развиваются, занимая господствующее место, обычные для рыночной экономики субъекты — акционерные и другие хозяйственные общества и товарищества. Отсюда — деление юридических лиц в российском гражданском праве на **собственников** и **несобственников** (обладателей особых ограниченных вещных прав), не свойственное развитым правовым порядкам.

В прежней, централизованно управляемой огосударствленной экономике основной вид юридических лиц составляли производственные **предприятия** как таковые, как производственно-технические (имущественные) комплексы. При этом реально они не были имущественно обособленными, оставаясь собственностью государства-учредителя и находясь под его полным контролем. Однако государство не только не отвечало своим имуществом по их долгам, но и запрещало другим кредиторам обращаться с взысканием на «основные фонды» предприятий (т.е. на наиболее ценное имущество) как на объекты своей собственности.

Очевидно, что такие своеобразные «субъекты», не будучи не только собственниками, но и юридическими лицами в подлинном смысле слова, могли участвовать лишь в правоотношениях с другими такими же «субъектами» в искусственно организованном и управляемом государством-собственником имущественном «обороте». Не случайно государственные предприятия свыше 30 лет (с конца 20-х до середины 60-х годов прошлого века) работали, вообще не имея формально признанных прав юридического лица и каких-либо прав на закрепленное за ними имущество государства, поскольку этого по сути и не требовалось тогдашними условиями хозяйствования. Ведь они были не товаропроизводителями, объективно нуждавшимися в участии в имущественном обороте и тем самым — в самостоятельной правосубъектности, а сугубо производственно-техническими образованиями, имевшими целью производство какой-либо продукции безотносительно к реальной потребности в ней, поскольку ее заранее запланированный сбыт составлял уже не их задачу. Ясно, что такие «субъекты права» ни в коей мере не соответствуют рыночной организации хозяйства.

Отличие от этого в рыночной экономике юридическими лицами становятся прежде всего организации коммерческого, а не сугубо производственного характера — различные хозяйственные общества и товарищества (которые также не случайно практически полностью отсутствовали в прежнем правовом порядке). Находящиеся в их собственности

«предприятия» — заводы, фабрики, транспортные комплексы, магазины, гостиницы и т.д. (т.е. производственно-технические, имущественные комплексы) — рассматриваются как **объект**, а не субъект права¹.

В развитых правовых порядках, прежде всего в европейском континентальном праве, традиционным является деление юридических лиц на корпорации и учреждения. **Корпорации** представляют собой добровольные объединения физических и(или) юридических лиц, организованные на началах членства их участников (акционерные и другие общества и товарищества, кооперативы, общественные объединения и т.д.), а **учреждения** — организации, создаваемые («учреждаемые») одним или несколькими лицами и не имеющие членства (строго фиксированного участия), например благотворительные и иные фонды. Но такой классический подход, к сожалению, неприемлем для российского гражданского права, ибо к числу «учреждений» пришлось бы, например, отнести унитарные предприятия. Понятие «учреждения» у нас имеет свое, особое значение, отличное от традиционного. Под ним понимается некоммерческая организация, обладающая ограниченным вещным правом на свое имущество (п. 1 ст. 120, п. 1 ст. 296, ст. 298 ГК). Поэтому в отечественном правовом порядке пока отсутствует деление юридических лиц на корпорации и учреждения, а их законодательная классификация проводится по иным основаниям².

Классификация юридических лиц имеет важное гражданско-правовое значение. Во-первых, она дает исчерпывающее представление обо всех их разновидностях. Будучи закрепленной законом, она исключает появление правосубъектных организаций, не входящих в какое-либо подразделение данной классификации, и тем самым препятствует появлению среди участников оборота непонятных, сомнительных образований (типа разного рода «фирм», «корпораций», «центров» и т.п.). Поэтому в интересах всех участников оборота закон устанавли-

¹ Подробнее об этом см., например: *Ершова Е.А., Овчинникова К.Д.* Предприятие (бизнес) в современном экономико-правовом обороте. М., 2006; *Суханов Е.А.* Предприятие и юридическое лицо // *Хозяйство и право*. 2004. № 7; *Флейшиц Е.А.* Торгово-промышленное предприятие в праве западноевропейском и РСФСР // *Вестник гражданского права*. 2008. № 2..

² Вместе с тем предлагаемое законодательное признание особого статуса **корпораций** позволит единообразно не только урегулировать структуру (статус) и «внутрикорпоративные отношения», но и решить ряд важных практических вопросов (например, о порядке и последствиях оспаривания решений их общих собраний и других коллегиальных органов, о правах их участников на информацию о деятельности корпорации, о выходе из нее и т.д.) (см.: Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект // *Вестник гражданского права*. 2009. № 2. С. 19–20).

вает **исчерпывающий, закрытый перечень** (*numerus clausus*) видов юридических лиц, которые могут создаваться лишь в прямо предусмотренных им формах.

Во-вторых, такая классификация делает возможным четкое определение правового статуса той или иной организации и исключает смешение различных по юридической природе организационно-правовых форм хозяйственной деятельности. Так, «малые предприятия», подобно средним и большим, в действительности существуют не в форме унитарных предприятий, а в виде небольших по численности хозяйственных обществ, товариществ и производственных кооперативов, а «совместные предприятия» (с иностранным участием) — лишь в форме хозяйственных обществ. Сами же «малые» и «совместные» предприятия обоснованно не признаются законом самостоятельными разновидностями юридических лиц.

3. Виды юридических лиц

В действующем российском гражданском законодательстве все юридические лица в зависимости от характера деятельности разделяются прежде всего на коммерческие и некоммерческие организации. К **коммерческим** относятся организации, имеющие в качестве основной цели своей деятельности получение **прибыли** (п. 1 ст. 50 ГК). Полученную прибыль они в дальнейшем тем или иным способом распределяют между своими участниками (учредителями). К ним относятся:

- хозяйственные товарищества;
- хозяйственные общества;
- производственные кооперативы;
- государственные и муниципальные унитарные предприятия.

Ни в каких иных организационно-правовых формах, кроме названных, коммерческие организации создаваться не могут (п. 2 ст. 50 ГК). Таким образом, законодатель намеренно ограничил перечень постоянных, профессиональных участников оборота. 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).

К **некоммерческим организациям** относятся потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации (объединения), уч-

реждения, фонды и другие прямо предусмотренные отдельными законами виды юридических лиц (например, ассоциации и союзы юридических лиц, некоммерческие партнерства и др.). Гражданский кодекс не содержит исчерпывающего перечня некоммерческих организаций, но предусматривает возможность их появления только в формах, установленных законом (п. 3 ст. 50 ГК). Таким образом, остается по сути непоколебленным замкнутый перечень видов юридических лиц¹.

Некоммерческие организации создаются для выполнения социально-культурных и тому подобных задач неимущественного характера, решение которых само по себе не требует участия в гражданском обороте. Поэтому ряд из них, например некоторые общественные организации, строго говоря, могут работать, не имея прав юридического лица. Но и для тех из них, кто получил статус юридического лица, участие в имущественных гражданских правоотношениях всегда является (и должно быть) **вспомогательным** по отношению к их основной деятельности. В связи с этим их предпринимательская, т.е. 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 такой организации.

Некоммерческие организации вправе осуществлять предпринимательскую деятельность (т.е. получать прибыль), которая должна, однако, соответствовать двум условиям: служить достижению поставленных перед организацией **некоммерческих целей** и соответствовать этим целям по своему характеру (например, общественная организация вправе осуществлять приносящую прибыль издательскую деятельность, но не вправе заниматься торгово-посреднической деятельностью). Полученную прибыль некоммерческая организация **не вправе распределять** между своими участниками (учредителями), а должна направлять на достижение установленных для нее учредителями целей².

¹ Общепризнанной стала констатация избыточности количества организационно-правовых форм некоммерческих организаций, предусмотренных отдельными федеральными законами. С целью их сокращения предлагается закрепить непосредственно в Гражданском кодексе относительно небольшой замкнутый перечень основных видов («моделей») таких юридических лиц, исключив возможность постоянного создания их новых разновидностей (см.: Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект. С. 57–60).

² Возможность получать прибыль в рамках некоммерческой организации (с использованием налоговых и других льгот) оказалась весьма привлекательной для недобросовестных лиц, а законодательные нормы не без лоббистских усилий не смогли

В зависимости от прав учредителей (участников) юридического лица на его имущество закон разделяет все юридические лица на три группы. **Первую группу** составляют юридические лица — собственники, в отношении которых их учредители (участники) имеют лишь обязательственные (или корпоративные) **права требования**, реализуемые за счет имущества этих юридических лиц¹. Учредители (участники), следовательно, утрачивают право собственности на переданное ими юридическому лицу имущество, если, конечно, последнее прямо не передается создаваемой организации только во временное пользование. К таким юридическим лицам относится большинство коммерческих организаций (за исключением унитарных предприятий — несобственников), т.е. товарищества, общества и производственные кооперативы, а из числа некоммерческих — потребительские кооперативы (п. 2 ст. 48 ГК) и некоммерческие партнерства.

Во **вторую группу** включаются юридические лица — несобственники, на имущество которых учредители сохраняют **право собственности** (унитарные предприятия и учреждения). Существование таких юридических лиц не свойственно нормальному имущественному обороту и, как отмечалось, является следствием переходного характера отечественной экономики и основанного на нем правопорядка.

К **третьей группе** относятся юридические лица — собственники, в отношении которых их учредители (участники) не сохраняют **ни обязательственных, ни вещных прав**. Это большинство некоммерческих организаций — общественные и религиозные организации (объединения), фонды, ассоциации (союзы) и др. (за исключением потребительских кооперативов, учреждений и некоммерческих партнерств).

Различие в статусе этих разновидностей юридических лиц проявляется, например, при их **ликвидации** или **выходе** из них участника (учредителя). При выходе из юридического лица, относящегося к первой

полностью противостоять этому, что вызвало в юридической литературе обоснованные упреки относительно нечеткости законодательных границ между коммерческими и некоммерческими организациями. Вместе с тем полностью лишить некоммерческие организации права получать доходы для материального обеспечения своей деятельности также не представляется возможным, а отказ от самого этого деления юридических лиц привел бы к безграничному развитию коммерции под маской некоммерческих организаций (см. также: Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект. С. 18—19).

¹ Эти права правильнее было бы именовать «корпоративными», хотя по своей юридической природе они охватывают как «права участия» в соответствующей корпорации, так и некоторые обязательственные права участников (см.: Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект. С. 18).

группе, его участник вправе потребовать передачи ему части имущества этой организации (причитающейся на его долю), а при ее ликвидации — части соответствующего остатка (выход из акционерного общества обычно осуществляется путем продажи или иного отчуждения принадлежавших акционеру акций). Если речь идет о второй группе юридических лиц, то при их ликвидации учредитель-собственник получает весь остаток их имущества, а при реорганизации по-прежнему остается собственником имущества соответствующего юридического лица. Наконец, участник (учредитель) юридического лица, относящегося к третьей группе, не получает никаких прав на имущество последнего ни при выходе из организации, ни при ее ликвидации.

§ 2. Юридическое лицо как субъект гражданского права

1. Признаки юридического лица

Российское гражданское законодательство закрепляет обязательные признаки юридического лица, совокупность которых дает возможность учредителям обладающей такими признаками организации ставить перед государством вопрос о признании ее самостоятельным субъектом гражданских правоотношений. К числу таких признаков относятся (п. 1 ст. 48 ГК):

- 1) организационное единство;
- 2) имущественная обособленность;
- 3) самостоятельная имущественная ответственность по своим обязательствам;
- 4) выступление в гражданском обороте и при разрешении споров в судах от собственного имени.

Организационное единство характеризует всякую организацию как единое целое, способное решать определенные социальные (в данном случае — гражданско-правовые, имущественные) задачи. Оно предполагает определенную внутреннюю структуру организации, выражающуюся в наличии у нее **органов** управления, а при необходимости — и соответствующих подразделений для выполнения установленных для нее задач.

Как задачи (функции) организации, так и ее структура закрепляются в ее **учредительных документах** — уставе, учредительном договоре, а иногда — в общем положении (типовом уставе) об организациях данного вида (п. 1 ст. 52 ГК). В них обязательно определяется наименование и место нахождения юридического лица, порядок управления его деятельностью (органы управления, их компетенция и т.д.),

в большинстве случаев — предмет и цели этой деятельности, а также иные сведения, предусмотренные законом для соответствующих разновидностей юридических лиц. Наличие такого рода документов и является формальным выражением организационного единства как признака юридического лица.

В большинстве случаев учредительным документом организации является ее **устав**, но в некоторых некоммерческих организациях эту роль выполняют два учредительных документа — устав и учредительный договор (в ассоциациях и союзах), а в некоторых коммерческих организациях — только **учредительный договор** (в полных и в командитных товариществах)¹. Для некоторых организаций, не занимающихся предпринимательской деятельностью, например для отдельных видов государственных и муниципальных учреждений, допускается наличие только **общего (типового) положения** (устава) об организациях данного вида (в этом случае роль индивидуального учредительного документа, содержащего необходимые сведения о конкретной организации, выполняет **решение** учредителя о создании такой организации)². В перспективе предлагается сделать устав единственным учредительным документом любого юридического лица.

Имущественная обособленность организации предполагает наличие у нее некоторого имущества на праве собственности (либо на особом ограниченном 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.

Возможно существование юридических лиц, действующих исключительно на базе имущества, которое состоит из прав пользования (на-

¹ При наличии расхождений в содержании устава и учредительного договора приоритет отдается уставу. Подробнее об учредительном договоре и его соотношении с уставом юридического лица см.: *Козлова Н.В.* Учредительный договор о создании коммерческих обществ и товариществ. М., 1994.

² Действующее законодательство предусматривает единственную возможность существования юридического лица без учредительных документов — создание **государственной корпорации** на основании специального федерального закона (п. 3 ст. 7¹ Федерального закона от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145; далее — Закон о некоммерческих организациях). Исключительность этого положения можно объяснить только исключительной природой такой организации, в действительности не являющейся ни государственной (поскольку переданное ей государством имущество становится ее, т.е. частной, собственностью), ни корпорацией (отсутствуют отношения членства), ни даже некоммерческой организацией (ибо она занимается предпринимательской деятельностью, доходы от которой фактически используются на ее собственные нужды).

пример, аренды здания) и(или) прав требования (например, денежных средств, числящихся на банковском счете) и потому не является объектом вещных прав¹. Такую ситуацию можно, конечно, объяснить широким пониманием категории «имущество», включающим не только вещи, но и права. Вместе с тем она вряд ли может быть принята в качестве нормального, общего правила (не говоря уж об опасности участия в обороте таких субъектов, имущественное состояние которых по существу целиком зависит от надежности их контрагентов по обязательствам). По изложенным выше причинам невозможно согласиться с существованием таких юридических лиц (хотя бы даже и «некоммерческих организаций на другой день после создания»), которые «в течение какого-то периода времени» вообще не имеют ни вещей, ни прав требования², поскольку такие «пустышки» в любом случае опасны и потому недопустимы для нормального гражданского оборота.

Все закрепленное за организацией имущество подлежит обязательному учету на ее **самостоятельном балансе**³ (а выделенное учреждению-несобственнику — также и по **смете** его расходов, утвержденной собственником). Числящееся на балансе организации имущество характеризует его обособленность от имущества учредителей (или участников), в силу чего наличие самостоятельного баланса становится важнейшим показателем самостоятельности организации, бесспорно свидетельствующим о ее имущественной обособленности. Самостоятельный бухгалтерский баланс, имеющийся у юридического лица, следует отличать от **отдельного баланса**, который в учетных целях может быть открыт и несамостоятельному подразделению юридического лица.

С имущественной обособленностью организации неразрывно связана ее **самостоятельная имущественная ответственность** по долгам. Смысл обособления имущества юридического лица как раз и состоит в выделении таких объектов, на которые его возможные кредиторы смогут обратить взыскание (с тем, чтобы вывести из-под него иное, личное имущество учредителей или участников). Именно этим целям прежде всего служит уставный капитал (уставный или паевой фонд),

¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. *О.Н. Садилов*. 3-е изд. М., 2005. С. 149–150 (автор комментария — *В.А. Рахмилович*).

² См.: Гражданское право: Учебник / Под ред. *А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого*. 6-е изд. Т. 1. М., 2003. С. 144 (автор главы — *И.В. Елисеев*). Данная ситуация подтверждает также, что некоммерческие организации во многих случаях не нуждаются в правах юридических лиц для выполнения своих функций.

³ Правила ведения бухгалтерских балансов установлены Федеральным законом от 21 ноября 1996 г. № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» (СЗ РФ. 1996. № 48. Ст. 5369).

который определяет **минимальный размер** имущества, гарантирующего интересы кредиторов юридического лица (абз. 2 п. 1 ст. 90 и абз. 2 п. 1 ст. 99 ГК). Юридическое лицо (за исключением учреждений и казенных предприятий) отвечает по своим обязательствам **всем своим имуществом** (п. 1 ст. 56 ГК), а не только имеющимися у него (прежде всего числящимися на его банковских счетах) денежными средствами.

Наконец, показателем самостоятельности юридического лица является его выступление в гражданском обороте и в судебных органах **от своего имени**. Имя юридического лица служит его индивидуализации и заключается в его **наименовании**, определенном в 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 (п. 1 ст. 54 ГК) (например, страховое акционерное общество, профсоюз работников жилищно-коммунального хозяйства, добровольное общество защиты животных). Термины «биржа» и «банк» в соответствии с требованиями законодательства могут использоваться в наименовании лишь тех организаций, которые имеют лицензию на право совершения соответствующей деятельности.

Коммерческие организации обязаны иметь **фирменные наименования (фирму)**, например АО «АвтоВАЗ»; 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, п. 1 ст. 1474 ГК). Фирменное наименование коммерческой организации определяется в ее учредительных документах и включается в единый государственный реестр юридических лиц при ее регистрации. Требования к содержанию фирменного наименования определяются ст. 1473 ГК¹. После этого коммерческая организация получает

¹ Фирменное наименование коммерческой организации не следует смешивать с принадлежащим ей же **коммерческим обозначением**, являющимся объектом самостоятельного исключительного права (ст. 1538, 1539 ГК). Коммерческое обозначение используется для индивидуализации принадлежащих одному лицу одного или нескольких предприятий — имущественных комплексов, а не субъектов права (например, одному юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю может принадлежать один

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).

Наименование некоммерческого юридического лица не является объектом исключительного (имущественного) права его носителя¹.

Целям индивидуализации товаров (услуг) юридических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, наряду с фирменными наименованиями служат **товарные знаки** и **знаки обслуживания**, а также наименования мест происхождения товаров, которые после их государственной регистрации также становятся объектами исключительных прав соответствующих коммерческих организаций (подробнее об их правовом режиме см. гл. 26 настоящего тома учебника).

Юридическое лицо должно также иметь официальное **место нахождения** («юридический адрес»), которое обычно определяется местом его государственной регистрации (п. 2 ст. 54 ГК) и обязательно указывается в его учредительных документах. По этому месту ему направляются различные документы, в том числе судебные повестки, и определяется место исполнения некоторых его обязательств. Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного **органа**, а при отсутствии такового — иного органа или лица, имеющего право действовать от имени юридического лица без доверенности².

или несколько магазинов, предприятий общественного питания, гостиниц и т.д., не являющихся юридическими лицами, но имеющих собственное наименование). Коммерческое обозначение или его элементы могут использоваться правообладателем в своем фирменном наименовании или товарном знаке (и наоборот), однако и в этом случае все они действуют и охраняются независимо друг от друга (ст. 1476, 1541 ГК). Подробнее об этом см. гл. 26 настоящего тома учебника.

¹ Данное обстоятельство призвано подчеркнуть некоммерческий характер деятельности таких организаций, но вовсе не создать возможность свободного использования их наименований (например, «Большой театр» или «МГУ им. М.В. Ломоносова») любыми желающими лицами, тем более в коммерческих (предпринимательских) целях. Последнее следует рассматривать как злоупотребление правом (правом на фирменное наименование соответствующего «пользователя») и нарушение деловой репутации владельца наименования (п. 1 ст. 10 и п. 7 ст. 152 ГК).

² См. также п. 2 ст. 8 и п. 1 ст. 13 Федерального закона от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3431 (с послед. изм.; далее — Закон о регистрации юридических лиц)).

На основе перечисленных признаков юридического лица закон традиционно закрепляет определение этой категории. В соответствии с ним *юридическим лицом признается организация, 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).

Необходимо подчеркнуть, что даже наличие всех четырех перечисленных признаков не ведет к автоматическому признанию организации юридическим лицом — субъектом гражданского права. Для этого необходима ее **государственная регистрация** в этом качестве (п. 2 ст. 51 ГК), т.е. официальное признание ее юридической личности государством.

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, п. 2 ст. 51 ГК). У граждан же дееспособность, как известно, возникает лишь с достижением определенного возраста, а иногда зависит и от состояния здоровья человека. Поэтому 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 государственный реестр юридических лиц (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. Правоспособность граждан всегда является общей, ибо гражданин обладает признанной законом возможностью иметь любые имущественные и личные неимущественные права.

Правоспособность юридических лиц **предполагается целевой**, ибо юридическое лицо по общему правилу может иметь только такие гражданские права, которые соответствуют определенным законом и(или) учредительными документами целям его деятельности, и соответственно может нести лишь связанные с этой деятельностью обязанно-

сти (п. 1 ст. 49 ГК). Такие ограничения вызваны тем, что сами юридические лица обычно создаются для достижения вполне конкретных целей, определенных их учредителями, а потому не могут использовать свою самостоятельную правосубъектность в противоречии с этими целями. 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 весьма отрицательно сказываются на деятельности коммерческих организаций, заставляя их учредителей (участников) изменять и перерегистрировать учредительные документы при каждом, иногда даже не очень существенном изменении характера деятельности созданной ими организации (например, при вступлении ее во внешнеэкономический оборот или при развитии в ее рамках дополнительных, «непрофильных» видов деятельности). С формальной стороны такие ограничения легко обходятся закреплением в учредительных документах длинного перечня различных видов деятельности, которые вправе осуществлять данная организация, да и сами цели деятельности могут быть сформулированы весьма общим образом.

Поэтому ГК, следуя общим современным тенденциям развития гражданского законодательства, 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 в этом отношении составляют унитарные предприятия — несобственники (поскольку они создаются публичными собственниками для строго определенных целей), а также некоторые другие организации, для которых специальная правоспособность определена законом с целью их сосредоточения лишь на одном, специальном, виде коммерческой деятельности, к тому же обычно **лицензированном**, т.е. допускаемом по особому разрешению публичной власти (например, банки и страховые компании).

Необходимо отметить, что 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) и в этом смысле не зависит от наличия или отсутствия соответствующей записи в учредительных

документах юридического лица. Поэтому коммерческой организации не может быть отказано в выдаче соответствующей лицензии только на том основании, что данный вид деятельности не предусмотрен ее учредительными документами. Перечень лицензируемых видов деятельности определяется федеральным законом (абз. 3 п. 1 ст. 49 ГК)¹. Вместе с тем государственное лицензирование отдельных видов деятельности означает, что коммерческие организации, не имеющие соответствующей лицензии, не вправе заниматься такой деятельностью даже при наличии общей правоспособности, и потому можно говорить об известном **ограничении** ее содержания.

Разумеется, учредители коммерческой организации вправе установить перечень видов деятельности, которыми только и может заниматься создаваемое 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 учредительными документами **целям деятельности**. Специального оповещения контрагентов об этом не требуется (ибо знание ими действующего закона предполагается), а потому сделки, выходящие за указанные пределы, считаются ничтожными вне зависимости от того, знали ли они о таких ограничениях (ст. 168 ГК).

3. Органы юридического лица

Правоспособность и дееспособность юридического лица реализуются через его **органы** (п. 1 ст. 53 ГК), формирующие и выражающие волею его волю как самостоятельного субъекта права. Органы юридического лица не только осуществляют управление его деятельностью, но и выступают в имущественном обороте от его имени, иначе говоря, их действия признаются **действиями самого юридического лица**. Они составляют **часть юридического лица** и не являются самостоятельными

¹ См.: Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3430; далее — Закон о лицензировании).

субъектами права (в отличие от представителей, которые тоже могут выступать от имени юридического лица по его поручению, и от полных товарищей, предпринимательская деятельность которых признается деятельностью соответствующего товарищества в целом). Поэтому для совершения сделок от имени юридического лица они не нуждаются в доверенности¹.

Органы юридического лица могут быть **единоличными** (директор, генеральный директор, президент, председатель правления и т.п.) и **коллегиальными** (правление, наблюдательный или попечительский совет, общее собрание). Коллегиальные органы обязательно создаются в корпоративных юридических лицах, построенных на началах членства (товариществах и обществах, кооперативах, общественных организациях, ассоциациях и союзах). Высшим органом здесь является общее собрание их участников. Они, впрочем, могут создаваться и в фондах (попечительские советы), и в учреждениях (например, в научных и образовательных), не относящихся к корпоративным организациям. Это, однако, не касается собраний «трудовых коллективов» юридических лиц, поскольку наемные работники (рабочие и служащие) в этом своем качестве не участвуют в формировании имущества (уставного или иного капитала) юридического лица и потому не вправе влиять на формирование его воли (по крайней мере без прямого на то согласия учредителей или участников).

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 и иные коллегиальные органы, волю которых как волю юридического лица должны затем осуществлять соответствующие исполнительные органы. Вместе с тем исполнительные (волеизъявляющие) органы одновременно всегда являются и волеобразующими. Их деятельность не ограничивается только строгим исполнением воли, сформированной иными

¹ Органами юридических лиц обычно являются **физические лица**, сохраняющие в этом качестве самостоятельную гражданскую правосубъектность (которая и объясняет предусмотренную п. 3 ст. 53 ГК возможность их имущественной ответственности перед своими юридическими лицами). Признание органов юридических лиц самостоятельными субъектами права (см., например: *Цепов Г.В.* Понятие органа юридического лица по российскому законодательству // Правоведение. 1998. № 3), как это имеет место и в ряде развитых правовых порядков, поставит их в положение законных представителей, которые в российском гражданском праве традиционно действуют от имени лиц с недостатками правосубъектности (дееспособности).

² *Черепяхин Б.Б.* Волеобразование и волеизъявление юридического лица. С. 303—304.

органами юридического лица. Более того, в унитарных предприятиях, а также во многих видах учреждений единоличный руководитель (директор) одновременно является единственным волеобразующим и волеизъявляющим (исполнительным) органом.

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. 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 учредительными документами 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. 168 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 согласия коллегиального органа), оспаривание соответствующих сделок возможно лишь при доказанности знания контрагентов об этих ограничениях (ст. 174 ГК).

Единоличные органы либо назначаются учредителями (например, собственником имущества унитарного предприятия или учреждения или уполномоченным им органом), либо избираются участниками (учредителями) юридического лица или созданным ими коллегиальным органом (советом, правлением). Коллегиальные органы (совет директоров, правление) либо избираются всеми участниками (учредителями), либо состоят из них (общее собрание, попечительский совет). Состав и компетенция органов юридических лиц, а также порядок их формирования (назначение или избрание) определяются законодательством и учредительными документами юридического лица.

По общему правилу заместитель руководителя (единоличного органа) юридического лица, а также члены правления или дирекции (коллегиального органа) не являются органами юридического лица. Так, в унитарном предприятии в соответствии с законом единственным (единоличным) органом является его руководитель (п. 4 ст. 113 ГК). Однако в уставах хозяйственных обществ и некоторых некоммерческих организаций может предусматриваться выступление в определенных сделках от их имени без доверенности также заместителей руководителя (например, вице-президентов).

В содержание правоспособности юридического лица входит и его **деликтоспособность**, т.е. способность самостоятельно отвечать за причиненный его действиями имущественный вред. Поскольку действия 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), ибо такие действия тоже совершаются во исполнение указаний (воли) этого юридического лица.

4. Представительства и филиалы

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. **Представительство** создается для представления и защиты интересов юридического лица, т.е. с целью постоянного совершения для него определенных юридических действий (п. 1 ст. 55 ГК), например, в центре того или иного региона. **Филиал** создается для осуществления всех или определенной части функций (целей) юридического лица, 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 вполне самостоятельные в экономическом или в структурном смысле организации, если их учредитель — юридическое лицо считает необходимым сохранить полный контроль (и полную ответственность) за их

деятельностью. Таковы, в частности, филиалы ряда 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 это 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 лишает совершаемые ими действия юридического (гражданско-правового) значения. Для осуществления представительских и иных юридических функций от имени 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 (поскольку выдать доверенность своему подразделению, иначе говоря, вступить с ним в гражданско-правовые отношения представительства невозможно из-за отсутствия у него гражданской правосубъектности¹). Руководитель представительства или филиала на основании выданной ему доверенности действует от имени и в интересах выдавшего ее юридического лица, а не «от имени» филиала или представительства. Ведь он не является органом юридического лица, а потому его полномочия на выступление от име-

¹ Согласно п. 3 ст. 8 Федерального закона от 22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» (СЗ РФ. 1996. № 35. Ст. 4135) структурные подразделения вуза могут им «наделяться по доверенности полностью или частично полномочиями юридического лица». Это абсурдное правило свидетельствует лишь о некомпетентности законодателя и не должно восприниматься всерьез, ибо даже законодатель не вправе переступать границы здравого смысла.

ни организации не могут основываться на указаниях, содержащихся в положении о филиале или представительстве либо в учредительных документах юридического лица¹.

§ 3. Возникновение и прекращение юридических лиц

1. Возникновение (создание) юридического лица

Юридические лица создаются по воле их учредителей, однако государство в интересах всех участников имущественного оборота контролирует законность их создания. Отсюда — требование обязательной государственной регистрации юридических лиц (п. 1 ст. 51 ГК).

В качестве **учредителей** юридического лица могут выступать их первоначальные участники (члены) (в хозяйственных обществах и товариществах, кооперативах, ассоциациях, общественных и религиозных организациях) либо собственник их имущества или уполномоченный им орган (при создании унитарных предприятий и учреждений), а также иные лица, вносящие в них имущественные вклады, хотя и не принимающие затем непосредственного участия в их деятельности (учредители фондов).

Законодательству известно несколько способов (порядков) создания юридических лиц. В условиях рыночной организации оборота основным становится **явочно-нормативный** (или нормативно-явочный, иногда называемый также заявительным либо регистрационным) способ их создания. Он исключает необходимость получения предварительного разрешения органов публичной власти на создание юридического лица. Учредители «являются» в регистрирующий орган, который не вправе отказать им в регистрации создаваемой организации при отсутствии каких-либо нарушений правовых норм с их стороны. В таком порядке создается большинство юридических лиц.

В качестве предусмотренного законом исключения используется также **разрешительный** порядок создания некоторых юридических

¹ Хотя судебная практика и допускает действительность договора, заключенного руководителем филиала (представительства) «от имени филиала» при наличии «полномочий от юридического лица», «выраженных в положении о филиале и в доверенности» (абз. 3 п. 20 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 1996. № 9), с этим невозможно согласиться. Нельзя заключить сделку для юридического лица ни «от имени» его неправосубъектного подразделения, ни при отсутствии должным образом оформленных полномочий.

лиц, предполагающих заниматься только предпринимательской деятельностью. Он связан с необходимостью получения предварительного разрешения (согласия) от органов публичной власти на создание соответствующего юридического лица, что обычно служит общим интересам всех участников оборота. В таком порядке создаются коммерческие банки, поскольку их деятельность связана с оказанием финансовых услуг неограниченному кругу потребителей и аккумулярованием значительных денежных средств последних¹. Кроме того, данный порядок используется при создании юридических лиц, могущих занять доминирующее или даже монопольное положение на рынке определенных товаров или услуг с тем, чтобы сохранить в интересах потребителей конкуренцию между существующими товаропроизводителями (услугодателями)².

В обоих случаях юридическое лицо считается созданным с момента его **государственной регистрации** (п. 2 ст. 51 ГК). С этой же даты возникает и правоспособность юридического лица. Государственной регистрации подлежат также все изменения его статуса (состав учредителей или участников, а также органов юридического лица, изменение предмета его деятельности, места нахождения, размера уставного капитала и т.д.). Данная регистрация осуществляется налоговыми органами в порядке, предусмотренном Законом о регистрации юридических

¹ Решение о государственной регистрации банков и других кредитных организаций принимает Центральный банк, который затем сам пересылает в регистрирующий орган необходимые документы, а после их государственной регистрации в качестве юридических лиц выдает им лицензии на осуществление банковской деятельности (п. 8 ст. 4 и ст. 59 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790 (далее — Закон о Центральном банке); ч. 2 ст. 12 и ч. 3 ст. 15 Федерального закона от 3 февраля 1996 г. № 17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР»» // СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492).

² Предварительное согласие антимонопольного органа (в настоящее время — Федеральная антимонопольная служба при Правительстве РФ) требуется на создание новой коммерческой организации путем слияния или присоединения ранее действовавших организаций, если суммарная балансовая стоимость активов участвующих в этом юридических лиц превышает 3 млрд руб., или сумма их выручки за последний год превышает 6 млрд руб., или хотя бы одна из таких организаций включена в реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара свыше 35% (для финансовых организаций названные пределы устанавливаются федеральным правительством по согласованию с Центробанком). Оно также необходимо при первоначальном создании коммерческой организации, уставный капитал которой оплачивается акциями (долями) и(или) имуществом финансовой организации и стоимость активов последней превышает указанную предельную величину (п. 1 ст. 27 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434).

лиц, в **едином государственном реестре** юридических лиц, открытом для всеобщего ознакомления (п. 1 ст. 51 ГК, ст. 2 названного закона)¹. Возможность получения выписок из указанного реестра, а также копий документов регистрационного дела позволяет любому участнику оборота получить необходимую и достоверную информацию о своем потенциальном партнере.

Для регистрации предоставляются документы, исчерпывающим образом перечисленные в Законе о государственной регистрации юридических лиц. Требовать предоставления иных документов закон запрещает. Регистрация должна проводиться в срок не более пяти рабочих дней с момента представления документов в регистрирующий орган. Отказ в государственной регистрации юридического лица возможен только по мотивам непредставления необходимых для регистрации документов или представления их в ненадлежащий регистрирующий орган, но не по иным основаниям, например из-за «отсутствия целесообразности». При этом решение об отказе в государственной регистрации может быть обжаловано в судебном порядке².

К сожалению, законодательно оформленное стремление к упрощению и ускорению государственной регистрации юридических лиц, особенно коммерческих организаций, содействовало появлению многочисленных злоупотреблений, в том числе созданию по подложным документам и фиктивным адресам значительного количества «фирм-однодневок», в действительности являющихся подставными лицами — «пустышками» с символическим или вовсе отсутствующим уставным

¹ См. также постановления Правительства РФ от 17 мая 2002 г. № 319 «Об уполномоченном федеральном органе исполнительной власти, осуществляющем государственную регистрацию юридических лиц, крестьянских (фермерских) хозяйств, физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей» и от 19 июня 2002 г. № 439 «Об утверждении форм и требований к оформлению документов, используемых при государственной регистрации юридических лиц, а также физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей» // СЗ РФ. 2002. № 20. Ст. 1872; № 26. Ст. 2586, а также Правила ведения Единого государственного реестра юридических лиц и предоставления содержащихся в нем сведений, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 19 июня 2002 г. № 438 // СЗ РФ. 2002. № 26. Ст. 2585.

Следует иметь в виду, что государственная регистрация некоммерческих организаций в настоящее время осуществляется Министерством юстиции РФ и его территориальными органами, а кредитных организаций — Центральным банком РФ, которые затем направляют необходимые документы в соответствующий регистрирующий (налоговый) орган для внесения записи в Единый государственный реестр юридических лиц. Все это не позволяет говорить о едином порядке государственной регистрации юридических лиц.

² Подробнее см. также: *Сарбаш С.В.* Направления совершенствования законодательства о регистрации юридических лиц // Вестник гражданского права. 2006. № 1.

ципальные учреждения могут также прекращаться в связи с решением соответствующего публичного собственника о **приватизации** всего их имущества путем его внесения в уставные капиталы акционерных обществ (или «государственных корпораций»).

Реорганизация юридического лица осуществляется в таких формах, как:

- 1) **слияние** нескольких юридических лиц в одно;
- 2) **присоединение** одного или нескольких юридических лиц к другому;
- 3) **разделение** юридического лица на несколько самостоятельных организаций;
- 4) **выделение** из состава юридического лица (не прекращающего при этом своей деятельности) одного или нескольких новых юридических лиц;
- 5) **преобразование** юридического лица из одной организационно-правовой формы в другую (п. 1 ст. 57 ГК).

Во всех этих случаях, за исключением выделения, **прекращается** деятельность по крайней мере одного юридического лица, однако при этом все его права и обязанности переходят к вновь созданным (а в случаях присоединения — к существующим) юридическим лицам в порядке правопреемства, причем универсального (во всей своей совокупности). Правопреемство происходит и при выделении, ибо к вновь создаваемому (выделяющемуся) юридическому лицу и в этом случае должна переходить часть всех прав и обязанностей остающегося юридического лица (а не только его долги или, наоборот, имущественные активы). Следовательно, реорганизация юридического лица влечет появление **универсального правопреемства** (даже не будучи связанной с прекращением его деятельности в случае выделения или при отсутствии нового юридического лица в случаях присоединения или преобразования).

При этом почти во всех случаях реорганизации (кроме присоединения) возникают **новые юридические лица**, в связи с чем реорганизацию можно считать способом не только прекращения, но и возникновения юридических лиц. Таким образом, при реорганизации имеет место:

- либо прекращение юридических лиц (присоединение);
- либо возникновение юридических лиц (выделение);
- либо и то и другое (слияние, разделение, преобразование).

Вместе с тем российскому праву неизвестна реорганизация, при которой юридические лица не прекращаются и(или) не возникают. Та-

новления Пленума ВАС 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).

кая «реорганизация», предлагаемая в литературе на базе зарубежного опыта, осуществляется главным образом с целью отчуждения «готового бизнеса» или его части путем передачи одним юридическим лицом всех или части (комплекса) своих прав и обязанностей другому или другим, уже существующим юридическим лицам¹, что может поставить в сложное положение кредиторов «реорганизованного» таким способом юридического лица.

Особый случай реорганизации представляет собой **преобразование**, которое формально состоит в прекращении деятельности одного юридического лица и возникновении на его имущественной базе другого. Фактически же, в том числе и с имущественной точки зрения, юридическое лицо продолжает существовать, лишь меняя свою «одежду» (организационно-правовую форму). Действующий закон в отдельных случаях допускает возможность использования преобразования с целью изменения юридическим лицом своего «видового» статуса путем «превращения» **коммерческой организации в некоммерческую** и наоборот. Так, акционерное общество может преобразоваться в некоммерческое партнерство, а последнее (как и учреждение, ассоциация и союз) может преобразоваться в любое хозяйственное общество; унитарное предприятие может быть преобразовано в государственное или муниципальное учреждение².

Обычно реорганизация юридического лица проводится им **добровольно**, по решению его учредителей либо уполномоченного на то учредительными документами его органа, например общего собрания его участников. Добровольная реорганизация в форме слияния, присоединения или преобразования в предусмотренных законом случаях может осуществляться с предварительного согласия государственных органов (п. 3 ст. 57 ГК). Такое согласие требуется, например, получить от антимонопольных органов, контролирующих появление хозяйствующих субъектов, которые могли бы занять доминирующее положение на товарном рынке³.

¹ См.: Реорганизация и ликвидация юридических лиц по законодательству России и стран Западной Европы. М., 2000. С. 26. В российском праве этим целям служит предусмотренный ст. 559 и сл. ГК договор продажи предприятия или его части как имущественного комплекса.

² Пункт 2 ст. 104 ГК; абз. 2 п. 1 ст. 20 Закона об акционерных обществах; ст. 17 Закона о некоммерческих организациях; ст. 34 Федерального закона от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» (СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4746; далее — Закон о государственных и муниципальных унитарных предприятиях).

³ В соответствии с п. 1 ст. 30 Закона о защите конкуренции обязательное уведомление антимонопольного органа необходимо при создании коммерческой организации в результате слияния или присоединения, если суммарная стоимость активов коммер-

В случаях, прямо предусмотренных законом, реорганизация в форме разделения и выделения может осуществляться **принудительно**, по решению суда. Так, коммерческие организации, занимающие доминирующее положение на каком-либо товарном рынке, в случае систематического осуществления ими монополистической деятельности по иску антимонопольного органа могут быть подвергнуты судом принудительной реорганизации в форме разделения или выделения (п. 1 ст. 34 и ст. 38 Закона о защите конкуренции).

Реорганизация юридических лиц оформляется либо **передаточным актом** (балансом) (в случаях слияния, присоединения и преобразования), либо **разделительным балансом** (в случаях разделения и выделения) (ст. 58 ГК). В передаточном акте или в разделительном балансе должны содержаться положения о правопреемстве по всем без исключения правам и обязанностям реорганизованного юридического лица в отношении всех его кредиторов и должников, включая и оспариваемые сторонами обязательства (п. 1 ст. 59 ГК). Соблюдение этого правила призвано обеспечить как универсальный характер правопреемства, так и, главное, полную ясность относительно всех правоотношений, участником которых являлось реорганизованное юридическое лицо. Очевидно, что оно установлено прежде всего в интересах кредиторов юридического лица с тем, чтобы их требования не «затерялись» в ходе реорганизации.

Процесс реорганизации вообще таит в себе значительные **опасности для кредиторов** — контрагентов реорганизуемых юридических лиц. Так, они могут столкнуться с ситуацией, когда имеющиеся перед ними у юридического лица обязательства после его разделения или выделения окажутся переданными наиболее слабым в имущественном отношении преемникам. Присоединение или слияние грозит кредиторам увеличением их числа, отнюдь не обязательно сопровождающимся увеличением имущества должника (если, например, имущество присоединяемого юридического лица уже обременено многочисленными долгами). Изменение организационно-правовой формы в результате преобразования может повлечь исключение дополнительной ответственности участников юридического лица перед кредиторами (например, при преобразовании общества с дополнительной ответственностью или производственного кооператива в общество с ограниченной ответственностью).

Поэтому закон требует, чтобы реорганизуемое юридическое лицо опубликовало уведомление о своей реорганизации для сведения кре-

ческих организаций, деятельность которых при этом прекращается, по последнему балансу превышает 200 млн руб. (а для финансовых организаций — предельную величину, установленную федеральным правительством по согласованию с Центробанком).

диторов, а последние вправе по общему правилу требовать досрочного исполнения или прекращения соответствующих обязательств и возмещения возникших убытков (п. 1 и 2 ст. 60 ГК). Данные правила составляют важнейшие юридические **гарантии прав и интересов кредиторов** реорганизуемого юридического лица. Если же кредитор не воспользовался указанным правом, место реорганизованного юридического лица в обязательстве перед ним занимает правопреемник, определяемый на основании передаточного акта или разделительного баланса. Поэтому после утверждения названных документов лицами или органами, принявшими решение о реорганизации, они должны быть представлены для **государственной регистрации** вместе с учредительными документами вновь возникших юридических лиц. Непредставление этих документов для регистрации либо отсутствие в них положений о правопреемстве в отношении обязательств реорганизованного юридического лица влекут отказ в государственной регистрации вновь возникших юридических лиц (абз. 2 п. 2 ст. 59 ГК), т.е. по сути непризнание состоявшейся реорганизации. Вновь созданные в результате реорганизации или продолжающие деятельность юридические лица несут **солидарную ответственность** перед кредиторами реорганизованного юридического лица (п. 4 ст. 60 ГК). Таким образом, в ходе реорганизации юридических лиц осуществляется всесторонняя защита интересов кредиторов.

Для отдельных видов юридических лиц законодательство предусматривает особый порядок реорганизации. Так, при слиянии акционерных обществ ими заключается специальный **договор о слиянии**, определяющий не только порядок и условия слияния, но и порядок конвертации (замены) акций каждого общества в акции нового общества, а при присоединении акционерных обществ ими заключается аналогичный по содержанию **договор о присоединении**, причем проводится совместное общее собрание реорганизуемых такими способами обществ (ст. 16 и 17 Закона об акционерных обществах). При реорганизации (слиянии, присоединении и преобразовании) **открытых акционерных обществ** их кредиторы вправе требовать досрочного исполнения или прекращения обязательств общества-должника только в судебном порядке и только при отсутствии достаточного обеспечения исполнения таких обязательств (например, залогом имущества) (абз. 1 п. 3 и п. 5 ст. 60 ГК)¹.

¹ В особом порядке осуществляется также слияние, присоединение и преобразование юридических лиц, являющихся **кредитными организациями** (п. 6 ст. 60 ГК и ст. 23³ Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»

В последние годы в сфере действия акционерных и других хозяйственных обществ получили известное распространение «корпоративные захваты» (называемые также «недружественными поглощениями»), которые осуществляются в том числе в форме вынужденных слияний и присоединений одних обществ к другим, что свидетельствует и о недостатках имеющегося законодательного регулирования. Вместе с тем появляются различные предложения об упрощении порядка реорганизации хозяйственных обществ, в частности о разрешении «совмещения» различных форм реорганизации в едином акте (например, выделение из акционерного общества другого общества с одновременным преобразованием последнего в общество с ограниченной ответственностью), а также об отказе от прав кредиторов реорганизуемого общества требовать досрочного исполнения им своих обязательств. Реализация таких предложений в нынешних условиях таит в себе многочисленные опасности для имущественного оборота¹, поэтому законодатель идет на них достаточно осторожно. Так, ст. 19¹ Закона об акционерных обществах (в ред. Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 146-ФЗ) теперь допускает реорганизацию акционерного общества в форме **разделения или выделения с одновременным слиянием** создаваемого в результате этого нового акционерного общества с другим таким же обществом (или обществами) либо с **одновременным присоединением** нового общества к другому существующему обществу. Однако эта возможность предусмотрена законом только для акционерных обществ; к тому же речь при этом не идет о любых возможных комбинациях (сочетаниях) различных форм реорганизации.

Реорганизация считается завершенной (состоявшейся) с момента государственной регистрации вновь возникших юридических лиц, а в случае присоединения — с момента государственной регистрации прекращения деятельности присоединенного юридического лица (п. 4 ст. 57 ГК).

3. Прекращение юридического лица путем ликвидации

Ликвидация юридического лица представляет собой способ прекращения его деятельности при **отсутствии универсального преемства**

сти». — СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492 (с послед. изм.; далее — Закон о банках и банковской деятельности).

¹ Подробнее об этой проблематике см.: Суханов Е.А. Из практики работы Совета по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства при Президенте Российской Федерации // Вестник гражданского права. 2007. № 1.

в его правах и обязанностях (п. 1 ст. 61 ГК). Этим она принципиально отличается от реорганизации. В ходе ликвидации возможно лишь **частичное (сингулярное) правопреемство**: отдельные права прекращаемого юридического лица переходят к его кредиторам в ходе расчетов с ними, а после их удовлетворения — к участникам (учредителям), к собственнику имущества ликвидируемого унитарного предприятия или учреждения либо к иным лицам, указанным в законе и(или) уставе ликвидируемой организации (п. 7 ст. 63 ГК), а обязанности (долги) могут возлагаться на лиц, несущих дополнительную (субсидиарную) ответственность по долгам ликвидируемого юридического лица (п. 6 ст. 63 ГК). Поскольку весь комплекс прав и обязанностей ликвидируемого юридического лица не переходит к правопреемникам, задача **обеспечения прав и интересов кредиторов** (других участников имущественного оборота) приобретает здесь еще большую важность, чем в случаях реорганизации. Поэтому закон устанавливает специальный порядок ликвидации юридического лица.

Ликвидация может осуществляться добровольно — по решению учредителей либо уполномоченного на то органа юридического лица, в частности, по истечении срока или с достижением целей, для которых оно создавалось (например, дирекция строящегося предприятия прекращает свою деятельность после сдачи готового объекта в эксплуатацию). В отношении благотворительных и иных фондов добровольная ликвидация не допускается (п. 2 ст. 119 ГК, п. 2 ст. 18 Закона о некоммерческих организациях) для предотвращения возможных злоупотреблений в использовании собранного ими имущества.

Возможна и **принудительная** ликвидация в соответствии с судебным решением (абз. 2 п. 2 ст. 61 ГК)¹. Основаниями для нее, в частности, являются осуществление юридическим лицом своей деятельности без надлежащего разрешения (лицензии), либо деятельности, запрещенной законом, либо с неоднократным или грубым нарушением закона или иных правовых актов, а также противоречие его деятельности законодательным запретам (в том числе при систематическом нарушении своей специальной правоспособности некоммерческой организацией). Так, основанием для ликвидации юридического лица в судебном порядке по требованию прокурора может стать неоднократное или грубое нарушение им исключительных прав (ст. 1253 ГК).

¹ См.: Обзор практики разрешения споров, связанных с ликвидацией юридических лиц (коммерческих организаций), утвержденный информационным письмом Президиума ВАС РФ от 13 января 2000 г. № 50 // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3.

Случаи принудительной ликвидации юридического лица могут предусматриваться только Гражданским кодексом. К ним относится также признание судом недействительной регистрации юридического лица из-за допущенных при его создании грубых и неустранимых нарушений закона, поскольку в этом случае «добровольная» по форме ликвидация юридического лица по сути носит вынужденный (принудительный) характер.

Наконец, принудительную ликвидацию юридических лиц влечет и признание их судом несостоятельными (банкротами) (п. 4 ст. 61 и абз. 2 п. 1 ст. 65 ГК).

Ликвидация юридического лица представляет собой достаточно длительный процесс, основное содержание которого сводится к выявлению и удовлетворению имеющихся у **кредиторов требований**. При этом юридическое лицо продолжает свою деятельность (до момента исключения его из государственного реестра). Поэтому как имеющиеся, так и возможные контрагенты должны быть осведомлены, предупреждены о том, что данное юридическое лицо находится в процессе ликвидации и осуществляет расчеты со своими кредиторами, имея решение (или будучи обязанным) прекратить свою деятельность. С этой целью лица или органы, принявшие решение о ликвидации юридического лица, должны незамедлительно письменно сообщить об этом регистрирующему органу для внесения соответствующих сведений в государственный реестр (п. 1 ст. 62 ГК). С момента внесения данных сведений в реестр к наименованию (фирменному наименованию) юридического лица обязательно добавляются слова «**в ликвидации**».

Урегулированная императивными правилами закона процедура ликвидации рассчитана прежде всего на **защиту интересов кредиторов**. Ведь учредители или участники юридического лица при его ликвидации обычно заинтересованы в сохранении максимально возможного остатка имущества после завершения всех расчетов, поскольку он обычно поступает в их собственность.

Ликвидация начинается с назначения учредителями (участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о его ликвидации, специальной **ликвидационной комиссии** (ликвидкома) или единоличного ликвидатора, к которым и переходят все полномочия по управлению делами юридического лица, включая выступление в суде от его имени (п. 2 и 3 ст. 62 ГК). В период их работы лишь они выступают от имени юридического лица, лишая аналогичной возможности его органы. Перечисленные действия составляют **первый этап** процесса ликвидации.

Главной задачей ликвидкома является выявление всех долгов юридического лица и осуществление расчетов с его кредиторами. Поэтому на **втором этапе** ликвидком публикует извещение о ликвидации юридического лица, а также о порядке и сроке заявления требований его кредиторами (причем такой срок не может быть менее двух месяцев с момента данной публикации) и письменно уведомляет всех известных ему кредиторов о ликвидации. Помимо этого ликвидком принимает все другие возможные меры по выявлению кредиторов, а также по получению задолженности с должников ликвидируемого юридического лица (дебиторской задолженности).

По истечении срока для предъявления требований кредиторами ликвидком должен составить **промежуточный ликвидационный баланс**, в котором отражаются сведения о фактическом составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне заявленных кредиторами требований и результатах их рассмотрения (возможности удовлетворения или отклонения). Данный баланс утверждается лицами или органами, принявшими решение о ликвидации (а в некоторых случаях согласуется с уполномоченным государственным органом в соответствии с абз. 2 п. 2 ст. 63 ГК). Названными действиями завершается **второй этап** ликвидации.

Если по данным промежуточного баланса у ликвидируемого юридического лица недостаточно денежных средств для удовлетворения заявленных кредиторами требований, ликвидком продает с публичных торгов иное его имущество (с тем, чтобы выручить за него максимально возможные суммы). При недостатке и этого имущества в некоторых случаях возможно обращение с иском об удовлетворении оставшейся части требований за счет имущества лиц, несущих в соответствии с законом дополнительную (субсидиарную) ответственность по долгам ликвидируемого юридического лица (например, собственника имущества казенного предприятия или учреждения (п. 6 ст. 63 ГК)). В таком случае кредитор не связан сроками утверждения ликвидационного баланса и работы ликвидационной комиссии. В этом состоит **третий этап** ликвидации.

Если же при принятии решения о ликвидации юридического лица или утверждении промежуточного баланса обнаружится недостаточность его имущества для удовлетворения требований его кредиторов (несмотря на возможное принятие вышеназванных мер), ликвидация должна производиться только в порядке, предусмотренном законодательством **о несостоятельности (банкротстве)** (абз. 2 п. 4 ст. 61 и п. 1 ст. 65 ГК, ст. 224 Закона о банкротстве). В этом случае ликвидком об-

рашается с заявлением о признании ликвидируемого юридического лица банкротом в арбитражный суд, который открывает конкурсное производство, причем без применения предварительных процедур наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления¹.

Со дня утверждения промежуточного ликвидационного баланса начинаются расчеты с кредиторами юридического лица, составляющие **четвертый этап** его ликвидации. Они производятся в порядке **очередности**, установленной ст. 64 ГК. В соответствии с ней предусмотрены четыре последовательно удовлетворяемых очереди кредиторов.

При этом требования каждой последующей очереди удовлетворяются только после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди (абз. 1 п. 2 ст. 64 ГК). Следовательно, при недостатке или отсутствии необходимого имущества требования последующих очередей могут остаться неудовлетворенными (в том числе в случае ликвидации юридического лица с применением процедуры банкротства). Между кредиторами одной очереди имущество ликвидируемого юридического лица при его недостатке распределяется пропорционально суммам их требований. Например, если требования соответствующей очереди составляют 500 тыс. руб., а оставшееся после удовлетворения требований предшествующих очередей имущество стоит 100 тыс. руб., то это означает, что каждый из кредиторов данной очереди получит за рубль долга только 20 коп.

К первой и второй очереди отнесены требования наиболее нуждающихся и наименее социально защищенных лиц: 1) граждан, перед которыми юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью (т.е. инвалидов и лиц, потерявших кормильца), а также за причинение морального вреда²; 2) по выплатам работникам юридического лица и авторам результатов интеллектуальной деятельности (т.е. вознаграждений авторов, изобретателей, исполнителей и т.п. граждан). Эти требования следует считать **привилегированными**,

¹ Закон в этих случаях не исключает возможности обращения с требованием о погашении долгов к лицам, несущим в соответствии с законом дополнительную (субсидиарную) ответственность по долгам ликвидируемого юридического лица (например, к полным товарищам, участникам обществ с дополнительной ответственностью или членам производственных кооперативов). В связи с наличием такой ответственности казенные предприятия и учреждения вообще не могут быть объявлены банкротами.

² При ликвидации банков, привлекавших средства граждан, кредиторами первой очереди, наряду с указанными выше гражданами, становятся и вкладчики этих банков — физические лица, а также Агентство по страхованию вкладов и Центральный банк по требованиям, касающимся предусмотренных законом страховых выплат по вкладам граждан (абз. 6 п. 1 ст. 64 ГК).

поскольку они удовлетворяются преимущественно перед требованиями всех других кредиторов. **Третью очередь**, которую также можно считать привилегированной, составляют требования органов публичной власти по обязательным платежам в бюджет и внебюджетные фонды (т.е. главным образом налоговые). Все остальные (непривилегированные) требования кредиторов, прежде всего контрагентов ликвидируемого юридического лица по различным гражданско-правовым обязательствам, удовлетворяются в последнюю, **четвертую очередь** (п. 1 ст. 64 ГК).

Особое место в указанной очередности занимают требования **залоговых кредиторов**, обеспеченные залогом определенного имущества ликвидируемого юридического лица. Такие требования удовлетворяются преимущественно перед другими кредиторами, но только за счет и в пределах средств, полученных от продажи **предмета залога** (абз. 2 п. 2 ст. 64, п. 1 ст. 334 ГК). В случае недостаточности указанных средств удовлетворение оставшихся требований залоговых кредиторов осуществляется в четвертую очередь, т.е. в общем порядке. Вместе с тем граждане — кредиторы двух первых очередей, интересы которых закон обеспечивает в привилегированном порядке, вправе удовлетворять свои требования и за счет средств, полученных от реализации заложенного юридическим лицом имущества, причем преимущественно даже перед залоговыми кредиторами, если их права требования возникли до заключения соответствующего договора залога. Если же указанные требования возникли после заключения юридическим лицом договором залога, их удовлетворение возможно только за счет незаложенной части имущества ликвидируемого юридического лица.

При отказе ликвидкома в удовлетворении конкретного требования кредитора последний вправе обратиться с соответствующим иском в суд (до момента утверждения окончательного ликвидационного баланса). В этот же период еще возможно обращение с требованием к ликвидкому, несмотря на пропуск установленного им для этих целей срока. В обеих ситуациях требования кредиторов могут быть удовлетворены из остатка имущества, если таковой имеется. При отсутствии такого остатка требования кредиторов считаются **погашенными**. Также погашаются требования кредиторов, отклоненные ликвидкомом и не предъявленные затем в суде, либо требования, в удовлетворении которых кредитору отказано судебным решением (п. 4—6 ст. 64 ГК).

Последний, **пятый этап** ликвидации начинается после завершения всех расчетов с кредиторами. Ликвидком составляет окончательный

ликвидационный баланс, который утверждается лицами или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица (п. 5 ст. 63 ГК). Остаток имущества передается учредителям или участникам юридического лица, а при ликвидации некоторых некоммерческих организаций используется на цели, предусмотренные законодательством и их учредительными документами. Ликвидация считается завершенной, а юридическое лицо — прекратившим существование с момента внесения записи об этом в государственный реестр (п. 8 ст. 63 ГК) в соответствии с правилами Закона о регистрации юридических лиц.

Как уже отмечалось, ликвидацией не являются ни предусмотренное ст. 21¹ Закона о регистрации юридических лиц исключение из государственного реестра «недействующих юридических лиц», ни приватизация всего имущества унитарных предприятий или государственных или муниципальных учреждений (ср. ст. 21² названного закона), ибо сами по себе они не становятся основаниями для удовлетворения требований их кредиторов.

4. Прекращение юридического лица путем банкротства

Банкротство является особым случаем **ликвидации** юридического лица. Поэтому, в частности, нормы законодательства о банкротстве в порядке аналогии закона (п. 1 ст. 6 ГК) применяются для решения ряда вопросов, связанных с процедурой ликвидации юридических лиц¹. Основную особенность ликвидации при банкротстве составляет обязательное соблюдение специального (**конкурсного**) **порядка** распределения имущества ликвидируемого юридического лица между его кредиторами.

Несостоятельность (банкротство) наступает в случаях невозможности (неспособности) полного удовлетворения юридическим лицом требований своих кредиторов **по денежным обязательствам**. Они, следовательно, могут рассчитывать лишь на частичное удовлетворение своих требований («ломается рубль», т.е. кредиторы смогут получить, например, лишь «по гривеннику с рубля» своих требований, удовлетворив их, таким образом, только в размере 10%). В такой ситуации речь должна идти о равномерном и справедливом распределении имеющегося имущества должника между его кредиторами, которые при этом как бы «конкурируют» друг с другом в рамках определенных групп (очереди). Порядок такого распределения и называется

¹ См. п. 24 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8.

конкурсом, или конкурсным производством («конкурсным процессом»). Составляющие его правила являются сутью института несостоятельности (банкротства)¹.

Институт банкротства не связан с ликвидацией лишь коммерческих организаций. Из числа юридических лиц банкротами не могут быть объявлены только казенные предприятия и учреждения, по долгам которых их учредители несут субсидиарную ответственность, а также политические партии и религиозные организации, которые, будучи некоммерческими организациями, обычно не являются активными участниками предпринимательской деятельности (п. 1 ст. 65 ГК, п. 2 ст. 1 Закона о банкротстве). Специальными законами исключено применение законодательства о банкротстве к случаям ликвидации государственных корпораций и некоторых фондов.

Лицо может быть признано несостоятельным только **в судебном порядке** — по решению арбитражного суда, принятому по требованию кредиторов (в том числе уполномоченных государственных органов, например налоговых) или по заявлению самого неплатежеспособного должника. В предусмотренных законом случаях руководитель должника обязан обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом (ст. 9 Закона о банкротстве).

Основанием несостоятельности (банкротства) может являться либо недостаточность имущества должника для погашения всех его долгов, при которой совокупный размер его задолженности превышает общую стоимость его имущества (**принцип неоплатности**), либо неисполнение должником требований по денежным обязательствам в течение определенного законом времени, т.е. обнаружившаяся неспособность должника к платежам своим кредиторам (**принцип неплатежеспособности**). Применение первого из названных принципов, т.е. установление и подтверждение в суде недостаточности имущества должника, может оказаться непростым делом, требующим значительного времени (в течение которого должник, фактически являющийся банкротом, тем не менее будет считаться нормальным участником оборота, а недобросовестный должник сможет даже предпринять известные действия в ущерб

¹ Современное законодательство отождествляет понятия несостоятельности и банкротства. В дореволюционном русском праве несостоятельностью считалось само состояние недостаточности имущества должника для удовлетворения требований кредиторов, а банкротством — причинение ущерба кредиторам путем уменьшения или сокрытия имущества несостоятельным должником, т.е. «уголовная сторона того гражданского отношения, которое называется несостоятельностью» (*Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 460).

кредиторам). Поэтому более предпочтительной является вторая система, которая ставит в основание несостоятельности неспособность должника к платежам. Такое состояние должника обнаруживается гораздо легче и позволяет быстрее применить к нему процедуры банкротства, одновременно исключая возможность многих злоупотреблений с его стороны, что в большей мере отвечает потребностям имущественного (гражданского) оборота¹. Поэтому п. 2 ст. 3 Закона о банкротстве называет в качестве **признаков банкротства юридического лица** его неспособность удовлетворять денежные требования своих кредиторов или уплатить обязательные (налоговые) платежи, которая проявляется в неисполнении им указанных обязанностей в течение трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены.

Вместе с тем институт банкротства не направлен только на прекращение (ликвидацию) юридического лица. Ведь интерес кредиторов неплатежеспособного юридического лица состоит не в его ликвидации, а в возможно более полном удовлетворении своих требований, чему может служить и продолжение его деятельности (если, конечно, ее результатом станут дополнительные доходы, а не убытки юридического лица — должника). Следует также иметь в виду, что ликвидация юридического лица в результате его банкротства крайне неблагоприятно отражается на его наемных работниках и нередко имеет иные отрицательные социальные последствия (например, при банкротстве градообразующих предприятий). Поэтому современные правовые порядки закрепляют различные подходы к законодательному регулированию банкротства: одни традиционно направлены на ликвидацию неплатежеспособного должника, под угрозой которой он должен стремиться к максимально возможному удовлетворению требований своих кредиторов («прокредиторские» системы), тогда как другие рассматривают банкротство как возможность должника «очиститься от долгов» и снова вступить в бизнес («продолжниковские» системы)². В любом случае банкротство является крайней мерой, использованию которой обычно предшествует применение иных, предупредительных мер.

В силу указаний ст. 30 Закона о банкротстве учредители (участники) должника, а в предусмотренных законом случаях — и органы пуб-

¹ *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс. С. 89–90; *Витрянский В.В.* Пути совершенствования законодательства о банкротстве // Вестник ВАС РФ. Специальное приложение. 2001. № 3. С. 92–93.

² См., например: *Васильев Е.А.* Правовое регулирование конкурсного производства в капиталистических странах. М., 1989; *Степанов В.В.* Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Англии, Германии. М., 1999.

личной власти должны принимать своевременные **меры по предупреждению банкротства** организаций, в том числе меры, направленные на **восстановление платежеспособности** должника при наличии признаков его банкротства. Речь может идти о реорганизации должника, продаже части его имущества, закрытии убыточных производств, смене руководства, а также об оказании прямой финансовой поддержки и тому подобных мероприятиях. При непринятии названными лицами предупредительных мер возможна их **субсидиарная ответственность** по долгам должника в соответствии с п. 4 ст. 10 Закона о банкротстве.

К числу таких мер относится и **досудебная санация** (оздоровление), под которой понимается оказание должнику **финансовой помощи**, достаточной для погашения его денежных обязательств и восстановления платежеспособности, которая может быть предоставлена не только учредителями (участниками), но и его кредиторами и иными (третьими) лицами (ст. 31 Закона о банкротстве). Речь может идти о льготных займах (кредитах), предоставлении поручительств и банковских гарантий исполнения обязательств должника, отсрочках и рассрочках платежей, дополнительных взносах в уставный капитал должника и т.п.¹

Традиционной мерой предотвращения ликвидации является **мировое соглашение** должника с кредиторами (ст. 150 Закона о банкротстве). Оно принимается по решению общего собрания кредиторов на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве и утверждается арбитражным судом. Содержание мирового соглашения могут составлять условия о рассрочке или отсрочке удовлетворения требований кредиторов, о прекращении обязательств путем предоставления должником отступного, изменения (новации) их содержания (например, передачи кредиторам оборудования или ценных бумаг вместо денежных сумм), об уменьшении (скидке) долга, об удовлетворении требований кредиторов иными законными способами. Утвержденное арбитражным судом мировое соглашение может быть расторгнуто только судом, по заявлению, но не по соглашению его участников (ст. 164 Закона о банкротстве). В этом случае производство по делу о банкротстве возобновляется².

¹ Развернутая система предупредительных мер, применяемых к неплатежеспособным банкам и иным кредитным организациям, предусмотрена в Федеральном законе от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» (СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1097; далее — Закон о банкротстве кредитных организаций), поскольку речь идет о возможных случаях крупных финансовых потерь клиентов (вкладчиков) банков, которые, в свою очередь, могут стать причиной их банкротства (см.: Тосунян Г.А., Викулин А.Ю. Несостоятельность (банкротство) кредитных организаций. М., 2002).

² Подробнее об этом см. также п. 49—58 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального зако-

5. Основные процедуры банкротства

К **процедурам банкротства**, применяемым арбитражным судом при рассмотрении дела о банкротстве юридического лица, относится не только конкурсное производство, завершающееся ликвидацией должника, и мировое соглашение, исключающее такую ликвидацию, но и наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление (п. 1 ст. 27 Закона о банкротстве). Три последние процедуры могут завершиться восстановлением платежеспособности должника и тем самым — снятием угрозы его ликвидации, а потому считаются **«реабилитационными» процедурами**.

Наблюдение за деятельностью должника (ст. 62–75 Закона о банкротстве)¹ вводится арбитражным судом после проверки обоснованности требований заявителя (кредитора) к должнику. Для его осуществления суд утверждает **временного управляющего**², который, однако, не заменяет руководителя и другие органы должника при выполнении их функций (но вправе ходатайствовать перед судом об отстранении руководителя должника от его должности). В этот период приостанавливается производство и исполнение по всем делам, связанным с обращением взыскания на имущество должника, а денежные требования к нему могут предъявляться лишь в конкурсном порядке. Кроме того, должнику запрещается удовлетворение требований своих участников о выделе им доли в его имуществе или выплате ее стоимости в связи с их выходом из состава участников, а также выплата дивидендов, доходов по долям (паям) и распределение прибыли между учредителями (участниками) должника (п. 1 ст. 63 Закона о банкротстве).

Цель этих мер очевидна — **сохранение имущества должника** для соразмерного удовлетворения требований всех кредиторов. Поэтому в период наблюдения органы управления должника не вправе совершать ряд сделок без письменного согласия временного управляющего, а также не

на «О несостоятельности (банкротстве)»» (далее — постановление Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29) // Вестник ВАС РФ. 2005. № 3.

¹ См. также п. 24–32 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29 и п. 30 постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 60 «О некоторых вопросах, связанных с принятием Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)»» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Временные управляющие являются разновидностью утверждаемых арбитражным судом при рассмотрении дел о банкротстве **арбитражных управляющих**, к которым также относятся административные управляющие, внешние управляющие и конкурсные управляющие (см. далее). Все они в этом качестве должны отвечать определенным требованиям (ст. 20 и 20² Закона о банкротстве), в частности состоять в одной из саморегулируемых организаций арбитражных управляющих (ст. 21 Закона о банкротстве).

могут принимать решения о реорганизации или ликвидации должника, его участии в иных юридических лицах, выплате дивидендов и размещении эмиссионных ценных бумаг, так как это также может ущемить интересы кредиторов. Лишь акционерное общество — должник вправе в этот период увеличить свой уставный капитал путем размещения по закрытой подписке дополнительных обыкновенных (голосующих) акций за счет вкладов своих участников или третьих лиц, поскольку это способствует улучшению его имущественного положения.

Временный управляющий обязан опубликовать сообщение о введении наблюдения за деятельностью юридического лица, а руководитель должника должен уведомить о введении наблюдения работников и учредителей (участников) юридического лица. Временный управляющий в этот период принимает меры по обеспечению сохранности имущества должника, проводит анализ его финансового состояния, а также созывает и проводит их первое **общее собрание**. На нем кредиторы с учетом имеющихся сведений, в том числе результатов проведенного временным управляющим анализа финансового состояния должника, принимают решение о его дальнейшей судьбе. Если должнику удалось восстановить платежеспособность и ликвидировать просроченную задолженность, возможно решение кредиторов об обращении в суд с предложением об отказе в признании должника банкротом¹. Допустимо также принятие решения о заключении мирового соглашения кредиторов с должником.

Если этого не произошло, кредиторы обращаются в арбитражный суд с ходатайством о применении других (кроме наблюдения) процедур банкротства: введении финансового оздоровления или внешнего управления либо признании должника банкротом и открытии конкурсного производства. С даты применения по решению суда одной из названных процедур наблюдение прекращается.

Финансовое оздоровление (ст. 76–92 Закона о банкротстве)² представляет собой новую реабилитационную процедуру, ранее неизвестную не только отечественному, но и зарубежному праву³. Она вводится арбитражным судом на основании решения собрания кредиторов на срок не более двух лет при наличии утверждаемого судом **графика погашения задолженности**. При предоставлении лицами, ходатайствующими о вве-

¹ Научно-практический комментарий (постатейный) к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В.В. Витрянского. М., 2003. С. 316 (автор комментария — С.Е. Андреев).

² См. также п. 33–36 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29.

³ Подробнее см.: Витрянский В.В. Новое в правовом регулировании несостоятельности (банкротства) // Хозяйство и право. 2003. № 1. С. 12–13.

дении финансового оздоровления должника (например, его учредителями или участниками), дополнительного обеспечения требований кредиторов в виде **банковской гарантии**, суд может ввести его и независимо от решения собрания кредиторов (п. 3 ст. 75 Закона о банкротстве). Существо финансового оздоровления сводится к тому, что должник производит расчеты с кредиторами в соответствии с графиком погашения задолженности, при нарушении которого лица, предоставившие дополнительное обеспечение кредиторам, за его или за свой счет удовлетворяют их требования в упрощенном порядке (ст. 89 Закона о банкротстве), что значительно укрепляет позиции кредиторов.

Суд также утверждает **административного управляющего**, который и контролирует выполнение плана финансового оздоровления и графика погашения задолженности, рассматривает отчеты должника по этим вопросам и предоставляет свои заключения об этом общему собранию кредиторов, а также ведет реестр требований кредиторов и созывает их общие собрания. Органы управления должника продолжают осуществлять свои функции (если только арбитражный суд не отстраняет руководителя должника от должности), но ряд сделок они не вправе совершать от имени должника без согласия собрания (или комитета) кредиторов либо без согласия административно-го управляющего (п. 3 и 4 ст. 82 Закона о банкротстве).

После решения арбитражного суда о введении финансового оздоровления требования кредиторов по денежным обязательствам могут быть предъявлены к должнику только в конкурсном порядке; отменяются меры по обеспечению требований кредиторов; приостанавливается исполнение исполнительных документов по имущественным взысканиям; запрещается удовлетворение требований участников о выделе им доли в имуществе должника или выплате ее стоимости в связи с их выходом из состава участников, а также выплата дивидендов и иных платежей по эмиссионным ценным бумагам (п. 1 ст. 81 Закона о банкротстве). Финансовое оздоровление может завершаться досрочно как в случае досрочного погашения должником всех требований кредиторов (что влечет прекращение судом производства по делу о банкротстве), так и в случае неоднократного или существенного нарушения сроков удовлетворения требований кредиторов (что может повлечь принятие судом по ходатайству собрания кредиторов решения о введении внешнего управления или об открытии конкурсного производства).

По окончании срока финансового оздоровления арбитражный суд рассматривает его результаты и принимает решение либо о прекращении производства по делу о банкротстве (при полном погашении за-

долженности и отсутствии или необоснованности жалоб кредиторов), либо о введении внешнего управления (в случае наличия возможности восстановить платежеспособность должника) или о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства (п. 6 ст. 88 Закона о банкротстве).

Внешнее управление (ст. 93–123 Закона о банкротстве)¹ вводится арбитражным судом на срок не более 18 месяцев, но может быть продлено еще не более чем на 6 месяцев (а по ходатайству собрания кредиторов или внешнего управляющего этот срок может быть сокращен). На период внешнего управления вводится **мораторий** — отсрочка удовлетворения требований кредиторов по денежным обязательствам и обязательным платежам. Одновременно судом утверждается **внешний управляющий**, который управляет делами должника, поскольку к нему переходят полномочия руководителя и других органов должника (последние сохраняют лишь право принимать решения об увеличении уставного капитала должника, в том числе путем размещения дополнительных акций, а также о замещении его активов или о продаже предприятия должника как имущественного комплекса) (ст. 94 Закона о банкротстве).

Внешний управляющий разрабатывает **план внешнего управления** и представляет его на утверждение собранию кредиторов. План должен предусматривать меры по восстановлению платежеспособности должника, в частности реперофилитрование производства и закрытие нерентабельных производств, продажу части имущества или предприятия должника, увеличение его уставного капитала, замещение активов должника путем создания на базе его имущества открытого акционерного общества и др. Внешний управляющий управляет и распоряжается имуществом должника в соответствии с указанным планом, реализует предусмотренные им меры и информирует о результатах собрание кредиторов. При этом крупные и некоторые другие сделки внешний управляющий вправе заключать лишь с предварительного **согласия собрания (комитета) кредиторов**. Он вправе отказаться от исполнения должником некоторых заключенных сделок, препятствующих восстановлению его платежеспособности или носящих заведомо убыточный характер (п. 2 ст. 102 Закона о банкротстве).

По результатам своей деятельности внешний управляющий предоставляет отчет собранию кредиторов. В зависимости от этих результатов кредиторы принимают решение об обращении в арбитраж-

¹ См. также п. 37–44 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29.

ный суд с ходатайством: либо о прекращении внешнего управления в связи с восстановлением платежеспособности должника (в этом случае внешний управляющий будет производить последующие расчеты с кредиторами определенной очереди), либо о прекращении производства по делу о банкротстве (в связи с удовлетворением всех требований кредиторов), либо о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства. Возможно и заключение мирового соглашения кредиторов с должником. После этого внешнее управление считается завершенным. При прекращении производства по делу о банкротстве или при открытии конкурсного производства полномочия внешнего управляющего прекращаются.

Конкурсное производство (ст. 124–149 Закона о банкротстве)¹ открывается с момента судебного признания должника банкротом и вводится сроком на один год с возможностью продления не более чем на шесть месяцев. Оно, в отличие от рассмотренных выше «реабилитационных процедур банкротства», относится к **«ликвидационным процедурам»**, влекущим прекращение деятельности юридического лица — банкрота. С этого момента считается наступившим срок исполнения всех денежных обязательств должника (что уравнивает требования всех кредиторов независимо от сроков их возникновения) и одновременно прекращается начисление пени (неустоек) и процентов по всем видам его задолженности. Совершение сделок с имуществом должника, предъявление требований отдельными кредиторами и исполнение в их пользу теперь допускаются только в порядке конкурса (**конкурсный иммунитет**) (п. 1 ст. 126 Закона о банкротстве).

Все полномочия по управлению делами должника и распоряжению его имуществом переходят к **конкурсному управляющему** (а полномочия органов управления и собственника имущества должника соответственно прекращаются). Он вправе требовать признания недействительными совершенных должником сделок и расторжения заключенных им договоров, направленных на уменьшение его имущества; он может предъявлять иски об истребовании имущества должника у третьих лиц, а также принимать иные меры по возврату имущества должника (п. 3 ст. 129 Закона о банкротстве). В некоторых правопорядках для этого устанавливается специальный срок — «период подозрительности».

Конкурсный управляющий обязан опубликовать сведения об открытии конкурсного производства в отношении должника, провести

¹ См. также п. 45–48 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29.

инвентаризацию имущества должника и привлечь для его оценки независимого оценщика¹, принять все меры по обеспечению сохранности имущества должника и анализировать его финансовое состояние. При наличии достаточных оснований он обязан также предложить собранию кредиторов обсудить вопрос о переходе к реабилитационной процедуре внешнего управления и о прекращении конкурсного производства. После проведения инвентаризации и оценки имущества должника конкурсный управляющий представляет собранию (комитету) кредиторов предложения о порядке, сроках и условиях продажи этого имущества, а затем приступает к его продаже **на открытых торгах**. Имущество должника, которое предназначено для удовлетворения требований кредиторов, составляет **конкурсную массу**.

Из вырученных от продажи сумм производятся расчеты с кредиторами в соответствии с очередностью их требований (ст. 134–138 Закона о банкротстве). **Вне очереди** погашаются требования по текущим платежам, причем сначала удовлетворяются требования по платежам, связанным с судебными расходами по делу, выплатой вознаграждения арбитражному управляющему и оплатой деятельности лиц, привлеченных им в соответствии с требованиями законодательства (например, оценщиков), а затем — требования по коммунальным и эксплуатационным платежам, необходимым для осуществления деятельности должника, и по иным текущим платежам.

В первую очередь удовлетворяются требования по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью граждан, а также по компенсации им морального вреда. Во вторую очередь удовлетворяются требования работников по оплате труда и по выплате вознаграждения авторам результатов интеллектуальной деятельности. Таким образом, состав двух первых (**приоритетных**) очередей кредиторов совпадает с составом аналогичных очередей при обычной ликвидации юридического лица (ср. ст. 134–136 Закона о банкротстве и абз. 2 и 3 п. 1 ст. 64 ГК)². Расчеты с остальными кредиторами производятся в последнюю, **третью очередь**.

¹ См.: Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813 (далее — Закон об оценочной деятельности).

² Кредиторы, требования которых обеспечены залогом имущества должника-банкрота, удовлетворяют свои требования за счет 70% средств, вырученных от продажи предмета залога (по требованиям о возврате кредита — 80%), а остальная часть этих сумм используется для погашения требований кредиторов первой и второй очереди при недостаточности иного имущества должника, а также внеочередных требований об оплате судебных расходов и вознаграждения арбитражному управляющему и привлеченным им лицам (ст. 138 Закона о банкротстве).

При этом требования кредиторов каждой очереди удовлетворяются после полного удовлетворения требований кредиторов предыдущей очереди, а между кредиторами одной очереди имущество должника при его недостаточности распределяется пропорционально суммам их требований (п. 2 и 3 ст. 142 Закона о банкротстве). Требования кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества должника, а также не признанные конкурсным управляющим или признанные необоснованными арбитражным судом, считаются **погашенными**.

Действия конкурсного управляющего контролируются кредиторами и арбитражным судом (ст. 143 Закона о банкротстве). По завершении расчетов с кредиторами конкурсный управляющий представляет суду **отчет** с приложением реестра требований кредиторов (с указанием размера погашенных требований) и документов, подтверждающих продажу имущества и погашение требований кредиторов. После рассмотрения отчета управляющего арбитражный суд выносит **определение** о завершении конкурсного производства, которое является основанием для внесения в единый государственный реестр юридических лиц записи о ликвидации юридического лица — должника. С момента внесения такой записи в указанный реестр (т.е. **государственной регистрации**) конкурсное производство считается завершенным, а юридическое лицо — ликвидированным.

Банкротство отдельных видов юридических лиц обладает некоторыми **особенностями**, предусмотренными законодательством. Так, при банкротстве градообразующих организаций допускается введение внешнего управления под поручительство публично-правового образования по обязательствам должника (ст. 171 Закона о банкротстве); определенные особенности имеются при банкротстве банков, страховых компаний и иных финансовых организаций (ст. 180–189 Закона о банкротстве)¹, стратегических предприятий и организаций (ст. 190–196 Закона о банкротстве), субъектов естественных монополий (ст. 197–201 Закона о банкротстве).

По упрощенной процедуре осуществляется банкротство **отсутствующих должников** — юридических лиц, фактически прекративших свою деятельность, руководители (органы) которых отсутствуют и установить место их нахождения не представляется возможным (ст. 227–228 Закона о банкротстве)².

¹ См. также Закон о банкротстве кредитных организаций.

² См. также п. 61, 64 постановления Пленума ВАС РФ от 15 декабря 2004 г. № 29.

§ 4. Юридическая личность коммерческих организаций

1. Общие положения о хозяйственных товариществах и обществах

Товарищества и общества имеют много общих черт. Все они являются коммерческими организациями, созданными на добровольной (как правило, договорной) основе на началах членства (корпоративных), и наделены законом общей правоспособностью. Они становятся едиными и единственными собственниками имущества, образованного за счет вкладов учредителей (участников), а также произведенного и приобретенного в процессе их деятельности, что делает их самостоятельными, полноценными участниками имущественного оборота. Закон определяет их как *коммерческие организации с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом* (п. 1 ст. 66 ГК).

Как организации корпоративного характера товарищества и общества имеют однотипную структуру управления, в которой высшим (волеобразующим) органом признается общее собрание их участников. Последние также имеют во многом сходные права и обязанности (ст. 67 ГК). В частности, все они вправе участвовать в управлении делами компании и получать информацию о ее деятельности (**корпоративные права**), а также принимать участие в распределении прибыли и получать ликвидационную квоту (часть имущества, оставшегося после ликвидации компании и осуществления расчетов со всеми ее кредиторами) (**обязательственные права**). Перечисленные права отражены в **доле** участника в уставном (складочном) капитале общества или товарищества. Участники во всяком случае **обязаны** вносить установленные учредительными документами вклады в имущество компании и не разглашать конфиденциальную информацию о ее деятельности. Близость этих организационно-правовых форм делает возможным их **преобразование** из товариществ и обществ одного вида в товарищества и общества другого вида (п. 1 ст. 68 ГК).

Вместе с тем российский закон, следуя известной европейской (германской) традиции, различает товарищества как **объединения лиц** (предпринимателей, коммерсантов) и общества как **объединения капиталов**. Хозяйственные товарищества (объединения лиц) по российскому праву могут создаваться только в двух формах: полных товариществ и товариществ на вере (коммандитных) (п. 2 ст. 66 ГК), а хозяйственные общества — в трех формах: обществ с ограниченной или с дополнительной ответственностью и акционерных обществ (п. 3 ст. 66 ГК).

Объединения лиц помимо имущественных вкладов предполагают непосредственное, **личное участие** в делах товарищества, которые должны вести сами участники. А так как речь идет об участии в предпринимательской деятельности, участник которой должен иметь статус либо индивидуального предпринимателя, либо коммерческой организации, очевидно, что только указанные лица и могут быть участниками товариществ (абз. 1 п. 4 ст. 66 ГК).

При этом конкретный предприниматель (или коммерческая организация) одновременно может быть участником **лишь одного товарищества** (если не учитывать возможность одновременного выступления в качестве вкладчика в нескольких товариществах на вере, поскольку имущественное положение такого вкладчика в принципе аналогично статусу участника хозяйственного общества) (п. 2 ст. 69, п. 3 ст. 82 ГК). Это связано не только с необходимостью личного участия в деятельности компании, но и с тем обстоятельством, что участники товариществ (за исключением упомянутых вкладчиков) несут **неограниченную ответственность личным имуществом** по обязательствам таких компаний при недостатке у последних собственного имущества. Иначе говоря, они по существу как бы ручаются всем своим имуществом по возможным долгам созданной ими компании, а ручательство одним и тем же имуществом по возможным долгам нескольких самостоятельных субъектов недопустимо.

Вместе с тем участники товарищества, действуя от его имени, не нуждаются в специальных исполнительных (волеизъявляющих) органах этого юридического лица, а потому структура управления им всегда проста (и не требует специального закрепления в уставе). Поэтому единственным учредительным документом товарищества является **учредительный договор** (товарищества нередко именуют **договорными объединениями**). С учетом этого статус товариществ во многом определяется **диспозитивными нормами** закона. Таким образом, товарищества характеризуются большим значением личного элемента (между товарищами, по сути, возникают **лично-доверительные отношения**, исключающие или серьезно ограничивающие перемену участников или уступку ими своего членства иным лицам). В силу этого, в частности, выбытие полного товарища по общему правилу влечет прекращение товарищества. Очевидно также, что товарищество не может быть создано одним лицом (которому не с кем будет заключать учредительный договор).

В отличие от этого общества как **объединения капиталов** не предполагают (хотя и не исключают) обязательного личного участия учредите-

лей (участников) в своих делах. Отсюда принципиальная возможность участия в них **любых лиц**, а не только профессиональных коммерсантов (предпринимателей) (абз. 2 п. 4 ст. 66 ГК). Тем самым в обществах исключаются какие-либо доверительные отношения участников, и потому имеются гораздо более широкие, чем в товариществах, возможности изменения их состава (особенно в открытых акционерных обществах), которое обычно не влияет на их существование. Закон исключает участие в хозяйственных обществах **от своего имени** государственных органов и органов местного самоуправления, поскольку они создаются не для участия в имущественном обороте (участие некоторых из них в акционерных обществах, создаваемых в ходе приватизации, в действительности оформляет участие в них государства или иного публичного собственника¹).

В свою очередь это делает необходимым создание специальных исполнительных (волеизъявляющих) органов общества, подчиняющихся воле общего собрания его участников, т.е. ведет к появлению сложной (многозвенной) структуры управления компаний, требующей специального оформления в ее **уставе**, который становится необходимым учредительным документом. Статус **уставных объединений** в преобладающей мере определяется **императивными нормами** закона.

В обществах отсутствует личная ответственность их участников по долгам компании (за исключением обществ с дополнительной ответственностью). Поэтому одно лицо вполне может одновременно быть участником нескольких обществ, в том числе и занимающихся однородной по характеру деятельностью (что понижает для него риск возможных потерь). Вместе с тем общества, несмотря на свое название, в современных условиях могут создаваться **одним лицом** или состоять из одного лица², что исключается для товариществ (в товариществе на

¹ Статья 39 Федерального закона от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» (СЗ РФ. 2002. № 4. Ст. 251; с послед. изм.; далее — Закон о приватизации). Подробнее об участии государства и других публично-правовых образований в гражданских правоотношениях через свои органы см. гл. 6 настоящего тома учебника.

² Закон исключает эту возможность только для попыток создания таких компаний другими «компаниями одного лица» (п. 2 ст. 88 ГК), с тем чтобы предотвратить полное исчезновение ответственности реальных (фактических) учредителей, предусмотренной, в частности, абз. 2 п. 3 ст. 56 ГК. Однако и из этого правила теперь установлено изъятие (п. 6 ст. 98 ГК): дочерние акционерные общества в атомном энергопромышленном комплексе создаются основным акционерным обществом со 100%-ным участием федерального государства (п. 22 ст. 4 Федерального закона от 5 февраля 2007 г. № 13-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 7. Ст. 834), которое по сути и становится их единственным учредителем и участником.

вере должен иметься одновременно хотя бы один полный товарищ и хотя бы один вкладчик-коммандитист).

2. Полное товарищество

Полным признается такое хозяйственное товарищество, участники которого, во-первых, осуществляют предпринимательскую деятельность от имени товарищества и, во-вторых, subsidiarily несут ответственность по его обязательствам всем принадлежащим им имуществом (п. 1 ст. 69 ГК).

Таким образом, предпринимательская деятельность участника полного товарищества признается деятельностью самого товарищества, а при недостатке имущества последнего для погашения его долгов кредиторы вправе требовать удовлетворения из **личного имущества** любого из участников (или всех их вместе). Следовательно, здесь не исключается ситуация, когда по сделке, заключенной одним из участников, имущественную ответственность будет нести другой участник, причем всем своим личным имуществом. При этом личную имущественную ответственность по долгам товарищества несут и те его участники, которые вступили в товарищество после его создания (в том числе по обязательствам, возникшим до их вступления в товарищество), а также выбывшие из товарищества, причем эта их личная ответственность не может быть ни устранена, ни ограничена соглашением участников (п. 2 и 3 ст. 75 ГК). Поэтому взаимоотношения участников такого товарищества (**полных товарищей**) носят **лично-доверительный характер**. Не случайно полные товарищества появились и развивались прежде всего как форма семейного предпринимательства.

Ответственность полных товарищей по долгам товарищества личным имуществом приводит к двум важным последствиям. Во-первых, она делает излишним предъявление каких-либо особых требований к **складочному капиталу** товарищества, ибо важнейшей гарантией погашения возможных долгов становится имущество каждого из товарищей. Во-вторых, она объясняет значение обязательного указания в фирменном наименовании полного товарищества имен (или фирменных наименований) его участников (п. 3 ст. 69 ГК). Ориентируясь на это указание, контрагенты товарищества будут оценивать и его потенциальную платежеспособность, учитывая состоятельность отдельных товарищей. Поэтому товарищество может указать в своем фирменном наименовании имена (или фирменные наименования) наи-

более обеспеченных участников, добавив слова «и компания, полное товарищество».

Полное товарищество создается на основании **учредительного договора**, с момента государственной регистрации которого оно и возникает как юридическое лицо.

Ведение дел полного товарищества может осуществляться как каждым из его участников, так и всеми участниками совместно (т.е. по их обязательному согласию на совершение каждой сделки товарищества) либо одним или несколькими отдельными, наиболее опытными участниками (п. 1 ст. 72 ГК). Вместе с тем для контрагентов товарищества при заключении сделки достаточно удостовериться в том, что они имеют дело с одним из полных товарищей, предполагая, что он вправе действовать от имени товарищества. Поэтому сделки, заключенные от имени товарищества **любым его участником**, будут действительными, если только само товарищество не сможет доказать, что контрагент по сделке знал или должен был знать об отсутствии полномочий у конкретного участника (например, знакомился с содержанием учредительного договора товарищества, содержащего соответствующие ограничения).

В полном товариществе каждый участник имеет один голос, если только учредительным договором прямо не предусмотрен иной порядок определения количества голосов участников (например, в зависимости от размера вклада). Поэтому и управление полным товариществом строится на основе общего согласия всех участников (п. 1 ст. 71 ГК), т.е. по **принципу единогласия** (учредительным договором могут быть предусмотрены случаи, когда решение принимается тем или иным большинством голосов участников).

Участник полного товарищества наряду с полномочиями, признаваемыми законом за любым участником общества или товарищества (п. 1 ст. 67 ГК), вправе также **знакомиться со всей документацией** по ведению дел товарищества, в том числе и в случае, когда он не уполномочен на ведение этих дел. Ведь он продолжает нести риск возможной ответственности по общим долгам своим личным имуществом, а потому должен быть в курсе дел товарищества и может требовать по суду прекращения полномочий тех товарищей, кто недолжным образом ведет общие дела. Кроме того, он вправе **передать свою долю** в складочном капитале товарищества (или ее часть) как другому товарищу, так и третьему лицу, не участвующему в товариществе (ст. 79 ГК), но лишь с **согласия** остальных товарищей.

В любой момент он может **выйти из товарищества** (ст. 77 ГК) и потребовать выдачи ему части имущества, пропорциональной его до-

ле в складочном капитале. Он, однако, продолжает отвечать по долгам товарищества, возникшим до момента его выбытия, еще в течение двух лет (абз. 2 п. 2 ст. 75 ГК). В полном товариществе, учрежденном на определенный срок, выход участника допускается при наличии уважительных причин (например, при отсутствии согласия кого-либо из товарищей на передачу доли иному лицу).

Обязанностями полного товарища являются **внесение вклада** в общее имущество (в соответствии с условиями учредительного договора) и **воздержание** от совершения сделок в собственных интересах или в интересах лиц, не участвующих в товариществе, если эти сделки однородны с теми, которые составляют предмет деятельности товарищества, т.е. **воздержание от конкуренции с товариществом** (ст. 73 ГК). Такие сделки могут совершаться лишь с согласия всех остальных участников (товарищей).

Нарушение своих обязанностей товарищем служит основанием не только для предъявления ему требования о возмещении причиненных товариществу убытков (или передачи товариществу незаконно приобретенной выгоды в соответствии с правилом абз. 2 п. 3 ст. 73 ГК), но и для исключения такого товарища из числа участников товарищества в судебном порядке (по единогласному решению остающихся участников). При **исключении из товарищества** бывшему участнику также выплачивается стоимость части общего имущества, пропорциональная его доле в складочном капитале, но за ним сохраняется и ответственность по долгам товарищества, предусмотренная правилом абз. 2 п. 2 ст. 75 ГК.

Изменение состава участников вследствие выхода или смерти кого-либо из участников, признания одного из них безвестно отсутствующим, недееспособным, или ограниченно дееспособным, либо несостоятельным (банкротом), ликвидации участвующего в товариществе юридического лица, а также при обращении кредиторами участника взыскания на часть имущества, соответствующую его доле в складочном капитале, влечет **прекращение** деятельности товарищества (ч. 2 ст. 81 ГК). Однако этого может и не произойти, если учредительным договором или соглашением остающихся участников товарищества предусмотрено продолжение деятельности товарищества и в данной ситуации (п. 1 ст. 76 ГК). Ведь между его участниками продолжают сохраняться характерные для полного товарищества лично-доверительные отношения. Конечно, при этом должны быть внесены и зарегистрированы необходимые изменения в содержание учредительного договора.

При отсутствии соответствующей записи в учредительном договоре или соглашения всех оставшихся участников товарищество подлежит **ликвидации**. Наряду с общими основаниями прекращения деятельности

юридических лиц (ст. 61 ГК) полное товарищество прекращается также в случае, когда в нем остается единственный участник (ст. 81 ГК), ибо оно не может существовать в качестве «компании одного лица».

3. Товарищество на вере (коммандитное)

Товарищество на вере, или коммандитное, представляет собой такое объединение лиц, в котором одни участники осуществляют предпринимательскую деятельность от имени товарищества и при этом солидарно отвечают своим личным имуществом по его долгам, т.е. являются полными товарищами (и составляют полное товарищество внутри коммандитного), в то время как другие лишь вносят вклады в имущество товарищества, не участвуя непосредственно в его предпринимательской деятельности, и несут только риск их утраты (вкладчики, коммандитисты) (п. 1 ст. 82 ГК).

Коммандитное товарищество дает возможность объединения имущества для предпринимательской деятельности как предпринимателям (полным товарищам), так и непредпринимателям (вкладчикам), известным образом соединяя в себе свойства объединения лиц (предпринимателей) и объединения капиталов. Иначе говоря, коммандита представляет собой такое объединение лиц, в котором хотя бы один участник отвечает по общим долгам **всем своим имуществом**, а другой (или другие) рискует только внесенным **вкладом**¹. При этом **коммандитисты (вкладчики)**, не будучи профессиональными предпринимателями и рискуя лишь своим вкладом, не участвуют в ведении дел и в управлении товариществом. Поэтому в вопросах использования имущества товарищества они вынуждены полагаться на полных товарищей, доверять им. Отсюда традиционное российское название коммандиты — **товарищество на вере**.

Наличие в коммандите полных товарищей и их решающая роль в делах такого товарищества объясняют общее правило закона о распространении на этих товарищей статуса участников полного товарищества, а на коммандиту в целом — правил о **полном товариществе** (п. 2 и 5 ст. 82 ГК). Из этого вытекает невозможность для полного товарища выступать в таком качестве более чем в одной комманди-

¹ Термин «коммандита» происходит от итал. *commandare*, соответствующего лат. *deponere* — вверять на хранение, хранить, что характеризует суть взаимоотношений коммандитистов и товарищей (подробнее см.: *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т. 1: Введение. Торговые деятели (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2003. С. 345–346).

те либо являться одновременно участником хотя бы одного полного товарищества (п. 3 ст. 82 ГК), ибо полным товарищем можно быть лишь в одном товариществе.

В фирменном наименовании товарищества на вере указывается имя (наименование) всех, нескольких или одного полного товарища с добавлением слов «и компания, товарищество на вере» (или «командитное товарищество»). При этом включение в фирменное наименование коммандиты имени (наименования) вкладчика автоматически ведет к превращению его в **полного товарища** и, следовательно, к его неограниченной солидарной ответственности по долгам товарищества (п. 4 ст. 82 ГК). Ведь указание имени участника в фирменном наименовании товарищества всегда служит важным ориентиром для потенциальных кредиторов.

По тем же причинам, что и в полном товариществе, единственным учредительным документом коммандиты остается **учредительный договор**, подписываемый всеми полными товарищами, и только ими (п. 1 ст. 83 ГК). Вкладчики не подписывают учредительный договор и не участвуют в формировании его условий, а их отношения с товариществом оформляются **договорами о внесении ими вкладов**. Управление делами здесь также осуществляется исключительно полными товарищами, а его организация полностью совпадает с управлением делами в полном товариществе. Вкладчики не только не вправе участвовать в управлении и ведении дел товарищества на вере, но и лишены возможности оспаривать соответствующие действия полных товарищей (п. 2 ст. 84 ГК).

В образовании **складочного капитала** товарищества на вере должны принимать участие как полные товарищи, так и вкладчики (а в учредительном договоре должно содержаться условие о совокупном размере вкладов коммандитистов). Однако соотношение вкладов коммандитистов и полных товарищей закон отдает целиком на усмотрение самих участников. Это означает, что полные товарищи сами определяют в учредительном договоре, какой дополнительный капитал потребуется товариществу от вкладчиков и каково будет количество последних.

Вкладчики коммандиты вправе получить часть прибыли товарищества, приходящейся на их долю (вклад), причем обычно **преимущественно** перед полными товарищами. Они могут также передать свою долю или ее часть как другому вкладчику, так и не участвующему в товариществе третьему лицу (п. 2 ст. 85 ГК), причем без согласия товарищества или полных товарищей, ибо никаких лично-доверительных отношений с участием вкладчиков не возникает. При продаже вкладчиком своей доли (ее части) третьему лицу остальные вкладчики товарищест-

ва пользуются **преимущественным правом** ее покупки. Вкладчик вправе по своему желанию выйти из товарищества, получив при этом свой вклад (но не долю во всем имуществе товарищества, пропорциональную вкладу). Учредительным договором конкретной командиты могут устанавливаться и **иные права** вкладчиков.

К числу их **обязанностей** относится прежде всего обязанность по внесению вкладов в складочный капитал, исполнение которой удостоверяется особым «свидетельством об участии», которое и удостоверяет статус вкладчика. Они обязаны также не разглашать ставшую им известной (в частности, после ознакомления с документами товарищества) конфиденциальную информацию о его деятельности (п. 2 ст. 67, п. 2 ст. 85 ГК). Закон не предусматривает возможности исключения вкладчиков из товарищества.

Товарищество на вере **ликвидируется** по тем же основаниям, что и полное товарищество, а также при выбытии из него всех вкладчиков. В последнем случае оставшиеся полные товарищи вместо ликвидации могут **преобразовать** его в полное товарищество (п. 1 ст. 86 ГК).

4. Общество с ограниченной ответственностью

Обществом с ограниченной ответственностью признается хозяйственное общество с разделенным на доли уставным капиталом, участники которого не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им долей (п. 1 ст. 87 ГК; п. 1 ст. 2 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», далее — Закон об обществах с ограниченной ответственностью¹).

Традиционное наименование этой коммерческой организации «общество с ограниченной ответственностью» неточно. Так как вклады участников становятся собственностью самого общества как юридического лица, его участники несут не «ответственность» по его долгам, «ограниченную размерами их вкладов», а только **риск убытков** (утраты внесенных ими вкладов). Поскольку речь идет о хозяйственном обществе, участники которого не обязаны лично участвовать в его деятельности, общество с ограниченной ответственностью должно иметь особые исполнительные (волеизъявляющие) органы. Их состав и компетенция опреде-

¹ СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785. См. также постановление Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 9 декабря 1999 г. № 90/14 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»» (БВС РФ. 2000. № 3; Вестник ВАС РФ. 2000. № 2).

ляются **уставом** общества, утверждаемым учредителями и являющимся его единственным учредительным документом. Воля же учредителей на создание общества и условия участия в нем выражаются в решении учредителей и в договоре об учреждении общества (п. 1 ст. 89 ГК, ст. 11, 12 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

В обществе с ограниченной ответственностью обязательна **двухзвенная структура управления** (ст. 91 ГК; ст. 32 Закона об обществах с ограниченной ответственностью): общее собрание и исполнительный орган, но возможна и **трехзвенная система управления** (общее собрание — наблюдательный совет — исполнительный орган), если она специально предусмотрена уставом конкретного общества. Высшим (волеобразующим) органом общества является **общее собрание** его участников, к компетенции которого отнесены наиболее важные вопросы жизни общества, которые не могут быть им переданы на решение других его органов (за исключением прямо предусмотренных законом случаев):

- определение основных направлений деятельности общества;
- изменения устава общества (в том числе изменение размера его уставного капитала);
- образование и досрочное прекращение полномочий его исполнительных органов (если уставом общества этот вопрос не отнесен к компетенции совета директоров (наблюдательного совета) общества) и ревизионной комиссии;
- утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов общества, а также распределение чистой прибыли общества;
- реорганизация и ликвидация общества;
- другие вопросы, прямо предусмотренные Законом об обществах с ограниченной ответственностью.

Такой подход призван защитить интересы участников общества (отнюдь не всегда являющихся профессиональными предпринимателями) от возможных злоупотреблений со стороны его исполнительных органов. Этими же соображениями обусловлены и предусмотренные законом и уставами конкретных обществ правила о созыве и проведении очередных и внеочередных собраний общества.

Вопросы, не входящие в компетенцию общего собрания, предполагаются отнесенными к компетенции **исполнительного органа** общества (если иное прямо не предусмотрено в его уставе), поскольку последний в силу своей природы должен иметь достаточно широкие возможности для самостоятельных действий. Исполнительный (волеизъявляющий) орган общества осуществляет текущее управление его деятельностью и подотчетен общему собранию. Он может быть как коллеги-

альным (правление, дирекция и т.п.), так и единоличным (президент, генеральный директор и т.д.). При этом коллегиальный исполнительный орган образуется в обществе, только если это предусмотрено его уставом, а единоличный — во всех случаях.

Уставом конкретного общества может быть предусмотрено создание в нем **наблюдательного совета (совета директоров¹)** как постоянно действующего органа его участников, контролирующего исполнительные органы общества, к компетенции которого в этом случае может быть отнесено образование исполнительных органов общества, решение вопросов о совершении крупных сделок от имени общества и подготовка и проведение общего собрания, а также иные вопросы (п. 2¹ ст. 32 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). В обществах создаются также **ревизионные комиссии** (или исполняющие их функции ревизоры), не являющиеся органами общества.

Участниками общества с ограниченной ответственностью могут быть любые субъекты гражданского права, за исключением государственных и муниципальных органов (абз. 3 п. 4 ст. 66 ГК). Количество участников общества ограничено 50, с тем чтобы эта конструкция не заменяла собой акционерные общества (для которых, напротив, повсеместно устанавливается минимально необходимое число участников). Общество может быть создано и **одним лицом** (например, индивидуальным предпринимателем или публично-правовым образованием). В этом случае в структуре управления отсутствует общее собрание (решения которого заменяются письменными указаниями единственного участника).

Участники общества имеют права, признаваемые законом за всеми участниками товариществ и обществ (п. 1 ст. 67 ГК; п. 1 ст. 8 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). При этом объем прав, принадлежащих конкретному участнику общества (количество голосов на общем собрании, размер дивиденда и ликвидационной квоты), определяется размером его доли в уставном капитале.

Участник общества вправе также произвести **отчуждение (уступку) своей доли** или ее части как другим участникам общества, так и иным

¹ Наименование данного органа «советом директоров» исходит из традиций англо-американского права, которое стремится придать ему функции исполнительного, а не надзорного органа (и соответственно сформировать его состав). Наличие же постоянно действующего органа участников в виде их наблюдательного совета по германской традиции является реальной формой контроля за текущей работой исполнительных органов, от которого последние, естественно, хотели бы освободиться. Наш закон допускает участие членов исполнительного органа общества в его совете директоров, что во многом лишает последний его смысла в качестве наблюдательного совета.

(третьим) лицам. Если, однако, участники общества не заинтересованы в изменениях его состава, они могут предусмотреть в уставе своего общества обязательность получения **предварительного согласия** на уступку своей доли (ее части) одним из участников общества другому всех других участников и(или) общества в целом, а также вообще запретить уступку доли (ее части) третьим лицам. При отчуждении участником общества своей доли (ее части) третьим лицам другие участники во всяком случае пользуются **преимущественным правом** ее приобретения; уставом конкретного общества такое право может быть также закреплено и за обществом в целом (п. 4 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Кроме того, уставом конкретного общества может быть установлена необходимость получения согласия его участников на переход доли одного из них к его наследникам или другим правопреемникам (но и при отсутствии такого согласия последним, разумеется, компенсируется стоимость доли) (п. 8 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Отсутствие свободы отчуждения долей в обществе с ограниченной ответственностью свидетельствует о сохранении в нем элементов, свойственных объединениям лиц.

Участник общества с ограниченной ответственностью вправе **выйти из него** путем отчуждения своей доли обществу независимо от согласия других участников или общества в целом, если, однако, такое право прямо предусмотрено уставом данного общества (ст. 94 ГК, п. 1 ст. 26 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). При этом он вправе получить **действительную стоимость** своей доли, т.е. соответствующую ей часть стоимости имущества общества (в виде денежной суммы или имущества в натуре) за вычетом падающих на нее долгов. Но и при отсутствии такого права в уставе участник общества может добиться аналогичных последствий, предложив продать или передать свою долю другим участникам или третьим лицам, ибо при отказе других участников и(или) общества в целом от реализации преимущественного права покупки такой доли или от дачи согласия на ее отчуждение третьим лицам общество будет обязано выплатить своему участнику действительную стоимость его доли или выдать соответствующее имущество в натуре (п. 3 ст. 93 ГК). Поэтому выход участника или попытка отчуждения им своей доли могут неблагоприятно отразиться на делах общества.

Кроме того, участники общества с ограниченной ответственностью могут приобретать **дополнительные права**, предусмотренные уставом общества или предоставленные им по единогласному решению обще-

го собрания (например, право голоса, превышающее пропорциональный размер доли в уставном капитале, или право назначать одного из директоров общества) (п. 2 ст. 8 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). При выходе участника из общества (в том числе при отчуждении им всей своей доли) предоставленные ему дополнительные права прекращаются.

Учредители (участники) общества теперь вправе также заключить между собой **договор**, по которому они обязуются определенным образом осуществлять свои права, либо воздерживаться от их осуществления, в частности определенным образом голосовать на общем собрании, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, а также продавать свою долю или ее часть на заранее согласованных условиях, либо воздерживаться от ее отчуждения и т.п. (п. 3 ст. 8 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Такой договор, ранее неизвестный отечественному законодателю, относится к числу известных зарубежному праву **корпоративных соглашений** (сделок), а его появление свидетельствует об успешном развитии российского корпоративного права.

Участники общества несут **обязанности**, предусмотренные законом для любых участников товариществ и обществ (п. 2 ст. 67 ГК; п. 1 ст. 9 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Уставом общества либо решением его общего собрания, принятого большинством не менее чем в две трети голосов участников (или единогласно), могут предусматриваться или возлагаться **дополнительные обязанности** для всех или конкретных участников, например, по внесению дополнительных вкладов в имущество общества (п. 2 ст. 9 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Такие обязанности прекращаются при отчуждении участником принадлежащей ему доли (влекущей прекращение участия в обществе) либо по решению общего собрания.

Участник общества, грубо нарушающий свои обязанности или затрудняющий своими действиями деятельность общества, может быть **исключен** из него, но только в судебном порядке. Такая возможность также свидетельствует о сохранении этим обществом черт, присущих объединениям лиц, а не капиталов, и в известном смысле позволяет говорить о его «смешанной» природе.

5. Общество с дополнительной ответственностью

Обществом с дополнительной ответственностью признается хозяйственное общество с разделенным на доли участников уставным капи-

талом, участники которого солидарно несут ответственность по его обязательствам своим имуществом в одинаковом для всех кратном размере к стоимости их вкладов (п. 1 ст. 95 ГК).

Такая ответственность наступает лишь при недостаточности имущества самого общества для покрытия возникших у него долгов, т.е. в **субсидиарном порядке**. Однако она касается не всего имущества участников (как в полном товариществе), а лишь его заранее **определенной части**, предусмотренной учредительными документами общества (например, в трех- или пятикратном размере стоимости вклада в уставный капитал). В случае банкротства одного из участников его дополнительная ответственность распределяется между остальными участниками, как бы «прирастая» к их долям (пропорционально или в ином порядке, например поровну). Поэтому общая сумма дополнительных гарантий кредиторам общества остается неизменной.

В остальном статус этого хозяйственного общества аналогичен статусу общества с ограниченной ответственностью, что влечет применение к нему и соответствующих правовых норм (п. 3 ст. 95 ГК). Таким образом, общество с дополнительной ответственностью занимает промежуточное положение между товариществами (с неограниченной ответственностью их участников) и обществами (исключающими ответственность участников). Вместе с тем эта организационно-правовая форма не получила значительного практического распространения и в будущем скорее всего постепенно исчезнет.

6. Акционерное общество

Акционерным признается такое хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на определенное количество одинаковых долей, выраженных ценными бумагами — акциями, а его участники (владельцы акций — акционеры) не отвечают по долгам общества и несут лишь риск убытков в пределах стоимости принадлежащих им акций (п. 1 ст. 96 ГК, п. 1 ст. 2 Закона об акционерных обществах¹).

Акционерное общество представляет собой способ создания, централизации **крупного капитала**, первоначально распыленного среди множества мелких владельцев. Доли участия в собранном капитале оформляются затем ценными бумагами — акциями, по общему правилу свободно обращающимися, в том числе на фондовых биржах. Это

¹ См. также постановление Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах»» (Вестник ВАС РФ. 2004. № 1).

делает возможным быстрый перелив капитала из одной сферы предпринимательства в другую в соответствии с постоянно меняющейся рыночной конъюнктурой (ибо продажа акций одного общества и приобретение акций другого экономически и означает смену капиталом сферы своего приложения). Эти два преимущества обеспечили распространение акционерных обществ.

Вместе с тем акционерная форма организации предпринимательства таит в себе и значительные **опасности** для акционеров, особенно мелких. Будучи рассчитанной на весьма широкий круг участников, она затрудняет их реальный контроль за деятельностью исполнительных органов общества, предоставляя последним широчайшие, иногда, по сути, бесконтрольные возможности распоряжения громадным чужим капиталом. Ведь рядовые акционеры обычно заинтересованы только в получении дивидендов и нередко даже не стремятся участвовать в управлении обществом, в том числе в работе его общих собраний, не будучи знакомы с предпринимательской деятельностью. Привлечение же их средств к формированию капитала общества часто достигается с помощью разного рода рекламы, обещаний исключительно высоких дивидендов и т.п.¹ Поэтому одной из важнейших задач акционерного законодательства наряду с защитой интересов возможных кредиторов общества становится **защита интересов мелких акционеров**.

Юридическая конструкция акционерного общества на первый взгляд весьма сходна с конструкцией общества с ограниченной ответственностью. Ведь основными признаками акционерного общества также являются разделение уставного капитала на доли и отсутствие ответственности участников по долгам общества. В действительности, однако, между ними имеются принципиальные, существенные различия.

Прежде всего уставный капитал акционерного общества оформляется **акциями**. Акции разрешено выпускать лишь акционерному обществу (п. 7 ст. 66 ГК). Осуществление прав акционера и их передача (уступка) другим лицам возможны только путем предъявления или передачи акций как ценных бумаг. Следовательно, и выход из общества может быть осуществлен только путем отчуждения акций другому лицу. Поэтому при выходе из общества акционер не может требовать от него никаких выплат или выдач, причитающихся на его долю, — он получает лишь компенсацию за отчуждаемые акции от своего контрагента-приобретателя. Таким образом, акционерное общество гарантировано от

¹ Все эти опасности отмечались еще в дореволюционной литературе как «темные стороны акционерного дела» (*Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т. 1. С. 367–369).

уменьшения своего имущества вследствие выхода из него участников. Это составляет важнейшее **преимущество акционерной формы** по сравнению с формой общества с ограниченной ответственностью.

Устав общества является его единственным учредительным документом (п. 3 ст. 98 ГК; п. 1 ст. 11 Закона об акционерных обществах). Заключаемый учредителями договор, определяющий порядок осуществления ими деятельности по созданию общества (п. 1 ст. 98 ГК; п. 5 ст. 9 Закона об акционерных обществах), как и договор об учреждении общества с ограниченной ответственностью, по своей юридической природе является не учредительным, а **договором о совместной деятельности** (п. 1 ст. 1041 ГК). В момент государственной регистрации акционерного общества как юридического лица этот договор прекращается и потому не может определять статус созданного с его помощью общества.

В уставе акционерного общества наряду с общими сведениями, которые необходимо указывать в учредительных документах всякого юридического лица, должны содержаться условия о категориях выпускаемых обществом акций, их количестве и номинальной стоимости (п. 3 ст. 98 ГК; п. 3 ст. 11 Закона об акционерных обществах). При учреждении акционерного общества все его акции первоначально должны быть распределены **среди его учредителей** (п. 3 ст. 99 ГК) и, следовательно, оплачены ими по номиналу. Лишь после этого возможно проведение открытой подписки на акции (в открытых обществах). Это сделано для того, чтобы учредители приняли непосредственное участие в формировании уставного капитала общества и не могли бы сформировать его исключительно за счет вкладов иных лиц. Закон об акционерных обществах в п. 1 ст. 27 допускает возможность установления уставом конкретного общества не только количества и номинала акций, приобретенных (и оплаченных) акционерами (**размещенных акций**), но и некоторого количества акций, предполагаемых к дополнительному размещению (и оплате) в будущем (**объявленных акций**). Это позволяет обществу при необходимости привлекать дополнительных инвесторов.

Наличие в обычном, открытом акционерном обществе гораздо большего количества участников, чем в закрытом акционерном обществе или в обществе с ограниченной ответственностью, ведет к усложнению структуры управления им. Наряду с общим собранием акционеров, являющимся высшим (волеобразующим) органом общества, и исполнительным (волеизъявляющим) органом (или органами), в акционерных обществах с числом участников более 50 обязательно создается **наблю-**

дательный совет (отождествляемый российским законодательством с советом директоров) как постоянно действующий (волеобразующий) **орган акционеров**, контролирующий управляющих (директоров) общества. Таким образом, в открытых акционерных обществах с большим количеством участников появляется **трехзвенная структура управления**.

Идея трехзвенной структуры управления воплощена в немецкой модели акционерного общества. В отличие от нее англо-американская модель предусматривает двухзвенную структуру управления — общее собрание и совет директоров или правление (при отсутствии наблюдательного совета)¹. Российский Закон об акционерных обществах, пытаясь подражать американской модели, одновременно оставаясь в рамках классических конструкций, закрепил весьма странный «смешанный» вариант, при котором наблюдательный совет не только отождествлен с советом директоров, но и в определенной мере состоит из членов коллегиального исполнительного органа (что, к сожалению, имеет место и в обществах с ограниченной ответственностью), что делает его существование в значительной мере неоправданным.

Общее собрание акционеров имеет **исключительную компетенцию**, определенную непосредственно законом (п. 1 ст. 103 ГК, п. 1 ст. 48 Закона об акционерных обществах) и включающую наиболее принципиальные вопросы жизни общества, которые не могут быть переданы общим собранием на решение как исполнительного органа, так и наблюдательного совета общества. Вместе с тем общее собрание **не вправе** рассматривать и принимать решения по вопросам, прямо не отнесенным законом к его компетенции, поскольку при ином подходе может быть затруднено управление текущей деятельностью общества к невыгоде самих акционеров. Установленные законодательством правила о порядке созыва и проведения общего собрания, в том числе о способах голосования участников, также служат прежде всего защите интересов мелких (рядовых) акционеров.

Наблюдательный совет («совет директоров») общества тоже имеет **исключительную компетенцию**, определяемую не только законом, но и уставом конкретного общества (п. 2 ст. 103 ГК, ст. 65 Закона об акционерных обществах). В нее обычно входят:

- вопросы подготовки и созыва общего собрания;
- образование исполнительного органа общества и досрочное прекращение его полномочий;
- использование резервных и иных фондов общества;

¹ О причинах этого см., например: *Сыродоева О.Н.* Акционерное право США и России (сравнительный анализ). М., 1996. С. 55—58.

- утверждение внутренних документов общества;
- дача согласия на заключение некоторых сделок;
- рекомендации по размеру дивиденда и порядку его выплаты и др.

Исполнительный (волеизъявляющий) орган акционерного общества может быть либо единоличным (директор, генеральный директор), либо коллегиальным (правление, дирекция). Однако единоличный орган должен быть у общества во всяком случае, а коллегиальный — в случаях, предусмотренных уставом конкретного общества. По решению общего собрания полномочия исполнительного органа могут быть переданы наемному управляющему (индивидуальному предпринимателю или коммерческой организации — «управляющей компании»), с которым заключается соответствующий гражданско-правовой договор (абз. 3 п. 3 ст. 103 ГК; абз. 3 п. 1 ст. 69 Закона об акционерных обществах). Исполнительный орган (органы) осуществляет руководство текущей деятельностью общества и решает все вопросы, не отнесенные к исключительной компетенции волеобразующих органов общества.

В российском праве акционерные общества разделяются на открытые и закрытые (ст. 97 ГК; ст. 7 Закона об акционерных обществах). При этом как открытые, так и закрытые акционерные общества являются разновидностями одной организационно-правовой формы и не должны рассматриваться как разные виды коммерческих организаций.

Открытые акционерные общества вправе продавать свои акции, т.е. формировать уставный капитал, не только по закрытой подписке (среди заранее определенного круга лиц), но и путем **открытой (публичной) подписки**, т.е. свободной продажи акций всем желающим, в том числе на фондовых биржах. Акционеры открытых обществ вправе и сами свободно отчуждать принадлежащие им акции как другим акционерам, так и третьим лицам. Все это делает состав участников такого общества не только большим, но и весьма изменчивым и ведет к необходимости **публичного ведения его дел** — обязательной ежегодной открытой публикации для всеобщего сведения годового отчета, бухгалтерского баланса и счета прибылей и убытков (подтвержденных независимым аудитом). Количественный состав участников таких обществ не ограничивается (крупные общества могут иметь десятки и даже сотни тысяч акционеров).

В отличие от них **закрытые акционерные общества** могут распределять свои акции только между учредителями или иным заранее определенным кругом лиц. Следовательно, число участников таких обществ изначально ограничено (не более чем 50 участниками), а размер устав-

ного капитала поэтому, как правило, гораздо меньше, чем в открытых обществах. Кроме того, акционеры закрытого общества имеют **преимущественное право приобретения акций**, продаваемых другими акционерами этого общества, которое призвано содействовать сохранению их «закрытости». Для них не установлено и обязанности публичного ведения дел. Все это сближает закрытые общества с обществами с ограниченной ответственностью (выполняющими в принципе одинаковые экономические задачи). Конструкция закрытого акционерного общества была некритически заимствована современным российским законодателем из англо-американского права, где *close corporation* выполняет функции общества с ограниченной ответственностью.

Следует также иметь в виду, что в современном отечественном правовом порядке действует значительное количество акционерных обществ, **созданных в результате приватизации** государственных и муниципальных предприятий. Здесь акционерная форма использовалась для целей, прямо противоположных тем, для которых она создавалась, — для «раздачи» (распределения), а не для собирания (концентрации) капитала. Таким образом, появились особые акционерные общества, статус которых определяется не только общим акционерным законодательством, но и специальным законодательством о приватизации (абз. 2 п. 3 ст. 96 ГК)¹. Особенности их статуса касаются прежде всего порядка их создания, формирования их органов и прав публично-правового образования как акционера.

Кроме того, довольно странной «разновидностью» акционерных обществ формально считаются **акционерные общества работников («народные предприятия»)**. Их появлением отечественное право обязано исключительно демагогическому стремлению законодателя защитить интересы наемных работников, ставших мелкими акционерами превращенных в акционерные общества государственных предприятий. Но вместо прямого допуска трудящихся к участию в управлении акционерным обществом (опыт которого давно отработан в развитых правовых порядках) либо использования кооперативных и других адекватных ситуации форм организации производства было решено искусствен-

¹ В соответствии с п. 5 ст. 1 Закона об акционерных обществах речь идет о специальных правилах Федерального закона о приватизации государственного и муниципального имущества 2001 г. (п. 2 постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах»»). Подробнее об этом см.: Комментарий к Федеральному закону «Об акционерных обществах» / Под ред. Г.С. Шапкиной. 3-е изд. М., 2002. С. 18–25 (автор комментария — Г.С. Шапкина).

но создать новую организационно-правовую форму «народных предприятий». Однако невозможность изменения п. 2 ст. 50 ГК, исключающего создание новых видов коммерческих организаций, привела к необходимости ее «подгонки» под одну из известных форм. В качестве таковой была избрана сама по себе не очень удачная конструкция закрытого акционерного общества, нормы о которой в субсидиарном порядке применяются к «акционерным обществам работников» (п. 2 ст. 1 Федерального закона от 19 июля 1998 г. № 115-ФЗ «Об особенностях правового положения акционерных обществ работников (народных предприятий)», далее — Закон о народных предприятиях)¹. В действительности же речь идет не о разновидности акционерных обществ, а о некоей **смешанной форме** юридического лица, включающей в себя в самом причудливом виде элементы хозяйственного общества и производственного кооператива. Как и следовало ожидать, данная организационно-правовая форма оказалась нежизнеспособной и не получила сколько-нибудь серьезного распространения.

Участниками акционерного общества могут быть любые лица (за изъятиями, предусмотренными п. 4 ст. 66 ГК). Акционерное общество может быть учреждено и одним лицом (п. 6 ст. 98 ГК; п. 1 ст. 9, п. 2 ст. 10 Закона об акционерных обществах), становясь тем самым «компанией одного лица». Оно лишь не может иметь в качестве единственного учредителя или участника другую «компанию одного лица» (за исключением, предусмотренным абз. 2 п. 6 ст. 98 ГК).

В обществе должен вестись **реестр акционеров** (ст. 44 Закона об акционерных обществах). Поскольку современные акционерные общества не выпускают свои акции в виде отдельных документов, а используют «бесбумажную» («бездokumentарную») форму их эмиссии, единственным способом подтверждения прав акционера становится получение выписки из этого реестра. В нем же в связи с этим должны также фиксироваться и все сделки акционеров по отчуждению (приобретению) акций общества.

Участники акционерного общества обладают всеми **правами** участников обществ и товариществ, предусмотренных п. 1 ст. 67 ГК. Лишь владельцы привилегированных акций общества (по которым общество гарантирует получение заранее определенного дивиденда) по общему правилу не имеют права голоса на общем собрании (за исключением случаев, предусмотренных п. 3–5 ст. 32 Закона об акционерных обществах). При этом все акции одной категории или

¹ СЗ РФ. 1998. № 30. Ст. 3611.

типа (обыкновенные, привилегированные и т.п.) должны иметь одинаковую номинальную стоимость и в силу этого предоставлять своим владельцам одинаковый объем прав. Вместе с тем наличие у одного акционера нескольких акций или их определенного количества (например, контрольного пакета, составляющего большинство обыкновенных (голосующих) акций данного общества) позволяет аккумулировать соответствующий объем прав (право голоса, право на дивиденд и т.д.) и повышает роль данного акционера в управлении делами общества.

Акционеры несут **обязанность** лишь по оплате приобретенных ими акций общества. В связи с этим акционер, полностью оплативший приобретенные акции (либо получивший их в порядке правопреемства), ни при каких условиях не может быть исключен из акционерного общества.

Законодательство теперь допускает **«акционерные соглашения»** (ст. 32.1 Закона об акционерных обществах в редакции Федерального закона от 3 июня 2009 г. № 115-ФЗ), предметом которых может стать согласованное осуществление ими своих корпоративных прав, например голосование на общем собрании по каким-либо вопросам. Вместе с тем практическое использование таких корпоративных соглашений, известных развитым правовым порядкам, не должно менять предусмотренную императивными нормами закона структуру акционерного общества, порядок принятия им решений и другие правила, установленные законом в расчете на третьих лиц, не являющихся участниками этих соглашений.

Следует отметить, что статус многих современных крупных (открытых) акционерных обществ фактически во многом отличается от охарактеризованных выше классических конструкций. Теперь они представляют собой не способ концентрации множества мелких капиталов, а форму осуществления крупных инвестиций; соответственно этому их акционеры, особенно миноритарии, фактически лишаются корпоративных прав участия в управлении и получения дивидендов. Этому способствует и изменение юридической природы акций, которые теперь выпускаются в виде «бездокументарных ценных бумаг» (подробнее об этом см. § 3 гл. 7 настоящего тома учебника), учитываемых в особых реестрах, в результате чего мелкие акционеры имеют дело не столько с акционерными обществами, сколько с банками, обычно распространяющими их акции, и с компаниями-реестродержателями, ведущими учет акционеров и их прав. Однако эти особенности статуса современных АО пока не нашли отражения в действующем законодательстве.

7. Дочерние и зависимые общества

В развитом рыночном хозяйстве большое распространение получают своеобразные объединения компаний, в которых одна («материнская») компания так или иначе контролирует деятельность связанных с ней других (дочерних) компаний или даже специально создает их. В немецком праве такие объединения получили название **концернов**, а в англо-американском — **холдингов** (от англ. *holder* — держатель, ибо такие «держательские» компании являются владельцами крупных пакетов акций или долей в уставном капитале многочисленных дочерних корпораций¹). Находящиеся в их составе компании в ряде случаев, по сути, не имеют или не выражают собственной воли, хотя являются формально независимыми и самостоятельными участниками имущественного оборота. При этом «материнские» компании формально остаются в стороне от возможных отрицательных результатов своего руководства, например от последствий навязанных контролируемому обществу сделок. В проигрыше оказываются не только контрагенты дочернего общества, но и его участники, не контролирующие его деятельность (в частности, оставшиеся в меньшинстве акционеры).

И здесь, таким образом, возникают традиционные для корпоративного права задачи — **защита интересов кредиторов и миноритарных акционеров** (других участников контролируемых обществ). Решение данной проблемы состоит в признании возможности возложения имущественной ответственности по сделкам дочерних компаний не только на совершившее их юридическое лицо, но и на его участников, реально определявших его действия (т.е. на «материнскую» компанию). Поскольку при этом закон пренебрегает оболочкой юридического лица, призванной не допустить кредиторов к имуществу его участников (учредителей), данная возможность получила наименование «снятия корпоративных покровов»².

¹ Согласно Временному положению о холдинговых компаниях, создаваемых при преобразовании государственных предприятий в акционерные общества, утвержденному Указом Президента РФ от 16 ноября 1992 г. № 1392 «О мерах по реализации промышленной политики при приватизации государственных предприятий» (Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 47. Ст. 2722), такие компании владеют контрольными пакетами акций других обществ, причем эти последние, в свою очередь, не могут владеть акциями холдинговой компании.

² Сама терминология «*piercing the corporate veil*» («снятие корпоративной маски») пришла из практики американских судов в отношении «компаний одного лица», иногда недобросовестно скрывавших имущество учредителя (единственного участника) от его кредиторов. Подробнее см.: Кулагин М.И. Государственно-монополистический капитализм и юридическое лицо. М., 1987. С. 145 и сл.

Эта проблема не встает применительно к деятельности товариществ. Полные товарищи всегда несут неограниченную личную ответственность по их долгам (что снимает вопрос о защите интересов кредиторов) и находятся друг с другом в лично-доверительных отношениях (что снимает вопрос о защите их личных интересов). Поэтому в роли контролируемых (дочерних) компаний могут выступать только **хозяйственные общества**, в роли же контролирующих, основных («материнских») компаний — **как общества, так и товарищества**.

Дочерним признается хозяйственное общество, действия которого определяются другим (основным) хозяйственным обществом или товариществом либо в силу преобладающего участия последнего в уставном капитале, либо в соответствии с заключенным между ними договором, либо иным образом (п. 1 ст. 105 ГК; п. 2 ст. 6 Закона об акционерных обществах; п. 2 ст. 6 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

В силу этого взаимоотношения двух компаний могут быть признаны взаимоотношениями «материнской» и дочерней компаний при наличии хотя бы **одного из трех условий**:

- преобладающее участие одной компании в уставном капитале другой, что дает ей решающий голос в управлении делами. Закон не требует при этом наличия заведомо контрольного пакета акций (например, 50% плюс одна акция) или долей участия, поскольку преобладание — вопрос факта. Известно, что в некоторых крупных компаниях с большим количеством акционеров для контроля может оказаться достаточным и 5—10% акций;
- наличие договора о подчинении одной компании другой либо запись об этом в уставе дочернего общества;
- любая возможность одной компании иным образом определять решения другой компании, например навязать ей свою волю на совершение конкретной сделки (сделок).

Из этого следует, что дочернее общество не является какой-либо особой организационно-правовой формой или разновидностью хозяйственных обществ. Всякое хозяйственное общество может быть признано дочерним при доказанности хотя бы одной из названных выше ситуаций, в том числе только **в отношении конкретной сделки**, т.е. даже в единственном правоотношении.

Последствия признания общества дочерним (и «материнским») двоякие (п. 2 ст. 105 ГК). Во-первых, общество, которое вправе давать дочернему обществу обязательные указания, отвечает **солидарно** со своим дочерним обществом по сделкам, заключенным во исполне-

ние таких указаний (что дает возможность кредиторам обратиться сразу на имущество «материнской» компании). Однако такая ситуация возможна лишь для компании, имеющей формальное право на дачу указаний другой компании в силу «договора о подчинении» или прямой записи об этом в уставе дочернего общества. При этом солидарная ответственность «материнской» компании наступает **независимо от ее вины**. Во-вторых, при банкротстве дочернего общества возникает **субсидиарная ответственность** «материнской» компании перед кредиторами дочерней компании. Эта ответственность, однако, предполагает наличие **вины** основного общества в банкротстве дочерней компании¹. Дочернее же общество ни при каких условиях не отвечает по долгам «материнской» компании, ибо оно не может оказать влияние на формирование ее воли.

Что касается защиты интересов меньшинства участников дочерней компании, то действующее российское законодательство ограничивается предоставлением им возможности требовать непосредственно от основного общества **возмещения убытков**, причиненных дочерней компании (поскольку в результате этого у них, в частности, может понизиться размер дивиденда) (п. 3 ст. 105 ГК). Условия такой ответственности те же, что и при банкротстве дочернего общества, т.е. **вина** основного общества в возникновении убытков². В развитых правовопорядках акционерам дочерних обществ предоставляются и другие возможности, например право обмена (конвертации) своих акций на акции «материнской» компании (этого права, разумеется, должны быть лишены сама «материнская» компания и ее акционеры).

Участие обществ в капиталах друг друга может быть и **взаимным**, и даже равным, что исключает возможность одностороннего влияния. Такая ситуация сама по себе не ведет к контролю одной компании над другой (если только данное участие не является преобладающим в сравнении с долями других участников общества), а потому и не возникает ответственности **преобладающего общества** по долгам зависимого.

¹ Пункт 3 ст. 6 Закона об акционерных обществах в противоречии с правилами п. 2 ст. 105 ГК установил требование о необходимости «заведомого знания» (т.е. **прямого умысла**) «материнской» компании о том, что выполнение ее указаний доведет дочернее общество до банкротства. Тем не менее арбитражно-судебная практика разъяснила, что ответственность «материнской» компании за причинение убытков дочернему обществу может наступать при наличии ее вины **в любой форме** (абз. 3 п. 28 постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19), тем самым подтвердив приоритет ГК в этом вопросе.

² Абзац 4 п. 3 ст. 6 Закона об акционерных обществах обусловил и эту возможность требованием обязательного наличия **умысла** в действиях «материнской» компании при причинении ее действиями вреда дочернему обществу.

Вместе с тем об этой зависимости должны быть осведомлены другие участники гражданского оборота. Поэтому ее наличие также приобретает определенное гражданско-правовое значение.

Зависимым признается хозяйственное общество, в уставном капитале которого другое (преобладающее, участвующее) общество имеет более 20% участия (голосующих акций или долей) (п. 1 ст. 106 ГК; п. 4 ст. 6 Закона об акционерных обществах; п. 4 ст. 6 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Зависимыми (и преобладающими) в данном смысле могут быть только **хозяйственные общества**, но не товарищества. Как и дочерние общества, они также не составляют какой-либо самостоятельной организационно-правовой формы или разновидности хозяйственных обществ.

Закон устанавливает два последствия такой зависимости. Во-первых, преобладающее общество должно **публично объявить** о своем участии в зависимом обществе для сведения всех иных лиц (что может означать публичную информацию об учредителях хозяйственного общества и о размере их участия в его уставном капитале). Во-вторых, антимонопольное законодательство, а также законодательство о банковской, страховой и инвестиционной деятельности может предусматривать ограничения (**пределы**) такого участия для того, чтобы не допустить отстранения мелких участников обществ от реального участия в управлении их делами. К сожалению, эти положения не получили практического распространения, в связи с чем в будущем предполагается их отмена¹.

8. Производственный кооператив (артель)

Производственный кооператив, подобно товариществам и обществам, представляет собой коммерческую организацию, основанную на началах членства, т.е. корпорацию. Однако в отличие от товариществ и обществ кооперативы рассчитаны не только и не столько на объединение имущества участников, сколько на их совместное, **личное трудовое участие** в деятельности созданной ими организации. Отсюда — распределение полученного дохода между участниками главным образом (или даже исключительно) по труду, а не пропорционально имущественным вкладам, а также наличие у каждого из них лишь одного голоса при решении всех общих вопросов (т.е. полное равенство в управлении общими делами).

¹ Концепция законодательства о юридических лицах. С. 41–42.

Таким образом, *производственным кооперативом (артелью) признается добровольное объединение не являющихся предпринимателями граждан для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом (или ином) участии и объединении определенных имущественных (паевых) взносов, при их личной ограниченной субсидиарной ответственности по обязательствам этой коммерческой организации* (п. 1 и 2 ст. 107 ГК; ст. 1 Федерального закона от 8 мая 1996 г. № 41-ФЗ «О производственных кооперативах»¹, далее — Закон о производственных кооперативах).

Кооперативные принципы организации совместной хозяйственной деятельности в гораздо большей мере соответствуют особенностям сельскохозяйственного и ряда видов мелкого промышленного производства, нежели искусственно навязываемая законодательством о приватизации в качестве универсальной акционерная форма. Вместе с тем действующее законодательство устанавливает особый статус производственных кооперативов в области сельскохозяйственного производства², создавая ряд неоправданных особенностей в их правовом положении и одновременно дублируя некоторые нормы общего закона о производственных кооперативах. Это вынуждает выделять **сельхозкооперативы** в особый подвид производственных кооперативов.

В свою очередь сельскохозяйственные производственные кооперативы разделяются на сельскохозяйственные и рыболовецкие артели (**колхозы**) и кооперативные хозяйства (**коопхозы**) (п. 2—4 ст. 3 Закона о сельхозкооперации). Участниками первых являются граждане, земельные участки или земельные паи (доли) которых поступают в собственность (паевой фонд) кооператива, в котором они обязаны трудиться, а участниками вторых — лишь главы крестьянских (фермерских) хозяйств или граждане, ведущие личное подсобное хозяйство, при этом сохраняющие земельные участки в своей собственности и осуществляющие личным трудом лишь определенные виды совместной деятельности³.

¹ СЗ РФ. 1996. № 20. Ст. 2321.

² Федеральный закон от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации» // СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4870 (далее — Закон о сельхозкооперации).

³ Производственными кооперативами в действительности являются и те «потребительские» кооперативы в области сельского хозяйства, которые согласно ст. 4 Закона о сельхозкооперации создаются «сельскохозяйственными товаропроизводителями», в том числе юридическими лицами, на условии их обязательного участия в «хозяйственной» (перерабатывающей, сбытовой, снабженческой, обслуживающей и т.п.), т.е. по существу в предпринимательской деятельности такого кооператива, которая к тому же согласно п. 13 ст. 4 данного закона наполовину осуществляется для

Потребительские общества, предусмотренные Законом РФ от 19 июня 1992 г. № 3086-І «О потребительской кооперации (потребительских обществах, их союзах) в Российской Федерации»¹ (далее — Закон о потребительской кооперации), несмотря на свое название, также фактически представляют собой форму производственного кооператива. Основными задачами потребительского общества являются: закупка у граждан и юридических лиц продукции сельского хозяйства и промыслов с последующей их переработкой и реализацией; производство пищевых продуктов и непродовольственных товаров с последующей их реализацией через организации розничной торговли и т.д., т.е. характерная для коммерческой организации **предпринимательская деятельность**.

Дело в том, что первоначально возникшие и развивавшиеся в качестве потребительских кооперативов потребительские общества в нашей стране были затем огосударствлены: на них возложили функции удовлетворения потребностей сельского (а в 30–50-х годах прошлого века — и городского) населения в товарах и услугах (члены самих потребительских обществ имели при этом лишь некоторые преимущества в снабжении); управление ими было жестко централизовано и включено в единую общегосударственную систему; при потребительских кооперативах и их территориальных объединениях были созданы многочисленные производственные предприятия и т.д. При переходе к рыночной организации экономики **централизованной системе потребкооперации** удалось во многом сохранить свою прежнюю организацию и задачи. Поэтому и в нынешней форме она не может считаться добровольным объединением самостоятельных потребительских кооперативов.

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 и порядке внесения паевых взносов членами кооператива;
- о характере и порядке их трудового участия в его деятельности;
- о размере и условиях субсидиарной ответственности его членов по долгам кооператива и некоторые другие (п. 1 и 2 ст. 108 ГК; ст. 5 Закона о производственных кооперативах).

сторонних лиц, вообще не являющихся членами данного «потребительского» кооператива. Поэтому наименование такого кооператива «некоммерческой организацией» в п. 2 ст. 4 названного закона призвано скрыть реальный коммерческий характер его деятельности.

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 30. Ст. 1788.

Структура управления производственным кооперативом определяется его корпоративной природой (отношениями членства его участников). 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 уставом конкретного кооператива. К ней отнесены:

- вопросы изменения устава кооператива;
- вопросы образования и прекращения полномочий других его органов и ревизионной комиссии (ревизора);
- прием и исключение членов кооператива;
- утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов, а также распределение прибыли и убытков;
- решения о реорганизации и ликвидации кооператива и некоторые другие (п. 3 ст. 110 ГК; 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 **принцип кооперативной демократии**, учитывающей совместный трудовой характер деятельности всех членов кооператива.

В крупных производственных кооперативах (с числом членов более 50) могут создаваться **наблюдательные советы** как постоянно действующие органы контроля их членов за деятельностью исполнительных органов. В этих случаях наблюдательный совет тоже получает **исключительную компетенцию**, определенную уставом конкретного кооператива (п. 1 ст. 110 ГК; п. 1 ст. 16 Закона о производственных кооперативах, п. 1 ст. 19 Закона о сельхозкооперативах). В **сельхозкооперативах** наблюдательный совет выполняет не свойственные ему функции ревизионной комиссии и даже исполнительного органа (в том числе принимает решения о заключении крупных сделок, а в некоторых случаях может даже временно выполнять функции правления и представлять кооператив в суде) (ст. 30 и 38 Закона о сельхозкооперации). Тем не менее он является волеобразующим, а не волеизъявляющим (исполнительным) органом кооператива. Поэтому избранные в его состав члены кооператива не могут одновременно являться членами его исполнительного органа.

Исполнительными органами производственного кооператива являются правление (коллегиальный орган) и его председатель (единоличный орган), причем председатель кооператива одновременно возглавляет и его правление (п. 2 ст. 17 Закона о производственных кооперативах, п. 1 и 2 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 «ряда полномочий» его исполнительных органов исполнительному директору (п. 8 ст. 26 Закона о сельхозкооперации). В компетенцию исполнительных органов кооператива входит решение всех вопросов, не отнесенных к исключительной компетенции общего собрания и наблюдательного совета.

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. 3 ст. 108 ГК; ст. 4 Закона о производственных кооперативах; п. 5 ст. 3 Закона о сельскохозяйственной кооперации). Необходимость личного трудового участия в делах кооператива по общему правилу исключает для его участника возможность одновременного членства в двух или нескольких производственных кооперативах.

Поскольку в современном имущественном обороте производственные кооперативы, основанные исключительно на личном труде их участников, неизбежно были бы оттеснены более мощными в экономическом отношении объединениями капиталов (хозяйственными обществами), законодательство в ограниченных размерах допускает участие в них не только личным трудом, но и исключительно имущественными вкладами («иное участие»), возможное также и для юридических лиц (применительно к которым невозможно говорить об их «личном трудовом участии» в деятельности кооператива). Такие **«финансовые участники»** должны способствовать укреплению имущественной базы кооператива (получая взамен доход на вложенный в кооператив капитал), но не могут быть обязаны к личному трудовому участию в его деятельности. В их роли выступают не только предприниматели и иные состоятельные лица, но и, например, пенсионеры и другие нетрудоспособные граждане. Важно лишь, чтобы «финансовые участники» не преобладали среди других членов производственного кооператива, по сути превращая его тем самым в хозяйственное общество. Поэтому их число не может превышать 25% (в сельскохозяйственных производственных кооперативах — 20%)

от числа обычных членов кооператива (п. 2 ст. 7 Закона о производственных кооперативах, ст. 14 Закона о сельхозкооперации).

Все члены производственного кооператива имеют **равное право** на участие в управлении его делами, получая всегда только один голос при принятии решений общим собранием, независимо от размера пая или трудового участия (п. 4 ст. 110 ГК; п. 2 ст. 15 Закона о производственных кооперативах). Они вправе также получать соответствующую их трудовому или иному вкладу часть прибыли кооператива и ликвидационную квоту. 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; свободно выйти из кооператива, получив свой пай и другие предусмотренные уставом выплаты или выдачи. 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 правом других членов кооператива на **преимущественную покупку** отчуждаемого третьему лицу пая (его части) (абз. 2 п. 3 ст. 111 ГК; п. 4 ст. 9 Закона о производственных кооперативах; п. 5 ст. 16 Закона о сельхозкооперации). Уставом производственного кооператива разрешено устанавливать запрет на отчуждение пая или его части даже другому члену кооператива.

К обязанностям члена производственного кооператива относится внесение как паевого, так и вступительного и иных, в том числе дополнительных, взносов, предусмотренных уставом кооператива или решением его общего собрания. Члены производственного кооператива (кроме «финансовых», или «ассоциированных», участников) обязаны личным трудом участвовать в его деятельности, соблюдая при этом трудовую и производственную дисциплину. Они могут нести и иные обязанности, предусмотренные законом или уставом (например, по неразглашению информации, являющейся коммерческой тайной кооператива). В субсидиарном порядке они также несут **ограниченную ответственность** по его долгам частью своего личного имущества.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение лежащих на члене производственного кооператива обязанностей он может быть **исключен из кооператива** по решению общего собрания (п. 2 ст. 111 ГК; п. 2—6 ст. 22 Закона о производственных кооперативах; ст. 17 Зако-

на о сельхозкооперации). Исключенный член кооператива сохраняет право на получение своего пая и других выплат или выдач, предусмотренных уставом для выходящих из кооператива членов.

9. Унитарное предприятие

Среди всех коммерческих организаций унитарные предприятия выделяются тем, что не являются построенными на началах членства корпорациями и не становятся собственниками закрепленного за ними имущества. Создавший такое предприятие единоличный учредитель (публичный собственник) сохраняет за собой право собственности на переданное предприятию и приобретенное им в ходе своей деятельности имущество, тогда как само предприятие как самостоятельное юридическое лицо в силу закона наделяется лишь определенным ограниченным вещным правом, по сути используя чужое имущество. Иначе говоря, его имущественная обособленность является 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 экономического и общественного строя, в котором государство было вынуждено условно распределять большую часть своего имущества между своими «предприятиями», объявленными им формально самостоятельными юридическими лицами, по долгам которых оно не несет ответственности, оставаясь при этом собственником всего их имущества. Поэтому действующее законодательство сохраняет конструкцию унитарного предприятия **лишь для публичных собственников** (абз. 3 п. 1 ст. 113 ГК). Преобразование унитарных предприятий в другие формы коммерческих организаций означает их приватизацию, тогда как публичные интересы требуют сохранения государственной собственности в ряде секторов экономики. Поэтому ставшая привычной для отечественного хозяйства организационно-правовая форма унитарных предприятий, видимо, еще сохранится в течение некоторого времени.

Унитарным предприятием признается коммерческая организация, имущество которой остается неделимой собственностью ее учредителя (п. 1 ст. 113 ГК, п. 1 ст. 2 Закона об унитарных предприятиях).

Термин «унитарное» подчеркивает **неделимость имущества** такого юридического лица по вкладам (долям, паям), в том числе и между его наемными работниками, которые не участвуют в образовании

имущества своего «предприятия» и не несут имущественной ответственности по его долгам, а потому и не имеют на это имущество каких-либо прав. Юридическим лицом признается именно предприятие, а не его «трудовой коллектив», не являющийся субъектом гражданских правоотношений.

Унитарное предприятие несет **самостоятельную ответственность** по своим обязательствам всем находящимся у него на ограниченном вещном праве имуществом учредителя. С другой стороны, унитарное предприятие не отвечает этим «своим» имуществом по долгам своего учредителя-собственника (кредиторы которого не могут, следовательно, обратиться с иском на имущество унитарного предприятия) (п. 5 ст. 113 ГК; п. 1 ст. 7 Закона об унитарных предприятиях). Собственник несет ответственность по долгам унитарного предприятия лишь в субсидиарном порядке и только в случае его банкротства, вызванного выполнением указаний собственника (п. 4 ст. 10 Закона о банкротстве).

Унитарное предприятие, учреждаемое публичным собственником, является единственной разновидностью коммерческих организаций, обладающей не общей, а **целевой (специальной) правоспособностью** (абз. 2 п. 1 ст. 49 ГК; п. 1 ст. 3 Закона об унитарных предприятиях). Поэтому в его уставе помимо общих сведений, указываемых в учредительных документах юридического лица, должны содержаться сведения о целях, предмете и видах его деятельности. Сделки, совершенные унитарным предприятием с нарушением его правоспособности, являются недействительными (ст. 173 ГК).

Подавляющее большинство сделок по распоряжению «своим» имуществом государственные и муниципальные предприятия не вправе совершать без **предварительного согласия учредителя-собственника** (ст. 6 и 18 Закона об унитарных 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, объявлены ничтожными (п. 3 ст. 18 Закона об унитарных предприятиях, ст. 168 ГК). Следовательно, контрагент унитарного предприятия по сделке теперь должен практически каждый раз удостоверяться, во-первых, в наличии разрешения собственника-учредителя на ее совершение и, во-вторых, в ее соответствии возможностям предприятия продолжать осуществление предусмотренной его уставом деятельности.

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 об унитарных предприятиях). Тем самым, защищая интересы публичного собственника, закон поставил в весьма неприятное положение контрагентов созданных им формально самостоятельных юридических лиц (т.е. всех других участников гражданского оборота), находящихся под постоянной угрозой оспаривания их действий со стороны лица, с которым они не вступали ни в какие правоотношения.

В результате всесторонне защищаются имущественные интересы учредителя унитарного предприятия — публичного собственника, но эта защита далеко не всегда соответствует интересам имущественного оборота, затрудняя совершение сделок с унитарными предприятиями и применение к ним имущественной ответственности¹.

Унитарное предприятие может быть создано (учреждено) лишь **одним публичным собственником** — Российской Федерацией, ее субъектом или муниципальным образованием. Создание унитарных предприятий путем соучредительства не допускается (п. 4 ст. 2 Закона об унитарных предприятиях). В фирменном наименовании унитарного предприятия должно содержаться указание на собственника его имущества (учредителя).

Единственным учредительным документом унитарного предприятия является его **устав**, утверждаемый уполномоченным на то органом соответствующего публично-правового образования (в этой роли обычно выступают соответствующие отраслевые органы исполнительной власти).

Собственник имущества унитарного предприятия назначает ему **руководителя (директора)**, который является его единственным (единоличным) исполнительным органом, подотчетным собственнику-учредителю (п. 4 ст. 113 ГК; п. 1 ст. 21 Закона об унитарных предприятиях). Никаких иных («волеобразующих») органов унитарного предприятия, в том числе «собраний трудового коллектива», закон не предусматривает².

¹ Вызывает сомнение соответствие перечисленных ограничений конституционному принципу равной защиты частной, государственной и муниципальной собственности (п. 2 ст. 8 Конституции РФ), ибо само их наличие ясно свидетельствует о преимущественной защите данным законом интересов публичных собственников.

² Совещательные органы, которые могут создаваться на некоторых предприятиях на основании п. 4 ст. 21 Закона об унитарных предприятиях, не являются органами этого предприятия как юридического лица, поскольку не имеют полномочий на формирование или изъятие волею его: по смыслу закона воля унитарного предприятия

Учредитель наделяет унитарное предприятие **уставным фондом**, который не может быть менее пяти тысяч минимальных размеров оплаты труда для государственного предприятия и одной тысячи — для муниципального предприятия (п. 3 ст. 114 ГК; п. 3 ст. 12 Закона об унитарных предприятиях), и осуществляет контроль за его деятельностью. В случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, унитарное предприятие обязано **публиковать отчетность** о своей деятельности для всеобщего сведения, т.е. вести дела публично (подобно открытому акционерному обществу).

Унитарные предприятия существуют в **двух разновидностях**: основанные на праве хозяйственного ведения и основанные на праве оперативного управления (казенные) (ст. 114 и 115 ГК; п. 2 ст. 2 Закона об унитарных предприятиях).

Казенные предприятия создаются для производства ограниченно оборотоспособной продукции (например, вооружений) и продукции, предназначенной главным образом для обеспечения федеральных и иных публичных нужд, а также для использования имущества, необходимого для обеспечения безопасности Российской Федерации, реализации ее стратегических интересов и в иных аналогичных целях (п. 4 ст. 8 Закона об унитарных предприятиях). Очевидна их ограниченная потребность участия в имущественном обороте, одновременно сочетающаяся с преобладающим коммерческим характером их деятельности. Этим объясняется наличие у таких предприятий весьма ограниченных прав на имущество собственника-учредителя. Закон разрешает создавать такие предприятия субъектам РФ и даже муниципальным образованиям, что ведет к не всегда обоснованному увеличению их численности.

Различия в правовом статусе названных видов унитарных предприятий заключаются прежде всего в объеме правомочий, получаемых ими в отношении имущества учредителя-собственника, поскольку право оперативного управления казенного предприятия по своему содержанию еще более узкое, чем право хозяйственного ведения унитарного предприятия (ср. ст. 295–297 ГК). В частности, для совершения казенным предприятием любых сделок по распоряжению имеющимся у него имуществом требуется обязательное **согласие собственника** (уполномоченного им органа), если только речь не идет о готовой продукции такого предприятия (п. 1 ст. 297 ГК; ст. 19 Закона об унитарных предприятиях).

как участника гражданских правоотношений полностью формируется собственником его имущества и назначенным им директором.

Казенное предприятие осуществляет свою деятельность в соответствии с утверждаемой собственником **сметой** доходов и расходов (подобно госбюджетному учреждению). Это обстоятельство предопределяет строго целевой (а не формально самостоятельный, как у обычного унитарного предприятия) характер использования любого закрепленного за ним имущества собственника-учредителя. До него доводятся обязательные для исполнения заказы собственника на поставку товаров, производство работ или оказание услуг для государственных или муниципальных нужд. Кроме того, у него может быть **изъято** излишнее, используемое не по назначению или неиспользуемое имущество (п. 2 ст. 20 Закона об унитарных предприятиях).

Важным для оборота является то обстоятельство, что при недостатке у казенных предприятий «своего» имущества наступает **субсидиарная ответственность их учредителей** по их долгам (п. 5 ст. 115 ГК; п. 3 ст. 7 Закона об унитарных предприятиях), тогда как для обычных унитарных предприятий такая ситуация исключается (кроме некоторых случаев банкротства). Поэтому казенное предприятие в отличие от обычного унитарного не может быть объявлено банкротом.

Дополнительная ответственность учредителя по долгам казенного предприятия приводит к тому, что для такой коммерческой организации становится излишней категория уставного фонда как минимальной гарантии удовлетворения имущественных интересов кредиторов. Поэтому в казенном предприятии уставный фонд не формируется (п. 5 ст. 12 Закона об унитарных предприятиях), что отличает его от всех других видов коммерческих организаций.

§ 5. Юридическая личность некоммерческих организаций

1. Некоммерческие организации как юридические лица

Некоммерческой организацией является юридическое лицо, которое не преследует извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяет полученную прибыль между участниками (п. 1 ст. 50 ГК; п. 1 ст. 2 Закона о некоммерческих организациях).

В отличие от коммерческих организаций некоммерческие организации не являются профессиональными участниками имущественных отношений. Поэтому для некоммерческих юридических лиц законодатель устанавливает **специальную (целевую) правоспособность** (п. 1 ст. 49 ГК) и разрешает использовать имеющееся у них имущество лишь для дости-

жения целей, указанных в их учредительных документах (п. 4 ст. 213 ГК). В связи с этим основной целью деятельности некоммерческой организации **не может служить извлечение прибыли** (п. 1 ст. 50 ГК; п. 1 ст. 2 Закона о некоммерческих организациях). Выступление некоммерческих юридических лиц в гражданском обороте обусловлено необходимостью материального обеспечения их основной деятельности, которая не должна являться предпринимательской. Несмотря на то что всем некоммерческим организациям разрешено, хотя и с ограничениями, заниматься предпринимательством, такую деятельность они могут осуществлять лишь постольку, поскольку это служит достижению **целей**, ради которых они были созданы, и соответствует этим целям (п. 3 ст. 50 ГК). Например, образовательное учреждение вправе оказывать платные дополнительные образовательные услуги, не предусмотренные соответствующими образовательными программами и государственными образовательными стандартами. Платная образовательная деятельность негосударственного образовательного учреждения не рассматривается как предпринимательская, если получаемый от нее доход полностью идет на возмещение затрат на обеспечение образовательного процесса (в том числе на заработную плату), его развитие и совершенствование в данном образовательном учреждении (ст. 45–47 Закона РФ от 10 июля 1992 г. № 3266-1 «Об образовании»¹, далее – Закон об образовании).

Вместе с тем по общему правилу учредители (участники) некоммерческой организации **не вправе распределять между собой прибыль** (доход), полученную от ее деятельности (п. 1 ст. 50 ГК). При ликвидации некоммерческой организации оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество направляется в соответствии с ее учредительными документами на цели, в интересах которых она была создана, и(или) на благотворительные цели, если иное не предусмотрено законом. Некоммерческие юридические лица, за исключением учреждений, политических партий и религиозных организаций, могут признаваться **несостоятельными (банкротами)**.

Организационно-правовые формы некоммерческих юридических лиц отличаются гораздо большим разнообразием по сравнению с коммерческими. В рамках одного вида могут существовать несколько разновидностей некоммерческих организаций, статус которых регламентируется не только ГК, но также федеральными законами и другими правовыми актами РФ.

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 30. Ст. 1797.

Большинство некоммерческих организаций, подобно коммерческим, являются **корпорациями**, т.е. построены на началах фиксированного членства. Однако встречаются некоммерческие юридические лица, не являющиеся корпорациями (учреждения, фонды, автономные некоммерческие организации и др.).

Среди некоммерческих организаций обнаруживаются и смешанные формы. Благотворительные либо религиозные организации могут быть названы **учреждениями с корпоративным устройством**, так как по форме они являются корпорациями, а фактически представляют собой учреждения (ст. 6, 7, 10, 15 Федерального закона от 11 августа 1995 г. № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях»¹, далее — Закон о благотворительной деятельности; ст. 8, 10 Федерального закона от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях»², далее — Закон о свободе совести). Существенным отличием названных организаций от классических корпораций является то обстоятельство, что, даже если благотворительная или религиозная организация основаны на членстве, далеко не каждый из ее членов может участвовать в управлении организацией и ее имуществом. Высшим органом управления благотворительной организации выступает ее **коллегиальный орган**, формируемый в порядке, предусмотренном уставом этой организации (ст. 10 Закона о благотворительной деятельности).

Гражданским кодексом предусмотрены следующие организационно-правовые формы некоммерческих организаций:

- 1) потребительский кооператив;
- 2) общественная или религиозная организация (объединение);
- 3) объединение юридических лиц (ассоциация или союз);
- 4) фонд;
- 5) учреждение (бюджетное или автономное).

Иные федеральные законы существенно расширяют этот перечень, допуская возможность создания некоммерческих юридических лиц также в формах:

- 1) некоммерческого товарищества, в том числе товарищества собственников жилья; садоводческого, огороднического или дачного товарищества;
- 2) некоммерческого партнерства;
- 3) автономной некоммерческой организации;
- 4) товарной биржи;

¹ СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3340.

² СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4465.

- 5) торгово-промышленной палаты;
 - 6) объединения работодателей;
 - 7) государственной корпорации
- и других.

Во многих случаях различие организационно-правовых форм некоммерческих организаций не вызывается реальной необходимостью, а становится лишь результатом принятия очередного отдельного закона об их статусе (например, общины малочисленных народов как юридические лица по сути являются потребительскими кооперативами). В развитых европейских правовых системах для отражения особенностей их статуса обычно используется не более 3–4 организационно-правовых форм (объединение или союз, фонд, учреждение). Поэтому в перспективе число разновидностей некоммерческих организаций, признаваемых юридическими лицами, должно быть значительно уменьшено.

2. Потребительский кооператив

Потребительским кооперативом признается основанная на началах членства организация, созданная для удовлетворения материальных и иных потребностей участников путем объединения ими имущественных паевых взносов (п. 1 ст. 116 ГК).

Потребительскими являются жилищные, жилищно-строительные, дачные, гаражные, садоводческие, огороднические, кредитные и тому подобные кооперативы. 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 **потребностей своих членов**. Поэтому члены потребительского кооператива не обязаны лично участвовать в его делах, но должны вносить **вклады в имущество** кооператива. С этой точки зрения потребительские кооперативы можно сравнить с объединениями капиталов, тогда как производственные кооперативы ближе к объединениям лиц. Вследствие этого граждане или юридические лица могут одновременно участвовать в нескольких потребительских кооперативах, в том числе однородных по характеру деятельности.

Потребительский кооператив создается по решению его учредителей (членов), которыми могут выступать как граждане, так и юридические лица (коммерческие или некоммерческие), если иное не предусмотрено федеральным законом. Потребительские кооперативы

должны учреждаться не менее чем тремя лицами, если иное количество учредителей не определено федеральным законом. Учредительным документом потребительского кооператива является **устав**, принятый на общем собрании учредителей (членов) кооператива.

Потребительский кооператив обязан иметь **паевой (уставный) фонд**, являющийся минимальной гарантией удовлетворения требований его кредиторов. Законом и уставом кооператива может быть предусмотрено образование **иных имущественных фондов**, формируемых за счет взносов его членов. Не исключена возможность осуществления потребителем кооперативом некоторых видов предпринимательской деятельности, например сдача в аренду неиспользуемого имущества. По решению общего собрания членов кооператива доходы, полученные от такой деятельности, подлежат расходованию на общие нужды. Норма п. 5 ст. 116 ГК допускает распределение этих доходов между членами кооператива, что противоречит природе потребительского кооператива как некоммерческой организации.

По общему правилу высшим (волеобразующим) органом потребительского кооператива является **общее собрание** его членов. Общее собрание правомочно принять к своему рассмотрению любой вопрос, касающийся деятельности кооператива, и обладает **исключительной компетенцией** при рассмотрении целого ряда вопросов, определенных уставом кооператива. Общее собрание формирует единоличные и коллегиальные исполнительные (волеизъявляющие) органы кооператива, которые вправе решать все вопросы, не отнесенные к исключительной компетенции общего собрания. В качестве постоянно действующего коллегиального исполнительного органа в потребительском кооперативе обычно создается **правление**. Единоличным исполнительным органом является **председатель**. Исполнительные органы потребительского кооператива формируются из числа его членов и не могут быть наемными. Деятельность коллегиальных и единоличных исполнительных органов контролируется ревизором либо ревизионной комиссией, которые не являются органами кооператива.

Каждый член потребительского кооператива вправе принимать участие в управлении делами кооператива, в том числе путем голосования на общем собрании. Независимо от размера паевого взноса каждый член кооператива обладает лишь **одним голосом**. Члены кооператива также имеют право: избирать и быть избранными в состав исполнительных органов; получать в пользование часть кооперативного имущества, пропорциональную размеру своего пая и предназначенную для удовлетворения определенных потребностей — жилищных и т.д.

Член потребительского кооператива вправе в любое время **выйти** из его состава, получив стоимость своего пая, а в случаях, предусмотренных законом и уставом кооператива, также иные выплаты. Согласно правилам, изложенным в законах и уставах большинства потребительских кооперативов, каждый его член вправе продать, передать по наследству (в порядке правопреемства) или иным образом произвести **отчуждение своего пая** и тем самым выйти из состава кооператива. Пай может быть **разделен** между несколькими лицами, например наследниками умершего члена, лишь в случаях, которые прямо предусмотрены законом и уставом кооператива и не противоречат существу отношений, касающихся пользования кооперативным имуществом. В частности, нельзя разделить пай, связанный с использованием однокомнатной квартирой, неделимым земельным участком (п. 2 ст. 6 ЗК). В таких случаях отчуждение части пая не допускается.

Член потребительского кооператива несет **обязанности** по уплате вступительного, паевого и иных (целевых, дополнительных) взносов. Уставом кооператива или решениями общего собрания часто предусматриваются иные обязанности членов потребительского кооператива, например по отработке определенного времени при создании объектов кооперативной собственности. За невыполнение этих обязанностей пайщик может быть **исключен** из кооператива по решению общего собрания его членов, которое может быть обжаловано в судебном порядке.

По общему правилу потребительский кооператив не получает доходов от своей деятельности. Поэтому 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 виновный член кооператива может быть привлечен к солидарной с кооперативом ответственности по его долгам своим личным имуществом, хотя и в размере неуплаченных сумм и только при недостатке имущества кооператива (п. 4 ст. 116 ГК). Дополнительные взносы представляют собой форму **ограниченной субсидиарной ответственности** члена потребительского кооператива по долгам кооператива.

Определенную специфику правового статуса имеют **разновидности** потребительских кооперативов:

- жилищные и жилищно-строительные кооперативы, которые создаются гражданами и(или) юридическими лицами на основе членства для удовлетворения потребностей граждан в жилье, а также управ-

ления жилыми и нежилыми помещениями в кооперативном доме (п. 1 ст. 110 ЖК);

- создаваемые гражданами садоводческие, огороднические или дачные потребительские кооперативы (п. 1 ст. 4 Федерального закона от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан»¹, далее — Закон о садоводческих объединениях);
- кредитные потребительские кооперативы граждан, добровольно объединившихся для удовлетворения потребностей в финансовой взаимопомощи по признаку общности места жительства, трудовой деятельности, профессиональной принадлежности или любой иной общности граждан (ст. 4 Федерального закона от 7 августа 2001 г. № 117-ФЗ «О кредитных потребительских кооперативах граждан»², далее — Закон о кредитных потребительских кооперативах); жилищные накопительные кооперативы — потребительские кооперативы, созданные как добровольные объединения граждан на основе членства в целях удовлетворения потребностей членов кооператива в жилых помещениях путем объединения паевых взносов (п. 1 ст. 2 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 215-ФЗ «О жилищных накопительных кооперативах»³, далее — Закон о жилищных накопительных кооперативах);
- общества взаимного страхования, осуществляющие страхование имущества и иных имущественных интересов своих членов (п. 2, 3 ст. 968 ГК);
- общины малочисленных народов, фактически являющиеся разновидностью потребительского кооператива (Федеральный закон от 20 июля 2000 г. № 104-ФЗ «Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации»⁴, далее — Закон о коренных малочисленных народах).

Помимо ст. 116 ГК и названных законов деятельность потребительских кооперативов регламентируется другими нормативными актами. Так, Закон СССР от 26 мая 1988 г. № 8998-XI «О кооперации в СССР»⁵ и типовые уставы некоторых видов потребительских кооперативов действуют в части, не противоречащей нормам ГК РФ, а также принятым позднее федеральным законам РФ.

¹ СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1801.

² СЗ РФ. 2001. № 33 (ч. I). Ст. 3420.

³ СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. I). Ст. 41.

⁴ СЗ РФ. 2000. № 30. Ст. 3122.

⁵ ВВС СССР. 1988. № 22. Ст. 355 (с послед. изм.; далее — Закон о кооперации в СССР).

3. Некоммерческое товарищество

Специфической разновидностью некоммерческих организаций являются **некоммерческие товарищества**. Высшим (волеобразующим) органом некоммерческого товарищества является **общее собрание** его участников (собрание уполномоченных), правомочное решать любой вопрос, отнесенный к компетенции коллегиального исполнительного органа. Ряд вопросов деятельности некоммерческого товарищества составляют **исключительную компетенцию** общего собрания. Исполнительными (волеизъявляющими) органами товарищества являются **правление** (коллегиальный орган) и его **председатель** (единоличный орган). Контроль за финансово-хозяйственной деятельностью исполнительных органов товарищества (председателя, правления) осуществляет ревизионная комиссия (ревизор), избранная из числа членов товарищества. Ревизионная комиссия (ревизор) не является органом товарищества. В отличие от кооператива члены некоммерческого товарищества не отвечают по его обязательствам. Однако они могут быть обязаны к **внесению дополнительных взносов**, которые фактически становятся формой их ограниченной субсидиарной ответственности по долгам некоммерческого товарищества.

Законодательству известны две основные разновидности этих организаций: товарищества собственников жилья, а также садоводческие, огороднические или дачные товарищества.

Товариществом собственников жилья признается добровольное объединение собственников помещений в многоквартирном доме, созданное ими для совместного управления комплексом недвижимого имущества в таком доме, обеспечения его надлежащей эксплуатации и использования (ст. 291 ГК; п. 1 ст. 135 ЖК).

Товарищество собственников жилья организуется не менее чем двумя домовладельцами, в качестве которых могут выступать не только граждане, но и другие собственники жилых помещений — юридические лица и публично-правовые образования (по решению последних членами товарищества могут стать их унитарные предприятия или учреждения). Учредительным документом товарищества является его **устав**. Товарищества собственников жилья могут возникать на основе жилищных и жилищно-строительных кооперативов, члены которых полностью выплатили свои паевые взносы.

Товарищество собственников жилья признается собственником принадлежащего ему имущества (которое не следует смешивать с общим имуществом жилого дома), а участники не приобретают на это

имущество каких-либо прав, не могут требовать от товарищества никаких выплат или выдач в случае выхода из него, не отвечают по обязательствам товарищества. Хозяйственная (предпринимательская) деятельность товарищества строго ограничена рамками эксплуатации и ремонта общих помещений и оборудования, а полученный от нее доход идет на общие нужды и не распределяется между участниками.

Участники товарищества собственников жилья обладают правом голоса в управлении его делами **пропорционально доле** принадлежащих им жилых помещений, если иное прямо не предусмотрено уставом товарищества. Членство в товариществе обусловлено правом собственности на соответствующее жилое помещение. Поэтому с утратой данного права по любым основаниям членство в товариществе прекращается. Участник не может быть исключен из товарищества. При нарушении обязанности по уплате взносов в имущество товарищества он должен возместить товариществу причиненные этим убытки.

Товарищество собственников жилья нельзя признать разновидностью потребительского кооператива¹. В отличие от потребительского кооператива в товариществе собственников жилья нет паевых отношений. Участники товарищества не обладают равным количеством голосов в управлении его общими делами, не вправе претендовать на получение какого-либо его имущества. Они не могут быть исключены из товарищества собственников жилья и не несут никакой ответственности по его долгам².

Садоводческое, огородническое или дачное некоммерческое товарищество — некоммерческая организация, учрежденная гражданами на добровольных началах для содействия ее членам в решении общих социально-хозяйственных задач ведения садоводства, огородничества и дачного хозяйства (п. 1, 2 ст. 4 Закона о садоводческих объединениях). Оно создается не менее чем тремя совершеннолетними гражданами, имеющими земельные участки в границах такого товарищества. Учредительный документ — **устав**, утвержденный общим собранием учредителей.

В садоводческом, огородническом или дачном некоммерческом товариществе имущество общего пользования, приобретенное или созданное таким товариществом за счет целевых взносов, является **общей собственностью его членов**. Имущество общего пользования, приобре-

¹ См.: *Крашенинников П.В.* Современные проблемы права собственности и иных вещных прав на жилые помещения: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1997. С. 7, 46—49.

² См.: *Скрипко В.Р.* Товарищества собственников жилья в Российской Федерации // Государство и право. 2001. № 9.

тенное или созданное за счет средств специального фонда, образованного по решению общего собрания садоводческого, огороднического, дачного некоммерческого товарищества, является **собственностью товарищества** как юридического лица. **Специальный фонд** составляют вступительные и членские взносы членов такого товарищества, доходы от его хозяйственной деятельности, иные поступления, которые расходуются на цели, соответствующие задачам, предусмотренным уставом товарищества.

Члены садоводческого, огороднического или дачного некоммерческого товарищества, в частности, **имеют право** при отчуждении садового, огородного, дачного земельного участка одновременно отчуждать приобретателю долю имущества общего пользования в составе садоводческого, огороднического, дачного некоммерческого товарищества в размере целевых взносов и имущественный пай в размере паевого взноса, за исключением той части, которая включена в специальный неделимый фонд товарищества. При ликвидации товарищества его члены могут получать причитающуюся им долю имущества общего пользования. Они вправе добровольно выходить из его состава с одновременным заключением с товариществом договора о порядке пользования и эксплуатации инженерных сетей, дорог и другого имущества общего пользования.

Важнейшими **обязанностями** членов товарищества являются: использование земельного участка в соответствии с его целевым назначением, в том числе его освоение в течение трех лет, если иной срок не установлен земельным законодательством; соблюдение установленных режимов, ограничений, обременений и сервитутов; выполнение агротехнических, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных требований и пр.

4. Некоммерческое партнерство

Некоммерческим партнерством признается основанная на членстве некоммерческая организация, учрежденная гражданами и(или) юридическими лицами для содействия своим членам в достижении некоммерческих целей путем осуществления предпринимательской деятельности (п. 1, 2 ст. 8 Закона о некоммерческих организациях).

Партнерство вправе осуществлять **предпринимательскую деятельность**, соответствующую его уставным целям, может создавать другие коммерческие и некоммерческие организации. В форме некоммерческого партнерства, в частности, могут быть созданы:

- фондовые биржи (п. 2 ст. 11 Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»¹, далее — Закон о рынке ценных бумаг);
- коллегии адвокатов (ст. 22 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»², далее — Закон об адвокатуре);
- садоводческие (огороднические, дачные) некоммерческие партнерства (п. 1 ст. 4 Закона о садоводческих объединениях).

Некоммерческое партнерство создается по решению его учредителей, число которых не ограничивается, но не может быть меньше двух. Учредители утверждают **устав** партнерства и по желанию могут заключить **учредительный договор**, который в этом случае становится его вторым учредительным документом (п. 1 ст. 14 Закона о некоммерческих организациях).

Высшим (волеобразующим) органом некоммерческого партнерства является **общее собрание** его участников, имеющее **исключительную компетенцию**. Возможно также создание в нем постоянно действующего коллегиального органа типа наблюдательного совета. В партнерстве обязателен **единоличный исполнительный** (волеизъявляющий) **орган**, образуемый его высшим органом. В случаях, предусмотренных уставом, возможно создание коллегиального исполнительного органа (правления, директората и т.п.).

Участники партнерства не отвечают по его обязательствам. Они имеют **право** участвовать в управлении его делами, получать информацию о его деятельности, могут обладать иными правами, предусмотренными его уставом, а главное — вправе свободно выйти из него, получив при этом **часть его имущества или его стоимость** (в пределах стоимости имущества, первоначально переданного участниками некоммерческого партнерства в его собственность), за исключением членских взносов, если иное не установлено законом или учредительными документами партнерства (п. 3 ст. 8 Закона о некоммерческих организациях). **Часть остатка имущества** или его стоимости пропорционально своим взносам они также могут получить при ликвидации партнерства (п. 2 ст. 20 Закона о некоммерческих организациях). По смыслу этих норм партнерам надлежит вносить вклады в имущество партнерства, в соответствии с которыми они получают право на участие в управлении его делами. Таким образом, основная особенность партнерства состоит в наделении его участников правом получить при выходе из него или при его ликви-

¹ СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

² СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

дации часть имущества партнерства, т.е. иметь прямые **имущественные выгоды** от участия в некоммерческой организации, что противоречит статусу партнерства как некоммерческой организации.

Участники партнерства несут предусмотренные его учредительными документами **обязанности**, в том числе по внесению вкладов в его имущество. За нарушение этих обязанностей они могут быть исключены из партнерства по решению остающихся членов. Исключенный участник сохраняет право на получение соответствующей части имущества некоммерческого партнерства (п. 4 ст. 8 Закона о некоммерческих организациях).

5. Объединения юридических лиц

Нормами ст. 121 ГК, ст. 11 Закона о некоммерческих организациях и рядом иных федеральных законов предусмотрено объединение юридических лиц в форме **ассоциаций или союзов**.

Ассоциацией (союзом) признается основанное на началах членства объединение юридических лиц, созданное ими с целью координации деятельности, а также представления и защиты их интересов (п. 1 и 2 ст. 121 ГК; п. 1 и 2 ст. 11 Закона о некоммерческих организациях).

В отличие от неправосубъектных объединений холдингового типа, включающих «материнские» и «дочерние» компании, объединения различных юридических лиц, основанные на корпоративных (членских) началах, во-первых, являются самостоятельными юридическими лицами; во-вторых, преследуют некоммерческие цели, будучи созданными для координации деятельности участников, представления и защиты их общих, в том числе имущественных, интересов. Они возникают исключительно на добровольной основе и не вправе осуществлять какие-либо управленческие функции в отношении своих участников, которые полностью сохраняют свою самостоятельность и права юридического лица (п. 3 ст. 121 ГК; п. 3 ст. 11 Закона о некоммерческих организациях); могут одновременно являться членами нескольких объединений, даже однородных по характеру деятельности. Ассоциации и союзы не вправе самостоятельно осуществлять предпринимательскую деятельность, но могут создавать для этой цели хозяйственные общества или участвовать в них.

Учредительными документами объединения юридических лиц служат **учредительный договор и устав** (п. 1 ст. 122 ГК; п. 1 ст. 14 Закона о некоммерческих организациях). В договоре определяются цели создания объединения и условия членства в нем, в уставе — статус самого объединения. Поскольку данная некоммерческая организация создается на

корпоративных началах, ее высшим (волеобразующим) органом является **общее собрание** участников (их представителей), компетенцию и порядок работы которого в соответствии с законом должен определять устав объединения (п. 1–3 ст. 29 Закона о некоммерческих организациях). Исполнительные (волеизъявляющие) органы ассоциации (союза) образуются высшим органом объединения из числа физических лиц — органов (должностных лиц) или представителей участников.

Имущество ассоциации или союза первоначально составляется из вступительных и членских взносов участников, а также их добровольных пожертвований и становится объектом права собственности самого объединения, предназначенным исключительно для достижения целей, определенных его учредительными документами. Объединение не вправе распределять между участниками доходы от своей деятельности, а должно использовать их только на нужды объединения.

Участники ассоциации (союза) имеют **право** безвозмездно пользоваться услугами объединения (п. 1 ст. 123 ГК; п. 1 ст. 12 Закона о некоммерческих организациях), могут обладать правом корпоративного пользования его имуществом. Каждый член объединения наравне с другими может участвовать в управлении его делами; вправе беспрепятственно выйти из его состава, поскольку его выход не влечет для ассоциации или союза обязанностей по осуществлению каких-либо выплат или выдач. Участник объединения несет корпоративные **обязанности**, в том числе по уплате членских или иных взносов, за неисполнение которых он может быть исключен из ассоциации (союза) по решению остальных участников (абз. 2 п. 2 ст. 123 ГК; абз. 2 п. 2 ст. 12 Закона о некоммерческих организациях).

При недостатке имущества объединения для удовлетворения требований его кредиторов участники ассоциации или союза несут **субсидиарную ответственность** своим имуществом в размере и порядке, предусмотренными учредительными документами объединения (п. 4 ст. 121 ГК; п. 4 ст. 11 Закона о некоммерческих организациях; п. 4 ст. 14 Закона о благотворительной деятельности). Дополнительная ответственность по долгам объединения в размере, пропорциональном взносу участника в ее имущество, сохраняется в течение двух лет с момента его выхода из состава ассоциации (союза). Новые члены принимаются в объединение по единогласному решению его участников. Вступление в ассоциацию (союз) нового члена может быть обусловлено возложением на него субсидиарной ответственности личным имуществом по долгам объединения, возникшим до момента его принятия в объединение (п. 3 ст. 123 ГК; п. 3 ст. 12 Закона о неком-

мерческих организациях). Все это составляет принципиальную особенность их гражданско-правового статуса.

К этому же виду некоммерческих организаций относятся территориальные и межрегиональные **объединения профсоюзов**, а также общероссийское объединение (ассоциация) профсоюзов (п. 5 ст. 2 Федерального закона от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности»¹, далее — Закон о профессиональных союзах) и некоторые другие.

6. Объединения юридических и(или) физических лиц

К числу объединений юридических лиц, не исключаящих **членства физических лиц**, относятся торгово-промышленные палаты, многие саморегулируемые организации предпринимателей, объединения работодателей, товарные биржи. Несмотря на определенное сходство, гражданско-правовой статус каждого из этих видов объединений имеет свою специфику

Торгово-промышленная палата является добровольным объединением на началах членства коммерческих организаций и индивидуальных предпринимателей, созданным с целью содействия развитию предпринимательства, организации взаимодействия предпринимателей, а также представления и защиты их интересов (п. 1 ст. 1 и п. 1 ст. 3 Закона о торгово-промышленных палатах).

Торгово-промышленные палаты образуются по территориальному принципу, причем на одной и той же территории (в регионе) может существовать только одна такая палата. Торгово-промышленная палата (ТПП) создается по инициативе не менее 15 учредителей. В отличие от обычного объединения юридических лиц единственным учредительным документом ТПП служит **устав**. Членами ТПП являются исключительно российские коммерческие организации и индивидуальные предприниматели, а также их объединения (союзы и ассоциации). Главной особенностью ТПП по сравнению с другими разновидностями объединений юридических лиц является **отсутствие дополнительной ответственности участников** по долгам палаты. В остальном правовое положение ТПП аналогично статусу обычной ассоциации (союза).

Специфической разновидностью ассоциаций можно признать **саморегулируемые организации** профессиональных участников рынка ценных бумаг, функционирующих на основании **лицензии** на осуществление деятельности в качестве саморегулируемых организаций

¹ СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 148.

(ст. 48—50 Закона о рынке ценных бумаг)¹. Создание схожих по статусу **саморегулируемых организаций** арбитражных управляющих предусмотрено ст. 21, 22 Закона о банкротстве.

Некоторыми особенностями обладают **объединения работодателей** — юридических и(или) физических лиц. Учредительным документом объединения работодателей является **устав**, который помимо общеобязательных сведений должен включать условие о порядке наделения представителя и(или) представителей объединения работодателей полномочиями на ведение коллективных переговоров по подготовке, заключению и изменению соглашений, а также на участие в примирительных процедурах при возникновении коллективных трудовых споров (п. 10 ч. 2 ст. 11 Федерального закона от 27 ноября 2002 г. № 156-ФЗ «Об объединениях работодателей»², далее — Закон об объединениях работодателей).

Члены объединения работодателей **обязаны** соблюдать условия заключенных объединением соглашений и выполнять обязательства, предусмотренные этими соглашениями. В отличие от участников ассоциаций и союзов при выходе из состава объединения работодателей его члены могут получить имущество, переданное ими в собственность объединения, в том числе членские и иные взносы, если такое **право** предусмотрено уставом объединения.

Своеобразием обладает статус **товарных бирж**, которыми признаются **объединения предпринимателей**, созданные ими с целью организации и регулирования биржевой торговли³ (Закон РФ от 20 февраля 1992 г. № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле», далее — Закон о товарных биржах). С их помощью предприниматели заключают и исполняют прибыльные коммерческие сделки, в то время как сама деятельность биржи дохода не приносит, а потому требует финансирования со стороны ее участников. Биржа не вправе самостоятельно осуществлять торговую, посредническую или иную предпринимательскую деятельность, непосредственно не связанную с организацией биржевой торговли, а также не может создавать хозяйственные общества и товарищества, не ставящие целью организацию и регулирование биржевой торговли, либо участвовать в них. Биржевая деятельность лицензируется.

Учредительным документом биржи является ее **устав**, в котором должны содержаться сведения: о видах товаров, с которыми осуще-

¹ См. также Положение о саморегулируемых организациях профессиональных участников рынка ценных бумаг, утвержденное постановлением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 1 июля 1997 г. № 24 // Вестник ФКЦБ. 1997. № 4.

² СЗ РФ. 2002. № 48. Ст. 4741.

³ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 18. Ст. 961.

ствляются сделки на данной бирже; о составе и компетенции ее органов и порядке принятия ими решений; о максимальном числе членов биржи; об условиях и порядке приобретения, приостановления и прекращения членства на бирже; о правах и обязанностях членов биржи и их категориях; о размере уставного капитала; об иных фондах биржи. Будучи разновидностью корпорации, товарная биржа имеет высший орган в лице **общего собрания** членов биржи. Доля каждого участника (учредителя) биржи в ее уставном капитале (следовательно, количество его голосов на общем собрании) не может превышать 10%.

В соответствии с правилами, действующими на бирже, все члены биржи могут участвовать в биржевой торговле, в принятии решений на общих собраниях членов биржи, а также в работе других органов управления биржей. Члены биржи вправе получать **дивиденды**, если это предусмотрено учредительными документами биржи, могут обладать иными правами. Среди участников биржи различаются полные и неполные члены. **Полные члены** имеют право на участие в биржевых торгах во всех секциях или отделах биржи и соответствующее количество голосов на общих собраниях как биржи в целом, так и всех ее секций (отделов). **Неполные члены** вправе участвовать в биржевых торгах лишь в некоторых секциях (отделах) или секции биржи и имеют определенное количество голосов на общем собрании биржи и на собрании ее соответствующей секции (отдела). Учредителям биржи в течение трех лет с момента ее государственной регистрации разрешено иметь **особые (дополнительные) права**, предусмотренные уставом и не связанные со сферой биржевой торговли. Члены биржи могут уступить право на участие в биржевой торговле путем передачи своей доли в уставном капитале биржи другому лицу и даже сдать это право в «аренду» (п. 6 и 7 ст. 14 Закона о товарных биржах). Вместе с тем члены биржи **обязаны** вносить в ее имущество членские и иные целевые взносы, предусмотренные ее уставом. За невыполнение предусмотренных уставом обязанностей член биржи может быть **исключен** из ее состава по решению общего собрания, которое обжалуется в судебном порядке.

7. Общественные объединения

Общественные объединения представляют собой корпоративные (основанные на членстве) объединения граждан, созданные с целью совместного удовлетворения различных нематериальных, прежде всего духовных, потребностей.

К числу общественных объединений относятся разного рода творческие союзы, добровольные общества, политические партии, другие аналогичные объединения граждан по интересам и пр. Юридическая личность названных организаций, которая дает им возможность участвовать в гражданском обороте, составляет лишь одну, далеко не главную, сторону их правового статуса. Не случайно действующее законодательство допускает существование общественных объединений, например общественного движения или органа общественной самодеятельности, без государственной регистрации и без прав юридического лица (ч. 4 ст. 3 Федерального закона от 19 мая 1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»¹, 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»²).

Общественные объединения вправе осуществлять предпринимательскую деятельность только для достижения своих уставных целей и соответствующую этим целям (абз. 2 п. 1 ст. 117 ГК; п. 2 ст. 24 Закона о некоммерческих организациях). Вместе с тем они могут выступать учредителями (участниками) коммерческих организаций, на которые указанные ограничения не распространяются. Доходы, полученные общественным объединением, предназначаются лишь для целей, указанных в его уставе, и не могут распределяться между его участниками или работниками (п. 3 ст. 26 Закона о некоммерческих организациях). Общественные объединения должны ежегодно публиковать отчеты об использовании своего имущества либо обеспечивать свободный доступ к таким сведениям (ст. 29 Закона об общественных объединениях), т.е. обязаны к **публичному ведению** своих имущественных дел.

Общественные объединения создаются по инициативе не менее чем трех граждан, если иное не предусмотрено федеральными законами об отдельных видах общественных объединений. Так, религиозные организации должны иметь в своем составе не менее 10 граждан. В число учредителей (членов) общественных объединений допускаются юридические лица, но лишь созданные в форме общественных объединений (ст. 6, ч. 2 ст. 8 Закона об общественных объединениях).

Учредительным документом общественного объединения является его **устав**. Помимо данных, подлежащих включению в устав любого юридического лица, устав общественного объединения должен содержать сведения о целях его деятельности; о порядке принятия и выхода

¹ СЗ РФ. 1995. № 21. Ст. 1930.

² СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 148.

членов из его состава; о структуре, порядке избрания и компетенции органов управления; об источниках образования имущества, а также иные сведения, предусмотренные законами об отдельных видах общественных объединений.

Высшим (волеобразующим) органом общественного объединения является **съезд** (конференция) или **общее собрание** членов, которые избирают его исполнительные (волеизъявляющие) органы и обладают **исключительной компетенцией**, определенной законом и уставом объединения. Из числа своих членов общественные объединения в обязательном порядке избирают **коллегиальный исполнительный орган** (совет, президиум, правление и пр.), руководитель которого является **единоличным исполнительным органом** данного юридического лица. В компетенцию исполнительных органов общественного объединения входит решение всех вопросов, не составляющих исключительную компетенцию его высшего органа (п. 2 ст. 30 Закона о некоммерческих организациях).

Все члены общественных объединений имеют **равные права**, предусмотренные их уставами, обладая одним голосом при решении вопросов его деятельности. Уставом общественного объединения для его членов может быть предусмотрено корпоративное **право пользования** имуществом объединения. Это означает, что в процессе осуществления деятельности объединения все его члены вправе безвозмездно пользоваться его имуществом в порядке и на условиях, определенных уставом объединения. Члены общественного объединения несут и **равные обязанности**, в том числе по уплате членских взносов. В соответствии с уставом объединения за нарушение своих обязанностей его члены могут быть **исключены** из состава объединения. Выход участника из состава объединения не влечет для него никаких имущественных последствий, а потому осуществляется беспрепятственно. Никакой взаимной имущественной ответственности объединения и отдельных его членов не существует (п. 2 ст. 117 ГК).

Основными **разновидностями** общественных объединений являются:

- 1) **общественная организация**, т.е. основанное на началах членства объединение граждан, созданное ими на базе общности нематериальных интересов для совместного удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей, в том числе для совместного осуществления и защиты некоторых своих прав и интересов (ст. 117 ГК; ст. 6 Закона о некоммерческих организациях; ст. 8 Закона об общественных объединениях);

- 2) **религиозная организация**, каковой признается добровольное объединение граждан РФ, иных лиц, постоянно и на законных основаниях проживающих на территории Российской Федерации, образованное в целях совместного исповедания и распространения веры и в установленном порядке зарегистрированное в качестве юридического лица (п. 1 ст. 8 Закона о свободе совести);
- 3) **благотворительная организация** — неправительственная (негосударственная и немunicipальная) некоммерческая организация, созданная для социальной поддержки и защиты граждан, охраны окружающей среды и сохранения культурных ценностей, реализации иных предусмотренных законом целей путем осуществления благотворительной деятельности в интересах общества в целом или отдельных категорий лиц (ст. 6 Закона о благотворительной деятельности);
- 4) **профессиональный союз**, т.е. добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов (п. 1 ст. 2 Закона о профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности);
- 5) **политическая партия**, представляющая собой общественное объединение, созданное в целях участия граждан РФ в политической жизни общества посредством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления (ст. 12² Закона об общественных объединениях; Федеральный закон от 11 июля 2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях»¹, далее — Закон о политических партиях);
- 6) **общественное движение**, которым признается состоящее из участников и не имеющее членства массовое общественное объединение, преследующее социальные, политические и иные общественно полезные цели (ст. 9 Закона об общественных объединениях);
- 7) **орган общественной самодеятельности** — не имеющее членства общественное объединение, целью которого является совместное решение различных социальных проблем, возникающих у граждан по месту жительства, работы или учебы, направленное на удовлетворение потребностей неограниченного круга лиц, чьи интересы связаны с достижением уставных целей и реализацией программ органа общественной самодеятельности по месту его создания (ст. 12 Закона об общественных объединениях).

¹ СЗ РФ. 2001. № 29. Ст. 2950.

В крупных общественных объединениях юридическими лицами в соответствии с законом и уставами могут признаваться как **объединение в целом**, так и его отдельные, как правило, **территориальные звенья**. Например, юридическим лицом может являться как в целом профсоюз, так и его первичные (профсоюзные) организации. Однако в этом качестве не вправе выступать советы, правления и иные руководящие органы таких объединений. Так, согласно закону юридическим лицом является не профсоюзный комитет (профком), а профсоюзная организация в целом.

Следует отметить, что Закон об общественных объединениях рассматривает в качестве разновидностей общественных объединений «общественные фонды» и «общественные учреждения», что не вполне соответствует нормам ГК, признающего фонды и учреждения самостоятельными организационно-правовыми формами юридических лиц.

8. Фонд

Фондом признается не имеющая членства организация, созданная на основе добровольных имущественных взносов учредителей в социальных, благотворительных, культурных, образовательных и иных общественно полезных (некоммерческих) целях (п. 1 ст. 118 ГК; п. 1 ст. 7 Закона о некоммерческих организациях).

Правовое положение юридических лиц, именуемых в законодательстве «фондами», отличается большим своеобразием. Классическими разновидностями фонда как организационно-правовой формы некоммерческой организации следует признать **благотворительный фонд** (ст. 7 Закона о благотворительной деятельности) и **общественный фонд** (ст. 10 Закона об общественных объединениях).

В то же время «фондами» называют некоторые, по сути, коммерческие организации¹. Так, **негосударственные пенсионные фонды**, созданные в соответствии с федеральными законами для осуществления деятельности по негосударственному пенсионному обеспечению участников фондов в соответствии с заключенными между ними договорами, а также деятельности в качестве страховщика по обязательному и профессиональному пенсионному страхованию, признаются законом особой организационно-правовой формой некоммерческих организаций социального обеспечения (п. 1 ст. 2 Федерального закона от 7 мая 1998 г. № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах», далее — Закон о негосударственных пенсионных фондах). Напротив,

¹ СЗ РФ. 1998. № 19. Ст. 2071.

вопреки названию Пенсионный фонд РФ и Федеральный фонд обязательного медицинского страхования являются не фондами, а государственными учреждениями (п. 1 Положения о Пенсионном фонде Российской Федерации¹; п. 3, 4 Устава Федерального фонда обязательного медицинского страхования²).

Как и общественное объединение, фонд преследует в своей деятельности исключительно общественно полезные цели. Поэтому он обязан законом к **публичному ведению** своих имущественных дел (абз. 2 п. 2 ст. 118 ГК; абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о некоммерческих организациях; п. 5 ст. 19 Закона о благотворительной деятельности). Фонд вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь в формах, разрешенных общественным объединением. Эта деятельность должна непосредственно служить достижению целей фонда и полностью им соответствовать. На тех же условиях фондам разрешено создавать хозяйственные общества или участвовать в них. Благотворительные фонды вправе создавать хозяйственные общества в качестве «компаний одного лица», будучи их единственными учредителями и участниками (п. 4 ст. 12 Закона о благотворительной деятельности). Для достижения своих уставных целей фонды могут создавать другие некоммерческие организации.

Фонд создается по решению его **учредителей**, которыми могут быть физические и юридические лица (коммерческие и некоммерческие организации), а также публично-правовые образования, если иное не запрещено законом. Например, органы государственной власти (местного самоуправления), а также государственные (муниципальные) унитарные предприятия и учреждения не могут выступать учредителями благотворительного фонда, ибо иное означало бы нецелевое использование публичного имущества (ст. 8 Закона о благотворительной деятельности). Не исключено создание фонда единственным учредителем.

Учредители фонда не обязаны участвовать в его деятельности. Однако важнейшей обязанностью учредителей является передача **имущественного взноса** в уставный капитал фонда. Поэтому в роли учредителей фонда не могут выступать лица, которые только организуют его деятельность, но не внесли вклад в имущество фонда. К сожалению, при создании благотворительных фондов такие лица иногда становятся их руководителями, получая возможность фактически бесконтрольно распоряжаться имуществом, полученным от благотворителей.

¹ Утверждено постановлением Верховного Совета РФ от 27 декабря 1991 г. № 2122-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1992. № 5. Ст. 180.

² Утвержден Постановлением Правительства РФ от 29 июля 1998 г. № 857 // СЗ РФ. 1998. № 32. Ст. 3902.

Единственным учредительным документом фонда служит **устав**, утвержденный его учредителями. Помимо обычных сведений в уставе фонда должны содержаться данные:

- о целях деятельности;
- об органах фонда, их компетенции, о порядке назначения и освобождения должностных лиц фонда (например, с согласия или после утверждения попечительского совета);
- о судьбе имущества фонда в случае его ликвидации.

Закон ограничивает возможность внесения изменений в устав фонда его исполнительными органами, что затрудняет изменение статуса фонда вопреки воле его учредителей. Подобные изменения могут быть самостоятельно внесены органами фонда лишь в случаях, когда это прямо разрешено уставом, утвержденным учредителями фонда, а при отсутствии таких указаний — только по решению суда при наличии предусмотренных законом условий (п. 1 ст. 119 ГК).

Ни при каких условиях фонд не может распределять полученное им имущество между своими учредителями или работниками. Учредители вправе и должны **контролировать** соблюдение целевого характера использования имущества фонда. С этой целью в фонде из числа его учредителей или их представителей, а также иных авторитетных лиц создается **попечительский совет** (п. 4 ст. 118 ГК; п. 3 ст. 7 Закона о некоммерческих организациях). Будучи волеобразующим органом фонда, попечительский совет осуществляет надзор за всей деятельностью фонда, работой его исполнительных органов и должностных лиц. В фонде также образуются **коллегиальный** (правление, совет и т.п.) и **единоличный** (президент, председатель и т.д.) исполнительные (волеизъявляющие) органы, обычно назначаемые или утверждаемые учредителями либо попечительским советом. При наличии заинтересованности руководителя или иного должностного лица фонда в совершении сделки от имени фонда такая сделка подлежит предварительному одобрению попечительского совета под страхом признания ее недействительной (ст. 27 Закона о некоммерческих организациях).

Фонды могут реорганизовываться на основании решения их учредителей и(или) назначенного ими попечительского совета по общим правилам гражданского законодательства. Однако они не могут преобразовываться в другие виды юридических лиц. Закон предусматривает **особый порядок ликвидации** фондов. С целью предотвращения возможных злоупотреблений в использовании имущества фондов, особенно при их самоликвидации, перечень оснований ликвидации

фондов определяется законом, а не уставом конкретного фонда, причем ликвидация допускается **только по решению суда**, но не в добровольном порядке (п. 2 ст. 119 ГК; п. 2 ст. 18 Закона о некоммерческих организациях). Остаток имущества фонда направляется на цели, предусмотренные его уставом, или на благотворительные цели, а при невозможности его использования для этих целей обращается в доход государства (п. 1 ст. 20 Закона о некоммерческих организациях). Фонд может быть объявлен банкротом.

9. Автономная некоммерческая организация

Автономная некоммерческая организация создается на основе имущественных взносов учредителей для оказания различных услуг некоммерческого характера: образовательных, культурно-просветительских, спортивно-оздоровительных, медицинских, научно-исследовательских, консультационных и пр. В этой форме могут функционировать частные учреждения образования, здравоохранения, культуры, спорта (ст. 10 Закона о некоммерческих организациях), адвокатские бюро (ст. 23 Закона об адвокатуре).

Автономной некоммерческой организацией признается не имеющая членства организация, созданная на базе имущественных взносов учредителей для оказания различных услуг, в том числе некоммерческого характера, и являющаяся собственником своего имущества (п. 1 ст. 10 Закона о некоммерческих организациях).

Наряду с фондами и учреждениями автономная некоммерческая организация **не имеет членства**. Однако в отличие от учреждений данная организация, как и фонд, обладает правом собственности на свое имущество, в том числе переданное ей в качестве вклада учредителями. При этом **учредители автономной некоммерческой организации**, как и учредители фонда, не приобретают никаких прав на ее имущество и не отвечают по ее обязательствам. Однако в порядке, определенном учредительными документами, они обязаны осуществлять **надзор** за тем, чтобы деятельность организации соответствовала ее уставным задачам. Учредители вправе пользоваться услугами, предоставляемыми созданной ими организацией, только **на равных условиях** с другими лицами (п. 4 ст. 10 Закона о некоммерческих организациях).

Учредителями автономной некоммерческой организации могут быть как физические, так и юридические лица, производящие взносы в ее имущество. Не исключено создание автономной некоммерческой организации единственным учредителем.

Учредительным документом данной организации является устав, а при наличии нескольких учредителей возможно также заключение между ними **учредительного договора**, который в этом случае выполняет роль второго учредительного документа (п. 1 ст. 14 Закона о некоммерческих организациях). В автономной некоммерческой организации создается **высший коллегиальный (волеобразующий) орган** (п. 1 ст. 29 Закона о некоммерческих организациях), имеющий исключительную компетенцию. В его состав входят как учредители (их представители), так и наемные работники этой организации, которые, впрочем, не могут составлять более одной трети от общего числа членов этого органа. Вопросы, не включенные в компетенцию высшего органа, решаются единоличным исполнительным органом. Уставом организации также может быть предусмотрено образование коллегиального исполнительного органа.

10. Учреждение

Учреждением признается не имеющая членства организация, созданная и финансируемая собственником в качестве субъекта ограниченного вещного права под его дополнительную ответственность для осуществления управленческих, социально-культурных и иных некоммерческих функций (п. 1 ст. 120 ГК; п. 1 ст. 9 Закона о некоммерческих организациях).

Учреждения создаются по решению собственника. **Частное учреждение** может быть создано гражданином или юридическим лицом, **государственное** или **муниципальное учреждение** — Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации либо муниципальным образованием. От имени публичных собственников решение о создании учреждения принимается уполномоченным органом государственной власти (местного самоуправления)¹. Государственное или муниципальное учреждение может быть **бюджетным** либо **автономным учреждением** (абз. 2 п. 2 ст. 120 ГК; ст. 161 Бюджетного кодекса Российской Федерации² (далее — БК); Федеральный закон от 3 ноября 2006 г. № 174-ФЗ «Об автономных учреждениях»³, далее — Закон об автономных учреждениях).

Учреждениями являются органы государственной и муниципальной власти и управления, а также государственные (муниципальные)

¹ См.: Постановление Правительства РФ от 10 февраля 2004 г. № 71 «О создании, реорганизации и ликвидации федеральных государственных учреждений» // СЗ РФ. 2004. № 7. Ст. 537.

² СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

³ СЗ РФ. 2006. № 45. Ст. 4626.

и частные организации образования, просвещения и науки, здравоохранения, культуры и спорта и др. (школы и вузы, научные институты, больницы, музеи, библиотеки и т.п.), особенности правового положения которых во многих случаях устанавливаются специальным законодательством.

Правоспособность учреждений носит узкоспециальный характер, в рамках которого законом и учредительными документами учреждению может быть разрешено осуществление некоторых видов **предпринимательской (либо иной приносящей доходы) деятельности**. Обычно речь идет о сдаче в аренду имущества учреждения, о предоставлении платных услуг, связанных с основной (уставной) деятельностью учреждения в сфере образования, воспитания, медицины, спорта, организации досуга, проведения научных исследований и пр. Если иное не предусмотрено законом и(или) учредительными документами, учреждение не вправе самостоятельно создавать другие юридические лица, ибо это означало бы распоряжение имуществом собственника без его согласия.

Это единственная разновидность некоммерческих организаций, которой имущество принадлежит не на праве собственности, а на **праве оперативного управления** (ст. 296, 298 ГК). Учреждения полностью или частично финансируются их учредителями — собственниками, в силу чего обладают весьма ограниченными возможностями распоряжения своим имуществом. Права учреждения на закрепленное за ним имущество собственника носят ограниченный характер и определяются непосредственно законом. Любые доходы учреждения, а также приобретенное за их счет имущество остаются **собственностью учредителя** и поступают лишь в самостоятельное распоряжение, но не в собственность учреждения (п. 2 ст. 298 ГК).

Частное или бюджетное учреждение не вправе отчуждать либо иным способом распоряжаться имуществом, закрепленным за ним собственником или приобретенным этим учреждением за счет средств, выделенных ему собственником на приобретение такого имущества (абз. 1 п. 1 ст. 298 ГК). **Автономное учреждение** не вправе распоряжаться без согласия собственника недвижимым имуществом и особо ценным движимым имуществом, закрепленным за ним собственником или приобретенным автономным учреждением за счет средств, выделенных ему собственником на приобретение такого имущества. Остальным закрепленным за ним имуществом автономное учреждение вправе распоряжаться **самостоятельно**, если иное не установлено законом (абз. 2 п. 1 ст. 298 ГК; ч. 2 ст. 3 Закона об автономных учреждениях).

Как правило, учредительным документом данного юридического лица является **устав** или **положение**, которое утверждается учредителями. Учреждение может действовать на основании **общего (типового или примерного) положения** об учреждениях данного вида, например, воинская часть внутренних войск МВД России может действовать на основании **Общего положения о соединении и воинской части внутренних войск Министерства внутренних дел Российской Федерации** (утвержден приказом МВД России от 15 ноября 2003 г. № 884¹).

Собственник-учредитель назначает руководителя учреждения в качестве его единоличного исполнительного органа. В некоторых видах учреждений могут создаваться коллегиальные исполнительные органы (ученые и аналогичные им советы). Так, в соответствии с учредительными документами в общественном учреждении может создаваться коллегиальный орган, избираемый участниками, не являющимися учредителями данного учреждения и потребителями его услуг. Указанный орган может определять содержание деятельности общественного учреждения, иметь право совещательного голоса при учредителях, но не вправе распоряжаться имуществом общественного учреждения, если иное не установлено учредителями (ст. 11 Закона об общественных объединениях).

Частные и бюджетные учреждения полностью или частично финансируются собственником их имущества **по смете**, в которой строго фиксируются направления расходования и размер сумм, выделяемых ему собственником. Кроме того, учреждение может иметь самостоятельный баланс и лицевой счет (п. 1 ст. 43 Закона об образовании). Если в соответствии с учредительными документами учреждению предоставлено право осуществлять приносящую доходы деятельность, то доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение учреждения и учитываются на отдельном балансе (п. 2 ст. 298 ГК).

Отличие от других видов юридических лиц **частные и бюджетные учреждения** отвечают перед своими кредиторами не всем своим имуществом, а только имеющимся у них **денежными средствами**. При недостаточности находящихся в распоряжении учреждения денежных средств наступает неограниченная субсидиарная ответственность их учредителей-собственников (абз. 4 п. 2 ст. 120 ГК; абз. 2 п. 4 ст. 19 Закона о некоммерческих организациях)². Поэтому учреждения не могут быть объявлены банкротами.

¹ БНА. 2003. № 52; 2007. № 40.

² См. постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 21 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных

Автономное учреждение отвечает по своим обязательствам всем закрепленным за ним имуществом, за исключением недвижимого имущества и особо ценного движимого имущества, закрепленных за автономным учреждением собственником этого имущества или приобретенных автономным учреждением за счет средств, выделенных собственником. Собственник имущества автономного учреждения не несет ответственности по обязательствам автономного учреждения, автономное учреждение не отвечает по обязательствам собственника его имущества (абз. 5 п. 2 ст. 120 ГК; п. 5, 6 ст. 2 Закона об автономных учреждениях)¹.

11. Государственная корпорация

Государственной корпорацией признается не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная Российской Федерацией на основе имущественного взноса и созданная для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций (ст. 7¹ Закона о некоммерческих организациях).

Несмотря на это законодательное определение, почти полностью соответствующее определению учреждения, в действительности государственные корпорации не являются таковыми, ибо в большинстве случаев предназначены для осуществления **предпринимательской деятельности**, имеющей важное публичное значение (корпорации «Олимпстрой», «Роснанотех», «Ростехнологии», «Внешэкономбанк» и др.)². Они не относятся к числу корпораций, ибо не имеют членст-

и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации»; постановление Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 23 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 8.

¹ См.: Витрянский В.В. Некоторые проблемы применения законоположений о правовом статусе государственных и муниципальных учреждений // Законодательство. 2006. № 12; Суханов Е.А. О развитии гражданско-правового статуса государственных и муниципальных учреждений // Законодательство. 2006. № 12.

² Федеральные законы от 17 мая 2007 г. № 82-ФЗ «О банке развития» // СЗ РФ. 2007. № 22. Ст. 2562; от 19 июля 2007 г. № 139-ФЗ «О Российской корпорации нанотехнологий» // СЗ РФ. 2007. № 30. Ст. 3753; от 21 июля 2007 г. № 185-ФЗ «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства» // СЗ РФ. 2007. № 30. Ст. 3799; от 30 октября 2007 г. № 283-ФЗ «О Государственной корпорации по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта» // СЗ РФ. 2007. № 45. Ст. 5415; от 23 ноября 2007 г. № 270-ФЗ «О Государственной корпорации «Ростехнологии»» // СЗ РФ. 2007. № 48 (ч. II). Ст. 5814; от 1 декабря 2007 г. № 317-ФЗ «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6078.

ва, и являются **частными собственниками** имущества, безвозмездно или на особо льготных условиях полученного от федерального государства. Главная особенность их правового статуса состоит в том, что он каждый раз полностью определяется специальным **федеральным законом**, всегда содержащим существенные изъятия из общих правил законодательства о юридических лицах (отсутствие учредительных документов, особый порядок реорганизации и ликвидации, изъятия из сферы финансового и налогового контроля и т.п.).

Обладая таким **исключительным статусом**, они вместе с тем не составляют единой по правовой природе разновидности юридических лиц, ибо среди них находятся как коммерческие (Внешэкономбанк), так и некоммерческие (Фонд содействия реформе ЖКХ) организации, некоторые из которых обладают к тому же публично-правовыми функциями (Росатом, Олимпстрой). Поэтому госкорпорации следует считать не самостоятельной организационно-правовой формой юридического лица, а специальным способом создания государством особых, уникальных по своему правовому статусу субъектов права, предназначенных для решения особо важных государственных задач¹.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Авилов Г.Е. Хозяйственные товарищества и общества в Гражданском кодексе России // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник статей памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. А.Л. Маковский. М., 1998.

Авилов Г.Е., Суханов Е.А. Юридические лица в современном российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. № 1.

Дубовицкая Е.А. Европейское корпоративное право. 2-е изд. М., 2008.

Козлова Н.В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: Учебное пособие. М., 2003.

Козлова Н.В. Правосубъектность юридического лица. М., 2005.

Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект // Вестник гражданского права. 2009. № 2.

¹ Подробнее о статусе госкорпораций см.: Концепция развития законодательства о юридических лицах: Проект. С. 64–69.

Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М., 2008.

Тарасов И.Т. Учение об акционерных компаниях (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000.

Шапкина Г.С. Применение акционерного законодательства. М., 2009.

Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. 1: Введение. Торговые деятели (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2003.

Черепяхин Б.Б. Волеобразование и волеизъявление юридического лица. Органы и представители юридического лица // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001.

Глава 6. 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. Понятие и виды публично-правовых образований

Наряду с физическими и юридическими лицами участниками отношений, регулируемых гражданским правом, являются государство и другие публично-правовые образования. Для решения публичных или общественных задач они во многих случаях нуждаются в участии в имущественных отношениях. При этом должны быть учтены особенности статуса таких образований, обладающих публичной властью, а в ряде случаев являющихся 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 имущественного оборота как юридически равных собственников (или иных законных владельцев) имущества, находящихся в частноправовых, а не в публично-правовых отношениях друг с другом. Этими обстоятельствами и определяются особенности участия публично-правовых образований в гражданском (имущественном) обороте.

К числу публично-правовых образований, участвующих в гражданских правоотношениях, относятся, во-первых, **государство** и, во-вторых, **муниципальные образования**. Особенности отечественного государственного и социально-экономического устройства имеют следствием то положение, что государство не выступает в качестве единого субъекта гражданских правоотношений, а, напротив, характеризуется

множественностью субъектов. К их числу относятся: Российская Федерация (федеральное государство) в целом и ее отдельные субъекты — республики, края, области, города федерального подчинения, автономная область, автономные округа, являющиеся государственными образованиями (ст. 73 Конституции РФ).

Что касается городских и сельских поселений и других муниципальных образований, то они осуществляют функции местного самоуправления (ст. 131 Конституции РФ), в связи с чем не могут считаться государственными образованиями. Органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти. Несомненно, однако, что они обладают известными властными полномочиями, т.е. функциями публичной власти, которыми их наделяет закон (ст. 132 Конституции РФ). Поэтому как муниципальные, так и государственные 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 в качестве общеобязательных как правила поведения для всех участников, так и порядок разбирательства их возможных споров. При этом оно само определяет и собственную гражданскую правосубъектность, ее содержание и пределы. Вместе с тем, участвуя в имущественных (частноправовых) отношениях, государство должно соблюдать установленные им же правила, обусловленные самой природой регулируемых отношений. Оно не должно использовать свои властные prerogatives для того, чтобы произвольно менять в своих интересах гражданско-правовые нормы или навязывать контрагентам свою волю в конкретных правоотношениях, иначе рыночный (имущественный) оборот не сможет нормально функционировать, а 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 свои властные полномочия по отношению к другим участникам (контрагентам). 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) граж-

данских правоотношениях публично-правовые образования лишены судебного иммунитета (т.е. возможности привлечения к суду только с их согласия).

Выступление государства и других публично-правовых образований в гражданском обороте на равных началах с другими его участниками вытекает из общих принципов гражданского (частного) права и требуется самой природой гражданско-правовых отношений. Поэтому незаконными должны считаться любые попытки органов публичной власти использовать свои полномочия для получения публично-правовыми образованиями в **гражданских правоотношениях** односторонних преимуществ или ограничений в их пользу прав и интересов других участников оборота (например, путем издания правовых актов, в одностороннем порядке изменяющих условия заключенных ими договоров).

2. Особенности гражданской правосубъектности публично-правовых образований

Российское законодательство считает государство, государственные и муниципальные (публично-правовые) образования самостоятельными, **особыми субъектами права** (*sui generis*), существующими наряду с юридическими и физическими лицами. К их гражданско-правовому статусу применяются 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. Пункт 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 обычно 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) характер¹. Указанные субъекты могут иметь лишь те гражданские права и обязанности, которые соответствуют целям их деятельности и публичным интересам.

Государство и другие публично-правовые образования приобретают для себя гражданские права и создают гражданские обязанности, т.е. реализуют свою дееспособность, через свои **органы** (органы государственной власти или органы местного самоуправления), действующие в рамках их компетенции, установленной 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. Действия органов власти, совершенные в пределах их компетенции, являются 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 компетенция в области возложения (несения) имущественной ответственности.

При этом речь идет о государственном и муниципальном имуществе, не закрепленном за соответствующими юридическими лицами — предприятиями и учреждениями — на самостоятельном вещном праве, ибо такое имущество составляет базу самостоятельного участия этих лиц в гражданском обороте. Поэтому такие юридические лица не отвечают своим имуществом по долгам учредивших их публичных собственников (п. 2 ст. 126 ГК). По своим собственным 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 понятие их **«казны»** (нераспределенного государственного и муниципального имущества).

¹ См.: Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / Под ред. С.Н. Бра-
туса. М., 1984. С. 270—271 (автор раздела — М.И. Брагинский).

Имущество казны, состоящее прежде всего из средств соответствующего государственного или местного **бюджета** (но не исчерпывающееся ими), и 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).

Что касается иного находящегося в публичной собственности имущества, то распоряжение им от имени собственника осуществляют иные уполномоченные на то **органы публичной власти**.

Так, Федеральное агентство по управлению государственным имуществом:

- осуществляет полномочия собственника в отношении федерального имущества, в том числе составляющего государственную казну Российской Федерации (кроме бюджетных средств), включая полномочия собственника по приватизации (отчуждению) федерального имущества;
- выступает от имени Российской Федерации учредителем создаваемых с участием государства юридических лиц, в том числе учредителем (участником) открытых акционерных обществ, создаваемых посредством приватизации федеральных государственных унитарных предприятий;
- закрепляет находящееся в федеральной собственности имущество в хозяйственное ведение и оперативное управление федеральных государственных унитарных предприятий и учреждений;
- осуществляет от имени Российской Федерации права акционера (участника, члена) организаций, акции (доли) в уставном (складочном) капитале или паи в имуществе которых находятся в федеральной собственности;

- заключает договоры купли-продажи и аренды федерального имущества и размещает заказы на поставку товаров и выполнение работ для государственных нужд;
- организует в установленном порядке реализацию конфискованного, движимого бесхозяйного, изъяттого и иного имущества, обращенного в собственность государства¹.

Участником всех перечисленных правоотношений юридически становится **Российская Федерация** (федеральное государство), которая при необходимости несет и ответственность по соответствующим обязательствам своей казной (федеральным имуществом).

3. Разграничение случаев участия в гражданских правоотношениях публично-правовых образований и их органов

Большинство органов публичной власти одновременно являются и **юридическими лицами** — 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 будет 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. Само же публично-правовое образование не может выступать в гражданских правоотношениях иначе, кроме как через свои органы². Поэтому важной практической задачей становится разграничение ситуаций, когда участником гражданско-правовых отношений являет-

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.

² 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**, а не органов публичной власти.

ся 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 предприятием, а вновь избранный губернатор или назначенное им правительство отказывается исполнить это обязательство, хотя в действительности речь идет об обязательстве соответствующего субъекта РФ. В 1990-х годах имел место случай, когда федеральное правительство разрешило Министерству путей сообщения выпустить облигации «железнодорожного займа» от своего имени, а не от имени Российской Федерации, тогда как министерство, будучи бюджетным учреждением (некоммерческой организацией!), самостоятельно не только не могло выпускать никаких облигаций, но и отвечать перед их владельцами из-за отсутствия необходимого для этого имущества.

В других ситуациях, напротив, орган публичной власти, пытаясь обойти установленные законом запреты, представляет свое участие в имущественных отношениях как участие в нем публично-правового образования в целом. Так, несмотря на запрет органам государственной власти совмещать свои функции с функциями хозяйствующих субъектов, т.е. заниматься предпринимательской деятельностью¹, в 90-е годы имели место случаи выступления некоторых министерств и ведомств в качестве соучредителей (акционеров) коммерческих банков и создания ими хозяйственных обществ, на которые возлагалось осуществление отдельных публично-правовых функций (например, АО «Москомприватизация» от имени правительства Москвы в течение некоторого времени осуществляло такие функции в отношении оформления приватизации жилья).

¹ См. абз. 2 п. 3 ст. 7 ранее действовавшего Закона РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и п. 3 ст. 13 действующего Закона о защите конкуренции. Кроме того, абз. 3 п. 4 ст. 66 ГК запрещает государственным органам и органам местного самоуправления быть участниками хозяйственных обществ (если только иное прямо не предусмотрено специальным федеральным законом, например законодательством о приватизации), имея в виду, что в этом качестве выступают соответствующие публично-правовые образования — собственники публичного имущества.

Необходимо, 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 — **учреждение**, по общему правилу лишенное возможности распоряжаться даже имеющимся у него на ограниченном вещном праве имуществом (ст. 298 ГК). В качестве учреждения такой орган действует под собственную ответственность и под субсидиарную (дополнительную) ответственность своего учредителя — публично-правового образования (абз. 4 п. 2 ст. 120 ГК), причем последнее обычно имеет возможность оспорить совершенные учреждением сделки либо как выходящие за пределы его правоспособности, либо даже как незаконные — нарушающие требования финансового законодательства (БК).

§ 2. Случаи участия публично-правовых образований в гражданских правоотношениях

1. Участие публично-правовых образований в вещных и корпоративных отношениях

Материальную базу для 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 отношениях собственности и иных вещных правоотношениях. При этом они независимы друг от друга и выступают в гражданских правоотношениях как вполне самостоятельные, равноправные и имущественно обособленные субъекты. Именно поэтому законом предусмотрен принцип **раздельной ответственности** публично-правовых образований по своим обязательствам: 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 (п. 4–6 ст. 126 ГК). Поэтому имевшие место попытки федерального государства устанавливать для других публичных собственников случаи распоряжения их имуществом, например определять объекты и сроки приватизации либо безвозмездно перераспределять публичное имущество¹, не могут быть признаны основанными на законе.

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). Бесхозные недвижимости, а также находки и бродячие 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 бесхозно содержащихся культурных ценностей, реквизиция, конфискация и национализация частного имущества (ст. 240, 242, 243, 306 ГК). Вместе с тем только эти собственники производят отчуждение своего определенного имущества (земельных участков, жилых помещений и других объектов недвижимости, а также акций акционерных обществ, созданных путем преобразования государственных и муниципальных предприятий) частным лицам в порядке **приватизации**.

В качестве собственников публично-правовые образования вправе **создавать юридические лица**, наделяя их необходимым имуществом на ограниченном вещном праве или на праве собственности. Создание

¹ См., например, постановление КС РФ от 30 июня 2006 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности ряда положений части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в связи с запросом Правительства Москвы» // Вестник КС РФ. 2006. № 4.

унитарных предприятий — несобственников разрешено только публично-правовым образованиям. Органы государственной и муниципальной исполнительной власти от имени соответствующих публичных собственников выступают учредителями государственных и муниципальных учреждений науки, образования, здравоохранения, культуры, передавая им имущество на праве оперативного управления.

Государственные и муниципальные образования могут создавать **новых собственников** — хозяйственные общества и товарищества — за счет своего имущества или также совместно с другими субъектами гражданского права. Отчуждение имущества в уставные (складочные) капиталы таких юридических лиц означает его **приватизацию** (если только в уставный капитал не вносится лишь право пользования соответствующей вещью). В частности, публично-правовые образования выступают в роли учредителей — акционеров приватизируемых государственных и муниципальных предприятий, преобразуемых в акционерные общества в порядке, предусмотренном законодательством о приватизации.

Как акционеры и участники других хозяйственных обществ и товариществ публично-правовые образования через уполномоченных ими лиц становятся участниками гражданско-правовых **корпоративных отношений**. Их представители участвуют в деятельности таких коммерческих организаций от имени публично-правовых образований и в соответствии с их указаниями как на общих собраниях, так и в исполнительных органах. Более того, Российская Федерация и ее субъекты (т.е. государственные образования) могут в ряде случаев установить специальное право («**золотую акцию**») в отношении открытого акционерного общества с их участием. В этом случае их представители в совете директоров общества получают право вето при принятии некоторых решений общим собранием такого акционерного общества¹.

2. Участие публично-правовых образований в обязательственных и иных гражданско-правовых отношениях

Государственные и муниципальные образования могут быть субъектами различных обязательств, возникающих как из договоров, так и из внедоговорных отношений. В сфере **договорных** связей распро-

¹ Статья 38 Закона о приватизации. См. также: 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.

странены случаи их выступления в качестве государственных или муниципальных заказчиков в договорах поставки или подряда для государственных или муниципальных нужд (государственных контрактах), где от их имени могут выступать как государственные органы, так и иные уполномоченные ими на это лица.

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»), выполняющих функции облигаций («казначейских векселей» или «казначейских обязательств», «золотых сертификатов» Минфина России и т.д.) (ст. 817 ГК)¹. 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, «финансовыми инвестициями» или «кредитными ресурсами», т.е. правами требования, и т.д.). Публично-правовые образования могут заключать договоры купли-продажи, залога, аренды принадлежащего им имущества, а в отношении денежных средств — заключать договоры банковского счета с банками и другими кредитными организациями.

¹ 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; далее — Закон о государственных ценных бумагах); ст. 64 Закона об общих принципах организации местного самоуправления.

Государство является обязательным участником (стороной) в **соглашениях о разделе продукции**. По таким соглашениям (договорам) предприниматели, включая иностранных инвесторов, получают право на поиск и добычу минерального сырья на находящихся в государственной собственности определенных участках недр, причем от имени Российской Федерации здесь выступает Правительство РФ¹.

Федеральное государство является стороной внешнеторговых сделок, заключенных сохранившимися в некоторых странах 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, 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. ст. 3 Федерального закона от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 18.

² См. также п. 1 и 2 постановления Пленума ВАС 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 право** на изобретение, полезную модель, промышленный образец или селекционное достижение (ст. 1373 и 1432 ГК), 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 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 Закона о введении в действие части четвертой ГК).

Публично-правовые образования могут быть участниками **наследственных отношений**. Здесь они могут выступать в качестве наследников по завещанию. Выморочное имущество (не имеющее наследников) переходит в собственность Российской Федерации в порядке наследования по закону (п. 2 ст. 1151 ГК). Функции наследника выморочного имущества от имени РФ осуществляет Федеральное агентство по управлению государственным имуществом.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. *О.Н. Садилов*. 3-е изд. М., 2005. С. 344–360 (автор комментария – *М.И. Брагинский*).

Советское гражданское право. Субъекты гражданского права / Под ред. *С.Н. Братуся*. М., 1984.

Глава 7. Объекты гражданских правоотношений

§ 1. Понятие и виды объектов гражданских правоотношений. — § 2. Вещи как объекты гражданских правоотношений. — § 3. Ценные бумаги.

§ 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 возни-

кают 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 правоотношения¹. Применительно к конкретным видам договорных отношений (купле-продаже, подряду и др.) предлагается также различать предмет обязательства (поведение обязанных лиц) и его объект — вещь или иное благо². 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 обязательственного права и не претендует на всеобщий характер.

2. Объекты гражданских правоотношений и их гражданско-правовой режим

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 различных благ, а для людей, совершающих по поводу этих благ различные юридически значимые действия. Иначе говоря, он 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.

¹ Свое начало эта концепция берет в трудах германского ученого XIX в. Бирлинга, в связи с чем именуется «бирлинговой концепцией» объекта гражданских прав (подробнее об этом см., например: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. I. М., 2002. С. 194–195).

² См.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М., 1999. С. 278; Книга вторая: Договоры о передаче имущества. М., 2000. С. 22–23.

Различный характер названных объектов гражданских правоотношений предполагает и различия в содержании самих правоотношений, возникающих по их поводу. 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», т.е. получить вечное «право на право».

К сожалению, различие правовых режимов учитывается не всегда: акционеров иногда рассматривают как «собственников прав», выраженных акциями (либо даже как собственников имущества акционерного общества); имеют место попытки «аренды прав» или «истребования прав» (по «бездокументарным ценным бумагам») от их неуправомоченных приобретателей и т.д. При таком подходе всякому объекту, имеющему экономические свойства **товара**, по сути пытаются придать юридический режим **вещи**, объявляя его объектом вещного права (обычно права собственности)¹.

Вещи, безусловно, являются товаром в экономическом смысле, однако свойствами товара обладает гораздо более широкий круг объектов. Им, в частности, охватываются нематериальные результаты творческой деятельности (научные и технические идеи и решения, воплощенные в форме чертежей, технических устройств, магнитных записей или дисков; художественные образы, выраженные в рукописях, картинах и других художественных произведениях, и т.п.), а также средства индивидуализации товаров и их производителей (фирменные наименования, товарные знаки и т.д.). Такими объектами невозможно обладать физически как вещью, ибо обладание материальным носителем идеи (например, чертежом, прибором или рукописью) вовсе не делает его приобретателя «собственником», т.е. монопольным обладателем соответствующей идеи, ведь в принципе ничто не мешает ее создателю (автору) вновь воспроизвести соответствующий материальный носитель, коль скоро идея или символ сохранились в его сознании. Поэтому результаты творческой деятельности, имеющие свойства товара, становятся объектами интеллектуальных, а не вещных прав, т.е. имеют особый гражданско-правовой режим.

¹ Иногда имущественные права прямо объявляют «бестелесными вещами» (т.е. некоей разновидностью вещей), ссылаясь на известную со времен классического римского права категорию *res incorporales* (Мурзин Д.В. Бестелесные вещи // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Вып. 3. М., 2004). Однако в действительности различие *res corporales* и *res incorporales* у Гая означает различие не вещей, а **прав** на них (Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. М., 1996. С. 125; Гримм Д.Д. Лекции по догме римского права. М., 2003. С. 101–102), т.е. их правового режима.

Иначе говоря, определенным группам объектов гражданских прав соответствуют и различные виды гражданских правоотношений. С этой точки зрения следует различать объекты вещных, обязательственных, корпоративных и интеллектуальных прав, а также объекты личных неимущественных прав.

3. Виды объектов гражданских правоотношений

К числу **материальных благ** как объектов гражданских правоотношений относятся вещи, а также результаты работ или услуг, имеющие материальную, вещественную форму (например, результат ремонта какого-либо материального объекта). В этом смысле материальным благом может являться не только вещь, но и деятельность по созданию или улучшению вещей и даже деятельность по оказанию иных материальных услуг. Поэтому в данную группу объектов включаются **услуги**, не сопровождающиеся созданием или изменением вещей, но создающие известный полезный эффект материального, хотя и не обязательно овеществленного характера (например, услуги по хранению вещей, перевозке пассажиров и багажа или услуги оздоровительного либо культурно-зрелищного характера). Все эти объекты объединяет их экономическая природа **товаров**, объективно требующих для себя гражданско-правового оформления (режима).

Вместе с тем юридически следует различать вещи как имеющие товарную форму предметы материального мира и иные материальные и нематериальные блага, например работы, услуги, другие действия (поведение) обязанных лиц. Вклад в банке или пай (доля) в имуществе товарищества, общества или кооператива представляют собой не вещи, а **права требования** определенного поведения от обязанных лиц. Поэтому по поводу таких имущественных благ складываются особые (обязательственные либо корпоративные) правоотношения. Следовательно, такое «бестелесное имущество», как, например, обязательственные права требования, тоже является объектом гражданских прав, хотя и не вещных.

К **нематериальным благам** относятся результаты творческой деятельности (произведения науки, литературы и искусства, изобретения, секреты производства и т.п.) и средства индивидуализации (коммерческие обозначения, товарные знаки, наименования мест происхождения товаров и т.п.), которые становятся объектами интеллектуальных прав, а также личные неимущественные блага, являющиеся объектами гражданско-правовой защиты. Нематериальные блага, за исклю-

чением личных неимущественных благ, также приобретают экономическую форму товаров, что и дает им возможность становиться объектами имущественных отношений.

Следовательно, экономическое понятие товара как объекта товарного (имущественного) оборота в гражданском праве воплощается не только в вещах, но и в иных, в том числе нематериальных, объектах. Категория товара в известном смысле может служить синонимом категории объекта гражданских правоотношений (объекта гражданских прав), если не учитывать в числе последних личные неимущественные блага.

Таким образом, к объектам гражданских прав (правоотношений) (ст. 128 ГК) относятся:

- 1) вещи и иное имущество, в том числе имущественные права;
- 2) действия (работы и услуги) либо также их результаты как вещественного, так и неовещественного характера;
- 3) нематериальные объекты товарного характера — охраняемые законом результаты творческой деятельности и юридически приравненные к ним средства индивидуализации товаров и их производителей (охватываемые условным понятием «интеллектуальная собственность»);
- 4) личные неимущественные блага — нематериальные объекты нетоварного характера.

Правовой режим конкретных объектов вещных, корпоративных, интеллектуальных и обязательственных, а также личных неимущественных прав подробнее освещается при рассмотрении соответствующих конкретных тем курса. В настоящей главе рассматривается главным образом гражданско-правовой режим вещей как основного, наиболее часто встречающегося объекта гражданских прав.

4. Понятие имущества

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 объявленного дивиденда по принадлежащим ему акциям или право требовать возврата данных займа другому лицу денег) составляют актив его имущества (иногда называемый также на-

личным имуществом), а обязанности (долги) составляют пассив этого имущества¹.

Состав и стоимость (объем) принадлежащего субъекту гражданского права имущества важны прежде всего потому, что его активом (наличным имуществом) прямо или косвенно определяются **пределы возможной ответственности** этого субъекта по долгам перед другими участниками 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. Поэтому у каждого участника гражданского оборота непременно есть какое-то имущество, причем одно (единое)². Иное дело, что наличное имущество конкретного лица может быть как весьма значительным, так и ничтожно малым или обремененным большим количеством долгов. Поэтому его контрагенты либо удостоверяются в наличии определенного имущества, либо несут риск невозможности удовлетворения своих потенциальных требований.

Уже из этого видно, что под имуществом в одних случаях понимается совокупность принадлежащих лицу вещей, а также имущественных прав и обязанностей, а в других — только наличное имущество, т.е. актив имущества в виде вещей и имущественных прав. Иногда и закон, и сложившееся словоупотребление придают понятию имущества еще более узкое значение. В его состав при этом включаются только вещи, принадлежащие конкретному лицу (когда, например, говорится об истребовании имущества из чужого незаконного владения). Следовательно, понятие имущества в гражданском праве **мно-**

¹ Следует иметь в виду, что бухгалтерские понятия актива и пассива не совпадают полностью с аналогичными гражданско-правовыми понятиями. Так, в пассив в бухгалтерском смысле включаются заемные средства, которые с позиций гражданского права становятся объектом собственности заемщика (п. 1 ст. 807 ГК), т.е. его активом, и в этом качестве могут стать объектом взыскания его кредиторов (а в пассив имущества включается долг перед займодавцем, т.е. обязанность возврата денег).

² Российское гражданское право знает одно исключение из этого правила — учреждения в соответствии с п. 2 ст. 298 ГК могут иметь два вида имущества с различным правовым режимом и даже с различным пассивом (долгами), причем не будучи собственниками ни того, ни другого. Установление бюджетным законодательством обязанности государственных и муниципальных учреждений зачислять все доходы на единые счета в органах казначейства и учитывать их в общей (единой) смете следует рассматривать в качестве особой формы их учета, а не определения содержания соответствующих прав (абз. 4 п. 2 постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 21 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2006. № 8. Подробнее об этом см. § 3 гл. 16 настоящего тома учебника.

гозначно. Поэтому необходимо всякий раз путем толкования уяснять значение этого термина в конкретной правовой норме.

Вместе с тем имущество лица не составляет единого, особого объекта гражданских правоотношений. Это понятие чаще всего используется для выражения **совокупности** различных по своему режиму объектов гражданских прав. Например, при переходе имущества гражданина в качестве его наследства в порядке наследственного преемства или при переходе имущества реорганизуемого юридического лица к его правопреемнику наследник (правопреемник) получает конкретные (субъективные) права и обязанности, входящие в состав приобретенного имущества, но не особое право на имущество в целом¹. Самостоятельными объектами гражданских прав являются входящие в имущество лица конкретные вещи и отдельные имущественные права — обязательственные, корпоративные, исключительные, но не имущество как целое.

§ 2. Вещи как объекты гражданских правоотношений

1. Понятие вещи

Вещами в гражданском праве признаются *материальные, физически осязаемые объекты, имеющие экономическую форму товара*.

К вещам относятся не только традиционные орудия и средства производства или разнообразные предметы потребления. Вещами являются **наличные деньги** и **ценные бумаги** (ст. 128 ГК). Вещи в юридическом смысле — не обязательно твердые тела. К числу вещей в гражданском праве относятся различные виды **энергетических ресурсов** и сырья, произведенных или добытых человеческим трудом и потому ставших товаром (электроэнергия, нефть, газ и т.п.). Правовой режим вещей (имущества) применяется к **животным** (ч. 1 ст. 137 ГК), хотя в качестве живых существ их нельзя признать вещами в строгом смысле слова.

Вещи являются результатами труда, имеющими 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 время от времени предпринимаются законодательные попытки объявить его таковым). Иное дело — воздух или его составные части, измененные либо обособленные под воздействием труда человека (нагретый воздух — пар,

¹ Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. М., 1996. С. 124.

«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). Эти объекты так или иначе тоже вовлекаются в товарный оборот, хотя именно отсутствие у них свойств, присущих результатам чьего-то труда, а также их естественная ограниченность дают основания для предложений об установлении для них особого правового режима (типа никому не принадлежащего «объекта достояния народа»). В качестве объектов гражданских правоотношений **земельные участки** (а также **участки недр** и обособленные водные объекты) тоже относятся к категории вещей.

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 не безгранично. Как уже отмечалось, не являются вещами входящие в состав имущества права требования и пользования («бестелесное имущество»), в том числе безналичные деньги и «бездokuментарные ценные бумаги», а также «интеллектуальная собственность».

2. Оборотоспособность вещей

Важнейшим критерием классификации вещей в гражданском праве выступает их **оборотоспособность**, т.е. способность служить объектом имущественного оборота (различных сделок) и менять своих владельцев (собственников).

С этой точки зрения все вещи делятся на три группы (ст. 129 ГК). Одни из них могут свободно, без специального разрешения публичной власти, переходить от одного лица к другому в результате гражданско-правовых сделок. Такие **вещи, разрешенные в обороте**, составляют большинство вещей.

Другие вещи могут принадлежать лишь определенным участникам оборота (например, оружие и боеприпасы, радиоактивные вещества, яды и наркотические средства, используемые в медицинских целях, и т.п.) либо находиться в обороте по специальному раз-

решению публичной власти (например, валютные ценности). Такие вещи относятся к категории **вещей, ограниченных в обороте** (или ограниченно оборотоспособных вещей). Так, в соответствии со ст. 141 ГК специальным законом определяется порядок совершения сделок с валютными ценностями¹. В частности, покупка и продажа иностранной валюты допускаются только через специально уполномоченные российские банки, ввоз и вывоз валютных ценностей через границу осуществляются с соблюдением установленных законом ограничений и специальных таможенных правил и т.п. Недра находятся в государственной собственности и могут предоставляться частным лицам только в пользование². Ограничены в обороте некоторые земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности (п. 5 ст. 27 ЗК).

Наконец, определенные **вещи изъяты из оборота**, т.е. не могут служить предметом сделок и изменять собственника. Собственником таких вещей может являться только государство (обычно — Российская Федерация, а иногда и ее субъекты). К числу таких вещей, например, относятся некоторые земельные участки, находящиеся в федеральной собственности (п. 4 ст. 27 ЗК), а также аналоги наркотических средств и психотропных веществ, оборот которых законом полностью исключен³.

Виды вещей, которые изымаются из оборота, должны быть прямо указаны в федеральном законе, а вещи, оборотоспособность которых ограничена, определяются либо законом, либо в установленном им порядке подзаконными актами (п. 2 ст. 129 ГК). Таким образом, исключение или ограничение оборотоспособности вещей находится под прямым законодательным контролем и представляет собой изъятие, прямо предусмотренное законом.

¹ Согласно п. 1 ст. 1 Федерального закона от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859; далее — Закон о валютном регулировании) к валютным ценностям теперь относятся только иностранная валюта и ценные бумаги в иностранной валюте. Драгоценные металлы и драгоценные камни, перестав быть валютными ценностями, приобрели режим объектов, разрешенных в обороте, но с сохранением некоторых особенностей, включающих, в частности, преимущественное право государства на покупку добытых или произведенных драгоценных металлов и драгоценных камней у субъектов их добычи и производства (п. 5 и 6 ст. 2 Федерального закона от 26 марта 1998 г. № 41-ФЗ «О драгоценных металлах и драгоценных камнях» // СЗ РФ. 1998. № 13. Ст. 1463.

² См. ст. 1² Закона РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 16. Ст. 834.

³ См. п. 4 ст. 14 Федерального закона от 8 января 1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» // СЗ РФ. 1998. № 2. Ст. 219.

3. Движимые и недвижимые вещи

Важное юридическое значение имеет деление вещей на движимые и недвижимые (ст. 130 ГК). **Движимыми** являются все вещи, не отнесенные законом к недвижимости. Движимые вещи обычно не подлежат государственной регистрации, имеющей значение для гражданского оборота. Техническая регистрация некоторых движимых вещей, например автотранспортных средств или стрелкового оружия, в органах внутренних дел может влиять лишь на осуществление гражданских прав (например, запрет эксплуатации не зарегистрированного владельцем автомобиля), но не на их возникновение, изменение или прекращение (в частности, на право собственности на автомобиль). Законом, однако, может быть установлена **государственная регистрация сделок** с определенными видами движимых вещей (п. 2 ст. 164 ГК), например с некоторыми ограниченными в обороте вещами. В этом случае она имеет порождающее значение и влияет на возникновение, изменение или прекращение соответствующих имущественных прав.

Недвижимость (как и движимое имущество) представляет собой **юридическую**, а не физическую (техническую) категорию¹. С одной стороны, современный уровень техники давно позволяет «двигать» практически любые объекты, включая здания, сооружения и даже землю. С другой стороны, например, самовольно построенный объект, даже будучи тесно связанным с землей, не будет признан недвижимостью и не сможет стать объектом имущественного оборота (ст. 222 ГК). Речь, следовательно, идет об особом виде объектов гражданских прав, нормальный оборот которых невозможен или затруднен в отсутствие **государственной регистрации** прав на них.

К **недвижимости** закон относит прежде всего земельные участки, участки недр и все вещи, прочно связанные с землей, т.е. неотделимые от нее без несоразмерного ущерба их хозяйственному назначению (жилые дома и другие здания и сооружения, участки недр, обособленные водные объекты и т.п.). Это так называемые «**недвижимости по природе**», в основу выделения которых положен фактический критерий: тесная связь с землей (необходимая для их квалификации в качестве недвижимости даже после их перемещения в пространстве). ГК закрепляет не исчерпывающий, а примерный перечень объектов «недвижимости по природе». В связи с этим становится возможным отнесение к ним такого своеобразного объекта, как «незавершенное

¹ Подробнее об этом см.: Суханов Е.А. О понятии недвижимости и его влиянии на иные гражданско-правовые категории // Вестник гражданского права. 2008. № 4.

строительство» (п. 1 ст. 130 ГК), фактически являющегося «недозастроенным» земельным участком.

Поскольку такие объекты неотрывны от места их нахождения, а сделки с ними могут совершаться в другом месте, приобретателям и другим участникам оборота необходимо точно знать правовой режим конкретного объекта (например, не находится ли этот дом или земельный участок в залоге, имеются ли у кого-либо права пользования им и т.д.), так как это влияет на цену и другие условия сделок. Узнать все это можно по результатам специальной **государственной регистрации прав на недвижимость** и сделок с ней, которая предусмотрена законом (ст. 131 ГК; Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»¹, далее — Закон о регистрации прав на недвижимость). Такая регистрация является юридическим актом признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимость и служит главным **доказательством существования** зарегистрированных прав. Зарегистрированные права могут быть оспорены только в судебном порядке².

Кроме того, закон распространяет режим недвижимости на некоторые объекты, «движимые» в естественно-физическом смысле, например на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты. Это — **«недвижимости в силу закона»**, которые выделяются не по фактическому, а по формально-юридическому критерию: специальное указание закона, считающего целесообразным придание этим вещам такого правового режима. Поэтому права на данные объекты также подлежат государственной регистрации, но в особых реестрах в соответствии со специальными правилами³.

¹ СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594. Даже при вынужденном признании законом государственных актов, свидетельств и иных документов, удостоверяющих права на землю и выданных до введения в действие Закона о регистрации прав на недвижимость, имеющих одинаковую юридическую силу с записями в Едином государственном реестре прав на недвижимость (п. 9 ст. 3 Федерального закона от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4148), любые сделки с соответствующими земельными участками в силу п. 2 ст. 6 Закона о регистрации прав на недвижимость все равно возможны только после регистрации возникших прав в указанном реестре (п. 25 постановления Пленума ВАС РФ от 23 марта 2005 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства» // Вестник ВАС РФ. 2005. № 5).

² О гражданско-правовом значении такой регистрации см., например: *Колотилов О.В.* Государственная регистрация прав на недвижимость как легитимирующий факт // Вестник гражданского права. 2009. № 1.

³ Так, в соответствии со ст. 33 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации (СЗ РФ. 1999. № 18. Ст. 2207; далее — КТМ) государственная регистрация морских су-

Наконец, к недвижимым вещам закон может отнести и **иное имущество** (абз. 2 п. 1 ст. 130 ГК). Так, жилищное законодательство относит к объектам недвижимости квартиры и комнаты (жилые помещения) в жилых домах (ст. 16 и 18 ЖК), т.е. по сути — составные (несамостоятельные) части недвижимых объектов (многоквартирных жилых домов). Точно так же к объектам недвижимости отнесены нежилые помещения, в действительности представляющие собой составные части зданий (ст. 1 Закона о регистрации прав на недвижимость)¹.

Государственная регистрация прав на недвижимые вещи и сделок с ними составляет основную особенность их правового режима. Действующий гражданский закон во многих случаях не требует нотариальной формы сделок с недвижимостью наряду с их государственной регистрацией, ибо это без необходимости усложнило бы процедуру их совершения и привело бы к неоправданным дополнительным затратам для участников. Вместе с тем во многих ситуациях он предусматривает и **иные особенности** правового режима недвижимости в сравнении с движимыми вещами (например, при обращении взыскания на заложенное имущество, при определении объема правомочий унитарных предприятий на закрепленное за ними имущество публично-го собственника и др.).

Государственной регистрации подлежат вещные **права**, а также права аренды и доверительного управления и **сделки** с объектами недвижимости. При этом регистрация сделок наряду с регистрацией возникших на их основе прав представляется излишней. Она не учитывает то обстоятельство, что в сделках по отчуждению (переходу) недвижимости правопорождающее значение имеет только их государственная регистрация, а не факт их заключения (который тем не менее обычно и подлежит регистрации). В связи с этим регистрацию сделок с недвижимостью предлагается отменить как избыточную и не вызывающую необходимость².

дов, в том числе как объектов недвижимости, осуществляется в Государственном судебном реестре или в иных реестрах судов РФ.

¹ В результате признания самостоятельными объектами прав квартир и иных жилых и нежилых помещений (а «общего имущества» дома — объектом общей долевой собственности) сам дом (строение) как единый объект гражданских прав юридически прекращает существовать, становясь простой совокупностью названных «вещей», что говорит о явной неудачности такого законодательного решения. О направлениях его возможного улучшения см.: Концепция развития законодательства о вещном праве: Проект // Вестник ВАС РФ. 2009. № 4.

² См.: Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе. М., 2003. С. 45—48, 50—53. Следует также отметить, что в силу конститутивного

Такая регистрация осуществляется учреждениями Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, находящейся в ведении Министерства экономического развития РФ¹, в Едином государственном реестре, и удостоверяется выдачей **свидетельства** о государственной регистрации прав на недвижимость. Регистрационная запись является завершающим элементом сложного фактического состава, порождающего возникновение, прекращение, изменение или переход соответствующего права. Сведения, содержащиеся в Едином государственном реестре прав на недвижимость, имеют открытый характер и могут быть предоставлены любому лицу по любому объекту недвижимости. Отказ в государственной регистрации может быть обжалован в суд.

Государственную регистрацию прав на недвижимость, имеющую гражданско-правовое значение, не следует смешивать с кадастровым и иным **техническим учетом** (инвентаризацией) самих объектов недвижимости. Такая регистрация или учет в настоящее время также осуществляется Федеральной службой государственной регистрации, кадастра и картографии (которой передано упраздненное Федеральное агентство кадастра объектов недвижимости) наряду с государственной регистрацией прав на недвижимость (п. 2 ст. 131 ГК). Сама по себе она не имеет правопорождающего значения и не влияет на действительность совершенных сделок. Однако в отсутствие данных кадастрового учета соответствующий земельный участок (или иной объект недвижимости) нельзя считать обособленным, т.е. **индивидуально определенным** и в силу этого способным быть объектом субъективных имущественных прав². В соответствии с п. 1 ст. 17 и п. 4 ст. 18 Закона о регистрации прав на недвижимость кадастровый план земельного участка с указанием его кадастрового номера является обязательным приложением к документам, необходимым для государственной регистрации соответствующих прав. Более того, при изменении данных кадастрового учета в результате объединения или разделения земельных участков одни из них юридически прекращают существова-

(правопорождающего) значения государственной регистрации сделок с недвижимостью (ст. 164, 165 ГК) их традиционная квалификация в качестве консенсуальных сделок, возникающих исключительно в силу соглашения их участников, утрачивает юридический смысл (подробнее см. § 3 гл. 8 настоящего тома учебника).

¹ См. Положение о Федеральной службе государственной регистрации, кадастра и картографии, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 1 июня 2009 г. № 457 // СЗ РФ. 2009. № 25. Ст. 3052.

² Подробнее об этом см.: Чубаров В. В. Проблемы правового регулирования недвижимости. М., 2006. С. 147–157.

ние, а другие (вновь образованные) появляются в качестве объектов гражданских прав¹. Все это также свидетельствует о юридической, а не о «физической» природе понятия «недвижимость».

4. Имущественные комплексы

Особым объектом гражданских прав являются комплексы взаимосвязанных недвижимых и движимых вещей, используемых по общему назначению как единое целое. К ним относятся предприятия и некоторые другие объекты.

Термин «предприятие» используется в нашем законодательстве и для обозначения некоторых видов юридических лиц — субъектов гражданского права. Однако в нормальном имущественном обороте предприятия являются объектами, а не субъектами права (подробнее об этом см. § 1 гл. 5 настоящего тома учебника).

Как объект гражданского оборота **предприятие** представляет собой не единую вещь и не простую совокупность вещей, а используемый по единому хозяйственному назначению **имущественный комплекс**, включающий в свой состав наряду с недвижимостью (земельными участками, зданиями, сооружениями) и движимостью (оборудованием, инвентарем, сырьем, готовой продукцией) обязательственные права и долги (обязанности), а также некоторые исключительные права (на коммерческое обозначение, товарный знак и т.п.) (ст. 132 ГК) и «клиентеллу» (*goodwill*), т.е. устойчивые хозяйственные связи с потребителями продукции или услуг, весьма важные в условиях конкурентного рыночного хозяйства. Поэтому действующее предприятие (предприятие «на ходу», «бизнес») обычно стоит дороже, чем простая совокупная «балансовая стоимость» его наличного имущества или чистых активов. Наличие «клиентеллы» составляет весьма важную особенность предприятия как имущественного комплекса и обычно предопределяет целесообразность совершения сделок с ним именно как с имущественным комплексом, а не как с простой совокупностью вещей и других объектов.

Самостоятельным объектом гражданского оборота может стать и часть предприятия (например, имущество цеха), и производственная единица, не имеющая гражданской правосубъектности (например, небольшой магазин, кафе, гостиница, ателье или иное «предприятие» сферы обслуживания). В случаях продажи, аренды, залога или совершения иных сделок с такими имущественными комплексами их собственник

¹ См.: Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» // СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4017.

(юридическое лицо или гражданин, в том числе индивидуальный предприниматель) в соответствии с условиями договора передает приобретателю или другому контрагенту не только входящие в их состав недвижимые и движимые вещи, но и относящиеся к ним свои права, обязанности и даже «клиентеллу» (ср. п. 2 ст. 132 и ст. 559, 656 ГК).

Таким образом, предприятие (или его часть) как единый имущественный комплекс является самостоятельным объектом не любых имущественных, а только **обязательственных** прав (главным образом различных сделок в соответствии с абз. 1 п. 2 ст. 130 ГК), связанных с передачей этого имущества от одних лиц к другим. Оно не может стать единым объектом вещного права (собственности), ибо в «статике» (состоянии принадлежности, а не передачи) этот комплекс неизбежно юридически распадается на различные объекты с различным гражданско-правовым режимом: вещи, обязательственные и исключительные права и т.д. Неудачно поэтому законодательное признание «предприятия в целом» недвижимостью (недвижимой вещью) (абз. 2 п. 1 ст. 130 ГК), поскольку оно может создать неправильное представление о возможности установления на этот объект обязательственных прав как на единую вещь также и вещного права (собственности).

Имущественным комплексом является и **общее имущество жилого дома**, в силу закона находящееся в долевой собственности владельцев жилых квартир и(или) комнат (п. 1 ст. 290 ГК; ст. 36–43 ЖК)¹. Оно обычно появляется после приватизации жилья в многоквартирных домах, когда частные собственники отдельных квартир должны совместно эксплуатировать лестничные площадки и лестницы, лифты, крыши и подвалы, электрическое, сантехническое и иное оборудование, обслуживающее жилой дом в целом, а также придомовую территорию (земельный участок), которые, строго говоря, вообще не являются отдельными вещами — объектами гражданских прав. Право собственности на квартиру (комнату) неразрывно связывается с долей в праве собственности на общее имущество жилого дома.

Такая юридическая конструкция (в ранее действовавшем законодательстве именовавшаяся «кондоминиумом») стала способом решения вопроса о принадлежности общих частей и оборудования многоквартирных жилых домов, в ходе приватизации которых отдельные квартиры и даже жилые комнаты стали рассматриваться законом в качест-

¹ Судебная практика признала аналогичный правовой режим и за общим имуществом зданий, состоящих из нежилых помещений (п. 1–5 постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9).

ве самостоятельных объектов права собственности. Само по себе данное решение нельзя признать наиболее удачным, ибо такие квартиры и комнаты не предназначены для самостоятельной эксплуатации, будучи теснейшим образом связанными и друг с другом, и с другими частями дома (обычно общими в них являются не только стены, но даже пол и потолок, а объектом права собственности жильца в этом случае по сути становится «пространство»). Самостоятельными вещами не являются и общие части дома, которые к тому же лишены оборотоспособности вне связи с обсуживаемыми ими жилыми помещениями (п. 2 ст. 290 ГК, ст. 37, 38, 42 ЖК)¹. Более эффективным, как, в частности, показывает и европейский опыт, было бы признание многоквартирного жилого дома единой, **юридически неделимой вещью** и тем самым в целом — объектом долевой собственности жильцов. Последние в этом случае получают в пользование (или на особом вещном праве) приходящиеся на их доли квартиры и в этих же долях несут все необходимые расходы по содержанию дома в надлежащем состоянии.

Особым объектом гражданских прав (единой вещью) может быть признан **технологический имущественный комплекс** (например, газопроводы с компрессорными станциями и тому подобным оборудованием, установки по переработке нефти и иного сырья и т.п.). От предприятия этот комплекс отличается тем, что в его состав входят только вещи, но не права и обязанности. При этом составляющие его вещи разнородны (недвижимость — земельный участок, здания, сооружения; движимость — оборудование и т.д.), но объединены единым хозяйственным назначением, что делает целесообразным его рассмотрение опять-таки как **единого объекта имущественного оборота**, но не вещных прав².

В качестве имущественных комплексов закон рассматривает также **паевые инвестиционные фонды (ПИФы)**, находящиеся в доверительном управлении специально созданных для этого акционерных обществ

¹ Между тем если кто-либо из собственников-жильцов по какой-либо причине не будет иметь долю в праве собственности на общее имущество дома (например, подъезда и лестниц), то просто не сможет нормально пользоваться принадлежащим ему жилым помещением. Уже сама возможность такой парадоксальной ситуации говорит о недостатках рассматриваемой конструкции. Для нежилых (например, офисных) помещений, где обязательная общая собственность на общее имущество здания пока отсутствует, такие ситуации в ряде случаев, к сожалению, стали реальностью. Все это свидетельствует в пользу признания объектом недвижимости **дома (здания) в целом**, а не находящихся в нем отдельных жилых и(или) нежилых помещений.

² Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе. С. 8, 29—30.

(управляющих компаний)¹. Названные фонды представляют собой имущество (главным образом в виде денежных средств), находящееся в общей собственности лиц, учредивших доверительное управление им и получивших право требовать от управляющей компании «погашения паев» (т.е. прекращения договора и соответствующих выплат) по истечении заранее установленного срока действия договора («закрытый ПИФ», в который владельцы «паев» могут вносить как денежные средства, так и иное имущество, благодаря чему только эти ПИФы и можно считать имущественными комплексами в строгом смысле слова).

Как единый комплекс это имущество выступает только в виде **объекта договора** доверительного управления, заключаемого его совладельцами с управляющей компанией².

Таким образом, все предусмотренные действующим законодательством «имущественные комплексы» являются едиными объектами **обязательственных**, но не вещных прав.

5. Иные виды вещей

Вещи разделяются также на определенные индивидуальными признаками и определенные родовыми признаками (индивидуально определенные и родовые вещи). **Индивидуально определенные вещи** отличаются конкретными, только им присущими характеристиками (например, дом № 22 по улице Садовой; автомобиль такой-то марки под конкретным номером и т.п.). Индивидуально определенные вещи признаются **юридически незаменимыми**. В случае гибели или порчи таких вещей от обязанного лица можно требовать лишь возмещения убытков, но не предоставления аналогичных вещей. Вместе с тем только индивидуально определенные вещи можно истребовать от обязанного лица в натуре (например, по виндикационному иску). Индивидуально определенными могут быть как движимые, так и недвижимые вещи (последние всегда являются индивидуально определенными). Толь-

¹ Часть 2 ст. 1 и абз. 1 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). Необходимо подчеркнуть, что все юридические конструкции, связанные с паевыми инвестиционными фондами, полностью заимствованы нашим законодателем из американского права, чем и объясняются все особенности их правового режима.

² Аналогичный по сути правовой режим имеют и «**общие фонды банковского управления**» (ОФБУ), режим которых установлен инструкцией Банка России № 63 «О порядке осуществления операций доверительного управления и бухгалтерском учете этих операций кредитными организациями Российской Федерации», утвержденной приказом Банка России от 2 июля 1997 г. № 02-287 // Вестник Банка России. 1997. № 43.

ко индивидуально определенные вещи могут быть объектами права собственности и других вещных прав.

Вещи, определенные родовыми признаками, характеризуются числом, весом, мерой и т.п., т.е. рассматриваются как известное количество вещей одного и того же рода (10 тонн стали определенной марки; пять грузовых автомобилей «Газель» и т.д.). Понятие родовых вещей обычно используется только по отношению к движимым вещам, ибо недвижимые вещи являются индивидуально определенными в силу необходимости их государственной регистрации. Вещи, определенные родовыми признаками, **юридически заменимы**. Поэтому неисполнение обязательства по их передаче (например, в силу гибели или иной утраты конкретной партии товара) по общему правилу дает возможность управомоченному лицу требовать предоставления такого же количества аналогичных вещей, но исключает возможность истребования в натуре тех же самых (конкретных) вещей.

Предметом некоторых сделок могут быть лишь индивидуально определенные вещи (например, в договоре аренды, предполагающем возврат использованного имущества), тогда как в других сделках в этом качестве, напротив, могут выступать только вещи, определенные родовыми признаками (например, в договоре займа вещей, согласно которому заемщик должен вернуть займодавцу такое же количество вещей того же рода и качества).

С юридической точки зрения вещи могут быть также **делимыми** и **неделимыми** (хотя в физическом смысле делима всякая вещь). Неделимые вещи в соответствии со ст. 133 ГК характеризуются невозможностью их раздела в натуре без изменения их первоначального назначения. Например, невозможно разделить поровну между двумя совладельцами (сособственниками) принадлежащий им автомобиль. Неделимую вещь нельзя разделить без несоразмерного ущерба ее хозяйственному или иному целевому назначению, тогда как в делимой вещи любая часть и после раздела может выполнять ту же функцию, что и вещь в целом (хотя, возможно, и в меньшем масштабе, как это, например, происходит при разделе квартиры или жилого дома, состоящих из нескольких изолированных комнат)¹. Поэтому делимыми до определенного предела являются земельные участки (абз. 2 п. 2 ст. 6 ЗК). Данные обстоятельства приобретают юридическое значение при разделе объектов общей собственности (ст. 252 ГК),

¹ Как отмечено ранее, юридически неделимыми вещами следовало бы признавать любые жилые дома (включая многоквартирные) или по крайней мере отдельные квартиры. Однако имеющийся у нас реальный уровень обеспеченности граждан благоустроенным жильем не позволил законодателю пойти на этот шаг.

при определении характера обязательств, возникающих по поводу таких вещей (п. 1 ст. 322 ГК), и в некоторых других случаях.

Сложные вещи (ст. 134 ГК) делимы как физически, так и юридически. Речь идет о **совокупности разнородных вещей**, составляющих единое целое в силу их использования по общему назначению (например, столовый сервиз, мебельный гарнитур, имущество фермерского хозяйства и т.д.). В обороте такая совокупность вещей может рассматриваться как одна, единая вещь, стоимость которой может быть поэтому даже больше, чем простая сумма стоимости составляющих ее частей.

Юридическое значение выделения сложных вещей состоит в том, что они могут становиться объектами некоторых имущественных (обязательственных) прав **как целое**. Поэтому действие сделки, заключенной по поводу такой вещи, распространяется на все ее части, если иное прямо не предусмотрено договором. С этой точки зрения предприятие как имущественный комплекс тоже можно рассматривать как разновидность сложной вещи, отличающуюся, однако, тем, что в ее состав входят не только вещи, но и права и обязанности. **Совокупность однородных вещей** (например, стадо сельскохозяйственных животных, коллекция марок, библиотека) в силу своей неопределенности как целое вообще не является самостоятельным объектом гражданских прав.

В гражданском праве вещи традиционно подразделяются также на главные вещи и принадлежности. **Принадлежность** — это такая вещь, которая по существующим в хозяйственном обороте воззрениям повышает экономическую ценность другой вещи, но отсутствие которой вовсе не влечет за собой признания **главной вещи** не законченной или не способной выполнять свое хозяйственное назначение (футляр и скрипка, рама и картина и т.д.). Принадлежность призвана служить главной вещи и связана с ней общим назначением. Поэтому она по общему правилу **следует судьбе главной вещи**, если только иное прямо не установлено договором (ст. 135 ГК). Следовательно, арендатор оборудования вправе рассчитывать на передачу ему арендодателем также и необходимого для нормальной эксплуатации инструмента и запасных частей, если иное не будет установлено арендным договором.

Но каждая из таких вещей может использоваться и вполне самостоятельно, а потому и правило о том, что принадлежность следует судьбе главной вещи, **диспозитивно** — участники оборота могут предусмотреть и их раздельное использование (ст. 135 ГК). Главная вещь и принадлежность не являются единой (сложной) вещью. Понятия главной вещи и принадлежности **соотносительны**, поскольку сами эти вещи связаны хозяйственной или иной зависимостью, в рамках кото-

рой принадлежность приобретает сугубо подчиненное, обслуживающее по отношению к главной вещи значение. При этом не имеет значения относительная стоимость этих вещей (например, дорогая рама, заключающая в себе копию плохой картины, все равно остается принадлежностью). Следует подчеркнуть, что деление вещей на главные вещи и их принадлежности относится только к **движимым вещам**, ибо недвижимости не могут выступать в роли принадлежностей.

Как главные вещи, так и принадлежности являются самостоятельными вещами. В отличие от них **составная часть вещи** не имеет самостоятельного хозяйственного назначения (например, бревно, использованное для постройки дома) и потому вообще не является отдельной, самостоятельной вещью, а следовательно, и не может стать самостоятельным объектом каких-либо имущественных (гражданских) прав. Таково, в частности, «общее имущество многоквартирного жилого дома» — водопроводные и иные трубы, электрическое и иное оборудование, чердаки, подвалы, лифты, лестничные площадки и т.д., хотя законодатель весьма неудачно объявил такое имущество объектом права общей долевой собственности собственников жилых помещений (п. 1 ст. 290 ГК; п. 1 ст. 36 ЖК).

В ряде случаев гражданско-правовое значение приобретает деление вещей на **потребляемые** и **непотребляемые**. К потребляемым относятся вещи, утрачивающиеся в процессе их использования, например сырье для производства или строительные материалы. Такие вещи не могут быть предметом временного пользования, ибо их невозможно вернуть первоначальному владельцу. Они могут лишь отчуждаться в пользу других лиц. Потребляемыми вещами могут быть только **движимости**. Непотребляемые вещи при использовании изнашиваются (амортизируются) постепенно, частично, в течение определенного длительного времени (например, здание как недвижимость, оборудование). Это дает им возможность служить предметом аренды, доверительного управления и других сделок по временному пользованию чужим имуществом. В некоторых сделках, напротив, предметом могут быть только **потребляемые вещи** (например, в договоре займа).

В соответствии со ст. 136 ГК различные виды поступлений (приращений), получаемых в результате использования имущества (основной вещи), подразделяются на плоды, продукцию и доходы. **Плоды** — результат органического, естественного приращения вещей (урожай, приплод скота или птицы). При этом речь идет об отделимых (точнее, об **отделенных**) **приращениях**, 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 имущества, полученное в результате его производительного использования (например, готовая продукция предприятия). В данном случае под продукцией понимаются вещи или овеществленные результаты работ или услуг (в частности, результат ремонта или иного улучшения вещи).

Доходы — экономическое приращение имущества, прежде всего в виде денег (доходы от акций или по вкладу, проценты от пользования чужими денежными средствами и т.п.). Доходы могут иметь и натуральный характер (например, арендная плата в соответствии с п. 2 ст. 614 ГК может устанавливаться в виде части готовой продукции, полученной в результате использования арендованного оборудования).

Во многих случаях закон особо регулирует режим плодов, продукции и доходов, предусматривая для них специальные правила (например, при регламентации отношений общей собственности, в договоре залога и др.). Закон исходит из того, что по общему правилу они принадлежат **лицу, использующему вещь на законном основании** (например, арендатору). Это в большей мере отвечает условиям рыночного оборота, повышая заинтересованность в надлежащем использовании имущества любого законного владельца, а не только собственника. Разумеется, в договоре стороны вправе предусмотреть иной порядок распределения плодов, продукции и доходов. В некоторых случаях такой порядок прямо установлен законом (например, доходы от доверительного управления чужим имуществом подлежат передаче выгодоприобретателю, за исключением той их части, за счет которой выплачивается вознаграждение управляющему).

6. Деньги

Гражданское законодательство относит деньги к **движимым вещам** (ст. 128, п. 2 ст. 130 ГК). Как правило, они рассматриваются в качестве вещей, определяемых родовыми признаками (хотя возможна и их индивидуализация), а также потребляемых. Из этого видно, что речь идет о денежных знаках (купюрах) и монетах, т.е. о **наличных деньгах**. В Российской Федерации в соответствии с ч. 1 ст. 75 Конституции наличные деньги выпускаются (эмитируются) только Центральным банком (Банком России) в виде бумажных банкнот (банковских билетов) и металлической монеты Банка России¹. Денежной единицей в Российской Федерации является рубль.

¹ См. ст. 4 и 29 Закона о Центральном банке. В Союзе ССР наряду с банковскими билетами выпускались также казначейские билеты (достоинством 1, 3 и 5 руб.), эмитировавшиеся Министерством финансов.

Главная функция денег — служить средством платежа. В гражданском обороте деньги оцениваются количеством выраженных в них единиц, а не числом банкнот или монет. Рубль является единственным **законным средством наличного платежа** на территории РФ, и поэтому выражающие его платежеспособные банкноты и монеты обязательны к приему во все виды платежей по их нарицательной стоимости. Иначе говоря, в этом своем качестве наличные деньги способны погашать любой денежный долг¹.

Для поддержания данного свойства денег публичная власть не только устанавливает монополию государственного (центрального) банка на их эмиссию, но и объявляет их **безусловным обязательством** такого банка, обеспечиваемым всеми его активами (ч. 1 ст. 30 Закона о Центральном банке). При этом содержание данного обязательства законом не раскрывается (когда-то оно состояло в обмене наличных денег на соответствующее количество драгоценных металлов, изготовленных из них монет или иных банковских активов, но отпало в связи с прекращением золотого или иного обеспечения эмитированных наличных денег). Данное обстоятельство исключает возможность признания наличных денег (купюр, банкнот) ценными бумагами, ибо никакого права в отношении выпустившего их эмитента они в себе более не заключают.

Вместе с тем деньги могут выступать и в роли особого товара — самостоятельного предмета некоторых сделок, например займа и кредита (ибо последний по сути представляет собой торговлю деньгами). Наличные деньги не могут быть истребованы от их добросовестного приобретателя (п. 3 ст. 302 ГК), в том числе и при условии их индивидуализации.

В развитии имущественном обороте большинство расчетов осуществляется в безналичном порядке, с использованием денежных средств, числящихся на банковских счетах и во вкладах (депозитах). **Безналичные деньги** также широко используются в обороте и в качестве платежного средства, и в качестве особого товара². Они сравнительно легко

¹ Луц Л.А. Денежное обязательство в гражданском и коллизионном праве капиталистических стран // Луц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1999. С. 276—277.

² В строгом смысле слова «безналичные деньги» являются таким же условным понятием, как и «интеллектуальная собственность», ибо в действительности они не существуют как особые объекты гражданских прав — речь следует вести о **безналичных расчетах**, т.е. об особых правоотношениях — денежных расчетах без использования наличных денег (см.: Белов В.А. Банковское право России: теория, законодательство, практика: Юридические очерки. М., 2000. С. 319; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное

переводятся в наличные деньги (обладая, как говорят финансисты, «высокой степенью ликвидности») и во многих случаях с готовностью принимаются контрагентами-кредиторами в уплату долга. Тем самым они выполняют обычные функции денег. Поэтому в экономическом смысле под деньгами понимается не только наличность, но и средства, числящиеся на банковских счетах и в депозитах.

Однако по своей юридической (гражданско-правовой) природе «безналичные деньги» являются не вещами, а **правами требования** (для их обозначения гражданское законодательство обычно использует термин «денежные средства»). Они не могут считаться законным (т.е. общеобязательным) платежным средством. В Российской Федерации в ряде случаев ограничена возможность их перевода в наличную форму, а само использование допускается с соблюдением установленной законом, а не владельцем очередности платежей (ст. 855 ГК). К тому же имеется риск неплатежеспособности банков, за которыми числятся соответствующие суммы (а ценность «безналичных денег» в этих условиях не может соответствовать ценности той же суммы наличных)¹. В качестве прав требования «безналичные деньги» могут включаться в понятие имущества и даже в состав таких объектов, как имущественные комплексы (предприятия). Однако их гражданско-правовой режим как объектов **обязательственных**, а не вещных прав исключает возможность их отождествления с вещами.

§ 3. Ценные бумаги

1. Сущность и значение ценных бумаг

Ценные бумаги — это **документы**, в которых зафиксированы определенные имущественные права, чаще всего обязательственные (права требования)². Например, владелец векселя вправе требовать уплаты определенной денежной суммы от лица, выдавшего вексель, или от дру-

право. Книга пятая: В 2 т. Т. 2. М., 2006. С. 430—432). Подробнее о безналичных расчетах см. гл. 50 т. II настоящего учебника.

¹ Подробнее о различии юридической природы наличных и безналичных денег см. также: Новоселова Л.А. Денежные расчеты в предпринимательской деятельности. М., 1996. С. 7—17, 45—48.

² Строго говоря, ценные бумаги могут закреплять и корпоративные права; в нашем действующем законодательстве последние оформляются не являющимися документами, а следовательно, и ценными бумагами «бездokumentарными акциями» — особыми объектами гражданских прав (см. далее). Некоторые ценные бумаги закрепляют также права на движимые вещи (товары), которые вряд ли, однако, можно считать вещными,

гого обязанного по векселю лица. Но гражданскому обороту известны различные документы, также подтверждающие наличие имущественных прав: тексты договоров, расписки в получении денежных средств с обязательством их возврата, акты приема и передачи имущества, квитанции и т.д., которые не являются ценными бумагами. Чем же последние отличаются от иных гражданско-правовых документов?

Все перечисленные документы, включая и ценные бумаги, прежде всего, доказывают существование какого-либо имущественного права, т.е. выполняют **доказательственную функцию**. При этом они так или иначе обозначают (легитимируют) и субъекта соответствующего права — управомоченное лицо, поэтому их иногда называют также легитимирующими, или **легитимационными, бумагами**. В развитом обороте имущественные права сами становятся **товарами**, т.е. объектами, имеющими экономическую ценность и способными переходить от одних обладателей к другим. Например, должник погашает свой долг кредитору, уступая (передавая) ему свое право требования к третьему лицу, удостоверенное распиской в получении денег. Следовательно, предметом оборота могут стать не только вещи или деньги, но и имущественные права на них.

Однако в отличие от оборота вещей оборот прав связан с большими сложностями и рисками, ибо сами эти нематериальные объекты не приспособлены для отчуждения. Например, приобретатель права требования не всегда может быть полностью уверен в том, что получил это право именно от управомоченного лица (т.е. что передавшее его лицо действительно являлось кредитором по переданному требованию, а, например, не участником недействительной сделки); что это право существует именно в том виде и «объеме», как оно указано в документе (например, продавец, передавший другому лицу право требовать оплаты проданной вещи, в действительности не может претендовать на полную оплату ее стоимости из-за наличия в ней недостатков, дающих покупателю право в соответствии с п. 1 ст. 475 ГК требовать уменьшения покупной цены); что оно не может быть прекращено путем предъявления должником к зачету своего встречного однородного требования к первоначальному кредитору (ст. 412 ГК) и т.д. Необходимость же дополнительно убедиться в действительности и «объеме» получаемого права и в управомоченности его отчуждателя значительно осложняет переход прав, затрудняет их оборот.

ибо они сводятся к известным возможностям распоряжения такими вещами, находящимися во владении других лиц.

Поэтому имущественные права, в том числе и «задокументированные», значительно **менее оборотоспособны**, чем вещи. Исторически возникший гораздо раньше оборота прав оборот вещей не знает указанных трудностей, ибо передача физически осязаемой 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 отчуждателя¹, тогда как «добросовестное приобретение права требования от неуправомоченного лица» в гражданском праве невозможно в принципе. В связи с этим потребности имущественного оборота в юридически обеспеченном переходе (отчуждении) имущественных прав от одних лиц к другим удовлетворяются путем закрепления того или иного субъективного права в **документе как движимой вещи**, причем так, что оно становится принадлежащим единственно и исключительно **владельцу** этого документа. Иначе говоря, имущественное право существует здесь только в форме бумаги; передача (отчуждение) последней является передачей самого права, а ее утрата — прекращением права. Поэтому в таких отношениях **«право на бумагу следует за правом из бумаги»**, т.е. оборот прав становится оборотом вещей.

При этом снимаются сложности и риски, сопутствующие передаче (уступке) права. Владельцу ценной бумаги обычно не надо доказывать наличие соответствующего права, а нередко — и принадлежность последнего себе. Более того, если он сам приобрел ее у неуправомоченного отчуждателя, он защищен правилами о добросовестном владении (ст. 302 ГК). В свою очередь приобретатель права по ценной бумаге защищен тем, что должник осуществит исполнение только ему как владельцу бумаги, причем без каких бы то ни было оговорок. Должник же освобождается от своей обязанности, если он произвел исполнение по ценной бумаге, даже если ее владелец в действительности не был кредитором (управомоченным лицом) по закрепленному в ней требованию.

Тем самым ценные бумаги **облегчают оборот имущественных прав**, способствуя их переходу от одних управомоченных лиц к другим. Такую задачу не способны выполнять обычные (легитимирующие) документы, которые не могут гарантировать получателю права его реальные, а не предполагаемые действительность и содержание («объем»). Лишь «овеществление права» в документе превращает этот «клочок бумаги» в **ценную бумагу**, ибо теперь использовать (осуществить) за-

¹ Подробнее об этом см. § 2 гл. 17 настоящего тома учебника.

фиксированное в ней право может **только владелец** данного документа (подобно тому, как принять решение об использовании вещи может только ее собственник). Поэтому в результате фиксации права ценной бумагой исключительно в пользу своего обладателя этот документ не только выполняет доказательственную функцию (подобную, например, долговой расписке), но и **защищает** своего владельца, в том числе и прежде всего **приобретателя**, от трудностей и неясностей, касающихся управомоченности субъекта права требования, содержания или объема этого права и т.п. Именно **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 юридического положения его отчуждателя.

При этом характер и содержание такой защиты **различны** для отдельных видов ценных бумаг, поскольку они 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. Ценными бумагами могут оформляться как обязательственные права требования, так и корпоративные и вещные права.

Строго говоря, защитная функция может осуществляться и обычными легитимационными документами, и легитимационными знаками (квитанциями, жетонами и т.п.). Однако исполнение со стороны должника по таким документам (знакам) может следовать не только их обладателю, но и лицу, иным образом доказавшему свое право, но не обладающему документом (знаком). Так, владелец сданного в гардероб организации пальто может получить его и при отсутствии (пропаже) гардеробного номерка, иным образом обосновав его принадлежность; 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 кредитору¹.

¹ Утрата ценных бумаг обычно также не влечет автоматического прекращения закрепленных ими имущественных прав или их перехода к новым владельцам, ибо закон традиционно допускает судебное **восстановление прав** по таким бумагам в поряд-

2. Понятие и определение ценной бумаги

Ценная бумага — это *документ, удостоверяющий имущественное право таким образом, что его осуществление (использование) и передача другому лицу невозможны без обладания данным документом.*

Иначе говоря, только наличие ценной бумаги делает ее владельца лицом, управомоченным по закрепленному в ней праву, в том числе **управомоченным на передачу** (отчуждение) этого права третьим лицам. Именно в этом состоит юридический смысл ценной бумаги как «овеществленного права», к передаче которого применяются нормы о передаче вещей, а не об уступке прав.

На таком подходе к пониманию существа ценных бумаг основано и закрепленное в п. 1 ст. 142 ГК определение ценной бумаги как *документа, удостоверяющего с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении.* Речь здесь идет о праве, воплощенном в документе таким образом, что его использование и особенно **отчуждение (передача)** другим лицам невозможны при отсутствии данного документа¹.

Вместе с тем такое традиционное понимание ценной бумаги в современном гражданском праве обычно рассматривается в качестве «узкого», сводящего существо ценной бумаги только к особенностям **передачи** (отчуждения) закрепленного в ней права. Господствующим в доктрине считается более «широкий» подход, согласно которому ценной бумагой следует признавать любой *документ, закрепляющий имущественное право таким образом, что для его осуществления необходимо обладание этим документом*².

ке вызывного производства (гл. 34 ГПК). Это обстоятельство не устраняет, однако, их различия с легитимационными бумагами, ибо исполнение по утраченным ценным бумагам все равно может быть произведено лишь после предъявления управомоченным лицом обязанному по бумаге лицу нового аналогичного документа, полученного на основании решения суда (ст. 300 ГПК), а не путем представления дополнительных доказательств наличия права

¹ Такой же подход закреплен и в считающемся классическим законодательном определении ценной бумаги, содержащемся в ст. 965 Пятой части швейцарского Гражданского кодекса («Обязательственное право»), согласно которому таковой считается *«всякий документ, с которым право связано таким образом, что без документа его невозможно ни осуществить, ни передать другому лицу».*

² См., например: Brox H., Henssler M. Handelsrecht mit Grundzügen des Wertpapierrechts. 19. Aufl. München, 2007. S. 273–275; Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch. 67. Aufl. München, 2008. S. 1148. Примечательно, однако, что этот «широкий» подход, несмотря на свое господство, не нашел законодательного воплощения в каком-либо развитом правопорядке.

С этой точки зрения ценной бумагой следует считать «именной документ», в принципе не предназначенный для передачи (отчуждения) третьим лицам, если он тем не менее требуется управомоченному лицу для **осуществления** закрепленного в нем права. Такой подход позволяет относить к числу ценных бумаг не только предназначенные для имущественного оборота предъявительские и ордерные ценные бумаги (об этих видах ценных бумаг подробнее см. далее), но и «именные ценные бумаги», не предназначенные для отчуждения (передачи) иным лицам, например именные сберегательные книжки, именные проездные билеты и т.п.

«Именными ценными бумагами» признаются не все, а лишь «квалифицированные» легитимационные бумаги¹. Исполнение по такой бумаге, как и по любой ценной бумаге, может быть произведено должником **только после ее вручения** (передачи) ему и, следовательно, невозможно в отсутствие бумаги; более того, оно обычно освобождает должника от возможной впоследствии ответственности перед действительно управомоченным лицом (например, утратившим такой документ) («**либерализационная функция**» ценной бумаги). Все это сближает именные бумаги с обычными ценными бумагами.

Вместе с тем у них имеются и существенные отличия. Такие бумаги передаются по правилам об уступке прав (цессии), а не о передаче вещей, что исключает защиту их добросовестных приобретателей и допускает выставление должником определенных возражений против исполнения по бумаге; должник по «именной ценной бумаге» вправе дополнительно проверить наличие у владельца (предъявителя) бумаги соответствующего материально-правового правомочия. Все это искажает действие ряда традиционных принципов института ценных бумаг (в частности, здесь «право на бумагу» следует за «правом из бумаги», а не наоборот) и, как представляется, чрезмерно расширяет эту категорию за счет большого числа различных «именных легитимационных бумаг»².

ГК, однако, относит именные бумаги к числу ценных бумаг (п. 1 ст. 145 и п. 2 ст. 146 ГК), тем самым не вполне последовательно разде-

¹ В отличие от них «простые легитимационные бумаги», иногда называемые также «ректа-бумагами» (от нем. *Rektapapier* — именная бумага, поскольку в ней прямо (*rekta*) обозначено управомоченное лицо), не считаются ценными бумагами, ибо управомоченное по такой бумаге лицо и не предполагается возможным заменять другим управомоченным лицом.

² Так, германской судебной практикой, основывающейся на «широком» понимании ценных бумаг, был признан ценной бумагой именной входной билет на матч чемпионата мира по футболу 2006 г., который был передан его приобретателем, уехавшим в срочную командировку, своему знакомому (см.: *Brox H., Henssler M. A. a. O. S. 334—337*).

ляя их «широкое» понимание¹. Следует также иметь в виду, что отнесение того или иного вида документов к ценным бумагам осуществляется не на основании их соответствия общему определению, а только по **указанию закона** (специальных законов о ценных бумагах или в установленном ими порядке), лишь при наличии которого соответствующий документ приобретает качества ценной бумаги. Так, ценными бумагами закон прямо признал именные векселя и чеки.

Это обстоятельство влечет появление **исчерпывающего перечня** (*numerus clausus*) ценных бумаг (ст. 143, п. 1 ст. 144 ГК), определяемого исключительно законом, а не волей участников гражданских правоотношений.

Ценные бумаги как документы относятся к категории **движимых вещей** (п. 2 ст. 130 ГК), причем обычно индивидуально определенных, хотя некоторые из них определяются родовыми признаками (эмиссионные ценные бумаги, например облигации).

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 (ст. 145 ГК).

По **предъявительской** ценной бумаге (бумаге на предъявителя) удостоверяемые ею права может осуществить любой ее держатель. Управомоченное лицо легитимируется здесь одним лишь фактом предъявления бумаги, или, иначе говоря, любой ее владелец предполагается управомоченным лицом. Для передачи другому лицу выраженных в предъявительской бумаге прав достаточно ее простого вручения этому лицу (п. 1 ст. 146 ГК). Иначе говоря, **«право из бумаги следует за правом на бумагу»**. Такой упрощенный порядок отчуждения бумаг на предъявителя свидетельствует об их **повышенной оборотоспособности**. Для легитимации управомоченных лиц по другим видам ценных бумаг могут стать необходимыми дополнительные действия. Предъявительскими бумагами могут быть векселя (с бланковым индоссаментом), облигации, акции, чеки, банковские сертификаты, коносаменты (документы, удостоверяющие прием груза к морской перевозке)².

¹ Критический анализ общих норм гл. 7 ГК, посвященных ценным бумагам, см. особенно: Концепция развития законодательства о ценных бумагах и финансовых сделках: Проект // Вестник гражданского права. 2009. № 2. С. 77 и сл.

² Подробнее об этом см., например: Крашенинников Е.А. Ценные бумаги на предъявителя. Ярославль, 1995.

Права по **ордерной** ценной бумаге может осуществить лишь обозначенное в ней лицо, которое вправе также назначить своим распоряжением (ордером, приказом) иное управомоченное лицо. Такая ценная бумага заранее содержит возможность дальнейшего отчуждения (оборота). Для легитимации по ордерной бумаге требуется удостоверение тождества ее 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 самой этой бумаге специальной передаточной надписи — **индоссамента** (от итал. *in dosso* — на спине, на обороте, так как он обычно совершается на обороте документа). Индоссамент отличается от уступки (передачи) прав 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 (п. 3 ст. 146, п. 1 ст. 147 ГК). Следовательно, наличие индоссаментов повышает уверенность владельца ордерной бумаги в получении исполнения по ней, поскольку увеличивает круг обязанных лиц, и потому делает обладание такой бумагой весьма привлекательным. Однако индоссант может освободиться от ответственности перед держателем бумаги, сделав в индоссаменте специальную оговорку «без оборота на меня», освобождающую его от ответственности перед всеми последующими держателями, кроме своего контрагента-приобретателя (индоссата).

Индоссаменты могут быть **ордерными**, содержащими прямое указание лица, которому или приказу (ордеру) которого должно производиться исполнение по бумаге, а также **бланковыми**, без указания лица, которому следует произвести исполнение, — в этом случае владелец бумаги может затем вписать 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 бумагами (абз. 2 п. 3 ст. 146 ГК). Особой разновидностью ордера является **препоручительный** индоссамент, который не меняет управомоченное по бумаге лицо, а лишь содержит поручение иному лицу осуществить предусмотренные бумагой права (абз. 3 п. 3 ст. 146 ГК).

Права, удостоверенные **именной** ценной бумагой, принадлежат прямо названному в ней лицу. Поэтому способом легитимации управо-

моченного лица здесь является удостоверение тождества держателя бумаги с обозначенным в ней лицом (а иногда и в записях должника, обычно ведущихся в форме специальных книг или реестров, например реестра акционеров). Именные ценные бумаги отчуждаются в порядке, установленном для уступки права — цессии (п. 2 ст. 146 ГК), если только речь не идет о лишенных этого свойства «обыкновенных именных (легитимационных) бумагах». Для их передачи другим лицам требуется выполнить специальные формальности (совершить трансферт (изменение, переход) записи о владельце в книге или реестре должника). Поэтому оборотоспособность таких бумаг следует считать **осложненной**. Именными ценными бумагами могут являться отсутствующие у нас документарные акции, а также паи инвестиционных фондов; ими могут быть и некоторые виды облигаций, векселей, чеков, коносаментов.

По содержанию удостоверенных ценными бумагами прав они делятся на:

- **денежные**, выражающие право требования уплаты определенной денежной суммы (например, облигация, вексель, чек);
- **товарораспорядительные**, выражающие право на определенные вещи (товары) (закладная, коносамент, складское свидетельство);
- **корпоративные**, выражающие право на участие в делах акционерного общества (акции и их сертификаты)¹.

Денежные бумаги обычно фиксируют обязательственные права требования, товарораспорядительные имеют вещно-правовое содержание, а корпоративные удостоверяют корпоративные (членские) права.

К названным группам ценных бумаг примыкают **производные** (дополнительные) ценные бумаги, которые закрепляют правомочия, производные от основных требований, удостоверенных главными (основными) ценными бумагами. К ним обычно относят купоны акций и облигаций, удостоверяющие право на периодическое получение дохода. Купоны часто бывают предъявительскими, несмотря на то, что основная бумага является именной или ордерной. В этом проявляется их самостоятельный характер как особой разновидности ценных бумаг. Производными ценными бумагами являются также депози-

¹ По действующему российскому законодательству акции могут выпускаться и существовать исключительно в «бездокументарной форме», т.е. не являются вещами (документами), а следовательно, и ценными бумагами в собственном смысле слова; они относятся к особым объектам гражданских прав — «бездокументарным ценным бумагам» (см. далее).

тарные расписки, удостоверяющие право их держателей на конвертацию этих бумаг в установленный срок в ценные бумаги другого вида, и фондовые варранты (называемые у нас опционными свидетельствами), удостоверяющие право на покупку или продажу определенного количества ценных бумаг (акций или облигаций) в установленный срок по заранее оговоренной цене¹.

С точки зрения **личности обязанных** по ценной бумаге выделяют **государственные** и **муниципальные** бумаги, противопоставляемые **частным** бумагам юридических и физических лиц, в том числе корпоративным ценным бумагам (выпускаемым хозяйственными, главным образом акционерными, обществами). В нормальном имущественном обороте предполагается более высокая степень обеспеченности, надежности публичных бумаг (и соответственно более высокое доверие к ним со стороны управомоченных лиц).

Существует деление ценных бумаг, основанное на их экономическом значении. С этой точки зрения выделяются торговые (денежные), товарораспорядительные (товарные) и инвестиционные ценные бумаги. **Торговые бумаги** призваны обслуживать кредитно-расчетные отношения (денежный оборот), 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**. Фондовые ценные бумаги одного выпуска удостоверяют равные права держателей и эмитируются (выпускаются) в массовом порядке специально определенными эмитентами (обычно соответствующими компаниями или публично-правовыми образованиями в лице их финансовых органов) для обращения на организованном, прежде всего биржевом, фондовом рынке. Эти черты составляют специфику фондовых бумаг. В нашем законодательстве они получили наименование **эмиссионных** ценных бумаг², призванное подчеркнуть

¹ Фондовые варранты (опционные свидетельства) не следует смешивать с варрантами (залоговыми свидетельствами), являющимися частью складского свидетельства и представляющими собой товарораспорядительную бумагу (п. 2 ст. 912 ГК). Не следует смешивать с ними также опционы и фьючерсы, являющиеся договорами на право покупки или продажи фондовых ценных бумаг, в том числе в будущем и на определенных ими условиях. Такие документы являются формой биржевых сделок (договоров) и не относятся к числу ценных бумаг.

² Статьи 1 и 2 Закона о рынке ценных бумаг.

массовый (серийный) характер их выпуска. К ним относятся акции, облигации и производные от них бумаги.

Известно также деление ценных бумаг на **конститутивные** и **декларативные**. Закрепленное конститутивной ценной бумагой право появляется только вместе с появлением (выставлением) самой бумаги; таковы, например, вексель и чек. Декларативные же ценные бумаги закрепляют уже существующее право, появившееся до возникновения ценной бумаги¹. К ним, например, можно отнести ряд товарораспорядительных ценных бумаг, таких как складские свидетельства и коносаменты.

В свою очередь декларативные ценные бумаги всегда **каузальны**, т.е. должны иметь юридическое основание (*causa*) своего появления, тогда как конститутивные ценные бумаги по общему правилу носят абстрактный характер. С этой точки зрения ценные бумаги можно, следовательно, разделять еще и на **абстрактные** и **каузальные**, хотя их подавляющее большинство, безусловно, конститутивные и абстрактные.

4. Гражданско-правовой режим «бездокументарных ценных бумаг»

Развитие имущественного оборота привело к появлению организованных (прежде всего в форме бирж) финансовых рынков, на которых осуществляется массовая торговля однородными по содержанию **эмиссионными ценными бумагами**. Существование таких бумаг в традиционной документарной форме породило бы массу практических сложностей: с одной стороны, для воплощения каждого отдельного имущественного права в самостоятельном специальном документе потребовались бы огромные и малооправданные затраты их эмитентов; с другой стороны, постоянная физическая передача массы таких документов от отчуждателей к приобретателям также непрактична и влечет ненужные дополнительные расходы. Все эти сложности вызваны именно **массовостью** эмиссионных бумаг; они не возникают при обороте индивидуальных ценных бумаг, например векселей и чеков².

¹ См. об этом, например: Aicher J., Schuhmacher F. Wertpapierrecht. Wien, 2006. S. 18. Правда, приводимые в качестве традиционных примеров таких ценных бумаг акции и сберегательные книжки по российскому законодательству вообще не относятся к ценным бумагам: акции выпускаются только в безбумажной форме, а именные сберегательные книжки не подпадают под легальное определение ценных бумаг, данное в п. 1 ст. 142 ГК.

² Поэтому согласно ст. 4 Закона о переводном и простом векселе (СЗ РФ. 1997. № 11. Ст. 1238) «вексель должен быть составлен только на бумаге (бумажном носителе)».

Однородность и заменимость эмиссионных ценных бумаг, в принципе не требующих индивидуализации, создают и основу для решения возникших практических проблем: их обращение (точнее, обращение зафиксированных ими стандартных прав требования) возможно в **безбумажной форме**, с помощью учета, в том числе электронного, на специальных счетах. Соответствующая учетная запись на таком счете юридически вполне способна заменить физическую передачу документов (ценных бумаг) от одних владельцев к другим. Иначе говоря, при торговле такими «финансовыми инструментами», или «**эффектами**»¹, становится ненужной классическая «документарная» форма ценной бумаги.

Но при этом речь идет о новом объекте гражданских прав — **ценных правах** (*Wertrechte*), которые хотя и выполняют **экономические функции**, аналогичные функциям классических ценных бумаг (*Wertpapiere*), но имеют иной правовой режим. В силу своей «бездокументарности» они не являются ценными бумагами в подлинном смысле слова, и к их обороту лишь по аналогии могут применяться некоторые правила о традиционных ценных бумагах (абз. 1 п. 1 ст. 149 ГК). Поэтому сложившееся в последние годы в российском праве словоупотребление, распространяющее на эти новые объекты традиционную терминологию ценных бумаг, не только является весьма **условным**, но и ведет к юридически необоснованным попыткам применения к этим нематериальным объектам — особым способом зафиксированным **правам** (ст. 149 ГК) — правил о материальных объектах — движимых **вещах** (ценных бумагах), в частности о защите добросовестных приобретателей вещей.

Вместе с тем следует подчеркнуть, что Закон о рынке ценных бумаг, весьма неудачно закрепивший в отечественном правопорядке крайне противоречивую во всех отношениях категорию «бездокументарных ценных бумаг», имеет предметом **только эмиссионные** ценные бумаги (акции и облигации) и ни в коей мере не распространяет свое действие на иные, классические («документарные») ценные бумаги. Поэтому и институт «бездокументарных ценных бумаг» (точнее, «**эффектов**», или «ценных прав») не имеет прямого отношения к традиционному гражданско-правовому институту ценных бумаг: речь идет о гражданско-правовом режиме двух **различных видов** объектов гражданских прав.

¹ Термин «**эффекты**» для эмиссионных ценных бумаг (акций, облигаций и «производных» от них объектов — «деривативов») был широко использован в Директиве Европейского парламента и Совета по рынкам финансовых инструментов № 2004/39/EG от 21 апреля 2004 г. (*Markets in Financial Instruments Directive, MiFID*), которая и породила терминологию «торговля эффектами» (или «учетными эффектами» — *Bucheffekte*), воспринятую современным законодательством и доктриной многих европейских государств.

Закон о рынке ценных бумаг разрешает выпускать в «бездокументарной форме» любые **эмиссионные** ценные бумаги. Кроме того, в такой же форме выпускаются инвестиционные паи. При этом правовой режим таких «бумаг», не существующих в физически осязаемой форме, нередко определяется с помощью традиционных категорий, рассчитанных на ценную бумагу как документ (вещь). Так, ст. 2 Закона о рынке ценных бумаг прямо говорит о переходе «прав собственности» на такие объекты. В действительности же отчуждение (передача) бездокументарных акций осуществляется путем внесения записей в реестры акционеров и на особые счета их «владельцев»-акционеров (лицевые счета, или «счета-депо»), которые ведутся специальными коммерческими организациями — держателями реестров, или «депозитариями», причем обычно — в компьютерной форме. Поэтому п. 1 ст. 149 ГК называет «бездокументарные ценные бумаги» особым **способом фиксации прав**, допуская применение к ним лишь некоторых правил о ценных бумагах (если иное не вытекает из их существа, например из технических особенностей фиксации права). Названные способы фиксации прав не могут приравниваться к ценным бумагам, ибо 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» (и получить вещно-правовую защиту).

В получившем распространение прямом или косвенном признании «бездокументарных ценных бумаг» вещами как объектами права собственности, в их «приравнивании» к обычным ценным бумагам (документам, т.е. вещам) отразилась давно известная гражданскому праву ситуация так называемого **субсуммирования** нового правового явления в одну из известных, устоявшихся категорий с целью его признания действующим правопорядком. Об этом применительно к не менее условной категории «интеллектуальной собственности» писал один из крупных до-революционных цивилистов, А.А. Пиленко: «Неразвитое юридическое мышление очень часто руководится так называемым законом конструктивной экономии. Закон этот заключается в следующем: появление какого-нибудь нового социально-правового явления всегда вызывает... желание субсуммировать это явление в одну из издавна устоявшихся, издавна известных юридических категорий. С точки зрения такой конструктивной экономии можно было бы, например, сделать любопытный обзор тех построений, которые производились с различными новыми факторами нашей общественной жизни: бумаги на предъявителя, страхование рабочих, даже вексель — сделали сначала полный кругобо-

рот по всем сколько-нибудь подходящим институтам, ища себе прибежища; и только очевидная невозможность всех и каждой «аналогичной» конструкции приводила юристов, *volens nolens*, к сознанию необходимости поработать над конструкцией самостоятельной»¹.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Агарков М.М. Основы банкового права. Учение о ценных бумагах. М., 1994.

Белов В.А. Ценные бумаги в российском гражданском праве: Учебное пособие по специальному курсу. 2-е изд. В 2 т. М., 2006.

Гримм Д.Д. К учению об объектах прав // Вестник гражданского права. 2007. № 1.

Дозорцев В.А. Понятие исключительного права. Информация как объект исключительного права. Понятие секрета промысла («ноу-хау») // *Дозорцев В.А.* Интеллектуальные права: понятие, система, задачи кодификации: Сборник статей. М., 2003.

Ершова Е.А., Овчинникова К.Д. Предприятие (Бизнес) в современном экономико-правовом обороте. М., 2006.

Козырь О.М. Недвижимость в новом Гражданском кодексе России // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник статей памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. *А.Л. Маковский*. М., 1998.

Лапач В.А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. СПб., 2002.

Лунц Л.А. Деньги и денежные обязательства // *Лунц А.А.* Деньги и денежные обязательства в гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1999.

Суханов Е.А. О понятии недвижимости и его влиянии на иные гражданско-правовые категории // Вестник гражданского права. 2008. № 4.

Чубаров В.В. Проблемы правового регулирования недвижимости. М., 2006.

¹ *Пилленко А.А.* Право изобретателя (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001. С. 590.

Глава 8. Основания возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений

§ 1. Юридические факты и их составы. — § 2. Понятие сделки. — § 3. Виды сделок. — § 4. Форма сделки. — § 5. Недействительность сделок. — § 6. Правовые последствия признания сделок недействительными.

§ 1. Юридические факты и их составы

1. Понятие юридического факта

Гражданские правоотношения возникают, изменяются и прекращаются на основании жизненных обстоятельств, которые именуются в теории права юридическими фактами. 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, допускающей применение указанной аналогии.

Юридические факты — факты реальной действительности, с которыми действуют законы и иные правовые акты связывают возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, т.е. правоотношений.

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

2. Юридические факты — действия

В действиях проявляется воля субъектов — физических и юридических лиц. По признаку дозволенности законом действия бывают правомерные и неправомерные.

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 юридического или физического лица, направленные на достижение определенного правового результата. Так, совершая сделку купли-продажи, субъект стремится приобрести право собственности на деньги или вещь.

Помимо сделок к гражданско-правовым юридическим актам относятся **иные юридически значимые действия** субъектов, не обладающие признаками сделок. Так, если арендатор более двух раз подряд по истечении установленного договором срока платежа не вносит арендную плату, то арендодатель вправе потребовать досрочного расторжения договора только после направления арендатору письменного предупреждения о необходимости исполнения им обязательства в разумный срок (ст. 619 ГК). Направляя подобное предупреждение, арендодатель может руководствоваться желанием сохранить договор, а не стремлением его расторгнуть. Однако если после получения предупреждения арендатор будет продолжать нарушение обязанности по внесению арендных платежей, то арендодатель имеет возможность требовать расторжения договора независимо от своего первоначального субъективного устремления.

Особое место среди гражданско-правовых актов занимают **корпоративные акты**. К ним в первую очередь относятся решения общего собрания участников хозяйственных обществ и товариществ и иных корпоративных образований, обладающих статусом юридического лица. Решения общих собраний корпоративных образований, принятые в надлежащем порядке, обязательны для всех участников корпорации и ее исполнительных органов. Но, несмотря на это, их нельзя отнести к публичным — административно-правовым актам, так как они являются результатом волеизъявления частных лиц — участников корпорации, которые, вступая в нее, добровольно брали на себя бремя подчинения воле большинства.

Гражданские правоотношения могут возникать, изменяться или прекращаться на основании **административных актов**. К ним относятся акты государственных органов и органов местного самоуправления,

предусмотренные законом и иными правовыми актами в качестве основания возникновения гражданских правоотношений. Такие акты являются по своей природе ненормативными и непосредственно направлены на возникновение гражданских прав и обязанностей у конкретного субъекта — адресата акта.

В условиях рыночной экономики, когда степень непосредственного вмешательства государства в экономические процессы существенно снижается, административные акты приобретают характер **средств публичного контроля** за гражданским оборотом и средств защиты публичных интересов. Так, одним из основных средств 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, банковских услуг, выполнение строительных работ и т.д.), либо права на совершение определенных сделок (например, внешнеэкономических по вывозу стратегически важного сырья).

Средством защиты интересов общества являются акты органов государственной власти или местного самоуправления об изъятии земельных участков, 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, и т.п.

Крайне важную роль в процессе возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений играют также административные акты в форме **государственной регистрации** юридических действий, событий и прав. Такая регистрация требуется в случаях, установленных законом. Обязательной государственной регистрации подлежат права на недвижимое имущество и сделки с ними; 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 явля-

ются юридическими фактами, порождающими гражданско-правовые последствия, и что только зарегистрированные права считаются существующими. Именно поэтому договор, требующий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации (п. 3 ст. 433 ГК), а изменения учредительных документов приобретают силу для третьих лиц только с момента их государственной регистрации (п. 3 ст. 52 ГК). По этой же причине такое событие, как смерть человека, может породить наследственные правоотношения только после ее регистрации в качестве акта гражданского состояния. В свою очередь право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации (ст. 219 ГК).

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, и им подобные; об определении порядка пользования вещью, находящейся в общей долевой собственности.

К юридическим фактам — действиям, порождающим гражданско-правовые последствия, относятся также **юридические поступки** — правомерные действия субъектов, с которыми закон связывает определенные юридические последствия независимо от того, была ли у субъектов цель достижения того или иного правового результата. К числу таких юридических фактов относятся, например, находка потерянной вещи и обнаружение клада. Эти действия, если даже субъекты не предполагали этого, при определенных условиях порождают у них право собственности на найденную вещь, обнаруженный клад (п. 1 ст. 228, п. 1 ст. 233 ГК). К юридическим поступкам относится и создание произведений литературы, науки 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 при наличии самого факта создания произведения (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 можно отнести:

- причинение вреда (ущерба) (так называемые деликты);
- нарушения 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;
- действия, нарушающие интеллектуальные права (исключительные и личные неимущественные) на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, и др.

3. Юридические факты — события

События — явления реальной действительности, которые происходят независимо от воли человека. Например, такое событие, как землетрясение, является юридическим фактом, порождающим право лица, застраховавшего жилой дом, на получение страхового возмещения (компенсацию ущерба) в случае, если вследствие землетрясения произошло разрушение дома. Такое событие, как смерть человека, может породить многочисленные правовые последствия — прекращение обязательств, в которых участвовал умерший гражданин, правоотношения по наследованию имущества и др.

События подразделяются на абсолютные и относительные. **Абсолютные события** — такие явления, возникновение и развитие которых не связаны с волевой деятельностью субъектов. К их числу относятся стихийные бедствия (например, землетрясения, наводнения и т.п.) и другие природные явления (например, образование разломов и обвалов).

Относительные события — такие явления, которые возникают по воле субъектов, но развиваются и протекают независимо от их воли. Так, смерть убитого есть относительное событие, ибо само событие (смерть) возникло в результате волевых действий убийцы, но одновременно это событие (смерть) явилось следствием патологических изменений в организме потерпевшего, уже не зависящих от воли убийцы. 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 последствия в причинно-следственной связи с действием человека, породившим данное событие.

Близки к относительным событиям такие юридические факты, как **сроки**. Сроки по происхождению зависят от воли субъектов или воли

законодателя, но течение сроков подчинено объективным законам течения времени. Сроки играют самостоятельную, самобытную и многогранную роль в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений¹. В одних случаях наступление или истечение срока автоматически порождает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности (например, авторское право наследников прекращается из одного факта истечения 70 лет, считающихся с 1 января года, следующего за годом смерти автора). В других 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.

4. Юридические составы

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

В юридические составы могут входить в различных комбинациях как действия, так и события. Так, для возникновения права на страховое возмещение 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 строго определенном порядке и наличия их вместе взятых в нужное время. Например, наследник, указанный в завещании, может стать собственником наследуемого имущества при наличии следующих юридических фактов, разворачивающихся в строгой последовательности: составление завещания наследодателем; открытие наследства; принятие наследства наследником. В общей теории права такие юридические составы именуются **сложными** (связанными) системами юридических фактов.

В других случаях юридические составы порождают правовые последствия только при наличии всех вместе взятых необходимых юри-

¹ Подробнее об этом см. также § 1 гл. 12 настоящего тома учебника.

дических фактов независимо от того, в какой последовательности они возникли. Так, приостановление срока исковой давности наступает при наличии следующих фактов (причем совершенно безразлично, в каком порядке они накапливаются): нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных Сил; перевод Вооруженных Сил на военное положение. Важно только то, чтобы эти два факта были в наличии, и то, что они возникли в течение последних шести месяцев срока исковой давности. Юридические составы указанного вида именуются в общей теории права **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 даже при совершении массовидных, обыденных действий. Например, предоставление денег займы влечет за собой возникновение у лица, давшего займы (займодавца), права требовать возврата займа, а у лица, взявшего займы (заемщика), — обязанности возвратить деньги или вещи, взятые займы.

Сущность сделки составляет волеизъявление субъекта, имеющее своей основой его волю. **Воля** — детерминированное и мотивированное желание лица достичь поставленной цели. Воля есть процесс психического регулирования поведения субъектов¹. Содержание воли субъектов сделки формируется под влиянием социально-экономических факторов: лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, заключают сделки, чтобы обеспечить сбыт товаров, оказание услуг с целью получения прибыли; граждане посредством совершения сделок удовлетворяют материальные и духовные потребности и т.п.

Волеизъявление — выражение воли лица вовне, благодаря которому она становится доступной восприятию других лиц. Волеизъявление —

¹ См.: *Ойгензихт В.А.* Воля и волеизъявление (Очерки теории, философии и психологии права). Душанбе, 1983. С. 24 и др.

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 оценке¹. В некоторых случаях для того, чтобы сделка породила правовые последствия, необходимо не только волеизъявление, но и действие 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, 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 воле².

¹ Поэтому справедливо утверждается, что воля, не объективированная вовне, не имеет значения для права. См.: Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. 1. М., 2006. С. 195.

² Подробнее об этом см. § 3 гл. 31 т. II настоящего учебника. Здесь следует помнить, что «борьба между словом и волей стороны проходит через всю классическую юриспруденцию». Этот тезис был сформулирован И.С. Розенталем при освещении имевшего место в истории римского права наследственного процесса, известного как *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

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** (*causa*)¹.

Так, основанием (типичной правовой целью) договора займа является передача займодавцем в собственность заемщика денег или иных вещей, определяемых родовыми признаками, с возложением 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 займы 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 оферту (предло-

не имеет прав, а наследство должно перейти к наследникам по закону. Известный оратор Красс ссылаясь на волю завещателя, на смысл завещания и отстаивал права Курия. Курий выиграл процесс. (См.: Римское частное право: Учебник / Под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. М., 1996. С. 317.)

¹ Предложенное понимание *causa* — одно из многих. Подробнее о дискуссиях по этому вопросу см.: Хвостов В.М. Система римского права. М., 1996. С. 170–175; Кривцов А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2003. С. 99–181.

жение 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 в виде сделки совершаются неправомерные действия. Если совершая для вида дарение, 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 и не служат ее правовым компонентом, за исключением особых случаев, указанных в законе. Таковым является правовая цель — основание сделки. Ошибочность мотива не может повлиять 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 по соглашению могут придать мотиву правовое значение. В этом случае мотив становится **условием** — элементом содержания сделок, совершенных под условием. 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 литературе¹. 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

¹ См.: Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве // Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. 2. М., 2005. С. 173 и сл.; Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. II. М., 2002. С. 343 и сл.

и недействительные сделки, и что недействительная сделка «недействительна» именно как сделка в силу присущих ей недостатков¹.

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 иной форме, не порождают правового результата — перехода права собственности, поскольку эти действия неправомерны и только имеют 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 — то правовое средство, при помощи которого социально и экономически равноправные и самостоятельные субъекты устанавливают свои права и обязанности. Совершение сделок — важнейший юридический способ осуществления субъективных гражданских прав. Совершая сделки, субъекты распоряжаются социально-экономическими благами, принадлежащими им, и приобретают блага, принадлежащие другим. Сделки играют в общественной жизни многогранную роль. Поэтому в гражданском праве действует **принцип допустимости** — действительности любых сделок, не запрещенных законом, т.е. **принцип свободы сделок** (ст. 8 ГК).

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;

¹ См.: Новицкий И.Б. Указ. соч. С. 249–252; Рабинович Н.В. Недействительность сделки и ее последствия. Л., 1960. С. 11–12, 157–158.

- б) способность физических и юридических лиц, совершающих ее, к участию в сделке;
- в) соответствие воли и волеизъявления;
- г) соблюдение формы сделки.

Законность содержания сделки означает ее соответствие требованиям законодательства. При этом следует иметь в виду 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 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. Отдельные виды сделок могут совершаться юридическими лицами при наличии специального разрешения (лицензии).

Способность лица к участию в сделке нельзя сводить к вопросу о дееспособности или недееспособности физического лица либо к вопросу о характере правоспособности юридического лица. Она шире и заключается в легитимности (соответствующей закону способности) лица к совершению сделки. Поэтому способность лица к участию в сделке 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. При этом следует учитывать, что до обнаружения 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 или искажается в результате злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой. Такая воля может совпадать с волеизъявлением, но она формируется несвободно или искажается представителем. Упречная (дефектная) воля не отражает действительные желания и устремления субъекта. Поэтому упречность (дефектность) воли лица, совершающего сделку, является основанием для признания сделки недействительной.

5. Сделки и иные действия

Вместе с тем не всякое волевое действие субъекта гражданского права, влекущее для него гражданско-правовые последствия, является сделкой. Закон не случайно различает среди оснований возникновения гражданских прав и обязанностей «договоры и иные сделки» (подп. 1 п. 1 ст. 8 ГК) и «**иные действия** граждан и юридических лиц» (подп. 8 п. 1 ст. 8 ГК). К последним, как было показано в начале настоящей главы, 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**. В качестве примера было приведено направление арендодателем арендатору письменного предупреждения о необходимости исполнения последним своих договорных обязанностей, в частности, по своевременной уплате арендной платы, которое по указанию ч. 3 ст. 619 ГК составляет необходимую предпосылку возникновения у арендодателя права на досрочное одностороннее расторжение договора аренды. При этом было доказано, что такое предупреждение само по себе 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. Этим они отличаются от сделок, имеющих значение самостоятельных юридических фактов.

В качестве особой разновидности волевых действий, не являющихся сделками, ранее были названы **корпоративные акты**: решения общих

собраний участников, решения совета директоров хозяйственных обществ и товариществ и иных корпоративных образований. В отличие от сделок, которые всегда являются волеизъявлениями субъектов, адресованными другим субъектам и имеющими своей целью возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей 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.

§ 3. Виды сделок

1. Классификации сделок

Наличие у всех сделок общих признаков не исключает их подразделения на 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** или без такового 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, ст. 45, 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

2. Односторонние, двусторонние и многосторонние сделки

Согласно п. 1 ст. 154 ГК сделки могут быть односторонними и двусторонними (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 — это сделки, служащие возникновению гражданских правоотношений: завещание, которое создает права и обязанности после открытия наследства (п. 5 ст. 1118 ГК); выдача доверенности (п. 5 ст. 185 ГК) и т.п. **Правоизменяющие** односторонние сделки — это по общему правилу сделки, опосредующие реализацию гражданских правоотношений, т.е. сделки, связанные с осуществлением прав и исполнением обязанностей участниками гражданских правоотношений: передача имущества во исполнение обязательства; принятие долга кредитором; удержание вещи кредитором (ст. 359 ГК) и т.п. **Правопрекращающие** односторонние сделки — это сделки, влекущие прекращение правоотношений в целом или отдельных прав и обязанностей: 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); зачет 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**. Она может создавать обязанности для других лиц лишь в случаях, установленных законом либо соглашением 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 (завещатель-

¹ Следует иметь в виду, что предложенная классификация односторонних сделок, как и любая другая, носит условный характер, ибо любая односторонняя сделка в той или иной мере реализует функции по возникновению, изменению или прекращению гражданских прав и обязанностей. Просто при совершении каждой из них более очевидна та или иная функция. В литературе имеет место и иная классификация односторонних сделок, например, на односторонне-управомочивающие и односторонне-обязывающие сделки (см.: *Черепяхин Б.Б.* Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики». М., 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).

ный отказ). Здесь речь идет об обязанностях активного типа — передать имущество, выполнить работу, оказать услугу.

Для гражданского оборота характерны односторонние сделки, порождающие обязанности у лиц, совершивших их, и одновременно порождающие **права для других лиц**. 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 предоставления 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, оферент — лицо, совершившее оферту, связывает себя пассивной обязанностью, вытекающей из запрета отзыва оферты в течение срока, установленного для ее акцепта (ст. 436 ГК). Данной обязанности корреспондирует особое субъективное право — возможность принятия оферты ее адресатом, в результате реализации которой акцептант может связать оферента договором, порождающим обязательственное правоотношение¹.

К односторонним сделкам должны соответственно применяться нормы, касающиеся условий действительности и недействительности двух- 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 юридическими фактами, порождающими, изменяющими, прекращающими гражданские права и обязанности, являются акты, выражающие согласованную волю двух сторон (двусторонние сделки) либо трех или более сторон (многосторонние сделки).

¹ Особая природа таких односторонних сделок продиктована своеобразием правомочий, на которые опирается субъект при их совершении. Эти правомочия зачастую именуются или **секундарными**, или правопреобразовательными (*Gestaltungsrechte*), дающими возможность установить гражданское правоотношение между конкретными лицами посредством односторонней сделки (см.: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. I. М., 2002. С. 279—283; *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 8—10).

Категория *Gestaltungsrechte* введена в научный оборот германским ученым Э. Зеккелем, а термин «секундарные права» — германским ученым А. фон Туром (см. об этом: *Третьяков С.В.* Формирование концепции секундарных прав в германской цивилистической доктрине // Вестник гражданского права. 2007. № 2, а также *Зеккель Э.* Секундарные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2007. № 2).

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 всегда остается двусторонней сделкой, несмотря на то что в ее заключении могут участвовать несколько лиц на стороне покупателя или несколько лиц на стороне продавца. 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 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 двусторонние 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 без ограничения в отношениях между гражданами. В отношениях с участием юридических лиц безвозмездные сделки возможны, только если это не противоречит требованиям закона (ст. 575, 576 ГК).

Двусторонние и многосторонние сделки (договоры) подразделяются на консенсуальные и реальные. **Консенсуальные** сделки (от лат. *consensus* — соглашение) — это такие сделки, которые порождают гражданские права и обязанности с момента достижения их сторонами соглашения. 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 (договор подряда, договор комиссии и т.п.).

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 или иное вещное право (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 и некоторые другие).

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 приобрести 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 сделки¹ — это сделки, порождающие права и обязанности, как бы оторванные от основания сделки (от лат. *abstrahere* — отрывать, отделять). Пример абстрактной сделки — выдача векселя, который удостоверяет либо ничем не обусловленное обязательство векселедателя (простой вексель), либо ничем не обусловленное предложение ука-

¹ Категории абстрактных сделок и абстрактных обязательств являются предметом длительной дискуссии (см.: Кривцов А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве. С. 182–308).

занному 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 основана его оборотоспособность. По действующему гражданскому законодательству все сделки по выдаче и передаче ценных бумаг отнесены к разряду абстрактных сделок. Согласно п. 2 ст. 147 ГК отказ от исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой, со ссылкой на отсутствие основания обязательства либо его недействительность не допускается.

По особому характеру взаимоотношений участников сделки можно разделить на фидуциарные и нефидуциарные. **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). 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, 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). Действующее российское законодательство не содержит прямого запрета на признание условиями действий самих участников сделки¹.

¹ В литературе высказана точка зрения, согласно которой условием может быть только обстоятельство, не зависящее от воли стороны сделки (см.: Брагинский М.И. Сделки: понятия, виды и формы (комментарий к новому ГК РФ). М., 1995. С. 50).

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, что автомобиль будет передан во владение и пользование покупателя, если продавец придумает «вечный» двигатель к нему.

Субъекты могут придать характер условия различным жизненным обстоятельствам (переезд на новое место жительства, изменение места службы, улучшение жилищных условий и т.д.). Поэтому условие обладает таким признаком, как **произвольность** его установления¹. Однако обстоятельство, произвольно избранное участниками 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 (**суспензивным**) или отменительным (**резолютивным**) 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 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 нового гарнитура. Но с момента заключения сделки под отлагательным условием стороны состоят в правовой связи, и с этого момента

¹ См.: Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 122.

не допускается произвольное отступление от соглашения и совершение условно обязанным лицом действий, создающих невозможность наступления условия¹.

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 эти же лица заключили бы предварительный договор о том, что они обязуются в будущем заключить договор купли-продажи библиотеки, то для перехода права собственности на библиотеку необходимо было бы заключить отдельный (основной) договор купли-продажи.

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 и прекращаются с момента возвращения дочери арендодателя.

Для субъектов, недобросовестно препятствующих наступлению условия либо недобросовестно способствующих его наступлению, закон предусматривает невыгодные последствия правового порядка. Если наступлению условия недобросовестно воспрепятствовал субъект, которому это невыгодно, условие признается наступившим. Если наступлению условия недобросовестно содействовал субъект, которому наступление условия выгодно, оно признается ненаступившим (п. 3 ст. 157 ГК).

От условия в сделке следует отличать **срок**, сформулированный как обстоятельство, которое неизбежно истечет или наступит в будущем,

¹ В юридической литературе имеет место другое мнение, согласно которому из сделки, совершенной под отлагательным условием, никаких прав и обязанностей не возникает. См.: Советское гражданское право. Т. I. М., 1985. С. 221 (автор главы — *О.А. Красавчиков*).

например ледоход на реке. Срок является отлагательным, если с его наступлением связывается возникновение прав и обязанностей, или отменительным, если с его наступлением права и обязанности прекращаются. Включение подобных сроков в сделки не превращает их в условные. Данные сроки будут являться либо временем возникновения, существования сделки, либо временем ее исполнения.

§ 4. Форма сделки

1. Устная форма сделки

Она заключается в том, что стороны выражают волю словами (при встрече, по телефону), благодаря чему воля воспринимается непосредственно. В общем виде правило о сфере применения устной формы сделок формулируется следующим образом: сделка, для которой законом или соглашением сторон не установлена письменная (простая либо нотариальная) форма, может быть совершена устно (п. 1 ст. 159 ГК). Этим самым субъектам, заключающим сделку, предоставлена **свобода выбора** между устной и письменной формами.

Устно могут совершаться все сделки, исполняемые при самом их совершении. При этом не принимается в расчет сумма, на которую совершается сделка. Примером такой сделки может служить приобретение товара в магазине, где его передача и оплата происходят одновременно. Из приведенного 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 (ст. 159 ГК). В устной форме совершаются сделки граждан на сумму, не превышающую в десять раз минимальный размер оплаты труда, установленный законом (п. 2 ст. 161 ГК).

В законодательстве (п. 3 ст. 159 ГК) предусмотрена возможность использования сделок, совершенных устно, во исполнение договора, заключенного в письменной форме, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору. Подобное имеет место, когда в соответствии с письменным договором поставки на протяжении года будет производиться отпуск товаров по мере возникновения потребности покупателя на основе его устной заявки¹.

¹ См.: Брагинский М.И. Сделки: понятия, виды и формы (комментарий к новому ГК РФ). С. 58.

Исполнение сделок, совершенных в устной форме, может сопровождаться выдачей документов, подтверждающих их исполнение (товарных чеков, справок о покупке товарно-материальных ценностей и т.п.). Но это не меняет сути 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 иначе называется **конклюдентными действиями** (от лат. *concludere* — 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, если законом или соглашением сторон ему придается такое свойство. Только 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. Данный пример интересен и тем, что воля арендодателя на продолжение арендных отношений выражается молчанием, а воля арендатора на это выражается путем осуществления конклюдентных действий (продолжение 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 для сделок предписывается законодателем **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 не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда. Из этого правила делается 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 сделки. Например, непосредственно в силу закона для таких сделок, как договоры о коммерческом представительстве, залоге, поручительстве, задатке, купле-продаже недвижимости, о банковском кредите и т.п., обязательна во всех случаях простая письменная форма.

Письменная форма сделки означает, что воля лиц, ее совершающих, 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. Двусторонние и многосторонние сделки — договоры — могут совершаться в письменной форме как в виде составления одного, единого документа, подписанного сторонами, так и в виде обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

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, **легитимационных знаков** (номерков, жетонов) и т.п. 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

¹ Легальное определение документа см.: Федеральный закон от 29 декабря 1994 г. «Об обязательном экземпляре документов» // СЗ РФ. 1995. № 1. Ст. 1.

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 непосредственно предписаниями закона. В последнем случае, как правило, отсутствие какого-либо реквизита приводит к недействительности документа, а через это — 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 **печатами** по общему правилу определяются соглашением участников сделки, но в качестве исключения могут содержаться в законе. Обязательным реквизитом любого документа, письменно оформляющего сделку, является **подпись** лица или подписи лиц, совершающих сделку, либо должным образом уполномоченных ими лиц.

Когда гражданин, вступающий в сделку, не может вследствие физических недостатков, болезни, неграмотности подписать ее собственноручно, по его поручению сделку подписывает другое лицо — **рукоприкладчик**. Подпись рукоприкладчика 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, а в случаях, предусмотренных п. 3 ст. 160 ГК, — организацией, где работает гражданин, который не может собственноручно подписаться, или администрацией стационарного лечебного учреждения, в котором он находится на излечении. 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 факсимильными копиями, электронно-цифровыми подписями и иными **аналогами собственноручных подписей** лиц, со-

вершающих 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 **электронно-цифровая подпись**, порядок использования которой установлен специальным законом¹. Электронная цифровая подпись в электронном документе равнозначна собственноручной подписи в документе на бумажном носителе при соблюдении условий, установленных данным законом. Разногласия между участниками сделки, скрепленной такой подписью, могут быть урегулированы лишь на основе правил, согласованных участниками системы использования электронной подписи, либо норм закона и иных правовых актов².

Согласно норме п. 2 ст. 434 ГК заключение договора путем обмена документами посредством электронной связи является заключением договора **в письменной форме**. В данном случае в законе речь идет о совершении сделки в виде **документа, совершенного в электронной форме**. В соответствии со ст. 3 Закона об электронной цифровой подписи электронный документ — это документ, в котором информация представлена в электронно-цифровой форме. Правовое значение с точки зрения учения о форме сделок 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 средствами³, которые должны обеспечить достоверное установление того, что электронный документ исходит от стороны в сделке (п. 2 ст. 434 ГК).

Общим последствием несоблюдения простой письменной формы сделки является лишение сторон в случае спора **права ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания**. В этих слу-

¹ См.: Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 1-ФЗ «Об электронной цифровой подписи» // СЗ РФ. 2002. № 2. Ст. 127 (далее — Закон об электронной цифровой подписи).

² Подробнее см.: *Мальцев Ю.В., Молчанов В.В., Шерстобитов А.Е.* Правовое регулирование электронного документооборота в банковской практике // Гражданско-правовое регулирование банковской деятельности. М., 1994.

³ Более подробно о юридических аспектах электронного документооборота, о признаках электронных документов см.: *Косовец А.А.* Правовое регулирование электронного документооборота // Вестник МГУ. Серия 11. Право. 1997. № 4. С. 46–60; *Он же.* Правовой режим электронного документа // Вестник МГУ. Серия 11. Право. 1997. № 5. С. 48–59.

чаях субъекты сохраняют право приводить письменные (письма, расписки, квитанции и т.п.) и другие доказательства (п. 1 ст. 162 ГК).

Закону известны исключения из этого правила: он разрешает использовать свидетельские показания для доказывания факта совершения отдельных видов сделок даже при несоблюдении простой письменной формы. Например, несоблюдение простой письменной формы договора хранения не лишает стороны права 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). Например, несоблюдение простой письменной формы внешнеэкономической сделки во всех случаях влечет ее недействительность (п. 3 ст. 162 ГК).

5. Нотариальное удостоверение сделки

Она 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); договора аренды (ст. 584 ГК). Также в соответствии с законом доверенности на совершение сделок, требующих нотариального удостоверения, и доверенности, выдаваемые в порядке передоверия, должны быть нотариально удостоверены (п. 2 ст. 185 ГК, п. 3 ст. 187 ГК).

По **соглашению** субъектов 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. Учитывая указанное значение нотариальной формы, законодатель, например, заменил простую письменную форму совершения сделок, направленных на отчуждение доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, на нотариальную форму (п. 10 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью)¹.

Нотариальное удостоверение сделок осуществляется в соответствии с Основами законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г.² 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 **приравняется** ее удостоверение определенным должностным лицом: командиром воинской части, главным врачом больницы, капитаном морского судна и т.д. (см. п. 3 ст. 185 ГК).

Несоблюдение нотариальной формы сделки влечет ее **недействительность**. Такая сделка считается ничтожной (п. 1 ст. 165 ГК). Вместе с тем в определенных случаях отсутствие необходимого нотариального удостоверения сделки может быть восполнено судебным решением. Такое возможно, если одна из сторон полностью или частично исполнила сделку, требующую нотариального удостоверения, а другая уклоняется от нотариального удостоверения сделки. Суд вправе по требованию стороны, исполнившей сделку, признать ее действительной. В таком случае последующего нотариального оформления сделки не требуется (п. 2 ст. 165 ГК). При этом сторона, уклоняющаяся от нотариального удостоверения, обязана возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой в удостоверении сделки (п. 4 ст. 165 ГК).

Ничтожность сделки вследствие несоблюдения нотариальной формы и возможность судебного восполнения отсутствия такой формы могут иметь место только в тех случаях, когда нотариальная форма для данной сделки обязательна в силу предписания закона. Если же стороны в соответствии с нормой подп. 2 п. 2 ст. 163 ГК предусмотрели

¹ В редакции Федерального закона от 30 декабря 2008 г. № 312-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 20).

² Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 10. Ст. 357 (с послед. изм.).

в своем соглашении нотариальную форму сделки, хотя бы по закону для данного вида сделок она не требовалась, и одна из сторон уклоняется от ее совершения, будет иметь место не ничтожная сделка, а **незаключенная** (несовершенная) сделка. Дело в том, что в соответствии с п. 1 ст. 434 ГК, если стороны договорились заключить договор в определенной форме, он считается заключенным только после придания ему обусловленной формы, хотя бы законом для данного вида такая форма не требовалась. Поэтому в рассматриваемом случае имеет место незаключенная (несовершенная) сделка.

6. Государственная регистрация сделок

В тех случаях, когда законом устанавливается обязательная государственная регистрация сделок, гражданско-правовые последствия, основанные на таких сделках, возникают в полном объеме **только после их государственной регистрации**. В этих ситуациях сделка и акт ее государственной регистрации являются элементами сложного юридического состава¹.

При нарушении требования закона об обязательной государственной регистрации сделок возникают два вида правовых последствий. **Во-первых**, согласно п. 1 ст. 165 ГК в случаях, установленных законом, несоблюдение его требования о государственной регистрации сделки влечет **ее ничтожность** — абсолютную недействительность. Так, в п. 4 ст. 339 ГК указано, что несоблюдение правил о государственной регистрации договора об ипотеке (залоге недвижимости) влечет его недействительность. **Во-вторых**, согласно п. 3 ст. 433 ГК договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом. Таким образом, в случаях, определенных законом, отсутствие государственной регистрации сделки свидетельствует о том, что сделка **не заключена** (не совершена), а не ничтожна. Например, согласно норме п. 2 ст. 558 ГК договор продажи жилого дома, квартиры, части жилого дома или квартиры подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации.

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 предос-

¹ Подробнее см.: *Писков И.П.* Роль акта регистрации прав в механизме возникновения прав на недвижимое имущество // Законодательство. 2002. № 8. С. 40—48.

тавляется 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. 3 ст. 165 ГК, п. 1 ст. 16 Закона о регистрации прав на недвижимость). Кроме этого сторона, уклоняющаяся от государственной регистрации сделки, должна возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой в регистрации сделки (п. 4 ст. 165 ГК, п. 1 ст. 16 Закона о регистрации прав на недвижимость).

Действующим законодательством предусмотрена государственная регистрация:

- а) сделок с недвижимым имуществом;
- б) сделок с отдельными видами движимого имущества;
- в) сделок с исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности.

Государственная регистрация сделок с **недвижимым имуществом** производится в целях признания и подтверждения государством оснований возникновения, перехода, обременения (ограничения) или прекращения прав на недвижимое имущество. Сделки с недвижимым имуществом подлежат регистрации в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним учреждениями юстиции по государственной регистрации прав¹. Порядок регистрации определяется Законом о регистрации прав на недвижимость. Факт государственной регистрации сделки подтверждается либо путем выдачи **документа** о зарегистрированном праве или сделке, либо совершением **надписи на документе**, представленном на регистрацию (ст. 131 ГК).

Сделки с **движимым имуществом** подлежат государственной регистрации только в случаях, предусмотренных законом (п. 2 ст. 164 ГК). Так, в ст. 25 Федерального закона от 26 мая 1996 г. «О Музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации»² закреплено, что сделки дарения, купли-продажи музейных предметов и музейных коллекций, включенных в состав негосударственной части Музейного фонда Российской Федерации, их наследование считаются

¹ О системах регистрации прав на недвижимое имущество и их исторической эволюции см.: *Ельшевич В.Б.* Развитие форм поземельного оборота на Западе // Избранные труды о юридических лицах, объектах гражданских правоотношений и организации их оборота (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2007.

² СЗ РФ. 1996. № 22. Ст. 2591.

совершенными со дня их государственной регистрации в Государственном каталоге Музейного фонда Российской Федерации.

Согласно норме п. 3 ст. 1232 ГК государственная регистрация отчуждения **исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации** по договору, государственная регистрация залога этого права, а также государственная регистрация предоставления права использования такого результата или такого средства по договору осуществляется посредством государственной регистрации соответствующего договора.

Акты государственной регистрации сделок и прав, являющиеся необходимым элементом юридического состава, с наступлением которого связывается возникновение прав и обязанностей, нельзя смешивать с актами государственного **регистрационно-технического учета** отдельных видов имущества, например учета в органах МВД автотранспортных средств¹. Отсутствие акта постановки на учет не может опорочить право собственности покупателя автотранспортного средства и не может повлечь недействительность договора купли-продажи этой вещи.

§ 5. Недействительность сделок

1. Понятие недействительности сделки

Недействительность сделки означает, что действие, совершенное в виде сделки, не обладает качествами юридического факта, способного породить те гражданско-правовые последствия, наступления которых желали субъекты.

О недействительности сделки можно говорить в тех случаях, когда нарушено одно из условий действительности сделки (см. п. 4 § 2 настоящей главы учебника). Иначе говоря, недействительность сделки может быть обусловлена:

- а) незаконностью ее содержания;
- б) неспособностью физических и юридических лиц, совершающих ее, к участию в сделке;
- в) несоответствием воли и волеизъявления участников сделки;
- г) несоблюдением формы сделки.

Легальное определение недействительности сделки дается в норме п. 1 ст. 166 ГК, согласно которой сделка считается недействительной

¹ См. п. 3 Постановления Правительства РФ от 12 августа 1994 г. «О государственной регистрации автотранспортных средств и других видов самоходной техники на территории Российской Федерации» (СЗ РФ. 1994. № 17. Ст. 1999).

по основаниям, установленным законом и иными правовыми актами, в силу признания таковой судом (**оспоримая сделка**) либо независимо от такого признания (**ничтожная сделка**). Российское гражданское законодательство в качестве нормативно-правовой дефиниции закрепило господствовавшее в юридической литературе деление недействительных сделок на ничтожные и оспоримые. Вместе с тем классификация недействительных сделок на ничтожные и оспоримые на протяжении веков была предметом жестких теоретических дискуссий. Уже в конце XIX в. один из классиков немецкой цивилистики Г. Дернбург констатировал: «Еще недавно в резком разграничении ничтожности и оспариваемости усматривали новое доказательство величия римского права. Однако в настоящее время многие отрицают внутреннее юридическое значение такого противоположения»¹. В те времена и поныне противники разделения недействительных сделок на ничтожные и оспоримые считали и считают такую классификацию уязвимой как логически, так и по существу. «Противопоставление ничтожным сделкам оспоримых сделок не покоится на принципиальной основе: если оспаривание осуществляется, оно приводит к «ничтожности» сделки, притом не с момента оспаривания, а по общему правилу с момента совершения сделки, т.е. с обратной силой»², — писал видный российский цивилист И.Б. Новицкий. В связи с этим он предложил классифицировать недействительные сделки на абсолютно недействительные, т.е. недействительные непосредственно в силу закона, и относительно недействительные, которые становятся недействительными в силу признания судом по специальному заявлению заинтересованного лица³. Как видно, к абсолютно недействительным сделкам отнесены те, которые именуются действующим законом ничтожными, а к относительно действительным сделкам — именуемые оспоримыми. То есть данная классификация позволяет использовать термин «ничтожность» как тождественный термину «абсолютная недействительность», а термин «оспоримость» как тождественный термину «относительная недействительность»⁴. Предложенная классификация является

¹ Дернбург Г. Пандекты. Т. 1: Общая часть / Пер. Г. фон Рехенберга; Под рук. и ред. проф. П. Соколовского. М., 1906. С. 331.

² Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. 1. С. 255.

³ См. там же.

⁴ Предложенный вариант параллельного использования терминов «относительная недействительность сделки», «оспоримость сделки» был подвергнут критике в литературе. Д.О. Тузов пишет: «Термин «относительная недействительность», как уже отмечалось, означает, что сделка изначально не имеет юридической силы в отношении кон-

более корректной, так как она опирается на объективный критерий, а именно на различную степень противоправности действий, совершенных в форме недействительных сделок.

2. Ничтожность (абсолютная недействительность) сделки

Ничтожность (абсолютная недействительность) сделки означает, что действие, совершенное в виде сделки, не порождает и не может породить желаемые для ее участников правовые последствия в силу несоответствия его закону.

Скупка краденого, покупка ценной вещи у недееспособного не могут породить права собственности у приобретателя; нотариально не удостоверенный договор ренты недвижимого имущества не может породить прав получателя ренты и т.п. Ничтожная сделка, являясь **неправомерным действием**, порождает лишь те последствия, которые предусмотрены законом на этот случай в качестве реакции на правонарушение. Требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки может быть предъявлено любым **заинтересованным лицом**. Суд вправе применить такие последствия по собственной инициативе (п. 2 ст. 166 ГК). Противоправность абсолютного большинства действий, совершенных в виде ничтожных сделок, весьма очевидна, как, например, в случае совершения сделки с гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства. Поэтому функции суда в таких случаях сводятся к применению предусмотренных законом последствий, связанных с недействительностью сделок.

Вместе с тем противоправность действий, совершенных в виде ничтожных сделок, может быть неочевидной в силу различных причин — противоречивость законодательства, сложный, запутанный характер фактических отношений участников сделки, возможность неоднозначного толкования законоположений в силу их неопределенности и т.п. Например, в силу ст. 170 ГК во всех случаях ничтожна сделка,

кретных лиц, для всех же она действительна. При оспоримости ситуация иная: сделка в зависимости от того, была она аннулирована судом или нет, либо действительна, либо недействительна, но в обоих случаях действительность или недействительность является абсолютной, устанавливается в отношении всех и каждого». См.: Тузов Д. О. Ничтожность и оспоримость сделок: классическая доктрина и проблемы российской цивилистики // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Вып. 2. М., 2002. С. 150—151. Но если при оспоримости сделки ее действительность или недействительность является абсолютной, то не ясно, как абсолютно действительную, но оспоримую сделку можно признать недействительной.

которая совершена с целью прикрыть другую сделку (так называемая притворная сделка). Но порой доказать притворный характер сделки весьма трудно. В подобных случаях неизбежна необходимость установления судом ничтожности сделки по правилам искового производства. Иначе говоря, в суде может быть возбужден спор, предметом которого является самостоятельное требование о признании сделки ничтожной.

Положение закона о том, что ничтожная сделка недействительна независимо от признания ее таковой судом, означает лишь одно: недействительность — это **объективное свойство** ничтожной сделки, поэтому она недействительна с момента ее совершения (п. 1 ст. 167 ГК). Ничтожная сделка и до решения суда не имеет юридической силы. Суд, признавая сделку ничтожной, лишь устраняет неопределенность в правоотношениях, но не превращает ничтожную сделку из действительной в недействительную.

Общее правило о ничтожности сделок формулируется следующим образом. Сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий (ст. 168 ГК). Но прямая ссылка на вышеприведенное общее правило, закрепленное в ст. 168 ГК, должна иметь место только в тех случаях, когда для признания недействительной сделки ничтожной не установлены специальные основания.

Однако иногда закон говорит просто о недействительности сделки (ст. 331, 339, 362, 930 ГК и др.). В этом случае при определении ничтожности или оспоримости сделки можно руководствоваться тем, что требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки может быть предъявлено любым заинтересованным лицом, а требование о признании оспоримой сделки недействительной может быть предъявлено только лицами, прямо указанными в законе.

3. Оспоримость (относительная недействительность) сделки

Оспоримость (относительная недействительность) сделки означает, что действия, совершенные в виде сделки, признаются судом недействительными при наличии предусмотренных законом оснований только по иску уполномоченных лиц, указанных в законе.

Иначе говоря, если ничтожная сделка недействительна в силу самого факта ее совершения, независимо от желания ее участников, то оспоримая сделка, не будучи оспоренной по воле ее участника или ино-

го лица, управомоченного на это законом, **действительна** и порождает правовые последствия, к которым стремились ее участники. Например, сделка, совершенная под влиянием обмана, действительна и порождает все предусмотренные ею последствия до момента признания ее недействительной судом по иску обманутого.

Характерными признаками оспоримых сделок являются следующие обстоятельства.

Во-первых, это законодательно закрепленная **возможность** признания их недействительными, а не изначальная их недействительность.

Во-вторых, возможность их оспаривания только **лицами, указанными в законе**. При этом положение п. 2 ст. 166 ГК о том, что требование о признании оспоримой сделки недействительной может быть предъявлено лицами, указанными в ГК, следует толковать расширительно. Дело в том, что основания оспоримости и виды оспоримых сделок могут определяться не только ГК, но и другими законами (например, оспоримыми в соответствии со ст. 79 и 84 Закона об акционерных обществах являются крупные сделки и сделки, в совершении которых имеется заинтересованность лица, осуществляющего функции единоличного исполнительного органа общества; в соответствии с п. 3 ст. 35 СК оспоримой является сделка одного из супругов по распоряжению общей недвижимостью и сделка, требующая нотариального удостоверения, при отсутствии нотариально удостоверенного согласия другого супруга).

В-третьих, в отличие от ничтожной сделки, которая во всех случаях недействительна с момента ее совершения, если из содержания оспоримой сделки вытекает, что она может быть прекращена лишь на будущее время, суд, признавая сделку недействительной, прекращает ее действие **на будущее время** (п. 3 ст. 167 ГК). Здесь речь идет в основном о частично исполненных оспоримых сделках. Допустим, суд признает недействительным договор пожизненного содержания с иждивением, по которому гражданин передал принадлежащий ему жилой дом в собственность плательщика ренты (п. 1 ст. 601 ГК). Учитывая неспособность гражданина компенсировать расходы плательщика ренты по предоставлению иждивения, суд может прекратить действие такого договора на будущее время.

4. Недействительность части сделки

Ничтожными или оспоримыми могут быть признаны **отдельные условия** (часть условий) сделки. Основанием для этого могут стать их

противоречие требованиям, установленным законом, а также пороки содержания, вызванные пороками воли (обман, насилие и т.п.).

Недействительность части сделки не влечет недействительность прочих ее частей, если можно предположить, что сделка может быть совершена и без включения недействительной ее части (ст. 180 ГК). Например, признавая действительность завещания в целом, суд признает недействительным условие, согласно которому завещатель прямо или косвенно лишает права наследования необходимого наследника.

5. Основания ничтожности (абсолютной недействительности) сделок

Основания ничтожности сделок можно разделить на общие, названные в нормах гл. 9 ГК, и специальные, предусмотренные иными нормами ГК или других законов.

Общие основания закреплены в гл. 9 ГК нормами о ничтожности следующих сделок:

- а) совершенных с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК);
- б) мнимых и притворных (ст. 170 ГК);
- в) совершенных гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства (ст. 171 ГК);
- г) совершенных несовершеннолетним, не достигшим 14 лет (ст. 172 ГК);
- д) совершенных с нарушением формы, если закон специально предусматривает такое последствие (п. 2 и 3 ст. 162 и п. 1 ст. 165 ГК);
- е) совершенных с нарушением требований об их государственной регистрации (п. 1 ст. 165 ГК).

5.1. Сделки, совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности (антисоциальные сделки)

Такие сделки ничтожны потому, что представляют собой серьезные и опасные нарушения действующего законодательства, носящие антисоциальный характер и посягающие на существенные государственные и общественные интересы. Именно публичный характер интересов, нарушаемых подобными сделками, позволяет говорить о них как об **антисоциальных сделках**. Очевидна антисоциальная направленность сделок, создающих угрозу общественной безопасности, например сделок купли-продажи боевого вооружения, составляющего исключительную собственность государства, неуполномоченными ли-

цами; сделок, направленных на производство и сбыт наркотических веществ, и т.п. Антисоциальные сделки, создающие угрозу моральному здоровью нации и нарушающие требования нравственности, например сделки по распространению на рынке литературы, пропагандирующей войну, национальную, расовую или религиозную вражду и т.п.

Объективную сторону антисоциальных сделок составляют серьезные и особо опасные нарушения закона, чаще всего являющиеся преступными действиями, посягающими на основы правопорядка и нравственности. При этом под **основами правопорядка** следует понимать общие принципы права, его основные начала, выражающие его сущность, социальную направленность и определяющие пределы осуществления прав и свобод в обществе. Главные основы правопорядка закреплены в Конституции РФ. Они определяют общественную, политическую и экономическую организацию общества. На их базе формируется публичный порядок. **Основы нравственности** — господствующие в условиях конкретного общества представления о добре и зле, плохом и хорошем, справедливом и несправедливом. Здесь речь идет о нравственных идеалах, сформировавшихся в общественном сознании.

Субъективная сторона антисоциальных сделок характеризуется прямым или косвенным **умыслом** одной или обеих сторон, вступающих в такую сделку.

Круг таких сделок формируется судебной практикой, взгляды которой в этих случаях зависят от политических и социально-экономических факторов, господствующих в обществе и государстве¹.

5.2. Мнимые и притворные сделки

Мнимая (фиктивная) сделка ничтожна потому, что она совершается для вида, без намерения создать юридические последствия. Иначе говоря, при совершении действий в виде мнимой сделки отсутствует главный признак сделки — ее направленность на действительное создание, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Мнимая сделка может быть совершена в противозаконных целях (например, лжедарение имущества для сокрытия его от взыскания по решению суда) и без таких целей, но в любом случае субъекты, совершающие ее, не желают и не имеют в виду наступление правовых пос-

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 10 апреля 2008 г. № 22 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с применением ст. 169 ГК РФ» // Вестник ВАС РФ. 2008. № 5.

ледствий, порождаемых сделками такого вида (п. 1 ст. 170 ГК). В приведенном примере лжедаритель и лжеодаряемый не преследуют цели перехода права собственности на предмет лжедарения, а создают лишь видимость такого перехода.

В отличие от мнимой (фиктивной) **притворная сделка** совершается с целью **прикрыть другую сделку**. Сама притворная сделка заключается также только для вида, но прикрывает другую сделку, которую стороны в действительности хотели заключить. Поэтому притворная сделка сама по себе всегда признается ничтожной, а к сделке, которую стороны действительно имели в виду, с учетом ее существа применяются относящиеся к ней правила (п. 2 ст. 170 ГК). Прикрываемая сделка в свою очередь может быть действительной или недействительной. Чаще всего прикрывается незаконная сделка, которая в этом случае, как и притворная сделка, признается недействительной.

5.3. Сделки, совершенные недееспособными и малолетними гражданами

Сделки, совершенные лицами, признанными судом **недееспособными** вследствие психического расстройства, ничтожны потому, что у таких лиц отсутствует способность к самостоятельной, целенаправленной деятельности и оценке ее последствий. Ничтожными являются все сделки, совершенные такими гражданами, включая мелкие бытовые. Однако в интересах гражданина, признанного недееспособным вследствие психического расстройства, совершенная им сделка может быть по требованию его опекуна признана судом **действительной**, если она совершена к выгоде этого гражданина (п. 2 ст. 171 ГК)¹.

Если на момент совершения сделки гражданин, страдающий психическими расстройствами, не был признан судом недееспособным, но **не мог понимать значение своих действий или руководить ими**, то такая сделка может быть признана недействительной по иску его опекуна (п. 2 ст. 177 ГК).

Сделки, совершенные **малолетними**, не достигшими 14 лет, по общему правилу п. 1 ст. 172 ГК ничтожны (за исключением сделок, предусмотренных п. 2 ст. 28 ГК), ибо такие дети не способны в полной мере самостоятельно, целенаправленно оценивать свои действия и их последствия. Однако в интересах малолетнего совершенная им сделка может быть по требованию его родителей, усыновителей или опекуна

¹ Подобное «исцеление» ничтожной сделки именуется **конвалидацией**.

признана судом **действительной**, если она совершена к выгоде малолетнего (п. 2 ст. 172 ГК). Безусловно ничтожны сделки, совершенные самостоятельно малолетними детьми, не достигшими шести лет, ибо у них отсутствует даже частичная дееспособность.

5.4. Сделки, совершенные с нарушением формы или требований об их государственной регистрации

Ничтожность сделки, совершенной с **нарушением формы**, как было указано выше, может иметь место только в случаях, указанных в законе. В этих случаях ничтожность сделки основывается на том, что ей не придана необходимая с точки зрения закона форма, дающая возможность правильного восприятия воли субъектов и позволяющая считать именно такую форму сделки законной. В случаях, указанных в законе, ничтожны также сделки, совершенные хотя и в надлежащей форме, но с нарушением требований **государственной регистрации**. Отсутствие подобной регистрации порождает дефектность (неполноту) юридического состава, необходимого для того, чтобы сделка породила юридические последствия, допускаемые законом и желаемые ее субъектами. Основания ничтожности данных сделок описаны выше в § 4 настоящей главы учебника.

6. Специальные основания ничтожности (абсолютной недействительности) сделок

Они закреплены за рамками гл. 9 ГК (например, в правилах ст. 22, 37, 71, 77, 331, 339, 362, 572, 618, 930, 933, 951 ГК), а также в нормах иных законов (например, в п. 3 ст. 39 Закона о приватизации и т.п.).

Ничтожны сделки, направленные на **ограничение правоспособности** или **дееспособности** гражданина (п. 3 ст. 22 ГК). Сделки подобного рода могут быть **действительными** только в случаях, предусмотренных законом. Их ничтожность вытекает из того, что правоспособность и дееспособность гражданина — это социально-правовые свойства личности, отражающие основы ее правового положения в обществе. Поэтому сделки, направленные на ограничение правоспособности и дееспособности граждан, в известной мере посягают на основы правопорядка в государстве.

В действующем законодательстве можно обнаружить большое число иных (специальных) оснований ничтожности сделок, так или иначе связанных с нарушением запрета на совершение сделок, ограничивающих дееспособность и правоспособность лица. Так, **ни-**

чтожны сделки, влекущие отказ от права или ограничение права участника полного товарищества знакомиться со всей документацией, и иные сделки участников такого товарищества (п. 3 ст. 71, п. 3 ст. 75, п. 2 ст. 77 ГК), отказ гражданина на получение от кредитной организации вклада по первому требованию; сделки по страхованию предпринимательского риска лица, не являющегося страхователем (ст. 933 ГК), и т.д.

Ничтожны сделки, совершенные опекуном без предварительного согласия органов опеки и попечительства, если они могут повлечь отчуждение, в том числе обмен или дарение имущества подопечного, сдачу его внаем (аренду), безвозмездное пользование или залог; отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выделение из него долей, а также уменьшение имущества подопечного. Аналогичные сделки также **ничтожны**, если попечитель дал согласие на их совершение без предварительного разрешения органов опеки и попечительства (п. 2 ст. 37 ГК). **Ничтожны** сделки опекунов и попечителей с подопечными, за исключением передачи подопечному имущества в дар или безвозмездное пользование (п. 3 ст. 37 ГК).

7. Основания оспоримости (относительной недействительности) сделок

Основания оспоримости сделок также можно разделить на общие, названные в нормах гл. 9 ГК, и специальные, предусмотренные иными нормами ГК или других законов.

К числу **общих** оснований оспоримости сделок относятся:

- а) совершение юридическим лицом сделки, выходящей за пределы его правоспособности (ст. 173 ГК);
- б) совершение сделки с выходом за пределы ограничений полномочий на совершение сделки (ст. 174 ГК);
- в) совершение сделки несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет (ст. 175 ГК);
- г) совершение сделки гражданином, ограниченным судом в дееспособности (ст. 176 ГК);
- д) совершение сделки гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК);
- е) совершение сделки под влиянием заблуждения (ст. 178 ГК);
- ж) совершение сделки под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой или стечения тяжелых обстоятельств (ст. 179 ГК).

7.1. Сделки, совершенные с выходом за пределы правоспособности юридического лица

Эта группа недействительных сделок в свою очередь подразделяется на два самостоятельных вида. К первому виду сделок, совершенных с выходом за пределы правоспособности юридического лица, относятся **сделки, совершенные юридическим лицом в противоречии с целями его деятельности**, определенно ограниченными в его учредительных документах. Следует иметь в виду, что хотя такие ограничения не обязательны по закону, выход за их пределы может затронуть **существенные публичные интересы**, интересы третьих лиц, интересы самого юридического лица или его учредителей (участников). Поэтому закон (ст. 173 ГК) определяет, при каких условиях подобные сделки могут быть оспорены заинтересованными лицами. В отличие от этого любая сделка, совершенная юридическим лицом с нарушением его специальной правоспособности, является **ничтожной**¹. Таковой, например, будет та же торговая сделка, совершенная коммерческим банком, страховой компанией и т.п.

Ко второму виду сделок, совершенных с выходом за пределы правоспособности юридического лица, относятся **сделки, совершенные юридическим лицом, не имеющим лицензии** на занятие соответствующей деятельностью. Лицензия считается отсутствующей у юридического лица в тех случаях, когда:

- а) лицензия не получена;
- б) лицензия отозвана органом, выдавшим ее;
- в) окончился срок действия лицензии;
- г) превышен объем прав, предоставленных лицензией.

Лицензия для осуществления того или иного вида деятельности может быть необходимой как для юридических лиц, обладающих общей правоспособностью, так и для юридических лиц, имеющих специальную правоспособность.

Яркими примерами сделок, совершенных юридическими лицами, не имеющими лицензии на соответствующую деятельность, являются сделки различных быстро «лопнувших» финансовых компаний, занимавшихся сбором денежных средств с населения под обещания высоких процентов при отсутствии у них лицензий кредитных учреждений.

¹ См.: Комментарий части первой Гражданского кодекса для предпринимателей. С. 244–245 (автор главы – *М.И. Брагинский*). См. также п. 18 постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса РФ» (Вестник ВАС РФ. 1999. № 9).

Такие и им подобные сделки по общему правилу **оспоримы**, ибо признание их ничтожными означало бы освобождение недобросовестных юридических лиц, действующих без лицензии, от обязательств перед добросовестной стороной.

Однако следует иметь в виду, что в случаях, предусмотренных законом, сделки, совершенные юридическим лицом с лицом, не имеющим лицензии, являются **ничтожными**. Так, согласно п. 2 ст. 835 ГК если на условиях договора банковского вклада денежные средства юридического лица принимаются лицом, не имеющим на это право, то такой договор является недействительным — ничтожным (ст. 168 ГК). Если банковский вклад принимается таким лицом от гражданина, то такая сделка по внесению вклада является оспоримой.

Для признания недействительными сделок, выходящих за пределы правоспособности юридического лица, необходимо дополнительное условие, а именно то, что другая сторона в таких сделках (гражданин или юридическое лицо) **знала или заведомо должна была знать о ее незаконности**. Иск о признании недействительной сделки юридического лица, выходящей за пределы его правоспособности, может предъявить само юридическое лицо, его учредители (участники) или государственный орган, осуществляющий контроль или надзор за деятельностью юридического лица.

7.2. Сделки, совершенные с выходом за пределы полномочий на их совершение

Такие сделки оспоримы при наличии трех условий. **Во-первых**, полномочия лица на совершение сделки должны быть ограничены **договором** либо полномочия органа юридического лица — **учредительными документами** по сравнению с тем, как они определены в доверенности, законе либо как они могут стать очевидными из обстановки (ст. 174 ГК). Как видно, в законе речь идет о двух видах ограничения полномочий на совершение сделки. В первом случае полномочия гражданина и юридического лица на совершение сделки ограничиваются договором. Во втором случае полномочия органа юридического лица ограничиваются его учредительными документами. В обоих случаях установление ограничения полномочий на совершение сделки означает, что действительные полномочия гражданина и органа юридического лица на совершение сделки **уже, чем они определены в доверенности, законе либо как они могут считаться очевидными из обстановки, в которой совершается сделка**.

Примером **договорного ограничения** полномочия на совершение сделки по сравнению с тем, как полномочие определено в доверенности, может служить ситуация, при которой доверенность на сделку по покупке оборудования выдается представителю на основании договора поручения без указания предельной суммы сделки, а в договоре поручения такое ограничение предусмотрено. Примером ограничения полномочия органа юридического лица **учредительными документами** по сравнению с тем, как оно определено в законе, может служить ситуация, при которой уставом акционерного общества будет предписано, что исполнительный орган общества должен совершать по предварительному решению совета директоров любые сделки с недвижимостью независимо от ее стоимости и назначения. Примером того, когда полномочие на совершение сделки может считаться **очевидным из обстановки**, является следующая ситуация. Продавец оптового магазина систематически отпускает товар на сумму свыше 500 тыс. руб., хотя в соответствии с уставом магазина он вправе самостоятельно, без согласия администратора совершать только сделки на сумму не свыше 100 тыс. руб.

Во-вторых, совершая сделку, гражданин или орган юридического лица должны **выйти за пределы** вышеуказанных ограничений. Иначе говоря, представитель покупает оборудование на сумму, превышающую указанную в договоре поручения; исполнительный орган акционерного общества совершает сделку с недвижимостью без предварительного решения совета директоров общества; продавец отпускает товар на сумму свыше 100 тыс. руб.

В-третьих, другая сторона в сделке **должна знать** или **заведомо должна была знать** об указанных ограничениях. С иском в суд о признании недействительной сделки, совершенной с выходом за пределы ограничений полномочия на совершение сделки, может обратиться лицо, в интересах которого установлены ограничения¹.

В действующем гражданском законодательстве установлено несколько специальных правил, сужающих возможности субъектов по оспариванию сделок, совершенных с превышением ограничений, отличных от правил ст. 174 ГК. Они предусмотрены нормами п. 1 ст. 72, п. 3 ст. 1044 ГК.

Сделки, совершенные с выходом за пределы ограничений полномочия на совершение сделки, нельзя отождествлять со **сделками, заключенными неуполномоченным лицом**. При отсутствии полномочий

¹ См. п. 4 постановления Пленума ВАС РФ от 14 мая 1998 г. № 9 «О некоторых вопросах применения статьи 174 ГК РФ при реализации органами юридических лиц полномочий на совершение сделок» (Вестник ВАС РФ. 1998. № 7).

действовать от имени другого лица или при превышении таких полномочий сделка считается заключенной от имени и в интересах совершившего его лица, если только другое лицо (представляемый) впоследствии прямо не одобрит данную сделку (п. 1 ст. 183 ГК). Здесь важно отметить, что в п. 1 ст. 183 ГК речь идет о **превышении представителем полномочия** независимо от того, как оно определено — с учетом или без учета ограничений, предусмотренных в договоре или в учредительных документах.

7.3. Сделки, совершенные с нарушением правил о дееспособности, и сделки граждан, не способных понимать значение своих действий

Сделки, совершенные **несовершеннолетними** в возрасте от 14 до 18 лет **без согласия** их родителей, усыновителей или попечителей за пределами имеющейся у них частичной дееспособности (п. 2 ст. 26 ГК), могут быть признаны недействительными по иску их родителей, усыновителей или попечителей (п. 1 ст. 175 ГК). Эти правила не распространяются на сделки несовершеннолетних, ставших полностью дееспособными по правилам об эмансипации или вследствие вступления в брак до 18 лет (ст. 27, п. 2 ст. 21 ГК).

Сделки, совершенные гражданином, **ограниченным судом в дееспособности** вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами, могут быть признаны недействительными по иску попечителя (п. 1 ст. 176 ГК). Изложенное правило не касается мелких бытовых сделок, которые гражданин, ограниченный в дееспособности, может совершать самостоятельно (ст. 30 ГК).

Сделка, совершенная гражданином, **не способным понимать значение своих действий или руководить ими** (ст. 177 ГК), оспорима потому, что в момент ее совершения дееспособный гражданин не мог руководить собой, т.е. не мог осознанно формировать свою волю. Такая ситуация может быть вызвана различными обстоятельствами, доказанными в процессе рассмотрения спора: нервное потрясение, физическая травма, глубокое алкогольное и наркотическое опьянение и т.д. Неспособность понимать значение своих действий или руководить ими должна иметь место в момент совершения сделки. Если совершение сделки — процесс, растянутый во времени (направление предложения о совершении, получение согласия и т.д.), то моментом совершения сделки надлежит считать заключительный этап ее оформления, придающий сделке правовую силу (подписание договора, государствен-

ную регистрацию, передачу имущества и т.п.). С иском в суд о признании недействительной такой сделки может обратиться сам гражданин, совершивший ее, либо иные лица, чьи права или охраняемые законом интересы нарушены в результате ее совершения.

В порядке аналогии закона возможно применение правил об оспоримости названной сделки к соответствующим **сделкам юридических лиц**. Это допустимо в ситуациях, когда гражданин, имеющий полномочия органа юридического лица или его представителя, на момент совершения сделки не мог понимать значение своих действий и руководить ими.

Правила об оспоримости сделки, совершенной гражданином, не способным понимать значение своих действий, применяются также к сделкам, совершенным гражданином, **впоследствии признанным недееспособным**. Такая сделка может быть признана судом недействительной по иску опекуна, если будет доказано, что в момент совершения сделки гражданин не был способен понимать значение своих действий или руководить ими (п. 2 ст. 177 ГК).

7.4. Сделки, совершенные под влиянием заблуждения

Сделка, совершенная под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение, оспорима потому, что в результате возникают иные последствия, нежели те, которые сторона действительно имела в виду. Это относится к сделкам как граждан, так и юридических лиц.

Заблуждение, принимаемое во внимание для признания сделки недействительной, всегда носит **фактический характер**. Заблуждение в законе или в правовых последствиях его применения не может быть причиной для оспаривания сделки, ибо такое заблуждение не извинительно. Заблуждение должно иметь **существенное значение**, т.е. касаться природы сделки либо тождества или таких качеств ее предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению (п. 1 ст. 178 ГК). Мелкие ошибки и незначительные расхождения между желаемыми и действительными последствиями, возникшими в результате сделки, не могут служить основанием для признания недействительности сделки. Существенное заблуждение должно касаться главных элементов сделки: количества и качества предмета сделки, вида и способа оказания услуги и т.д.

Вопрос о том, является ли заблуждение существенным или нет, должен решаться судом с учетом конкретных обстоятельств каждого дела исходя из того, насколько заблуждение существенно не вооб-

ше, а именно **для данного участника**. Так, гражданин, которому по состоянию здоровья противопоказано нахождение вблизи источников шума, обменивает свою квартиру на квартиру, находящуюся в доме, расположенном вблизи фабрики, в то время, когда фабрика находилась на ремонте и не создавала шума в квартире. Естественно, что постоянный шум, достигающий квартиры в результате работы фабрики после ремонта, является объективным обстоятельством для признания заблуждения данного гражданина существенным.

Не принимается во внимание заблуждение относительно мотивов сделки (за исключением случаев, когда мотив включен в сделку в качестве условия). Причины заблуждения значения не имеют. Оно может возникнуть по причинам, зависящим от самого заблуждающегося, контрагента по сделке, поведения третьих лиц, а также от разного рода обстоятельств случайного характера, сопровождающих совершение сделки. Преднамеренность действий контрагента по сделке по введению лица в заблуждение служит основанием признания сделки недействительной по иному основанию, а именно как совершенной под влиянием **обмана**.

7.5. Сделки, совершенные под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя или стечения тяжелых обстоятельств (кабальные)

Сделка, совершенная под влиянием **обмана**, оспорима потому, что одна сторона умышленно введена в заблуждение с целью совершения сделки, выгодной обманывающей стороне. Обманные действия могут исходить от контрагента по сделке или от третьих лиц, действующих в интересах контрагента либо самостоятельно заинтересованных в совершении сделки. Обман может относиться как к элементам самой сделки (характеру возникающих прав и обязанностей, количеству и качеству предмета сделки, вида и способа оказания услуги и т.д.), так и к обстоятельствам, сопутствующим совершению сделки, включая мотивы, влияющие на формирование воли обманутого участника¹.

Для признания сделки недействительной по данному основанию безразлично, совершаются ли обманные действия в активной форме (сообщение ложных сведений) или же выражаются в бездействии (умышленное умолчание о фактах, знание которых может препятствовать совершению сделки). Если будет доказано, что действия, заключающиеся в умолчании о таких фактах, не имели целью обман другой

¹ См.: Комментарий к ГК РСФСР. М., 1982. С. 85.

стороны, то сделка может быть признана недействительной как совершенная под влиянием **заблуждения**, имеющего существенное значение. Обман присутствует и в случаях, когда ложные сведения об обстоятельствах, имеющих значение для совершения сделки, сообщаются третьими лицами с ведома или по просьбе стороны в сделке. Не имеет значения наличие или отсутствие в действиях обманщика корыстной цели, а также привлечение обманщика в качестве мошенника к уголовной ответственности.

Совершенными под влиянием обмана могут признаваться как сделки с участием граждан, так и сделки с участием юридических лиц.

Сделка, совершенная под влиянием **насилия**, оспорима потому, что воля участника сделки — гражданина (или органа юридического лица) формировалась несвободно. Насилие — причинение лицу физических или душевных страданий — деформирует волю субъекта. Насилие может исходить как от другой стороны сделки, так и от третьего лица. Как насилие необходимо расценивать причинение физических и душевных страданий лицам, близким участнику сделки. Разновидностью насилия является воздействие на волю контрагента посредством использования служебной зависимости или служебного положения.

Совершенными под влиянием насилия могут признаваться как сделки с участием граждан, так и сделки с участием юридических лиц.

Сделка, совершенная под влиянием **угрозы**, оспорима потому, что воля субъекта сделки формируется несвободно. Угроза представляет собой воздействие на психику гражданина (органа юридического лица) с целью деформирования его воли посредством заявления о причинении ему или его близким имущественного, физического или морального вреда в будущем, если он не совершит сделку.

Угроза — явление, отличное от насилия. Во-первых, она состоит только в **психическом воздействии**, т.е. угроза — нереализованное в действительности намерение причинить какое-либо зло. Во-вторых, угроза может состоять как в возможности совершения **правомерных действий** (наложение ареста на имущество, сообщение в правоохранительные органы или в печать сведений о преступной деятельности и т.п.)¹,

¹ В литературе существует точка зрения о том, что нельзя признавать сделку недействительной, если угроза состоит в возможности совершения правомерных действий (см.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. С. 115; *Советское гражданское право*. Т. 1. С. 222). При практическом следовании такой точке зрения можно оставить без защиты интересы тех лиц, которые заблуждались относительно своих действий, считая их преступными, когда они таковыми не являлись, а также тех, в отношении которых необоснованно возбуждено уголовное дело по подозрению в совершении преступления.

так и в возможности совершения неправомерных действий (истязание, уничтожение личного имущества и т.п.). Вместе с тем угроза должна быть **реальной**, исполнимой. Практическое значение имеет и **значительность** угрозы, которая означает, что «зло грозило существенному благу, личному или имущественному»¹. Вопрос о реальности, исполнимости и значительности угрозы решается судом исходя из конкретных обстоятельств дела.

По основанию совершения сделки под угрозой недействительной может быть признана сделка, совершенная как гражданином, так и юридическим лицом, орган которого действовал несвободно (например, под угрозой разглашения сведений о незаконных действиях юридического лица, информации, составляющей его коммерческую тайну, и т.п.).

Сделка, совершенная в результате **злонамеренного соглашения представителя** одной стороны с другой стороной, оспорима потому, что в результате умышленного сговора представителя одной стороны с другой стороной возникают неблагоприятные последствия для представляемого. При этом не имеет значения, преследовали ли обе стороны сговора или одна из них корыстные цели. Важно то, что представитель одной стороны и его контрагент действовали с целью причинить зло представляемому, например, если представитель в договоре значительно занижает цену услуг, оказываемых представляемым другой стороне, преследуя при этом цель получения вознаграждения от данной стороны. При злонамеренном соглашении представитель действует в пределах имеющихся у него полномочий. При выходе представителя за пределы полномочия возникновение последствий у представляемого возможно лишь при условии последующего одобрения им такой сделки.

Недействительными как совершенные в результате злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной могут признаваться сделки с участием как граждан, так и юридических лиц.

Сделка, совершенная субъектом вследствие стечения тяжелых обстоятельств **на крайне невыгодных для себя условиях**, оспорима при наличии двух взаимосвязанных факторов:

- а) нахождение субъекта, совершающего сделку, в тяжелых обстоятельствах;
- б) крайне невыгодные условия сделки.

¹ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. С. 115.

Каждый из этих факторов, взятых в отдельности, не может породить недействительность сделки. Под стечением **тяжелых обстоятельств** можно понимать, например, возникновение неожиданных и крупных долгов, болезнь близкого человека, потерю кормильца при отсутствии иных источников материального содержания семьи, потерю юридическим лицом абсолютного большинства активов в результате виновных действий контрагентов, государства и т.п. **Явная невыгодность** условий заключенной сделки означает очевидную неравноценность получаемых по сделке благ и встречного удовлетворения за них.

Для признания сделки недействительной по данному основанию весьма важно, что стечение тяжелых обстоятельств вынудило совершить именно эту крайне невыгодную (кабальную) сделку, а контрагент воспользовался этим. Следовательно, необходимо доказать наличие **виновного поведения** контрагента, намеренно использующего сделку в своих интересах.

Как совершенные субъектом вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях могут признаваться сделки с участием граждан и с участием юридических лиц.

8. Специальные основания оспоримости (относительной недействительности) сделок

Законодательством об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью к числу оспоримых отнесены **крупные сделки**. Согласно ст. 46 Закона об обществах с ограниченной ответственностью и ст. 78 Закона об акционерных обществах крупной считается сделка (в том числе заем, кредит, залог, поручительство) или несколько взаимосвязанных сделок, направленных на приобретение, отчуждение или возможность отчуждения обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества. К числу крупных не относятся сделки, совершаемые в процессе обычной хозяйственной деятельности общества, независимо от их стоимости.

Крупные сделки должны быть одобрены советом директоров (наблюдательным советом) общества или общим собранием акционеров (участников) в порядке, предусмотренном законом. Одобрение может быть предварительным или последующим. Крупная сделка, совершенная с нарушением правила о ее одобрении, может быть признана недействительной по иску общества или акционера (участника).

Законодательством об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью к числу оспоримых отнесены также **сделки с заинтересованностью**. Это сделки, в совершении которых имеется заинтересованность члена совета директоров (наблюдательного совета) общества, лица, осуществляющего функции единоличного исполнительного органа общества, в том числе управляющей организации или управляющего, члена коллегиального исполнительного органа общества или акционера общества, имеющего совместно с его аффилированными лицами 20 и более процентов голосующих акций общества (20 и более процентов голосов общества), а также лица, имеющего право давать обществу обязательные указания.

Сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, должна быть одобрена до ее совершения советом директоров (наблюдательным советом) общества или общим собранием (ст. 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, ст. 83 Закона об акционерных обществах). Сделка с заинтересованностью, совершенная с нарушением требований об одобрении, может быть признана недействительной по иску общества или акционера (участника)¹.

Семейным законодательством предусмотрена оспоримость сделок одного супруга по распоряжению общим имуществом супругов **при отсутствии согласия другого супруга**. Согласно п. 2 ст. 35 СК такая сделка может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки.

Большим своеобразием отличается институт оспаривания сделок должника в законодательстве о несостоятельности, регламентируемый нормами гл. III¹ Закона о банкротстве². Так, могут быть признаны недействительными подозрительные сделки, совершенные с неравноценным встречным исполнением обязательств или с целью причинения вреда имущественным правам кредиторов, а также сделки, вле-

¹ См. также п. 30–36 постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах»» (Вестник ВАС РФ. 2004. № 1); постановление Пленума ВАС РФ от 20 июня 2007 г. № 40 «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о сделках с заинтересованностью» (Вестник ВАС РФ. 2007. № 8).

² Введена Федеральным законом от 28 апреля 2009 г. № 73-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (СЗ РФ. 2009. № 18 (ч. I). Ст. 2153).

кущие за собой оказание предпочтения одному из кредиторов перед другими (ст. 61², 61³ Закона о банкротстве)¹.

§ 6. Правовые последствия признания сделок недействительными

Если сделка, совершенная с нарушением требования закона, не исполнялась, она просто **аннулируется**.

1. Понятие реституции

Если же признанная недействительной сделка полностью или частично исполнена, возникает вопрос об имущественных последствиях ее недействительности. **Главным имущественным последствием недействительности сделок, исполненных полностью или частично, является реституция** (от лат. *restituere* — восстанавливать, возвращать), **известная со времен римского права**. Ее понимание в современных правовопорядках изменилось². Согласно п. 2 ст. 167 ГК при недействительности сделки каждая из сторон обязана возратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом. Таким образом, реституция в российском гражданском праве направлена на возврат имущества, переданного по недействительной сделке.

В этой конструкции реституции предусмотрено два механизма реализации прав и обязанностей сторон недействительной сделки по возврату имущества, служившего предметом исполнения по такой сдел-

¹ СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190 (с послед. изм.; далее — Закон о банкротстве). Подробнее о подобных сделках см.: *Шершеневич Г.Ф.* Конкурсный процесс (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 264–301. См. также постановление Пленума ВАС РФ от 30 апреля 2009 г. № 32 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»; информационное письмо Президиума ВАС РФ от 14 апреля 2009 г. № 128 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с оспариванием сделок по основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)»».

² Более подробно см.: *Гражданское право: Учебник* / Под ред. *Е.А. Суханова*. 3-е изд. Т. 1. М., 2004. С. 508–510.

ке¹. Во-первых, это механизм возврата индивидуально определенных вещей, переданных во исполнение недействительной сделки, условно именуемый **реституцией владения**. Во-вторых, это механизм возврата вещей, определенных родовыми признаками, денег и ценных бумаг на предъявителя, переданных во исполнение недействительной сделки, и осуществления денежной компенсации при невозможности возврата полученного в натуре, в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге. Данный механизм условно именуется **компенсационной реституцией**.

2. Реституция владения

При истребовании **индивидуально определенной вещи** сторона недействительной сделки не только не должна доказывать своего права на переданную вещь, но может и не иметь такого права². При отчуждении вещей по недействительным сделкам лицами, не имеющими прав на них, вещи должны быть возвращены им исключительно в силу того, что сделка оказалась недействительной. Так, если ребенок, не достигший 14-летнего возраста, продает дорогую вещь, принадлежащую его родителям, она должна быть возвращена ребенку независимо от того, что у него нет прав на нее.

При этом не принимается во внимание добросовестность лица, получившего вещь по недействительной сделке. Допустим, картина оставлена гражданину на хранение сыном, уезжающим в длительную командировку. Ошибочно считая, что картина подарена ему, и не осознавая ее истинной стоимости, гражданин продает ее за бесценок. Покупатель не знал и не мог знать о том, что продавец не имеет права на продажу картины, и о том, какова истинная стоимость картины. Сделка признается недействительной на основании п. 1 ст. 178 ГК. Несмотря на добросо-

¹ По мнению некоторых авторов, реституция лишь определяет судьбу имущества, являвшегося предметом исполнения недействительных сделок, но не решает вопроса о способах его возврата, который может быть осуществлен путем предъявления виндикационного иска или иска из неосновательного обогащения (см.: *Рабинович Н.В.* Недействительность сделок и ее последствия. С. 114–117, 120, 128–130, 152; *Тузов Д.О.* Реституция и реституционные правоотношения в гражданском праве России // *Гражданско-правовые исследования*. Вып. 1. М., 2004. С. 232–245). В результате этого необоснованно смешиваются сферы действия вещных и обязательственных исков и появляется возможность «конкуренции исков», не свойственная российскому и в целом континентальному гражданскому праву.

² Более подробно об этом см.: *Сковский К.И.* Некоторые проблемы реституции // *Вестник ВАС РФ*. 2002. № 8. С. 109–110.

вестность покупателя, вещь должна быть возвращена продавцу непосредственно в силу предписаний нормы п. 2 ст. 167 ГК.

Возлагая на сторону сделки обязанность по возврату индивидуально определенной вещи, полученной ею во исполнение недействительной сделки, и не связывая эту обязанность с правом другой стороны на эту вещь, с ее добросовестностью или недобросовестностью, закон исходит из того, **что у стороны, получившей индивидуально определенную вещь по недействительной сделке, не возникает никакого права на нее.** Недействительность сделки — единственное основание этой обязанности.

Вместе с тем правила п. 2 ст. 167 ГК не могут использоваться для возврата индивидуально определенной вещи, переданной во исполнение недействительной сделки, **но отчужденной третьему лицу** до момента предъявления требования о применении последствий недействительности сделки¹. Следовательно, требование о возврате индивидуально определенных вещей, переданных во исполнение недействительной сделки, по правилам о реституции может быть заявлено **только стороне по недействительной сделке**².

Поэтому собственник не может в целях реституции своей вещи по правилам п. 2 ст. 167 ГК потребовать признания недействительности всех вместе или по отдельности второй, третьей, четвертой и т.д. сделок по отчуждению его вещи, имевших место после первой недействительной сделки, во исполнение которой была передана вещь, ибо он не являлся их участником. Именно такой вывод следует из п. 3.1 постановления КС РФ от 21 апреля 2003 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений п. 1 и 2 статьи 167 ГК РФ в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Складной, Р.М. Складной и В.М. Шириева»³.

3. Компенсационная реституция

Когда во исполнение недействительной сделки передаются **вещи, определяемые родовыми признаками**, деньги или ценные бумаги на предъявителя, происходит обезличивание указанных видов имущества, потеря приданной им индивидуализации (переданная партия зерна смешива-

¹ Это прямо вытекает из п. 25 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

² См. также п. 1–3 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 ноября 2008 г. № 126 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с истребованием имущества из чужого незаконного владения» (Вестник ВАС РФ. 2009. № 1).

³ СЗ РФ. 2003. № 17. Ст. 1657.

ется с зерном приобретателя, хранящимся в зернохранилище, полученные деньги смешиваются с деньгами приобретателя и т.п.). В таком обезличенном (точнее, по-новому индивидуализированном) состоянии они становятся объектами права собственности или иного вещного права приобретателя.

Если же кто-либо получает во исполнение недействительной сделки предоставление в форме использования имущества, выполненной работы или предоставленной услуги и не оплачивает этого, он **неосновательно сберегает** свое имущество.

В обоих случаях имеет место **неосновательное обогащение** одного лица за счет другого, ибо при ничтожности сделки правовое основание обогащения отсутствует вовсе, а при признании недействительной оспоримой сделки правовое основание обогащения отпадает с момента такого признания. При этом необходимо возвращать собственное имущество, обладающее соответствующими родовыми признаками, или собственные деньги либо рассчитываться ими¹. В обоих случаях требование о возврате неосновательно приобретенного или сбереженного есть форма (способ) реализации права на реституцию, являющегося последствием недействительности сделки². Именно поэтому, поскольку иное не установлено ГК, другими законами и(или) иными правовыми актами и не вытекает из существа соответствующих отношений, нормы об обязательствах, возникающих вследствие неосновательного обогащения, применяются к требованиям о возврате исполненного по недействительной сделке (ст. 1103 ГК).

Обязанность возместить стоимость имущества при невозможности вернуть его в натуре может быть реализована в двух правовых формах. Если невозможность возврата имущества в натуре возникла **вследствие отчуждения имущества третьим лицам**, то обязанность по возмещению должна быть реализована в рамках обязательства из неосновательного обогащения. Если невозможность возврата имущества в натуре **возникла из-за гибели имущества или его утраты**, то обязанность по возмещению должна быть реализована в рамках обязательства по возмещению убытков (ст. 15 ГК).

4. Двусторонняя реституция

При двусторонней реституции каждая из сторон недействительной сделки обязана возратить другой все полученное по сделке, а в слу-

¹ Подробнее см.: *Ем В.С.* Обязательства вследствие неосновательного обогащения // Законодательство. 1999. С. 11–13, а также гл. 58 т. II настоящего учебника.

² См.: *Ем В.С.* Указ. соч. С. 18.

чае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах. Например, при совершении договора купли-продажи часов недееспособным лицом часы должны быть возвращены продавцу, а деньги — покупателю, т.е. стороны возвращаются в положение, в котором находились до совершения сделки (**первоначальное правовое положение**).

Согласно п. 2 ст. 167 ГК двусторонняя реституция наступает во всех случаях недействительности сделки, если в законе не указаны иные имущественные последствия. Двусторонняя реституция, в частности, предусмотрена для случаев недействительности сделок, совершенных:

- а) с нарушением формы;
- б) с нарушением правил о государственной регистрации сделки;
- в) с выходом за пределы правоспособности юридического лица;
- г) с выходом за пределы ограничений полномочия на совершение сделки;
- д) недееспособными гражданами; малолетними, не достигшими 14-летнего возраста; несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет; гражданами, ограниченными в дееспособности; гражданином, не способным понимать значение своих действий и руководить ими; под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение.

Наконец, указанные последствия наступают при признании сделки недействительной как совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности, если ни одна из сторон не допустила умысла.

5. Односторонняя реституция

Другим правовым последствием недействительности сделки является односторонняя реституция, заключающаяся в том, что исполненное обратно получает только **одна сторона сделки** (добросовестная). При признании недействительными сделок, заключенных под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, или при стечении тяжелых обстоятельств **потерпевшему** возвращается другой стороной все полученное ею по сделке, а при невозможности возвратить полученное в натуре возмещается его стоимость в деньгах. Имущество, полученное по сделке потерпевшим от другой стороны, а также причитавшееся ему в возмещение переданного другой стороне, обращается в **доход Российской Федерации**. При невозможности

сти передать имущество в доход государства в натуре взыскивается его стоимость в деньгах.

Как видно, недобросовестная сторона исполненного назад не получает. Оно передается в доход государства. Если же недобросовестная сторона не успела исполнить сделку, в доход государства передается то, что подлежит исполнению. Таким образом, в отношении недобросовестной стороны применяется не характерная для частноправовых отношений санкция **конфискационного характера**.

Односторонняя реституция для невиновного и обращение в доход Российской Федерации имущества, полученного им по сделке, а также причитавшегося ему в возмещение переданного виновной стороне, также предусмотрены для сделок, совершенных с целью, противной основам правопорядка и нравственности, если виновно действовала только одна сторона.

6. Иные имущественные последствия недействительности сделок

Как при двусторонней, так и при односторонней реституции закон предусматривает в ряде случаев и **дополнительные имущественные последствия** в виде возмещения расходов, стоимости утраченного или поврежденного имущества.

Так, при признании недействительной сделки, заключенной с гражданином, признанным недееспособным, дееспособная сторона кроме возврата полученного по сделке должна возместить своему контрагенту также понесенный им **реальный ущерб**, если она знала или должна была знать о его недееспособности (п. 1 ст. 171 ГК). Аналогичные дополнительные последствия предусмотрены и для случаев признания недействительными сделок, совершенных малолетними в возрасте до 14 лет; несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет; гражданином, ограниченным в дееспособности; гражданином, не способным понимать значение своих действий. При признании недействительности сделок, совершенных под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, стечения тяжелых обстоятельств, реальный ущерб возмещает **виновная сторона**.

При совершении сделки под влиянием существенного заблуждения сторона, по иску которой сделка признана недействительной, вправе требовать от другой стороны возмещения причиненного ей реального ущерба, если докажет, что заблуждение возникло по вине другой стороны. Если это не доказано, сторона, по иску которой сделка признана недействитель-

ной, обязана возместить другой стороне по ее требованию причиненный ей реальный ущерб, даже если заблуждение возникло по обстоятельствам, не зависящим от заблуждавшейся стороны (п. 2 ст. 178 ГК).

Помимо обязанности по возмещению ущерба потерпевшей стороне сделки могут иметь место **иные последствия** признания сделки недействительной. Так, признание недействительными учредительных документов общества с ограниченной ответственностью и постановления о его государственной регистрации может повлечь восстановление правового статуса юридического лица, в результате преобразования которого было создано указанное общество с ограниченной ответственностью¹.

7. Недопущение реституции

Недопущение реституции и обращение всего, что было передано во исполнение или должно быть передано по сделке **в доход государства** (имеется в виду Российская Федерация), является особым видом последствий признания сделки недействительной. Такое последствие применяется при признании сделки недействительной как совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК).

Допустимы различные варианты этих последствий в зависимости от того, обе или одна сторона действовали **умышленно**, а также в зависимости от того, обе из них или одна **исполнили сделку**. Так, если обе стороны действовали умышленно и обе исполнили сделку, все исполненное ими взыскивается в доход государства. Если обе стороны действовали умышленно, но сделку исполнила только одна из них, в доход государства взыскивается все, что было получено по сделке, и то, что получившая исполнение сторона должна была передать другой стороне с целью исполнения. Наконец, если умышленно действовала только одна сторона, все полученное ею по сделке должно быть возвращено другой стороне (**односторонняя реституция**), полученное же другой стороной или причитающееся ей по сделке от виновной стороны взыскивается в доход государства. Таким образом, только сторона, действовавшая без умысла, может требовать исполненного обратно.

Если при наличии умысла только у одной стороны сделка исполнена другой, последняя имеет право получить исполненное обратно. Виновная сторона должна передать в доход государства все, что с нее причиталось. Если же сделка исполнена только умышленно действо-

¹ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 26 ноября 1996 г. № 3070/96 // Вестник ВАС РФ. 1997. № 3.

вавшей стороной, невиновная сторона должна передать в доход государства все, что получила по сделке, а сама не должна ее исполнять. Если полученное израсходовано, в доход государства передается возмещение в деньгах.

8. Ограничения применения общих правил о последствиях недействительности сделок

Они вводятся законом в целях защиты публичных интересов и существенных интересов участников гражданского оборота. Так, при признании недействительности договора продажи предприятия общие нормы о последствиях недействительности сделок, предусматривающие возврат или взыскание в натуре полученного по договору с одной стороны или с обеих сторон, применяются, если такие последствия существенно не нарушают права и охраняемые законом интересы кредиторов продавца и покупателя, других лиц и не противоречат общественным интересам (ст. 566 ГК).

В отдельных случаях признание недействительности сделки вообще исключает возможность применения общих правил о последствиях недействительности сделки. Так, при признании недействительным учредительного договора о создании хозяйственного товарищества, незаконные положения которого вызвали неустранимые нарушения при его регистрации, товарищество подлежит ликвидации по правилам ст. 61 ГК. Поэтому последствием этого будет ликвидационная процедура, в силу чего участники учредительного договора могут претендовать не на возврат внесенного ими имущества, а только на ликвидационную квоту (п. 7 ст. 63 ГК). Причем признание судом недействительной регистрации товарищества вследствие недействительности его учредительного договора само по себе не является основанием для того, чтобы считать ничтожными сделки, совершенные им до признания его регистрации недействительной¹.

Дополнительная литература

Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. II. М., 2002.

¹ См.: Информационное письмо ВАС РФ от 9 июня 2000 г. № 54 «О сделках юридического лица, регистрация которого признана недействительной» // Вестник ВАС РФ. 2000. № 7.

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., 1999 (§ 3 и 4 гл. III).

Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. 2. М., 2005.

Кривцов А.С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2003.

Манигк А. Развитие и практика учения о волеизъявлении // Вестник гражданского права. 2008. № 4; 2009. № 1, 2.

Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / Отв. ред. *М.А. Рожкова*. М., 2006.

Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. I. М., 2006.

Суханов Е.А. О видах сделок в российском и германском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. № 2.

Тузов Д.О. Ничтожность и оспоримость юридической сделки: пандектное учение и современное право. М., 2006.

РАЗДЕЛ III. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Глава 9. Осуществление гражданских прав и исполнение гражданских обязанностей

§ 1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей. — § 2. Пределы осуществления гражданских прав. — § 3. Понятие и виды злоупотребления правом. — § 4. Осуществление прав и исполнение обязанностей через представителя.

§ 1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей

1. Понятие осуществления субъективного гражданского права и исполнения субъективной гражданской обязанности

Всякое право, в том числе субъективное гражданское право, имеет социальную ценность, если оно осуществимо.

Осуществление субъективного гражданского права — это реализация управомоченным лицом возможностей (правомочий), заключенных в содержании данного права.

Осуществление субъективных гражданских прав происходит путем совершения субъектом определенных действий. Следует иметь в виду, что 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, преследующих различные социально-экономические и юридические цели. Ими могут быть приобретение права собственности на имущество;

извлечение полезных свойств вещи в процессе ее использования; закрепление научного 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 (обязанность, вытекающая из запрета) является ее соблюдение субъектом путем воздержания от запрещенных действий. **Обязанность активного типа** (обязанность совершить действия в интересах управомоченного лица) исполняется в форме совершения обязанным субъектом действия в соответствии с требованием, составляющим содержание обязанности.

Между осуществлением субъективных гражданских прав и исполнением гражданских обязанностей имеется неразрывная взаимосвязь. При осуществлении **абсолютного** субъективного права доминирующее значение имеет деятельность самого управомоченного субъекта по реализации возможностей, заключенных в содержании данного 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 фактически осуществляется при совершении обязанным лицом действий по передаче имущества, выполнению работы и 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 экономических, политических и организационных **гарантий**. Под ними следует понимать 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 полная реализация в законодательстве и в правоприменительной деятельности **принципа беспрепятственного осуществления гражданских прав**. Главной гарантией исполнения субъектами

возложенных на них гражданско-правовых обязанностей является **солидарность их интересов** с интересами контрагентов.

2. Способы осуществления субъективных 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 понимается действие или система действий, совершая которые управомоченное лицо не преследует юридических целей (использование собственником дома для проживания, автомобиля — для транспортировки собственных предметов домашнего обихода; производственное использование основных средств организацией, владеющей ими на праве хозяйственного ведения, и т.п.).

Под **юридическими способами** осуществления субъективного гражданского права понимаются действия, обладающие признаками сделок, а также иных юридически значимых действий, не являющихся сделками (например, посланное в срок, установленный п. 2 ст. 610 ГК, предупреждение арендатора или арендодателя об отказе от договора аренды, заключенного на неопределенный срок).

Субъективные права и обязанности могут быть осуществлены и исполнены как лично управомоченными или обязанными лицами, так и их **представителями**. 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.

3. Способы и формы 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 имущественного 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 против предложений последнего.

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. 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 способе исполнения (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 обязанности активного типа могут быть долевыми, солидарными, а также субсидиарными (подробнее см. гл. 11 настоящего тома учебника).

При изменении состава участников гражданского правоотношения в порядке **правопреемства** порядок исполнения обязанностей определяется специальными правовыми предписаниями: правилами об уступке требования и переводе долга, об ответственности наследника по долгам наследодателя и т.п. При этом объем обязанностей правопреемника не может быть шире объема обязанностей правопрédéшественника. 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**, юридически не связанным с управомоченным субъектом. Возложение ис-

полнения обязанностей активного типа на третье лицо допускается, если из закона, иных правовых актов, условий обязательства, элемента содержания которого является данная обязанность, или существования данной обязанности не вытекает необходимость исполнить обязанность лично обязанным субъектом. При соблюдении указанных условий кредитор обязан принять исполнение, предложенное третьим лицом (см., например, ст. 313 ГК).

§ 2. Пределы осуществления гражданских прав

1. Понятие пределов осуществления субъективных гражданских прав

Пределы осуществления субъективных гражданских прав — это очерченные законом границы деятельности управомоченных лиц по реализации возможностей, составляющих содержание данных прав.

Осуществление субъективных гражданских прав имеет временные границы. Законодательством устанавливаются **сроки**, в течение которых может быть осуществлено или защищено то или иное право (подробнее см. гл. 12 настоящего тома учебника).

Пределы осуществления субъективных гражданских прав могут устанавливаться правилами о недопустимости тех или иных **способов их осуществления**. 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, устанавливающих недопустимость нарушения **определенной формы и процедуры** осуществления субъективных гражданских прав. Например, запрещаются отчуждение имущества, находящегося в общей долевой собственности, с нарушением преимущественного права покупки; залог недвижимости без последующей государственной регистрации договора ипотеки и т.п.

Пределы осуществления субъективных гражданских прав ясно видны в запретах использования права для достижения **социально вредных целей**, примером которых является запрет сделок, совер-

шенных в целях, противоречащих основам правопорядка и нравственности.

Из сказанного следует, что главным правовым средством установления пределов осуществления субъективных гражданских прав являются законодательные запреты на общественно вредные способы, формы, средства и цели осуществления этих прав. Благодаря этим запретам становится ясным **социальное назначение** (цель) того или иного субъективного гражданского права. Следовательно, когда субъективные права осуществляются в соответствии со своим назначением, можно говорить о законности их осуществления. **Законность** предполагает соблюдение уполномоченным субъектом установленного законом или договором порядка осуществления субъективного гражданского права и исполнения обязанности и использование при этом допустимых способов и средств.

Правовые предписания, содержащие запреты, определяющие границы осуществления прав, весьма разнообразны. Действительное содержание таких запретов можно выявить, проанализировав влияние на формирование пределов осуществления субъективных гражданских прав:

- а) норм нравственности;
- б) требований разумности и добросовестности поведения субъектов;
- в) целей (назначения) субъективного гражданского права.

2. Значение нравственных норм при определении пределов осуществления субъективных гражданских прав

В некоторых случаях законодатель, формулируя нормы, прямо указывает на **нравственность** как критерий оценки поведения субъектов. В п. 1 ст. 169 ГК говорится, что сделка, совершенная с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности, ничтожна. В п. 3 ст. 1064 ГК отмечается, что в возмещении вреда может быть отказано, если вред причинен по просьбе или с согласия потерпевшего, а действия причинителя вреда не нарушают нравственные принципы общества. Не могут быть объектами патентных прав решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали (подп. 4 п. 4 ст. 1349 ГК).

В других случаях необходимость применения норм нравственности для оценки поведения управомоченных субъектов вытекает из существа отношений, в которых они состоят. В п. 4 ст. 687 ГК как основание расторжения договора найма жилого помещения рассматривается на-

рушение прав и интересов соседей нанимателем или другими гражданами, за действия которых он отвечает. Ясно, что к числу нарушений прав и интересов соседей могут быть отнесены безнравственные поступки нанимателя, создающие невозможность его совместного проживания с соседом в одном доме. Бесспорно, что не может выходить за рамки нравственных требований опекун несовершеннолетнего при осуществлении своих прав по опеке. Необходимость следования опекуна нравственным канонам диктуется природой отношений опекуна с несовершеннолетним опекаемым.

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 указанных в законе, а также в тех случаях, когда необходимость этого вытекает из существа отношений, субъектами которых они являются.

3. Влияние разумности и добросовестности на определение пределов осуществления субъективных гражданских прав

Действующее гражданское законодательство весьма часто использует понятия разумности и добросовестности для оценки поведения субъектов гражданских правоотношений как **взаимосвязанные** друг с другом. В п. 2 ст. 6 ГК закреплено, что при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости. Из п. 3 ст. 602 ГК следует, что при разрешении спора об объеме содержания, которое предоставляется или должно предоставляться гражданину по договору пожизненного содержания с иждивением, суд должен руководствоваться началами (принципами) добросовестности и разумности. В ст. 662 ГК предписано, что арендодатель предприятия может быть освобожден судом от обязанности по возмещению арендатору стоимости неотделимых улучшений, если докажет, что при осуществлении таких улучшений были нарушены принципы добросовестности и разумности, и т.д.

В других случаях понятия «добросовестность» и «разумность» применяются законодателем раздельно **в качестве самостоятельных**. Например, согласно п. 1 ст. 234 ГК лицо, не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее как своим собственным недвижимым имуществом в течение 15 лет либо иным

имуществом в течение пяти лет, приобретает право собственности на это имущество. Норма п. 1 ст. 220 ГК указывает, что если стоимость переработки существенно превышает стоимость материалов, право собственности на новую вещь приобретает лицо, которое, действуя добросовестно, осуществило переработку для себя. Отдельно указания о разумном ведении дел, разумных сроках, разумных мерах, разумных ценах и т.д. используются в качестве критерия оценки правомерности или неправомерности поведения субъектов многими нормами гражданского права (п. 2 ст. 72 и п. 2 ст. 76; п. 2 ст. 314; п. 2 ст. 375; п. 2 ст. 427 ГК и др.).

Из приведенных примеров видно, что с нарушениями требований добросовестности и разумности осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей закон связывает серьезные последствия. Поэтому в п. 3 ст. 10 ГК закреплено, что в случаях, когда закон ставит защиту гражданских прав и исполнение обязанностей в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются (**презумпция разумности и добросовестности**).

Разумность — это осмысленность (рациональность), логичность и целесообразность поведения субъекта.

Разумным можно считать поведение субъекта, если оно является результатом осмысления социально-экономической обстановки, в которой он находится, логически вытекает из нее и целесообразно для него. Разумность — это оценочное понятие, используемое законом. Разумность или неразумность поведения субъекта гражданских прав может быть установлена только судом с учетом 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 передаче вещи, 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.

Категория **добросовестности** субъекта исторически проистекает от критерия «**добрых нравов**», используемого во многих законодательных системах прошлого и настоящего. В свою очередь категория «добрых

нравов» берет свое начало от римского *bona fides*¹. В гражданском праве содержится одно легальное определение добросовестности: из п. 1 ст. 302 ГК вытекает, что добросовестным признается такой приобретатель вещи, который не знал и не мог знать о том, что приобрел ее у лица, которое не имело права ее отчуждать. Как видно, добросовестность приобретателя связывается законом с незнанием им факта, имеющего юридическое значение, знание о котором сделало бы его приобретение недобросовестным, неправомерным. Данное заблуждение приобретателя (незнание, невозможность знать) является с точки зрения закона извинительным, так как он не мог его избежать, а его поведение — добросовестным и правомерным.

Следовательно, законодатель понимает добросовестность как *субъективное состояние лица*², которое не знает и не может (не должно) знать о факте, знание которого с точки зрения закона делает поведение лица недобросовестным, неправомерным.

Для констатации знания о факте или отсутствия такового (незнания, невозможности знания) не нужно заглядывать в духовный мир лица, а достаточно исследования фактических обстоятельств, в которых он совершал юридически значимое действие. Вот почему добросовестность как критерий оценки поведения субъекта, осуществляющего право, есть категория *этически безразличная*, не несущая нравственной нагрузки³.

Так, рассматривая дело о виндикации вещи и решая вопрос о добросовестности или недобросовестности приобретателя, суд будет ис-

¹ Об эволюции данного понятия в римском праве см.: *Бартошек М.* Римское право. Понятия, термины, определения. М., 1989. С. 131–132.

² Иногда добросовестность рассматривается как *объективная категория*, как сложившийся в обществе господствующий идеал честного поведения, какого можно требовать от каждого члена общества и которым должен руководствоваться суд при оценке его поведения. Однако никто не сумел до сих пор показать, как обнаружить этот идеал, как избежать личных пристрастий суда при применении такого весьма «каучукового» критерия. Более подробно см.: *Новицкий И. Б.* Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 2006. № 1. С. 125 и сл.; *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998. С. 114–119.

³ См.: *Петражицкий Л. И.* Права добросовестного приобретателя на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2002. С. 195, 196, 199 и др.

Однако рядом современных авторов добросовестность (добрая совесть) по-прежнему отождествляется с нравственными началами и связывается с этическими нормами; она определяется как честное, тщательное и аккуратное выполнение обязанностей, старательность и исполнительность (см., например: *Щенникова Л. В.* Справедливость и добросовестность в гражданском праве России (несколько вопросов теории и практики) // Государство и право. 1997. № 6. С. 119–121).

следовать доказательства, свидетельствующие о знании или незнании им факта отсутствия права на вещь у ее отчуждателя¹, 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 (п. 1 ст. 901 ГК).

Недобросовестность является антиподом добросовестности. Недобросовестен тот субъект, который, совершая действие, знал или мог знать о фактах, делающих его поведение упречным, недобросовестным с точки зрения закона. Законодатель часто использует понятие недобросовестности для описания запрещенных действий, например действий, подпадающих под признаки **недобросовестной конкуренции** (см. п. 1 ст. 14 Закона о защите конкуренции).

4. Осуществление права в соответствии с его социальным назначением

Под социальным назначением субъективного гражданского права понимаются те **цели**, ради достижения которых это право предоставляется участникам 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. Несмотря на то что цели, ради которых осуществляется то или иное субъективное право, определяются волей управомоченного субъекта, они не могут выходить за рамки целей, вытекающих из закона. Поэтому когда при осуществлении субъективного гражданского права преследуются цели, санкционированные законом, говорят об осуществлении права **в соответствии с его социальным назначением**².

¹ Об этом свидетельствует и судебная практика. В п. 3.1 постановления Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2003 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Склиановой, В.М. Ширяева» указано, что приобретатель не может быть признан добросовестным, если к моменту совершения возмездной сделки в отношении спорного имущества имелись притязания третьих лиц, о которых ему было известно, и если такие притязания впоследствии признаны в установленном порядке правомерными.

² Подробнее об этом см.: *Грибанов В.П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 79–84.

Цель субъективного гражданского права, т.е. его социальное назначение, определяется законом различными способами. Закон может **запрещать** определенные цели. 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 может использоваться имущество. Нормой ст. 665 ГК установлено, что арендодатель может предоставить арендатору имущество во временное владение и пользование для предпринимательских целей. Правило ст. 1041 гласит, что участники простого товарищества (договора о совместной деятельности) могут объединять свои вклады для извлечения прибыли или достижения иной цели, не противоречащей закону. В п. 1 ст. 113 Закона о банкротстве сказано, что собственник имущества должника — унитарного предприятия в любое время до окончания внешнего управления в целях прекращения производства по делу о банкротстве вправе удовлетворить все требования кредиторов в соответствии с реестром их требований.

В абсолютном большинстве случаев цели правовых норм и соответственно вытекающих из них субъективных гражданских прав можно определить только в результате:

- содержательного анализа общественных отношений, регулируемых этими нормами;
- толкования данных норм;
- выяснения сущности и содержания правоотношений, в содержание которых входят эти права.

§ 3. Понятие и виды злоупотребления правом

1. Принцип недопустимости злоупотребления правом

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 осуществления субъективных гражданских прав. Иначе говоря, 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 осуще-

ствляемого права, санкционированной законодателем. Именно поэтому в гражданском праве действует **принцип запрета злоупотребления правом**. В п. 1 ст. 10 ГК закреплено, что не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах.

В действительности возможны весьма разнообразные действия, обладающие признаками злоупотребления правом. Все их невозможно описать в форме конкретных запретов. Поэтому правило п. 1 ст. 10 ГК сформулировано в виде руководящего положения — принципа, определяющего общее требование к субъектам — не злоупотреблять правом.

При этом п. 1 ст. 10 ГК является конкретной нормой действующего гражданского права. Следовательно, любые действия, прямо не описанные законом в качестве запрещенных, но совершаемые управомоченным субъектом во зло другим лицам, должны квалифицироваться как **правонарушения**, ибо они нарушают принципиальный запрет, содержащийся в п. 1 ст. 10 ГК. Таким образом, в качестве **юридического критерия** для признания действия, прямо не запрещенного законом, гражданским правонарушением в форме злоупотребления правом должно использоваться правило, сформулированное как принцип осуществления гражданских прав.

Возможность применения правового принципа как общеобязательного критерия для определения правомерности или неправомерности поведения субъектов имеет легальную правовую основу. Согласно п. 2 ст. 6 и 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 видно, что законодатель предписывает использовать в качестве основания для признания поведения субъектов юридически значимым — правомерным или неправомерным — общие начала гражданского законодательства, которые являются не чем иным, как **принципами** гражданского права.

2. Понятие злоупотребления правом

Злоупотребление правом есть особое гражданское правонарушение, совершаемое управомоченным лицом при осуществлении принадлежащего ему субъективного права, заключающееся в использовании им конкрет-

*ной формы его осуществления, противоречащей социальному назначению права, и направленное на причинение вреда другому лицу*¹.

Злоупотребление правом — это такая форма осуществления субъективного гражданского права, которая противоречит цели, ради которой оно предоставляется субъекту. Поэтому всякое злоупотребление правом — это осуществление субъективного права **в противоречии с его социальным назначением**.

Так, по одному из дел суд констатировал, что злоупотребление правом может быть выражено в виде реорганизации, направленной во вред кредиторам реорганизуемого лица: из открытого акционерного общества были выделены два других общества, которым по раздельному балансу были переданы минимальная задолженность и основная часть активов реорганизуемого общества. Суд решил, что такая реорганизация акционерного общества преследовала цель сокрытия его активов от обращения взыскания на них по требованиям кредиторов, что является формой злоупотребления правом, и поэтому признал реорганизацию недействительной².

По субъективной стороне случаи злоупотребления правом разделяются на два вида:

- а) злоупотребление правом, совершенное в форме действия, осуществленного исключительно с намерением причинить вред другому лицу (шикана)³;
- б) злоупотребление правом, совершенное без намерения причинить вред, но объективно причиняющее вред другому лицу⁴.

Определение шиканы, данное в п. 1 ст. 10 ГК, позволяет говорить о том, что злоупотребление правом в форме шиканы — это правонарушение, совершенное субъектом с **прямым умыслом** причинить вред другому лицу.

Злоупотребление правом, совершенное без намерения причинить вред, но **объективно** причинившее вред другому лицу, совершается

¹ Проблема злоупотребления правом имеет многовековую историю. Во все времена находились как сторонники, так и противники признания злоупотребления правом в качестве особого правонарушения. Об эволюции взглядов см.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 20—103; *Малеин Н.С.* Гражданский закон и права личности в СССР. М., 1981. С. 56—71; *Янев Янко Г.* Правила социалистического общежития. М., 1980. С. 161—237.

² Многочисленные и интересные примеры приведены в информационном письме ВАС РФ от 25 ноября 2008 г. № 127 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 ГК РФ» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 2.

³ Определение шиканы заимствовано отечественным законодателем из § 226 Германского гражданского уложения. Подробнее об институте шиканы см.: *Яценко Т.С.* Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. М., 2003.

⁴ Разграничение злоупотребления правом на виды и критерии такого разграничения далеко не бесспорны. Анализ мнений см.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 31—40.

с косвенным умыслом или по неосторожности. Вопрос о квалификации конкретного действия, совершенного без намерения причинить вред, но объективно причиняющего вред, в качестве злоупотребления правом следует решать на основе анализа объективных и субъективных факторов, имевших место при осуществлении права. Но в любом случае необходимо установить, что цель конкретного действия субъекта по осуществлению права противоречит цели, санкционированной законом. Иными словами, доказать злоупотребление правом можно только доказав факт осуществления права **в противоречии с его назначением**.

При совершении правонарушения в форме злоупотребления правом применяется относительно определенная санкция в виде **отказа в защите** гражданских прав (п. 2 ст. 10 ГК), которая имеет конкретные формы проявления:

- отказ в конкретном способе защиты;
- лишение правомочий на результат, достигнутый за счет злоупотребления правом в процессе осуществления права;
- лишение субъективного права в целом;
- возложение обязанностей по возмещению убытков;
- признание сделки недействительной и т.д.¹

Бесспорно, что во всех случаях применения относительно определенной санкции, предусмотренной п. 2 ст. 10 ГК, имеет место высокая степень судебного усмотрения, без которого невозможно проведение в жизнь принципов индивидуализации ответственности и справедливости.

Злоупотребление правом как особый вид гражданского правоотношения необходимо отличать от простых правонарушений, совершаемых управомоченным во зло другому лицу. Речь идет в первую очередь о прямо запрещенных п. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции конкретных составах злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением на рынке. К злоупотреблениям доминирующим положением на рынке относятся действия, которые имеют либо могут иметь своим результатом **ограничение конкуренции** и ущемление интересов других хозяйствующих субъектов. При их совершении будет применяться не относительно определенная санкция, предусмотренная п. 2 ст. 10 ГК, а конкретные санкции, установленные п. 1 ст. 23, ст. 34, 37, 38 Закона о защите конкуренции.

¹ Наиболее подробно данная санкция была исследована В.П. Грибановым. См.: *Грибанов В.П.* Указ. соч. С. 98—100.

§ 4. Осуществление прав и исполнение обязанностей через представителя

1. Понятие и субъекты представительства

Субъективные гражданские права и обязанности могут осуществляться не самими управомоченными и обязанными лицами, а их **представителями** (за исключением случаев, когда в силу указаний закона и самой сущности прав и обязанностей они могут осуществляться и исполняться только лично их носителями). Использование представительства как способа осуществления прав и исполнения обязанностей диктуется причинами юридического и фактического порядка: недостаток дееспособности гражданина; болезнь; загруженность органа юридического лица; отсутствие у субъекта специальных познаний и т.д.

При представительстве сделка, совершенная одним лицом (представителем) от имени другого лица (представляемого) в силу полномочия, основанного на доверенности, указании закона, акте уполномоченного на то органа, непосредственно создает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности представляемого (п. 1 ст. 182 ГК).

Цель представительства — совершение представителем **сделок** от имени и в интересах представляемого.

В отношениях представительства участвуют три лица: представляемый, представитель, третье лицо.

Представляемый — гражданин либо юридическое лицо, от имени и в интересах которого представитель совершает юридически значимые действия — сделки. Представляемым может быть любой гражданин с момента рождения или юридическое лицо с момента возникновения в установленном порядке.

Представитель — гражданин либо юридическое лицо, наделенные полномочием совершать юридически значимые действия в интересах и от имени представляемого. Гражданин в качестве представителя должен обладать полной дееспособностью, т.е. быть совершеннолетним, не ограниченным в дееспособности. В виде исключения с соблюдением требований ст. 63 ТК частично дееспособные граждане моложе 16 лет могут выполнять функции представителей в силу трудового договора. Члены кооператива также могут быть его представителями с 16 лет (п. 2 ст. 26 ГК).

Специальные ограничения для отдельных граждан быть представителями других лиц могут быть предусмотрены только законом. Так, например, в соответствии со ст. 51 ГПК судьи, следователи, прокуроры

не могут быть представителями в суде, за исключением случаев участия их в процессе в качестве представителей соответствующих органов или законных представителей. А по правилам ст. 60 АПК помимо судей, следователей, прокуроров представителями в арбитражном суде не могут быть помощники судей и работники аппарата суда.

Юридические лица, обладающие специальной правосубъектностью, могут выполнять функции представителей, если это не противоречит их целевой правоспособности. Юридические лица, обладающие общей правоспособностью, могут выполнять функции представителей от имени граждан и других юридических лиц по общему правилу без всяких ограничений. Но если в учредительных документах юридического лица установлены ограничения на выполнение им функций представителя по любым или отдельным видам сделок, то осуществление при таких обстоятельствах юридическим лицом полномочий представителя может повлечь последствия, предусмотренные ст. 174 ГК.

Третье лицо — гражданин либо юридическое лицо, с которым вследствие действий представителя устанавливаются, изменяются или прекращаются субъективные права и обязанности представляемого. Третьими лицами могут быть все лица, обладающие гражданской правосубъектностью.

Сделки, совершаемые представителем, — это его собственные, самостоятельные волевые действия. Но вместе с тем они создают, изменяют или прекращают гражданские права и обязанности у другого лица — представляемого. Представителя необходимо отличать от лиц, действующих в чужих интересах, но **от собственного имени**, а также от лиц, уполномоченных на вступление в переговоры относительно возможных в будущем сделок. Круг данных лиц весьма обширен, но среди них можно выделить лиц, наиболее часто встречающихся в этом качестве в гражданско-правовом обороте.

Коммерческий или иной **посредник** выступает в обороте от своего имени. При этом он содействует заключению сделки путем поиска лиц, заинтересованных в ее заключении, сбора и выдачи информации об условиях ее совершения. Однако никаких юридических действий, непосредственно создающих права и обязанности для других лиц, он не совершает¹. **Арбитражный управляющий** при проведении процедур банкротства действует по общему правилу от своего имени в интересах должников, кредиторов и всего общества. **Душеприказчик** при наследо-

¹ В литературе имеет место и более широкое понимание посреднической деятельности. Обзор мнений см.: *Лу А.С.* Разграничение сделок представительства и посредничества // Законодательство и экономика. 1995. № 11–12. С. 7–17.

вании — это лицо, на которое наследодателем возлагаются обязанности по исполнению завещания. После смерти наследодателя душеприказчик от собственного имени совершает действия, в результате которых гражданско-правовые последствия возникают у третьих лиц.

Посыльный (посланник) — это лицо, которое в отличие от представителя само не совершает какой-либо сделки, а только передает документы, информацию, согласие на заключение сделки и т.п. от поручившего его лица третьему лицу. **Рукоприкладчик** — это лицо, лишь содействующее оформлению совершенной сделки, подписывая ее за лицо, лишенное возможности это сделать в силу физических недостатков, болезни или неграмотности.

Не является представителем лицо, чье согласие (разрешение) необходимо для заключения сделки. Такое лицо лишь контролирует разумность и целесообразность сделок. Таковы действия **попечителя**, с согласия которого совершаются сделки гражданами, находящимися под попечительством. Аналогичны и действия **собственника** при отчуждении казенным предприятием движимого имущества, не являющегося продукцией предприятия.

Сущность представительства состоит в деятельности представителя по реализации предоставленного ему **полномочия** в интересах и от имени представляемого. Предпосылкой представительства является относительное правоотношение между представителем и представляемым, в рамках которого возникает и формируется полномочие. Полномочие как возможность представителя совершать сделки от имени и в интересах представляемого — особое субъективное право, которое реализуется представителем в отношениях с третьими лицами. По характеру происхождения и по юридической природе **полномочие представляет собой субъективное право, производное от правосубъектности представляемого, делегированное представителю по воле представляемого или принадлежащее ему в силу обстоятельств, указанных в законе.**

Поэтому осуществление (реализация) полномочия представителем является юридическим фактом, порождающим права и обязанности у представляемого¹.

При осуществлении полномочия представитель связан обязанностью надлежащей реализации его **в интересах представляемого**. Поэтому

¹ Сущность представительства и юридическая природа полномочия являются предметом длительного спора в цивилистической науке. Обзор мнений см.: *Рясенцев В.А.* Представительство в советском гражданском праве // *Рясенцев В.А.* Представительство и сделки в современном гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2006. С. 70–87.

представитель не вправе совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично либо в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является, за исключением случаев коммерческого представительства (п. 3 ст. 182 ГК). Так, представитель не вправе купить для себя вещь, которую представляемый поручил ему продать, а также продать ее лицу, чьим представителем он одновременно является. Согласно ст. 37 ГК опекун не может совершать сделок с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и своим супругом или близкими родственниками.

Лицо, совершающее сделку от имени и в интересах другого лица и не имеющее при этом полномочия на это, является неуполномоченным лицом. Таковым же является лицо, при совершении сделки **превысившее свои полномочия**. При отсутствии полномочий действовать от имени другого лица или при превышении таких полномочий сделка считается заключенной от имени и в интересах совершившего ее лица, если только другое лицо (представляемый) впоследствии прямо не одобрит данную сделку (п. 1 ст. 183 ГК).

Следует иметь в виду, что если представитель превысил полномочия при совершении сделки в пользу юридического лица, обладающего специальной правоспособностью, то такая сделка может считаться заключенной от имени и в интересах совершившего ее лица, если оно обладает аналогичной специальной правоспособностью. Так, сделка по выдаче кредита, совершенная от имени и в интересах банка физическим лицом — руководителем филиала банка с превышением полномочий, ни при каких условиях не может рассматриваться в качестве банковской сделки, совершенной от имени и в интересах данного лица. Отсутствие у физического лица специальной правосубъектности кредитной организации делает такую сделку незаконной (ничтожной).

Последующее одобрение представляемой сделки, совершенной представителем с превышением полномочия, создает, изменяет и прекращает для него гражданские права и обязанности по данной сделке с момента ее совершения. Одобрение должно быть явно выраженным — в письменной форме либо путем совершения действий, свидетельствующих об этом, и последовать в разумный срок. Если одобрение поступит от представляемого после того, как неуполномоченное лицо, не получив в разумный срок одобрения, признает сделку своей и совершит все подготовительные действия, необходимые для испол-

нения сделки, либо начнет ее исполнение, то последовавшее после этого одобрение не должно иметь юридического значения.

2. Возникновение и виды представительства

Основаниями возникновения правоотношения между представляемым и представителем, т.е. юридическими фактами, порождающими правомочие представителя, являются следующие обстоятельства:

- 1) волеизъявление представляемого о предоставлении полномочия представителю, выраженное в договоре или доверенности;
- 2) акт уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления, предписывающий субъекту действовать в качестве представителя других лиц;
- 3) факт, с наличием которого закон связывает возникновение полномочия одного лица быть представителем другого.

Договорами, порождающими отношения представительства, являются договоры поручения (гл. 49 ГК) и агентирования (гл. 52 ГК). Односторонней сделкой, порождающей полномочия представителя, является выдача ему представляемым доверенности. Представительство, возникшее на основании названных сделок, принято называть **добровольным представительством**.

Разновидностью добровольного представительства является **коммерческое представительство**. Оно осуществляется на основании договора, заключенного в письменной форме и содержащего указания на полномочия представителя, а при отсутствии таких указаний — также и доверенности (ст. 184 ГК). Коммерческому представительству присущ особый субъектный состав. Представляемыми по нему могут быть только коммерческие юридические лица и граждане-предприниматели. Коммерческим представителем может быть юридическое лицо или гражданин-предприниматель, осуществляющие представительство **в виде промысла**. К таковым можно отнести, например, различные брокерские компании, действующие на фондовых биржах в интересах своих клиентов.

Лицо может быть одновременно коммерческим представителем разных сторон в сделке только с их согласия и в случаях, предусмотренных законом. Следует особо подчеркнуть: коммерческий представитель может одновременно представлять разные стороны в сделке, но не имеет права совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично. Если коммерческий представитель представляет одновременно разные стороны в сделке, он вправе требовать уплаты обусловленного вознаграждения и возмещения понесенных им

при исполнении поручения издержек от сторон в равных долях, если иное не предусмотрено соглашением между ними. Коммерческий представитель как профессиональный предприниматель во всех случаях обязан исполнять данные ему поручения с заботливостью обычного предпринимателя и сохранять как коммерческую тайну сведения об условиях и содержании договоров, заключенных им во исполнение поручения.

Акты уполномоченных государственных органов и органов местного самоуправления, предписывающие субъектам действовать в качестве представителя других лиц, весьма разнообразны. Так, например, являющиеся государственными служащими представители государства в органах управления акционерных обществ, акции которых закреплены в государственной собственности, назначаются на основании решения Президента РФ, Правительства РФ, соответствующих федеральных органов¹.

Такое представительство называется **обязательным**, так как оно устанавливается в порядке, определенном в законе, не зависящем как от воли представляемого, так и от воли представителя.

Обязательным является также представительство, возникающее при наличии обстоятельств, непосредственно указанных в предписаниях закона. Оно нередко именуется поэтому **законным представительством**. Так, законными представителями несовершеннолетних детей являются родители, усыновители или опекуны (ст. 28 ГК). Фактов отцовства, материнства (ст. 64 СК), усыновления (п. 1 ст. 137 СК), установления опеки (ст. 32 ГК) достаточно в силу указания закона для возникновения полномочия одного лица (родителя, усыновителя, опекуна) быть представителем другого (ребенка, усыновленного, подопечного).

Проверка полномочий представителя третьими лицами составляет необходимый момент в процессе осуществления отношений представительства. Надобность в подобной проверке отпадает, если полномочие очевидно, **явствуется из обстановки**, в которой действует представитель. В этом случае имеется в виду обстановка, аналогичная той, в которой оказывают услуги и выполняют работы работники торговых, бытовых, транспортных, банковских и им подобных организаций. Продавцы, кассиры, приемщики, операторы, кондукторы, оценщики и т.п. совершают сделки от имени организации в определенном месте, в определенном порядке с применением соответствующей ат-

¹ Пункт 4 Указа Президента РФ от 10 июня 1994 г. № 1200 «О некоторых мерах по обеспечению государственного управления экономикой» (СЗ РФ. 1994. № 7. Ст. 700).

рибутики. Все это создает у любого лица, вступающего с ними в контакт, уверенность, что он имеет дело с уполномоченным представителем организации. Любое лицо, допущенное администрацией организации к исполнению работ, оказанию услуг и т.п. в обстановке, из которой с очевидностью явствуют полномочия представителя, должно рассматриваться в качестве представителя организации.

3. Понятие и виды доверенности

Доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами (ст. 185 ГК).

Как видно, доверенность — **документ**, фиксирующий полномочия представителя на совершение сделки. Она адресуется третьим лицам и служит для удостоверения полномочий представителя перед ними. Иначе говоря, благодаря доверенности полномочие представителя на совершение той или иной сделки становится очевидным для соответствующего третьего лица.

По общему правилу доверенность может выдаваться только дееспособными гражданами. Граждане в возрасте от 14 до 18 лет могут самостоятельно выдавать доверенности в пределах тех прав, которые могут осуществлять сами (ст. 26, 28 ГК). Для совершения иных сделок лица в возрасте от 14 до 18 лет могут выдать доверенность только с письменного согласия родителей, усыновителей или попечителей.

Юридические лица, обладающие специальной правоспособностью, могут выдавать доверенности лишь для совершения сделок, не противоречащих целям их деятельности, закрепленным в законе. Юридические лица, обладающие общей правоспособностью, могут выдавать доверенности на совершение любых законных сделок. Если коммерческое юридическое лицо, цели деятельности которого определены в учредительных документах, хотя по закону это и не является обязательным, выдает доверенности для совершения сделок, противоречащих таким целям, то данные сделки могут быть оспорены по правилам ст. 173 ГК.

В качестве доверителя могут выступать одно или несколько лиц одновременно. Множественность лиц, одновременно выступающих в качестве доверителей, имеет место, например, при выдаче доверенности участниками общей долевой собственности третьему лицу для совершения сделки по отчуждению всего имущества, находящегося в общей долевой собственности.

Доверенность может быть выдана на имя одного лица или нескольких лиц. Выдача доверенности — **односторонняя сделка**. Поэтому ее совершение не требует согласия представителя. Но принятие доверенности или отказ от ее принятия — это право представителя. Лицо, выдавшее доверенность, вправе в любое время ее отменить. В свою очередь представитель может отказаться в любое время от доверенности (п. 2 ст. 188 ГК).

По содержанию и объему полномочий, которыми наделяется представитель, различаются три вида доверенности:

- 1) **генеральные (общие) доверенности** выдаются представителю для совершения разнообразных сделок в течение определенного периода времени. Пример такой доверенности — доверенность, выдаваемая руководителю филиала юридического лица;
- 2) **специальные доверенности** выдаются на совершение ряда однородных сделок. К ним можно отнести доверенности для представительства в суде, на получение товарно-материальных ценностей и т.п.;
- 3) **разовые доверенности** выдаются для совершения строго определенной сделки.

4. Форма доверенности

Доверенность — документ, который, следовательно, может существовать только в письменной форме. Для совершения сделок, требующих нотариальной формы, доверенность должна быть **нотариально удостоверена**, за исключением случаев, предусмотренных законом.

К нотариально удостоверенным доверенностям **приравняются**:

- доверенности военнослужащих и других лиц, находящихся на излечении в госпиталях, санаториях и других военно-лечебных учреждениях, удостоверенные начальниками, их заместителями по медицинской части, старшим или дежурным врачом;
- доверенности военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, соединений, учреждений и военно-учебных заведений, где нет нотариальных контор и других органов, совершающих нотариальные действия, также доверенности рабочих и служащих, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командирами (начальниками) этих частей, соединений, учреждений и заведений;
- доверенности лиц, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальниками мест лишения свободы;
- доверенности совершеннолетних дееспособных граждан, находящихся в учреждениях социальной защиты населения, удостоверенные ад-

министрацией этого учреждения или руководителем (его заместителем) соответствующего органа социальной защиты населения.

Доверенности, выдаваемые:

- а) на получение заработной платы и иных платежей, связанных с трудовыми отношениями;
- б) на получение вознаграждения авторов и изобретателей, пенсий, пособий и стипендий, вкладов граждан в банках;
- в) на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной,

могут удостоверяться также организацией, в которой доверитель работает или учится, жилищно-эксплуатационной организацией по месту его жительства и администрацией стационарного лечебного учреждения, в котором он находится на излечении, а доверенности на получение корреспонденции — организациями связи. Доверенность на получение представителем гражданина денежных средств с его банковского счета может быть удостоверена соответствующим банком.

Доверенность — письменный документ, для действительности которого необходимо наличие в нем **обязательных реквизитов**. Обязательным реквизитом доверенности является дата ее совершения. Отсутствие в доверенности такой даты делает ее юридически ничтожной.

От даты совершения доверенности необходимо отличать **срок действия доверенности**. Срок действия доверенности не может превышать трех лет. Если в доверенности не указан срок действия, то она сохраняет силу в течение одного года со дня совершения. Данное правило не распространяется на нотариально удостоверенные доверенности, выданные для совершения сделок за границей без указания о сроке их действия. Такие доверенности сохраняют силу до их отмены доверителем. Как видно, отсутствие указания на срок действия доверенности не влечет ее недействительности, а приводит к необходимости применения сроков, определенных в законе.

Другим обязательным реквизитом доверенности является подпись доверителя. Гражданин-доверитель может расписаться собственноручно, а при наличии у него физического недостатка, болезни, неграмотности доверенность может подписать **рукоприкладчик** с соблюдением правил п. 3 ст. 160 ГК. От имени юридического лица доверенность подписывается его единоличным исполнительным органом или иным лицом, уполномоченным на это учредительными документами. Обязательным реквизитом доверенности, выдаваемой от имени юри-

дического лица, является приложение печати данного юридического лица. Доверенности, выдаваемые юридическими лицами, основанные на государственной и муниципальной собственности, для получения или выдачи денег и других имущественных ценностей, должны быть обязательно подписаны главным (старшим) бухгалтером этого юридического лица (п. 5 ст. 185 ГК)¹.

5. Передоверие (ст. 187 ГК РФ)

Доверенность — документ, выдаваемый для того, чтобы представитель **лично исполнил** возложенные на него функции. Вместе с тем может иметь место перепоручение (передоверие) представителем исполнения полномочия другому лицу.

Передоверие — передача полномочия представителем другому лицу (заместителю), которое возможно в двух случаях:

- а) когда допустимость передоверия предусмотрена в доверенности;
- б) когда сложившиеся обстоятельства вынуждают представителя совершить передоверие для охраны интересов лица, выдавшего доверенность.

Представитель, передавший полномочия другому лицу, должен известить об этом лицо, выдавшее доверенность, и сообщить ему необходимые сведения о заместителе. Если представитель, передавший полномочия, не сделает этого, то он несет всю ответственность за действия заместителя как за свои собственные.

Срок действия доверенности, выданной в порядке передоверия, не может превышать срока действия доверенности, на основании которой она выдана. Доверенность, выдаваемая в порядке передоверия, должна быть **нотариально удостоверена**. Исключение составляют доверенности, выдаваемые в порядке передоверия на получение заработной платы и иных платежей, связанных с трудовыми отношениями, на получение вознаграждения авторов и изобретателей, пенсий, пособий и стипендий, вкладов граждан в банках и на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной. Форма этих доверенностей и порядок их удостоверения подчинены общему правилу п. 4 ст. 185 ГК.

¹ В связи с изложенным можно расценить как юридически неточную норму, содержащуюся в п. 3 ст. 7 Федерального закона от 21 ноября 1996 г. № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете». Согласно этой норме без подписи главного бухгалтера любого юридического лица все денежные и расчетные документы, финансовые и кредитные обязательства считаются недействительными и не принимаются к исполнению.

6. Прекращение доверенности (ст. 188 ГК РФ)

Действие доверенности **прекращается** при наступлении следующих обстоятельств:

- а) истечения срока доверенности;
- б) отмены доверенности выдавшим ее лицом;
- в) отказа лица, которому выдана доверенность;
- г) прекращения юридического лица, от имени которого выдана доверенность;
- д) прекращения юридического лица, которому выдана доверенность;
- е) смерти гражданина, выдавшего доверенность, признании его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;
- ж) смерти гражданина, которому выдана доверенность, признании его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

При наступлении любого указанного обстоятельства прекращается и доверенность, выданная **в порядке передоверия** (п. 3 ст. 188 ГК). Это объясняется тем, что доверенность, выданная в порядке передоверия, имеет производный от основной доверенности характер. Поэтому также следует иметь в виду, что заместитель представителя вправе в любое время отказаться от доверенности.

Прекращение доверенности является не чем иным, как **прекращением полномочия** представителя. В связи с этим у представляемого и его правопреемников возникает ряд обязанностей. Лицо, выдавшее доверенность и впоследствии отменившее ее, обязано **известить** об отмене лицо, которому доверенность выдана, а также известных ему третьих лиц, для представительства перед которыми была дана доверенность. Подобные действия должны совершить правопреемники (наследники умершего гражданина и правопреемники реорганизованного юридического лица) в случаях прекращения доверенности из-за прекращения юридического лица, от имени которого выдана доверенность, либо смерти гражданина, выдавшего доверенность, признании его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Права и обязанности по отношению к третьему лицу, возникшие в результате действий представителя или его заместителя до того, как они узнали или должны были узнать о прекращении доверенности, сохраняют силу для лица, выдавшего доверенность, и его правопреемников. Данное правило не применяется, если третье лицо оказалось недобросовестным, т.е. знало или должно было знать до совершения

или в момент совершения сделки с представителем, что действие доверенности прекратилось.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000.

Невзгодина Е.Л. Представительство и доверенность по гражданскому праву России: Учебное пособие. Омск, 2005.

Нерсесов Н.О. Понятие добровольного представительства в гражданском праве // Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 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 (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2006.

Садиков О.Н. Злоупотребление правом в Гражданском кодексе России // Хозяйство и право. 2002. № 2.

Яценко Т.С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. М., 2003.

Глава 10. Право на защиту

§ 1. Понятие и содержание права на защиту. — § 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

1. Понятие права на защиту

Право на защиту является элементом — правомочием, входящим в содержание всякого субъективного гражданского права. Поэтому ***субъективное право на защиту — это юридически закрепленная возможность управомоченного лица использовать меры правоохранительного характера с целью восстановления нарушенного права и пресечения действий, нарушающих право*¹.**

Содержание права на защиту определяется комплексом материальных и процессуальных норм, устанавливающих:

- а) содержание правоохранительной меры, применяемой для защиты 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 юридической науке имеет место точка зрения, согласно которой право на защиту является самостоятельным субъективным правом. Анализ различных позиций см.: Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1976. С. 72–79.

- пресечения правонарушения;
- устранения последствий правонарушения путем восстановления правового положения, 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 указан в 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 также в договорных соглашениях в случаях, разрешенных законом.

2. Меры защиты и меры ответственности

Способы защиты гражданских прав необходимо подразделять на меры государственно-принудительного порядка, обладающие признаками мер **гражданско-правовой ответственности**, и на **меры защиты в узком смысле слова**, не обладающие признаками гражданско-правовой ответственности¹. Возмещение убытков (вреда), взыскание неустой-

¹ Обоснования 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 // Категории

ки, имущественная компенсация морального вреда являются мерами гражданско-правовой ответственности. Другие меры защиты гражданских прав именуется мерами защиты гражданских прав в узком смысле слова. Такое разделение строится на следующих предпосылках.

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) реализуют помимо восстановительной функции **превентивные и пресекательные функции**. Иными словами, меры защиты гражданских прав в узком смысле слова могут применяться 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 **юридически обязательных** обременительных имущественных обязанностей. Такие обязанности представляют собой гражданско-правовые санкции за правонарушение. Применение мер защиты в узком смысле слова никаких юридически обязательных обременительных обязанностей у субъектов, к которым они применяются, не создает. 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.

В дальнейшем в данной главе речь пойдет только о **мерах защиты гражданских прав в узком смысле слова** (мерам гражданско-правовой ответственности посвящена гл. 11 настоящего тома учебника). Меры защиты гражданских прав в узком смысле слова 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

Порядок и пределы применения конкретного способа защиты гражданского права зависят как от содержания защищаемого субъективного права, так и от характера его нарушения. Так, если ком-

мерческая организация незаконно использует чужой товарный знак, то от такого нарушения можно защититься судебным запретом незаконного использования товарного знака, но отнюдь не фактически-ми 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 связывает 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. 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). 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 — 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.

В науке гражданского права различают юрисдикционную и неюрисдикционную формы защиты прав¹.

Юрисдикционная форма защиты — это защита гражданских прав государственными или уполномоченными государством органами, обладающими правоприменительными полномочиями. 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 п. 1 ст. 11 ГК говорится, что защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд (третейские суды не включены в судебную систему Российской Федерации и не относятся к числу органов, уполномоченных государством для отправления правосудия²).

При судебной форме защиты права лица используют свое право на иск. Под **правом на иск** следует понимать возможность субъекта реализовать свое материально-правовое требование в исковой форме³.

Защита гражданских прав **в административном порядке** возможна только в случаях, предусмотренных законом, и означает:

- а) принятие государственным органом, наделенным правоприменительными полномочиями, решения о применении определенной меры защиты гражданского права с соблюдением установленной законом и иными правовыми актами процедуры;
- б) возможность обжалования действий должностных лиц и актов государственных органов в вышестоящий по отношению к ним орган исполнительной власти или вышестоящему должностному лицу.

Государственные органы, не являющиеся судами, осуществляют правоприменительные функции в ограниченном числе случаев. Например, Федеральная антимонопольная служба и ее территориальные

¹ См.: Гражданское право: Учебник / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. Т. 1. М., 2002. С. 337–339 (автор главы — А.П. Сергеев).

² См.: Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3019.

³ См.: Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 116. В науке гражданско-процессуального права более точным считается термин «право на предъявление иска». О понятии иска и обзоре высказанных мнений см.: Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой защиты права. М., 1979.

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 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 материальных и нематериальных благ¹.

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 разнообразными: устройство различных охранных приспособлений для защиты дома от нежелательного 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 ис-

¹ См.: Грибанов В.П. Указ. соч. С. 177.

пользоваться 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).

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). Следовательно, *необходимой обороной признаются такие действия по самозащите гражданских прав, которые хотя и причиняют вред их нарушителю, но не влекут обязанности обороняющегося по его возмещению, поскольку они признаются действиями правомерными (допустимыми).*

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, когда 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 и фруктов из сада.

Посягательство как основание необходимой обороны должно быть **действительным (реальным)**. Если действие ошибочно воспринимается обороняющимся лицом в качестве преступного общественно опасного деяния, то говорят 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 должен быть причинен только **лицу, посягающему** на личность обороняющегося или его имущество.

В-третьих, необходимая оборона должна быть **своевременной**, т.е. она должна осуществляться с момента начала посягательства до его окончания.

В-четвертых, необходимая оборона осуществляется лицом 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. При этом следует учитывать, что 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 примене-

ния такого насилия, превысило пределы необходимой обороны, оно будет нести ответственность за вред, причиненный посягавшему лицу, на общих основаниях. При этом следует иметь в виду, что не являются превышением необходимой обороны действия обороняющегося лица, если это лицо вследствие неожиданности посягательства не могло объективно оценить степень и характер опасности поведения посягающего лица (п. 2¹ ст. 37 УК).

3. Действия в условиях крайней необходимости как способ самозащиты гражданских прав

Одним из способов самозащиты гражданских прав являются действия управомоченного лица в условиях 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 приниматься не только как средство 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.

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.

ла, испугавшись возможного скорого приезда наряда вневедомственной охраны, преступники разбежались. Действиями гражданина причинен вред невиновному лицу, но с точки зрения закона они не предосудительны, ибо он действовал в условиях крайней необходимости. Следовательно, с объективной стороны самозащита гражданских прав в условиях крайней необходимости представляет собой **допускаемое законом причинение вреда третьему лицу**. Но так как вред причиняется в целях защиты интересов причинителя вреда, то он по общему правилу обязан возместить его.

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, угроза интересам защищаемого субъекта не могла быть устранена **иначе как причинением вреда**.

В-четвертых, причиненный вред должен быть **меньшим**, чем предотвращенный.

При самозащите гражданских прав, осуществляемой путем действий в условиях крайней необходимости, уполномоченное 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, должно, безусловно, 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 правоохрнительного характера, которые применяются к нарушителю гражданских прав и обязанностей непосредственно уполномоченным лицом как стороной в гражданском относительном право-

*отношении 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 особые юридические свойства и признаки, присущие им. 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 и 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. Они могут породить, как было показано выше, при соответствующих обстоятельствах только обязательства из причинения вреда. В отличие от фактических действий по самозащите гражданских прав 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, названные меры являются мерами **правоохранительными**. Правоохранительный характер этих мер находит свое выражение в том, что они применяются управомоченным лицом лишь тогда, когда обязанная сторона допустила те или иные нарушения, например: не выполнила обязательства в установленный срок, уклоняется 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** обязанностей его контрагентов по относительному правоотношению, нельзя относить к мерам оперативного воздействия, несмотря на их большое внешнее сходство. Например,

¹ См.: Грибанов В.П. Указ. соч. С. 133.

в силу этого нельзя признать мерой оперативного воздействия предусмотренное ст. 717 ГК право заказчика отказаться в любое время без объяснения причин от исполнения договора до сдачи ему результата работы с уплатой подрядчику части установленной цены пропорционально части работы, выполненной до получения извещения об отказе заказчика от исполнения договора.

Во-вторых, меры оперативного воздействия призваны осуществлять **пресекательные и превентивные функции**. Применение их управомоченным субъектом устраняет возможность возникновения у него убытков в будущем. Так, 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. Во всех случаях меры оперативного воздействия применяются управомоченным субъектом в качестве стороны относительного правоотношения.

В-четвертых, односторонний характер мер оперативного воздействия определяет и особый характер гарантий их правильного применения. Это 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 обеспечении, 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 своей целью обеспечение исполнения обязательства покупателя по полной оплате всех ранее переданных товаров.

В-шестых, применение мер оперативного воздействия не может вызывать появление на стороне правонарушителя юридически обязательных обременительных имущественных последствий; оно может вызывать лишь **юридически необязательные** имущественные потери. Так,

в результате отказа покупателя от договора поставки по причине недоброкачества купленного товара у поставщика могут возникнуть большие убытки, связанные с возвратом оплаты за товар, с необходимостью дополнительных складских и транспортных расходов 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 разнообразны и 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 в ст. 397 ГК. Согласно ей, 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, кредитор вправе в разумный срок поручить выполнение обязательства третьим лицам за разумную цену либо выполнить его своими силами и потребовать от должника возмещения понесенных необходимых расходов и других убытков.

В нормах, касающихся отдельных видов обязательств, содержание и условия применения указанных мер оперативного воздействия конкретизируются. 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 встречного удовлетворения**. Целью данных мер является либо понуждение неисправного контрагента к предоставлению встречного удовлетворения, либо обеспечение возможности кредитора получить удовлетворение за счет имущества должника, находящегося во владении кредитора. Функционирование указанной группы мер оперативного воздействия опирается на два принципиальных предписания действующего законодательства.

Первое из них гласит, что в случае непредставления обязанной стороной обусловленного договором исполнения либо наличия 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 обязательства. 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 сформулировано в 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 нею издержек и других убытков **удерживать** ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено. Это положение тоже конкретизируется в многочисленных нормах. 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 — это меры оперативного воздействия, 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 обязательства 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 примене-

ние 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 можно разделить на две группы:

- а) государственно-принудительные публичные меры защиты гражданских прав;
- б) собственно гражданско-правовые государственно-принудительные меры защиты гражданских прав, не обладающие признаками гражданско-правовой ответственности.

2. Государственно-принудительные публичные меры защиты гражданских прав

К данной группе мер можно отнести следующие способы защиты гражданских прав:

- а) признание недействительным (недействующим) нормативного акта государственного органа, органа местного самоуправления (ст. 13 ГК);

- б) признание недействительным ненормативного акта органа государственной власти, органа местного самоуправления (ст. 13 ГК);
- в) выдача предписаний внесудебными административными органами, обладающими правоприменительными (юрисдикционными) полномочиями;
- г) иные публичные меры защиты гражданских прав.

Федеральные законы, нормативные акты¹ Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ могут быть признаны **не соответствующими Конституции РФ** только Конституционным Судом Российской Федерации в порядке, определенном Федеральным конституционным законом от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации». При этом соответствующий правовой акт утрачивает силу (перестает действовать) полностью или в части, что является весьма эффективной мерой защиты гражданских прав. Так, благодаря постановлению КС РФ от 14 мая 1999 г.² № 8-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 131 и части первой статьи 380 Таможенного кодекса РФ³» и его расширительному толкованию в определении от 27 ноября 2001 г. об официальном разъяснении постановления КС РФ от 14 мая 1999 г. № 8-П⁴ была прекращена практика, при которой приобретенные по договорам купли-продажи транспортные средства, в отношении которых таможенное оформление не было завершено, подлежали конфискации даже у добросовестных приобретателей.

Кроме того, нормативные акты Президента и Правительства РФ, иных государственных органов, органов местного самоуправления и должностных лиц при их несоответствии федеральным законам признаются **недействующими** судами общей юрисдикции и арбитражными судами в порядке, предусмотренном нормами гл. 24 ГПК и гл. 23 АПК⁵. Так, в частности, Верховный Суд РФ рассматривает дела об ос-

¹ О существенных признаках, характеризующих **нормативный правовой акт** и принятых судебной практикой, см. п. 9 постановления Пленума ВС РФ от 29 ноября 2007 г. № 48 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части» (БВС РФ. 2008. № 1).

² СЗ РФ. 1999. № 21. Ст. 2669.

³ Речь идет о Таможенном кодексе РФ от 18 июня 1993 г. (Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 31. Ст. 1224). В настоящее время действует Таможенный кодекс РФ от 25 апреля 2003 г. (СЗ РФ. 1999. № 21. Ст. 2066).

⁴ СЗ РФ. 1999. № 21. Ст. 2669.

⁵ Однако судам общей юрисдикции неподведомственны дела об оспаривании конституций и уставов субъектов РФ, поскольку проверка соответствия учредительного акта субъекта РФ федеральному закону сопряжена с установлением его соответствия Конституции РФ (см.: Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2003 г. № 13-П

паривании нормативных актов Президента и Правительства РФ при условии, что не затрагивается вопрос об их конституционности или о конституционности федерального закона, на котором они основаны¹; Высший Арбитражный Суд РФ рассматривает дела об оспаривании нормативных актов Президента и Правительства РФ, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности².

Предметом оспаривания в указанных случаях являются подзаконные нормативные акты. Граждане и юридические лица вправе обратиться в суд с заявлением о признании недействующим нормативного правового акта, принятого государственным органом, органом местного самоуправления, должностным лицом, если полагают:

- что оспариваемый нормативный правовой акт или отдельные его положения не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту, обладающему большей юридической силой, и нарушают их гражданские свободы, права и законные интересы;
- незаконно возлагают на них какие-либо обязанности или создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной деятельности (п. 1 ст. 251 ГПК, п. 1 ст. 192 АПК).

Установив, что оспариваемый **нормативный правовой акт** или его часть противоречит федеральному закону либо другому нормативному правовому акту, имеющему большую юридическую силу, суд признает нормативный правовой акт недействующим (не подлежащим применению) полностью или в части (п. 2 ст. 253 ГПК, подп. 2 п. 2 ст. 195 АПК).

Признание недействующим (недействительным) нормативно-правового акта играет двоякую роль. С одной стороны, пресекаются имеющиеся нарушения прав и свобод, с другой стороны, превентивно исключается их совершение в будущем. Например, при признании судом недействительным нормативного акта о ценах на продукцию (услуги)

«По делу о проверке конституционности положений статей 115 и 231 ГПК РСФСР, статей 26, 251 и 253 ГПК Российской Федерации, статей 1, 21 и 22 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» в связи с запросами Государственного Собрания — Курултая Республики Башкортостан, Государственного Совета Республики Татарстан и Верховного Суда Республики Татарстан» // СЗ РФ. 2003. № 30. Ст. 3101).

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 2004 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений пункта 2 части первой статьи 27, частей первой, второй и четвертой статьи 251, частей второй и третьей статьи 253 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Правительства Российской Федерации» // СЗ РФ. 2004. № 5. Ст. 403.

² См. п. 1 ст. 10 Федерального конституционного закона от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» (СЗ РФ. 1995. № 18. Ст. 1589).

естественных монополий пресекаются злоупотребления доминирующим положением на рынке со стороны такой монополии и одновременно исключается нарушение прав потребителей их продукции (услуг) в будущем.

Согласно ст. 13 ГК **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, может быть признан судом недействительным. Следовательно, по буквальному тексту ст. 13 ГК объектом обжалования является **ненормативный акт**. Указанные формы актов являются административно-правовыми, вытекают из отношений власти и подчинения, но зачастую служат возникновению, изменению или прекращению гражданских прав и обязанностей. Поэтому их оспаривание в суде также есть мера защиты гражданских прав и свобод. Например, субъект права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, оспаривая акт об отводе другому субъекту для строительства земельного участка из земель, находящихся в государственной собственности, по причине нарушения границ его участка, защищает свое ограниченное вещное право.

Основанием оспаривания ненормативных актов государственного органа или органа местного самоуправления является их несоответствие закону, в силу которого они нарушают гражданские свободы, права и законные интересы граждан и юридических лиц, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной деятельности (п. 1 ст. 254 ГПК, п. 1 ст. 198 АПК). 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 **административными органами**, 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 в соответствии с подп. 2 п. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции вправе выдать хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений; о прекращении злоупотребления хозяйствующим субъектом

доминирующего положения на рынке; о прекращении недобросовестной конкуренции; о заключении договоров, об изменении условий договоров или о расторжении договоров, условия которых противоречат нормам законодательства о защите конкуренции, и др. Исполнение перечисленных предписаний обеспечивается штрафными санкциями, установленными антимонопольным законодательством, законодательством об административных правонарушениях, а также возможностью судебного принуждения. Несомненно, что реализация подобных предписаний служит защите гражданских прав и свобод граждан и юридических лиц.

В составе **иных публичных мер по защите гражданских прав** в первую очередь необходимо выделить конфискационные санкции, в силу которых имущество может быть изъято у собственника по решению суда за совершенное правонарушение (п. 1 ст. 243 ГК). Такие санкции предусмотрены, например, по отношению к лицам, совершившим недействительные сделки с использованием обмана, насилия, угрозы по отношению к контрагенту по сделке (ст. 179 ГК).

К числу иных публичных мер по защите гражданских прав также относится 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 обладающие признаками гражданско-правовой ответственности

К таким мерам защиты 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 ничтожной сделки;
- присуждение к исполнению обязанности в натуре;

- прекращение или изменение правоотношения;
- истребование неосновательного обогащения;
- иски об освобождении имущества от ареста (исключение 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 собственно гражданско-правовыми, потому что они, во-первых, применяются судом **только к участникам гражданских правоотношений**, в которых правонарушитель и потерпевший находятся в отношениях равенства, а не субординации, и, во-вторых, их применение по общему правилу возможно **только по инициативе субъекта**, права и законные интересы которого нарушаются или могут быть нарушены.

Признание права как самостоятельный способ обычно используется для защиты исключительных прав (ст. 1250–1252 ГК). Если, например, 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.

Уполномоченное лицо может использовать признание права как самостоятельный способ защиты права лишь 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 данном случае при отсутствии спора добросовестный давностный владелец в соответствии со ст. 218 АПК и со ст. 264 ГПК должен обратиться в суд с требованием об установлении факта, имеющего юридическое значение, — факта владения и пользования недвижимым имуществом как своим собственным, который и явится основанием для регистрации права собственности на это имущество в государственном реестре.

Признание права может быть как самостоятельным способом защиты, так и необходимым **составным элементом** других способов защиты. Так, при решении вопроса о виндикации вещи суд в первую очередь должен признать право собственности истца на эту вещь и уже потом решать вопрос о наличии или отсутствии условий для ее виндикации (ст. 301 ГК).

Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, как способ защиты права может быть использован за счет реализации

различных мер защиты. Для защиты прав участников корпоративных правоотношений может применяться такая мера, как признание недействительными юридически значимых действий органов корпоративных юридических лиц. Решения общих собраний хозяйственных обществ как юридически значимые действия гражданско-правового характера могут быть признаны судом незаконными (недействительными). При признании судом недействительным решения общего собрания участников корпоративного юридического лица восстанавливается положение, существовавшее до его принятия. Так, 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.

Прекращение или изменение правоотношения как способ защиты гражданских прав реализуется судом за счет применения мер, направленных на устранение разногласий между участниками гражданских правоотношений, возникших при определенных обстоятельствах. К ним относятся, в частности:

- определение судом долей в праве общей собственности на строение или иное имущество либо реальный раздел имущества, если этого требуют стороны и имущество может быть разделено без ущерба его прямому назначению;
- установление судом справедливого объема цены за оказанные услуги;
- определение судом объема содержания гражданину по договору пожизненного содержания с иждивением;
- расторжение судом договора при его существенном нарушении какой-либо из сторон и т.п.

Такие гражданско-правовые меры государственно-принудительного характера, как негативный и vindикационный 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 настоящего учебника.

Гражданско-правовые меры государственно-принудительного характера весьма разнообразны по содержанию и основаниям применения, но все они используются для пресечения нарушения права, устранения неясности в правовом положении субъектов, для восстановления положения, существовавшего до правонарушения.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М., 1976.

Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000.

Красавчиков О.А. Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве // *Красавчиков О.А.* Категории науки гражданского права: Избранные труды: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. 2. М., 2005.

Сарбаш С.В. Восстановление корпоративного контроля // Вестник гражданского права. 2008. № 4.

Глава 11. Гражданско-правовая ответственность

§ 1. Понятие и виды гражданско-правовой ответственности. — § 2. Условия гражданско-правовой ответственности. — § 3. Применение гражданско-правовой ответственности.

§ 1. Понятие и виды гражданско-правовой ответственности

1. Понятие юридической ответственности

Юридическая ответственность устанавливает последствия ненадлежащего (неправомерного) поведения, нарушающего права и интересы других лиц. Следовательно, ее применение становится одним из **способов защиты** нарушенных прав и интересов. Важнейшая особенность этого способа состоит в применении мер ответственности с помощью государственного, прежде всего **судебного, принуждения**, т.е. с помощью публичной власти (либо третейских судов, уполномоченных ею). Это отличает данный вид принуждения от самозащиты и других мер воздействия, применяемых к правонарушителям непосредственно управомоченными (потерпевшими) лицами.

В некоторых случаях меры ответственности могут применяться и добровольно, а не с помощью публичной власти (например, правонарушитель добровольно уплачивает неустойку). Но данное обстоятельство не меняет их природы как **государственно-принудительных мер**, содержание и порядок применения которых установлены законом.

Необоснованным представляется и рассмотрение юридической ответственности как государственно-принудительного применения к правонарушителю любых неблагоприятных для него мер¹. Юридическая ответственность, безусловно, всегда связана с государственным принуждением, однако далеко не всякая мера государственно-прину-

¹ См.: Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М., 1976.

дительного воздействия на правонарушителя одновременно является и мерой ответственности. Так, принудительное исполнение имеющейся у лица обязанности, например возврат взятой им взаймы суммы по решению суда, едва ли можно считать мерой его ответственности перед займодавцем, ибо нарушитель в данном случае лишь принудительно обязывается к исполнению своей обязанности и не несет никаких неблагоприятных последствий своего ненадлежащего поведения.

Юридическая ответственность представляет собой одну из форм государственно-принудительного воздействия на нарушителей норм права, заключающуюся в применении к ним предусмотренных законом санкций — мер ответственности, влекущих для них дополнительные неблагоприятные последствия¹.

2. Особенности гражданско-правовой ответственности

Будучи разновидностью юридической ответственности, ответственность в гражданском праве имеет особенности, обусловленные спецификой самого гражданского права. Поскольку гражданское право главным образом регулирует имущественные отношения, то и гражданско-правовая ответственность имеет имущественное содержание, а ее меры (гражданско-правовые санкции) носят **имущественный характер**. Тем самым эта гражданско-правовая категория выполняет функцию имущественного (экономического) воздействия на правонарушителя и становится одним из методов экономического регулирования общественных отношений.

Но не всякую меру государственно-принудительного воздействия, имеющую имущественное содержание, можно рассматривать как меру гражданско-правовой ответственности. При ином подходе границы юридической ответственности бесосновательно расширяются, а стимулы к надлежащему поведению столь же бесосновательно теряются. Так, реституция как следствие признания сделки недействительной или понуждение к исполнению заключенного договора не могут считаться мерами имущественной ответственности, поскольку по общему правилу не влекут никаких неблагоприятных имущественных последствий для правонарушителей. А вот требование о возмещении всех причиненных нарушением договора убытков или взыскание предусмотренного договором штрафа, влекущие возложение на пра-

¹ См.: Грибанов В.П. Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей // Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 310—312.

вонарушителя **дополнительных** в сравнении с вытекающими из договора расходов, безусловно, являются мерами ответственности. Поэтому применение гражданско-правовых санкций (мер ответственности) всегда влечет возложение на правонарушителя неблагоприятных, **невыгодных имущественных последствий** его поведения.

Гражданское право регулирует отношения равноправных и независимых товаровладельцев, в которых нарушение обязанностей одним участником всегда влечет за собой нарушение прав другого участника. Такая взаимная связанность участников гражданского оборота имеет следствием то положение, что ответственность в гражданском праве является ответственностью одного контрагента перед другим, ответственностью нарушителя перед потерпевшим. Поэтому имущественные санкции, возлагаемые на правонарушителя, здесь взыскиваются **в пользу потерпевшей стороны**. Это отличает меры гражданской ответственности от имущественных по характеру мер ответственности, используемых в отраслях публичного права (например, в уголовном или административном праве), где они взыскиваются в доход казны (публичной власти). Весьма немногие предусмотренные гражданским законом случаи взыскания имущественных санкций в доход государства (в частности, ст. 169 ГК) связаны с особо злостным нарушением публичных интересов обеими сторонами правоотношения и не характерны для гражданско-правового (частноправового) регулирования.

Регулируемые гражданским правом товарно-денежные отношения носят эквивалентно-возмездный характер. В связи с этим и гражданско-правовая ответственность направлена на эквивалентное возмещение потерпевшему причиненного вреда или убытков, а ее применение имеет целью восстановление имущественной сферы потерпевшего от правонарушения, но не его неосновательное обогащение. Отсюда — **компенсационная природа** гражданско-правовой ответственности, размер которой должен в принципе соответствовать размеру понесенных потерпевшим убытков, но не превышать его.

Из этого общего правила имеются отдельные исключения, связанные с возможностью **увеличения** размера ответственности (например, при защите прав граждан-потребителей или при возмещении внедоговорного вреда в соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 1064 ГК) либо его **ограничения** (прямо установленные федеральным законом на основании правила п. 1 ст. 400 ГК, например, при определении размера ответственности транспортных организаций в договоре перевозки). Они объясняются стимулирующей направленностью гражданско-правового регулирования, которое, по общему правилу регламентируя нормальные

экономические отношения, призвано прежде всего побуждать участников имущественного оборота к добросовестному выполнению своих обязанностей.

В сферу гражданского права включены и определенные неимущественные отношения. Правонарушения в этой области также могут влечь неблагоприятные имущественные последствия. Например, распространение о лице порочащих его сведений может затруднить его трудоустройство или предпринимательскую деятельность. Наряду с этим гражданское право предусматривает случаи имущественного возмещения **морального вреда** за причиненные гражданам определенными правонарушениями физические и нравственные страдания (ст. 151, 1099–1101, 1251 ГК), которое тоже является мерой гражданско-правовой ответственности.

3. Понятие, меры и функции гражданско-правовой ответственности

Из сказанного следует, что *гражданско-правовая ответственность — одна из форм государственного принуждения, состоящая во взыскании судом с правонарушителя в пользу потерпевшего имущественных санкций, перелагающих на правонарушителя невыгодные имущественные последствия его поведения и направленных на восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего.*

Следует подчеркнуть, что гражданско-правовая ответственность является институтом Общей части гражданского права, распространяющим свое действие по общему правилу **на все виды гражданских правоотношений**. Она отнюдь не сводится к ответственности за нарушение обязательств, как это по традиции устанавливается гражданским законодательством и в большинстве случаев автоматически воспроизводится следующей за ним учебной литературой. Ведь меры гражданско-правовой ответственности предусмотрены и в Общих положениях ГК (например, в виде отказа в охране прав в случаях злоупотребления ими на основании п. 2 ст. 10 ГК, ограничения дееспособности гражданина в соответствии с правилами п. 1 ст. 30 ГК), и в корпоративном праве (в виде ответственности органов и учредителей юридического лица в соответствии с п. 4 ст. 53 и п. 3 ст. 56 ГК, ответственности правопреемников юридического лица в соответствии с п. 4 ст. 60 ГК и т.д.), и в разделе о вещных правах (например, в виде правил о последствиях самовольной постройки, предусмотренных п. 2 ст. 222 ГК), и в разделе об интеллектуальных правах (ст. 1250–1254 ГК).

Традиционное отсутствие обобщающих правил об ответственности в гражданском законодательстве свидетельствует о недостатках системы действующего законодательства, не в полной мере учитывающей давно сложившиеся в гражданском праве реалии. Не случайно даже законодатель, оставшийся на традиционных позициях, вынужден был поместить правила об убытках (являющихся мерой гражданско-правовой ответственности) в Общие положения гражданского права, а не в Общую часть обязательственного права, как было в ранее действовавшем законе.

Мерами гражданско-правовой ответственности являются *гражданско-правовые санкции — предусмотренные законом имущественные меры государственно-принудительного характера, применяемые судом к правонарушителю с целью компенсации имущественных потерь потерпевшего и возлагающие на правонарушителя неблагоприятные имущественные последствия правонарушения.*

К мерам гражданско-правовой ответственности (санкциям) относятся прежде всего убытки и неустойки (в форме штрафов и пени). Обычно они являются **компенсационными**, имея целью возмещение потерпевшей от правонарушения стороне понесенных ею имущественных потерь. Примером таких санкций служат убытки (п. 2 ст. 15 ГК). Гражданскому праву известны и **штрафные** санкции, которые взыскиваются с правонарушителя в пользу потерпевшего независимо от понесенных убытков, например штрафы или пени за просрочку исполнения по договору.

В целях борьбы с «интеллектуальным пиратством» и в соответствии с требованиями ряда международных конвенций, определяющих режим «интеллектуальной собственности», для случаев нарушения **исключительных прав** предусмотрены и такие своеобразные меры имущественной ответственности, как осуществляемое по решению суда **изъятие из оборота и уничтожение** без компенсации (за счет нарушителя) как материальных носителей, выражающих соответствующий результат интеллектуальной деятельности, так и оборудования, прочих устройств и материалов, используемых или предназначенных для совершения нарушений исключительных прав (п. 4 и 5 ст. 1252 ГК).

Как редкое исключение в гражданском праве используются **конфискационные** санкции, заключающиеся в безвозмездном изъятии определенного имущества правонарушителя в доход государства (ст. 169 и п. 5 ст. 1252 ГК).

Основной, **главной функцией** гражданско-правовой ответственности является ее компенсаторно-восстановительная функция. Она

отражает соразмерность применяемых мер ответственности и вызванных правонарушителем убытков, а также направленность взыскания на компенсацию имущественных потерь потерпевшего от правонарушителя. Наряду с этим гражданско-правовая ответственность выполняет также стимулирующую (организационную) функцию, поскольку побуждает участников гражданских правоотношений к надлежащему поведению. Способствуя предотвращению возможных в будущем правонарушений, гражданская ответственность выполняет и предупредительно-воспитательную (превентивную) функцию (см., например, п. 2 ст. 1065, п. 4 и 5 ст. 1252 ГК). Разумеется, она, как и всякая юридическая ответственность, осуществляет штрафную (наказательную) функцию в отношении правонарушителей.

4. Виды гражданско-правовой ответственности

В зависимости от особенностей гражданских правоотношений различаются и виды имущественной ответственности за гражданские правонарушения. Так, **по основаниям возникновения** можно выделить ответственность за причинение имущественного вреда (совершение имущественного правонарушения) и ответственность за причинение морального вреда (вреда, причиненного личности человека). Первый вид ответственности наиболее распространен в гражданском праве и применяется к подавляющему большинству гражданских правонарушений в отношениях между любыми субъектами гражданского права. Основания возникновения такой ответственности могут предусматриваться как законом (в отдельных случаях — и подзаконным актом), так и соглашением сторон (договором). Второй вид ответственности возникает только в отношении граждан-потерпевших и лишь в случаях, прямо предусмотренных законом. Ответственность за причинение морального вреда, как правило, наступает независимо от вины причинителя, состоит в денежной (но не в иной материальной) компенсации и осуществляется независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда, т.е. сверх него (ст. 1099–1101 ГК)¹.

Ответственность за имущественные правонарушения в гражданском праве подразделяется на договорную и внедоговорную. Основа-

¹ Исключение составляет возмещение морального вреда гражданам-потребителям, которое в силу правил ст. 15 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-I «О защите прав потребителей» (СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140; далее — Закон о защите прав потребителей) допускается только при наличии вины услугодателя и возможно как в денежной, так и в иной материальной форме, но зато сверх причиненного гражданам имущественного вреда.

нием наступления **договорной ответственности** служит нарушение договора, т.е. соглашения самих сторон (контрагентов). Поэтому такая ответственность может устанавливаться и за правонарушения, прямо не обеспеченные санкциями в действующем законодательстве, а в ряде случаев увеличиваться или уменьшаться по соглашению участников договора в сравнении с размером, предусмотренным законом.

Внедоговорная ответственность может использоваться только в прямо предусмотренных законом случаях и размерах и на императивно установленных им условиях. Следовательно, это более строгий вид ответственности. Она возникает при причинении личности или имуществу потерпевшего вреда, не связанного с неисполнением или ненадлежащим исполнением нарушителем обязанностей, лежащих на нем в силу договора с потерпевшей стороной. Но закон требует ее применения и в тех случаях, когда неисполнением договорных обязанностей причинен вред жизни или здоровью гражданина (ст. 1084 ГК), например пассажиру при транспортной аварии. Внедоговорную ответственность нередко называют также **деликтной**, связывая ее в основном с обязательствами из причинения вреда (деликтами), которые по сути и представляют собой форму гражданско-правовой ответственности. Но сфера применения такой ответственности в действительности шире и охватывает все случаи возникновения гражданской ответственности в силу наступления обстоятельств, прямо предусмотренных законом.

Наш гражданский закон, различая основания ответственности, по общему правилу не допускает предъявления к одному и тому же ответчику различных судебных требований (исков) по выбору потерпевшего-истца, т.е. так называемой конкуренции исков. Под **конкуренцией исков** принято понимать возможность предъявления нескольких различных требований по защите одного и того же интереса, причем удовлетворение хотя бы одного из таких исков исключает (погашает) возможность предъявления других.

Данная ситуация в российском гражданском праве возможна лишь как прямо предусмотренное законом **исключение**, сделанное для защиты особо значимых интересов. Действующее законодательство допускает «конкуренцию исков» при защите интересов граждан-потребителей в случаях причинения им имущественного вреда, вызванного недостатками проданного им товара. В такой ситуации, во-первых, потерпевший вправе по своему выбору предъявить либо договорный иск к продавцу (своему контрагенту по договору), либо внедоговорный иск к изготовителю товара, с которым он не состоял в договор-

ных отношениях (абз. 4 п. 3 ст. 14 Закона о защите прав потребителей); во-вторых, с таким требованием к продавцу может обратиться как его контрагент-покупатель (иск из договорных отношений), так и иной потерпевший (например, приобретший недоброкачественную вещь у первоначального покупателя в пределах действия на нее гарантийного срока), который тоже не состоял с продавцом в договорных отношениях (внедоговорный иск) (п. 2 ст. 14 Закона о защите прав потребителей). «Конкуренция исков» здесь, следовательно, возможна как в отношении одного и того же лица против разных ответчиков, так и в отношении разных лиц против одного и того же ответчика¹.

Как договорная, так и внедоговорная ответственность в зависимости от числа обязанных лиц может быть долевой, солидарной или субсидиарной. **Долевая ответственность** означает, что каждый из ответчиков несет ответственность в точно определенной доле, установленной законом или договором. Например, наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя в размере действительной стоимости (доли) перешедшего к ним по наследству имущества. Правила о долевой ответственности применяются в качестве общего правила, когда иной вид ответственности для нескольких субъектов не предусмотрен законом (иным правовым актом) или договором. Если при этом законодательство или договор не определяют доли сторон, они считаются равными, т.е. каждый из ответчиков несет ответственность в одинаковом с другими ответчиками размере (ст. 321, 1080, п. 2 ст. 1081 ГК).

Солидарная ответственность более строгая, чем долевая. Здесь потерпевший-истец вправе предъявить требование как ко всем ответчикам совместно, так и к любому из них, причем как в полном объеме нанесенного ему ущерба, так и в любой его части; не получив полного удовлетворения от одного из солидарных ответчиков, он вправе по тем же правилам требовать недополученное с остальных, которые остаются перед ним ответственными до полного удовлетворения его требований (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.

После этого соответчики становятся обязанными (ответственными) перед тем из них, кто удовлетворил требования потерпевшего-истца,

¹ Следовательно, исключается конкуренция притязаний (исков) одного и того же лица в отношении одного и того же ответчика, известная еще римскому частному праву (см.: *Хвостов В.М.* Система римского права: Учебник. М., 1996. С. 87–88).

причем в равных долях (если иное не вытекает из отношений между ними, например, в соответствии с правилом п. 2 ст. 1081 ГК), т.е. на принципах **долевой ответственности**. При этом неуплаченное одним из солидарно отвечающих лиц тому из них, кто полностью рассчитался с потерпевшим, падает в равной доле на этого и остальных ответчиков, т.е. распределяется между ними, еще более ухудшая их положение (п. 2 ст. 325 ГК).

В связи с этим солидарная ответственность может применяться только в случаях, прямо установленных законом или договором, в частности при неделимости предмета неисполненного обязательства (п. 1 ст. 322 ГК) и при совместном причинении «внедоговорного» вреда (ч. 1 ст. 1080 ГК). Солидарной всегда является и ответственность участников полного товарищества перед его кредиторами (ст. 75 ГК). При этом по решению суда и в интересах потерпевшего закон допускает замену солидарной ответственности долевой (ч. 2 ст. 1080 ГК), но не наоборот. Солидарная ответственность предполагается (презюмируется), т.е. наступает при отсутствии иных указаний закона (иного правового акта) или договора, при нарушении обязательств, связанных с предпринимательской деятельностью (п. 2 ст. 322 ГК), что свидетельствует о более строгом подходе закона к профессиональным участникам гражданского оборота.

Субсидиарная ответственность является дополнительной по отношению к ответственности, которую несет перед потерпевшим основной правонарушитель (п. 1 ст. 399 ГК). Она призвана дополнить его ответственность, усиливая защиту интересов потерпевшего. При этом лицо, несущее такую дополнительную ответственность, совсем не обязательно является сопричинителем имущественного вреда, нанесенного потерпевшему, а во многих случаях вообще не совершает каких-либо правонарушений (например, поручитель, субсидиарно отвечающий за должника в случаях, предусмотренных ст. 363 ГК). Здесь проявляется компенсаторная направленность гражданско-правовой ответственности, определяющая ее специфику.

Субсидиарная ответственность для несущего ее лица наступает в случае, когда 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 ГК). Поэтому 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 был привлечен субсидиарный ответчик (должник).

С точки зрения условий наступления субсидиарной ответственности она, в свою очередь, может быть разделена на несколько видов.

В договорных отношениях она обычно наступает при отказе основного ответчика от удовлетворения предъявленных к нему требований (независимо от наличия или отсутствия у него необходимого для удовлетворения кредиторов имущества). Таковой, например, в силу условий договора может быть ответственность поручителя (п. 1 ст. 363 ГК).

При банкротстве юридических лиц, а также при причинении вреда несовершеннолетними гражданами (в возрасте от 14 до 18 лет), т.е. **во внедоговорных отношениях**, субсидиарная ответственность учредителей (участников) юридических лиц, основных («материнских») компаний и родителей (усыновителей) либо попечителей несовершеннолетних наступает лишь при недостатке у банкротов или причинителей вреда какого-либо имущества, способного удовлетворить интересы кредиторов (п. 3 ст. 56, п. 1 ст. 75, абз. 3 п. 2 ст. 105, п. 2 ст. 1074 ГК), и, следовательно, предполагает предварительное обращение взыскания на такое имущество. Кроме того, здесь, в отличие от договорных отношений, дополнительно необходимо наличие **вины** в действиях субсидиарно отвечающего лица.

Такова же в принципе ответственность участников **корпоративных отношений**, например участников полных товариществ, обществ с дополнительной ответственностью и членов производственных кооперативов (п. 1 ст. 75, п. 1 ст. 95, п. 2 ст. 107 ГК), а также ответственность собственников-учредителей по долгам казенных предприятий (п. 5 ст. 115 ГК). Однако она, как и субсидиарная ответственность по договору, не требует наличия вины в действиях субсидиарно отвечающего лица.

Субсидиарная ответственность **собственников имущества учреждений**, которые они создали и финансируют, наступает уже при недостатке находящихся в распоряжении последних денежных средств (абз. 4 п. 2 ст. 120 ГК). Таким образом, она предполагает необходимость предварительного обращения взыскания только на этот вид имущества¹.

Ответственность в порядке регресса, или **регрессная ответственность**, наступает в случаях, когда гражданский закон допускает ответственность одного лица за действия другого (ст. 402, 403 ГК). Например, юридические лица и граждане-работодатели несут ответственность за вред, который причинили их работники при исполнении своих тру-

¹ См. также п. 3–5 постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 21 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением ст. 120 Гражданского кодекса Российской Федерации» (Вестник ВАС РФ. 2006. № 8).

довых (служебных, должностных) обязанностей, а хозяйственные товарищества и производственные кооперативы отвечают за вред, причиненный их участниками (членами) при осуществлении предпринимательской или производственной деятельности такой коммерческой организации (ст. 1068 ГК). Если работодатель или коммерческая организация возместили потерпевшему вред, причиненный их работником или участником (членом), они получают **право обратного требования (регресса)** к такому причинителю (п. 1 ст. 1081 ГК), что и составляет существо регрессной ответственности. Таким образом, регрессная ответственность направлена на восстановление имущественной сферы того лица, которое понесло убытки, компенсировав потерпевшему его имущественные потери за другое лицо (причинителя).

Закон допускает **сочетание** различных видов ответственности. Например, регрессной является долевая ответственность солидарных должников перед тем из них, кто полностью исполнил их общее обязательство перед кредитором (п. 1 и 2 ст. 325 ГК). Участники полного товарищества согласно п. 1 ст. 75 ГК солидарно несут субсидиарную ответственность всем своим имуществом по обязательствам созданного ими товарищества. Это означает, что их имущественная ответственность по долгам товарищества может наступить только при недостатке или отсутствии имущества у самого товарищества (в субсидиарном порядке), однако в этом случае она будет носить солидарный характер (что и позволит кредиторам товарищества обратиться взыскание на имущество наиболее обеспеченных товарищей).

§ 2. Условия гражданско-правовой ответственности

1. Понятие и состав гражданского правонарушения

Обстоятельства, при которых наступает гражданско-правовая ответственность, называются ее **основаниями**. Таким основанием прежде всего является совершение **правонарушения**, предусмотренного законом или договором, например неисполнение или ненадлежащее исполнение лицом возникших для него из договора обязанностей либо причинение какому-либо лицу имущественного вреда. В гражданском праве ответственность в некоторых случаях может наступать и при отсутствии правонарушения со стороны лица, на которое она возлагается, в частности, за действия третьих лиц (такова, например, в соответствии со ст. 363 ГК ответственность поручителя за нарушение обя-

занным лицом обеспеченного поручительством договора). Поэтому в качестве оснований гражданско-правовой ответственности следует рассматривать не только правонарушения, но и **иные обстоятельства**, прямо предусмотренные законом или договором.

Однако и при наступлении одного из названных оснований ответственность не всегда подлежит применению к конкретному лицу. Для этого необходимо установить наличие определенных обстоятельств (условий), являющихся общими, типичными для гражданских правонарушений. К числу таких общих **условий** гражданско-правовой ответственности относятся:

- 1) противоправный характер поведения (действий или бездействия) лица, на которое предполагается возложить ответственность (либо наступление иных, специально предусмотренных законом или договором обстоятельств);
- 2) наличие у потерпевшего лица вреда или убытков;
- 3) причинная связь между противоправным поведением нарушителя и наступившими вредоносными последствиями;
- 4) вина правонарушителя.

Совокупность перечисленных условий, по общему правилу необходимых для возложения гражданско-правовой ответственности на конкретное лицо, называется **составом** гражданского правонарушения. Отсутствие хотя бы одного из указанных условий ответственности, как правило, исключает ее применение. Установление данных условий осуществляется именно в указанной очередности, поскольку отсутствие одного из предыдущих условий лишает смысла установление других (последующих) условий.

Вместе с тем необходимо иметь в виду, что в гражданском праве наличие состава правонарушения требуется для привлечения к имущественной ответственности **по общему правилу**, из которого закон устанавливает некоторые исключения. Речь идет о таких прямо предусмотренных им ситуациях, в которых для возложения ответственности достаточно лишь некоторых из названных условий, например, не имеет гражданско-правового значения наличие или отсутствие убытков либо вины в действиях причинителя.

2. Противоправность как условие гражданско-правовой ответственности

Противоправность поведения привлекаемого к гражданско-правовой ответственности лица — обязательное условие для ее примене-

ния. Правомерные действия участников гражданских правоотношений не могут влечь имущественную ответственность, за исключением немногочисленных, прямо предусмотренных законом случаев (п. 3 ст. 1064 ГК). Например, вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, т.е. в результате правомерных действий, подлежит возмещению его причинителем в соответствии с ч. 1 ст. 1067 ГК. Противоправным поведением в конкретных ситуациях может являться как действие, так и бездействие лица (при неисполнении прямо предусмотренной законом или договором обязанности совершить определенные действия).

Противоправным в строгом смысле слова признается поведение, нарушающее предписания правовых норм. Но не всякое отступление от норм гражданского права противоправно. Оно становится таковым лишь при нарушении прямых запретов или императивных правил закона. В гражданском праве имеется большое число диспозитивных норм, допускающих определение прав и обязанностей участников имущественного оборота по их выбору, обычно в результате соглашения (договора) сторон. Тем самым закон не только разрешает известное отступление от предусмотренных им правил, но и придает обязательное значение согласованным участниками условиям договоров. Следовательно, противоправным считается и нарушение не противоречащих законодательным запретам договорных условий.

Более того, гражданские права и обязанности, как известно, могут возникать из таких действий (сделок) участников оборота, которые не предусмотрены и не урегулированы прямо ни законом, ни иными правовыми актами, но соответствуют общим началам и смыслу гражданского законодательства, в частности из договоров, хотя и не предусмотренных законом, но и не противоречащих ему (п. 1 ст. 8 ГК). В условиях быстрого развития современного имущественного оборота появление такого рода отношений не может быть лишь редким исключением.

Поэтому противоправным в гражданском праве считается такое поведение, которое нарушает **императивные нормы права** либо санкционированные законом **условия договоров**, в том числе и прямо не предусмотренные правом, но не противоречащие общим началам и смыслу гражданского законодательства.

Законом о защите прав потребителей в ст. 12 установлена ответственность услугодателей перед гражданами за невыполнение или ненадлежащее выполнение информационных и других обязанностей по надлежащему обслуживанию граждан, возникающих на стороне

услугодателей еще до заключения конкретных договоров с гражданами-потребителями. Аналогичная ответственность за «необоснованное уклонение от заключения договора», т.е. **«преддоговорная ответственность»**, известна теперь и общему гражданскому законодательству (п. 2 ст. 507 ГК)¹. По существу речь при этом идет о нарушении принципа добросовестности при осуществлении гражданских прав и исполнении гражданско-правовых обязанностей.

Случаем ответственности за нарушение общих принципов гражданского права является ответственность за злоупотребление правом (п. 1 и 2 ст. 10 ГК). Таким образом, противоправными следует считать и случаи нарушения участниками гражданско-правовых отношений требований **общих принципов гражданского права**.

С другой стороны, отсутствие в законодательстве или в условиях конкретных договоров указаний на неблагоприятные последствия противоправного поведения, в частности на последствия нарушения отдельных условий договора, обычно исключает и гражданско-правовую ответственность за него (если, разумеется, не учитывать общей обязанности по возмещению причиненных таким поведением убытков, реализовать которую, однако, можно, лишь доказав их наличие и размер). Поэтому участники договорных отношений обычно должны сами заранее позаботиться о последствиях возможных правонарушений со стороны их контрагентов.

3. Вред (убытки) как условие гражданско-правовой ответственности

В тех случаях, когда результатом противоправного поведения становится причинение потерпевшему лицу имущественного вреда, или убытков, наличие их — необходимое условие возложения имущественной ответственности на причинителя.

¹ Такая ответственность впервые появилась в современном германском праве (абз. 2 и 3 § 311 Германского гражданского уложения в редакции от 2 января 2002 г.), а вслед за ним — и в некоторых других развитых правовых системах в виде ответственности за нарушение обязанности добросовестного поведения по отношению к партнеру по переговорам о заключении договора. Она выражается в возмещении причиненных этим убытков при отсутствии (незаключении) договора (подробнее см.: *Комаров А.С.* Ответственность в коммерческом обороте. М., 1991. С. 46–57; *Кучер А.Н.* Ответственность за недобросовестное поведение при заключении договора в соответствии с российским правом и некоторыми иными правовыми системами // Законодательство. 2002. № 10). В настоящее время предлагается установить в ГК специальные правила о преддоговорной ответственности (см.: Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России: Проект // Хозяйство и право. 2009. № 3 (приложение). С. 57).

Под вредом в гражданском праве понимается всякое умаление личного или имущественного блага. С этой точки зрения различается моральный и материальный вред.

Материальный вред представляет собой имущественные потери — уменьшение стоимости поврежденной вещи, уменьшение или утрата дохода, необходимость новых расходов и т.п. Он может быть возмещен в натуре (например, путем ремонта поврежденной вещи или предоставлением взамен вещи того же рода и качества) либо компенсирован в деньгах. Однако натуральная компенсация, предпочтительная с позиций закона (ст. 1082 ГК), не всегда возможна по обстоятельствам конкретного дела. Поэтому чаще используется денежная компенсация причиненного вреда, которая именуется возмещением убытков.

Возмещение убытков — установленная законом мера гражданско-правовой ответственности, применяемая как в договорных, так и во внедоговорных отношениях. *Под убытками в гражданском праве понимается денежная оценка имущественных потерь (вреда).* Они складываются:

- во-первых, из расходов, которые потерпевшее лицо либо произвело, либо должно будет произвести для устранения последствий правонарушения;
- во-вторых, в состав убытков включается стоимость утраченного или поврежденного имущества потерпевшего;
- в-третьих, сюда входят не полученные потерпевшей стороной доходы, которые она могла бы получить при отсутствии правонарушения (п. 2 ст. 15 ГК).

Расходы потерпевшего и повреждение его имущества охватываются понятием **реального ущерба**, т.е. наличных убытков. К таким расходам, в частности, относятся: стоимость ремонта поврежденных вещей; суммы санкций, подлежащих уплате третьим лицам по вине своего контрагента, нарушившего договорные обязательства; стоимость необходимых и разумных расходов по выполнению обязательства за счет должника-нарушителя иным лицом или самим потерпевшим (ст. 397 ГК), в том числе приобретение покупателем товара вследствие нарушения обязательств продавцом у иного продавца по более высокой, но разумной цене (п. 1 ст. 524 ГК) и т.п.

Не полученные потерпевшим доходы составляют его **упущенную выгоду**. Размер ее в соответствии с законом должен определяться «обычными условиями гражданского оборота» (а не теоретически возможными особо благоприятными ситуациями) и реально предпринятыми мерами или приготовлениями для ее получения (п. 4 ст. 393 ГК), на-

пример, при неполучении предпринимателем прибыли из-за ставшего невозможным вследствие правонарушения выполнения заключенных им договоров. Если же правонарушитель получил доходы вследствие своего правонарушения (например, в нарушение заключенного ранее договора продал товар другому покупателю по большей цене), размер упущенной выгоды, подлежащей взысканию в пользу потерпевшего в качестве части понесенных им убытков, не может быть меньшим, чем такие доходы (абз. 2 п. 2 ст. 15 ГК).

Гражданский закон исходит из **принципа полноты возмещения** убытков (п. 1 ст. 15, п. 1 ст. 1064 ГК) и допускает ограничение имущественной ответственности лишь в исключительных, прямо предусмотренных федеральным законом (но не подзаконным актом) либо договором случаях (ст. 400 ГК). В условиях инфляции цены, с учетом которых исчисляется размер убытков, могут колебаться. Поэтому размер убытков должен исчисляться с учетом цен, существовавших на момент исполнения обязанности, а при ее неисполнении — на момент предъявления иска, если только закон, иной правовой акт или соглашение самих участников не предусмотрели иное (п. 3 ст. 393 ГК), например, расчеты по ценам, существовавшим в момент заключения договора¹.

К сожалению, в судебной практике убытки применяются крайне редко (не более чем в 4–5% исков) из-за сложности доказывания их точного размера. В связи с этим предлагается ввести в ГК правила, позволяющие определять размер убытков «с разумной степенью достоверности», а в необходимых случаях — по усмотрению суда; в договорных отношениях предлагается также допустить взыскание так называемых **«абстрактных убытков»** в виде разницы между ценой товара, предусмотренной нарушенным договором, и текущей (рыночной) ценой, по которой можно приобрести аналогичный товар².

Гражданско-правовая ответственность за нарушение договорных обязанностей иногда может наступать и **независимо от наличия вреда** (или убытков). Так, просрочка в передаче товара по договору может повлечь применение предусмотренного им штрафа независимо от того, появились ли в результате убытки у приобретателя товара или нет.

¹ При нарушении исключительных (интеллектуальных) прав правообладатель может вместо возмещения убытков потребовать от нарушителя выплаты **компенсации** в пределах, прямо установленных законом (п. 3 ст. 1252 ГК).

² См.: Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России: Проект. С. 43. Образцом для таких предложений стали общепринятые в международном коммерческом обороте аналогичные правила п. 3 ст. 7.4.3 и ст. 7.4.6 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА (Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2004. М., 2006. С. 263–264, 268–269).

Однако такие случаи являются исключительными, ибо компенсаторная направленность и имущественный характер ответственности в гражданском праве предполагают ее применение главным образом в случаях возникновения имущественного вреда (убытков).

Моральный вред представляет собой физические или нравственные страдания гражданина, вызванные нарушением его личных неимущественных прав или умалением иных его личных (нематериальных) благ — посягательствами на его честь и достоинство, неприкосновенность личности, здоровье и т.д. Моральный вред может влечь имущественные потери (т.е. быть источником материального вреда), например, причинение увечья может препятствовать дальнейшей трудовой или предпринимательской деятельности. В этом случае он возмещается с помощью компенсации имущественного вреда (убытков).

Однако он может и не причинять прямых материальных потерь, не становясь от этого менее ощутимым для потерпевшего (например, при умалении его чести, причинении вреда здоровью, неизгладимом обезображении лица, незаконном применении меры пресечения и др.). Такой вред сам по себе не может быть компенсирован гражданско-правовыми (имущественными) способами, ибо не поддается точной материальной оценке. Однако в случаях, прямо предусмотренных законом, он может быть возмещен в приблизительно определенной или символической денежной сумме с учетом требований разумности и справедливости, а также индивидуальных особенностей потерпевшего и других фактических обстоятельств (ст. 151, 1101, п. 1 ст. 1251 ГК).

4. Причинная связь как условие гражданско-правовой ответственности

Для возложения ответственности в форме взыскания убытков или возмещения вреда во всех без исключения случаях необходимо наличие **причинной связи** между действиями правонарушителя и возникшим вредом (убытками). Не случайно закон говорит о «причиненных» убытках (п. 1 ст. 15, п. 1 ст. 393, п. 1 ст. 1064 ГК).

Причинная связь во многих ситуациях очевидна, например, просрочка перевозки скоропортящегося груза неизбежно ведет к его порче и возникновению убытков у владельца, причиненных ему перевозчиком. Однако в ряде случаев обосновать эту связь непросто. Например, злоумышленник, пользуясь отсутствием должной охраны, вскрыл один из стоявших на железнодорожных путях рефрижера-

торных вагонов с мясопродукцией и похитил из него некоторое количество мяса. В результате его действий был испорчен оставшийся в вагоне груз, задержано дальнейшее движение состава, получатели груза, находившегося в других вагонах, не смогли вовремя передать его своим контрагентам (розничным торговым организациям), а те, в свою очередь, реализовать его. Впоследствии злоумышленник был задержан и возник вопрос о том, какой объем убытков причинен его действиями. Суд учел бездействие перевозчика, не принявшего необходимых мер по охране груза, и обоснованно решил, что имущественная ответственность «причинителя» должна ограничиваться размером похищенного и стоимостью ремонта запорного устройства вагона.

Иногда в такого рода ситуациях говорят о «прямых» и «косвенных причинных связях» (и соответственно о «прямых» и «косвенных убытках»)¹. «Косвенные причинные связи» по смыслу такого подхода предполагается не считать юридически значимыми и не учитывать в качестве условий ответственности. Но тогда их нельзя считать и подлинными причинными связями, не говоря уже о трудностях разграничения однородных связей на «прямые» и «косвенные».

Проблема причинных связей должна разрешаться на методологической базе общефилософского подхода к причинности и с учетом особенностей таких связей в правовой сфере. Прежде всего речь идет о том, что все явления природы и общественной жизни так или иначе взаимосвязаны и взаимозависимы. Однако эти взаимосвязи весьма разнообразны: в пространстве, во времени, как форма и содержание, как условие и обусловленное, как причина и следствие и т.д. С этой точки зрения причинно-следственная связь — лишь **одна из разновидностей** взаимосвязи явлений.

Различные явления могут быть связаны друг с другом не только как причина и следствие, а потому имеется опасность рассмотрения в качестве причинно-следственных иных взаимосвязей, в действи-

¹ См.: *Матвеев Г.К.* Основания гражданско-правовой ответственности. М., 1970. С. 137 и сл. При этом под прямыми убытками понимаются убытки, непосредственно причиненные потерпевшему правонарушителем, т.е. подлежащие возмещению **юридически значимые** убытки. «Косвенные» же убытки представляют собой иные неблагоприятные имущественные последствия правонарушения, не находящиеся с ним в причинной связи. Следовательно, они не подлежат возмещению, а потому и не относятся к числу юридически значимых гражданско-правовых убытков в смысле ст. 15 ГК. В связи с этим понятие «косвенные убытки» постепенно (и вполне обоснованно) исчезает из практического употребления. Подробнее об этом см.: *Садиков О.Н.* Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М., 2009. С. 74 и сл.

тельности не являющихся таковыми. В частности, причинно-следственную связь нередко смешивают со **взаимосвязью условия и обусловленного**. Так, грузовой автомобиль при развороте задел женщину, которая была госпитализирована с травмой бедра, а спустя некоторое время была признана инвалидом, но в связи с другим, скрытым ранее заболеванием, обострившимся в результате полученной травмы. Последняя, безусловно, была следствием наезда, но сама стала лишь условием, а не причиной потери трудоспособности у потерпевшей. Поэтому имущественная ответственность владельца автомобиля здесь не наступила.

Причинная связь всегда **объективна** — это реально существующая взаимосвязь явлений, а не субъективное представление о ней. Поэтому она должна быть подтверждена реально, а не основываться лишь на предположениях или догадках. Необоснованно поэтому иногда встречавшееся в теоретической литературе деление причинных связей на «необходимые» и «случайные». Объективность причинной связи выражается в том, что данная причина в аналогичных условиях всегда порождает данное следствие и в этом смысле не зависит от каких-либо «случайностей».

Наконец, причинная связь всегда **конкретна** и является таковой только в реальной ситуации, ибо в ином случае данное следствие может стать причиной, а соответствующая взаимосвязь может иметь совсем другое значение. Ведь одно и то же следствие может порождаться несколькими различными причинами, а одна и та же причина может породить несколько разных последствий. В отдельной реальной ситуации всегда необходимо и возможно выявить конкретную причину и конкретное следствие, имеющие такое значение именно для данного случая.

Таким образом, *взаимосвязь причины и следствия — объективно существующая разновидность взаимосвязи явлений, которая характеризуется тем, что в конкретной ситуации из двух взаимосвязанных явлений одно (причина) всегда предшествует другому и порождает его, а другое (следствие) всегда является результатом действия первого.*

Правовая сфера касается причинных связей в общественных отношениях, имеющих свои особенности по сравнению с природными, естественными связями. Здесь причинные связи обычно не сводятся к механическим или физическим воздействиям одного явления на другое (хотя природные взаимосвязи явлений и здесь в ряде случаев играют важную роль). В качестве причины в общественных отношениях обычно выступает деятельность людей, их конкретное пове-

дение, в свою очередь обусловленное множеством социальных и природных причин.

В частности, причиной появления вреда может стать **бездействие** обязанного лица, хотя в естественно-физическом смысле бездействие не может вызвать никакого результата. С другой стороны, здесь появляется возможность использования для причинения вреда естественной (природной) причинной связи явлений, например, при намеренном создании вредоносной, в частности пожароопасной или взрывоопасной, ситуации. Разумеется, социальной причиной возникших в результате убытков и условием возложения ответственности за наступивший вред будет считаться не вредоносное действие природных сил, а поведение использовавшего их в своих целях конкретного лица.

Наконец, в социальных явлениях причины конкретного, в том числе неблагоприятного, результата нередко «переплетаются» и **взаимодействуют**, как будто бы «поглощая» одна другую. Например, изготовитель недоброкачественного товара ссылается на недостатки полученного им сырья или ухудшение товара в результате его длительной перевозки либо неправильного хранения и т.д. Такие причины не могут быть приняты во внимание применительно к убыткам, возникшим в результате их действия у конечного потребителя. Если контрагент по договору был в состоянии предотвратить изготовление и передачу недоброкачественного товара потребителю и не сделал этого, его поведение, безусловно, и должно считаться причиной нарушения договорных обязательств. В свою очередь он вправе в регрессном порядке обратиться к своим контрагентам, например изготовителям недоброкачественного сырья, с требованием о возмещении ему соответствующей части убытков (ибо в определенной части они стали следствием и его ненадлежащего поведения). Таким образом, «цепочка» названных причин становится условием появления соответствующей «цепочки» в применении мер гражданско-правовой ответственности, а не основанием для освобождения от нее.

5. Вина как условие гражданско-правовой ответственности

Вина является **субъективным условием** юридической ответственности, выражающим отношение правонарушителя к собственному неправомерному поведению и его последствиям. Обычно она рассматривается как субъективное психическое отношение лица к своему противоправному поведению и его последствиям, связанное с предви-

дением неблагоприятных результатов своего поведения и осознанием возможности их предотвращения. С этой точки зрения не могут считаться виновными действия душевнобольного или малолетнего гражданина, которые в большинстве случаев не в состоянии правильно оценивать свое поведение и его последствия.

Такой подход традиционен и вполне обоснован для уголовного права и ряда других правовых отраслей, устанавливающих юридическую ответственность за неправомерное поведение людей. На нем основано выделение различных форм вины, от которых, как правило, зависит и содержание применяемых мер ответственности. Прежде всего речь идет о различии умысла и неосторожности (ср. п. 1 ст. 401 ГК и ст. 25 и 26 УК). Правонарушение признается совершенным **умышленно**, если нарушитель сознавал неправомерность своего поведения, предвидел его неблагоприятные последствия и желал или сознательно допускал их наступление. Правонарушение признается совершенным по **неосторожности**, если нарушитель хотя и не предвидел, но по обстоятельствам дела мог и должен был предвидеть наступление неблагоприятных последствий своего поведения, либо хотя и предвидел их, но легкомысленно рассчитывал на их предотвращение.

Однако в гражданском праве вина как условие ответственности имеет весьма значительную специфику. Она вызвана особенностями регулируемых гражданским правом отношений, в большинстве случаев имеющих товарно-денежный характер, и обусловленным этим главенством компенсаторно-восстановительной функции гражданско-правовой ответственности. Ведь для компенсации убытков, понесенных участниками имущественного оборота, субъективное отношение их причинителя к своему поведению, как правило, не имеет существенного значения. Именно поэтому в гражданском праве различие форм вины редко имеет юридическое значение, ибо для наступления ответственности в подавляющем большинстве случаев достаточно наличия любой формы вины правонарушителя¹. Более того, по

¹ Лишь в некоторых, прямо предусмотренных законом случаях применение или размер ответственности зависит от определенной формы вины. Так, конфискационные санкции в соответствии со ст. 169 ГК применяются лишь к участникам сделки, умышленно действовавшим в противоречии с основами правопорядка и нравственности. Умысел потерпевшего в деликтных обязательствах освобождает причинителя от ответственности, а грубая неосторожность потерпевшего может быть учтена при определении размера полагающегося ему возмещения (ст. 1083 ГК). Закон также объявляет ничтожными любые соглашения об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства (п. 3 ст. 401 ГК).

этим же причинам в целом ряде случаев вина вообще не становится необходимым условием имущественной ответственности, которая может применяться и **при отсутствии вины** участника гражданских правоотношений, в том числе за вину иных (третьих) лиц.

Следует, наконец, учесть и то обстоятельство, что участниками гражданских правоотношений являются не только граждане, но и юридические лица и публично-правовые образования. Говорить об их «субъективном, психическом отношении к своему поведению и его последствиям» здесь можно лишь весьма условно. Конечно, вина юридического лица может проявляться в форме вины его участников (например, полных товарищей), органов (руководителей) и других должностных лиц, а также его работников, выполняющих свои трудовые или служебные функции, поскольку именно через их действия юридическое лицо участвует в гражданских правоотношениях. Поэтому закон и возлагает на него ответственность за действия указанных физических лиц (ст. 402 и 1068 ГК). Обычно это имеет место в **деликтных (внедоговорных) обязательствах**, возникающих при причинении имущественного вреда.

Однако в большинстве случаев, прежде всего в **договорных отношениях**, невозможно, да и не нужно устанавливать вину конкретного должностного лица или работника юридического лица в ненадлежащем исполнении обязательства, возложенного на организацию в целом. Гражданско-правовое значение в таких ситуациях приобретает сам факт правонарушения со стороны юридического лица (например, отгрузка недоброкачественных товаров или просрочка в возврате банковского кредита), которого вполне можно было бы избежать при проявлении обычной **заботливости** или **осмотрительности**.

В связи с этим гражданское законодательство в принципе отказалось от традиционного для уголовно-правовой сферы подхода к пониманию вины. В соответствии с абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК ***виной в гражданском праве следует признавать непринятие правонарушителем всех возможных мер по предотвращению неблагоприятных последствий своего поведения, необходимых при той степени заботливости и осмотрительности, которая требовалась от него по характеру лежащих на нем обязанностей и конкретным условиям оборота.***

Таким образом, вина в гражданском праве по общему правилу рассматривается не как субъективное, психическое отношение лица к своему поведению, а как **непринятие им объективно возможных мер** по устраниванию или недопущению отрицательных результатов своих действий, диктуемых обстоятельствами конкретной ситуации.

Иначе говоря, здесь вина переводится из области трудно доказуемых субъективных психических ощущений конкретного человека в область объективно возможного поведения участников имущественных отношений, где их реальное поведение сопоставляется с определенным **масштабом должного поведения**. При этом речь не идет о некоем абстрактно понимаемом «заботливом хозяине» или «добросовестном коммерсанте», с теоретически мыслимым поведением которого сопоставляется поведение конкретного лица в конкретной ситуации (как это требуется в некоторых европейских правопорядках). По смыслу нашего закона поведение конкретного лица должно сопоставляться с реальными обстоятельствами дела, в том числе с характером лежащих на нем обязанностей и условиями оборота и с вытекающими из них требованиями заботливости и осмотрительности, которые во всяком случае должен проявлять любой разумный и добросовестный участник оборота (а таковым в силу п. 3 ст. 10 ГК предполагается всякий участник гражданских правоотношений).

В гражданском праве установлена **презумпция вины** правонарушителя (причинителя вреда), ибо именно он должен доказать отсутствие своей вины в правонарушении (п. 2 ст. 401, п. 2 ст. 1064 ГК), т.е. принятие всех указанных выше мер по его предотвращению. Применение этой презумпции (предположения) возлагает **бремя доказывания** иного положения на указанного законом участника правоотношения. Поскольку нарушитель предполагается виновным, потерпевший от правонарушения не обязан доказывать вину нарушителя, а последний для освобождения от ответственности должен сам доказать ее отсутствие.

Так, в одном из судебно-арбитражных дел организация — перевозчик груза, загоревшегося в пути от неустановленных причин, ссылалась на это обстоятельство как на отсутствие своей вины. Однако оно само по себе не исключало вины перевозчика в виде непринятия им всех мер заботливости и осмотрительности, обусловленных легко воспламеняющимся по характеру грузом, и не опровергало законной презумпции его вины, а потому на перевозчика как на виновное лицо была возложена ответственность за утрату и порчу перевозимого им груза.

Из этого следует, что в гражданских правоотношениях, строго говоря, имеет значение не вина как условие ответственности, а доказываемое правонарушителем **отсутствие вины** как основание его освобождения от ответственности, что прямо вытекает из предписаний действующего закона (абз. 2 п. 1 ст. 401 и п. 2 ст. 1064 ГК).

§ 3. Применение гражданско-правовой ответственности

1. Ответственность, наступающая независимо от вины правонарушителя

Отсутствие вины правонарушителя освобождает его от гражданско-правовой ответственности по общему правилу, из которого имеются весьма многочисленные исключения. В случаях, установленных законом или прямо предусмотренных договором, ответственность в гражданском праве может применяться и **независимо от вины** нарушителя, в том числе и при ее отсутствии. Так, в соответствии с п. 3 ст. 401 ГК в обязательствах, возникающих при осуществлении предпринимательской деятельности, сторона, не исполнившая лежащую на ней обязанность должным образом, несет имущественную ответственность перед контрагентом не только при наличии своей вины в возникновении убытков, но и при их появлении в результате случайных обстоятельств (если только иное, т.е. ответственность по принципу вины, прямо не установлено законом или договором). В частности, не имеют значения ссылки на отсутствие на рынке необходимых товаров, отсутствие денежных средств для возврата долга, вину контрагентов, не исполнивших обязательства перед нарушителем, и т.д.

Таким образом, индивидуальные предприниматели и коммерческие организации как профессиональные участники имущественного оборота по общему правилу несут друг перед другом ответственность не только за виновное, но и за **случайное неисполнение** договорных обязанностей. На таких же принципах основывается ответственность услугодателей перед гражданами-потребителями (ст. 1095, 1098 ГК). Всякий должник, допустивший просрочку в исполнении своих обязанностей, отвечает не только за причиненные этим убытки, но и за случайно наступившую во время просрочки невозможность исполнения лежащего на нем обязательства (п. 1 ст. 405 ГК). Независимо от вины причинителя в соответствии со ст. 1070 ГК подлежит возмещению вред, причиненный гражданину незаконными действиями правоохранительных органов, и вред, причиненный лицу деятельностью, которая создает повышенную опасность для окружающих (источником повышенной опасности) (ст. 1079 ГК), а во многих случаях также моральный вред (ст. 1100 ГК). Независимо от вины нарушителя в некоторых случаях могут применяться и меры ответственности за нарушение интеллектуальных прав (п. 3 ст. 1250 ГК).

Ответственность, не зависящая от вины правонарушителя, охватывает ситуации случайного причинения вреда или убытков.

Случай (казус) в гражданском праве представляет собой событие, которое могло бы быть предотвращено ответственным за это лицом, но этого им не было сделано лишь потому, что такое событие невозможно было предвидеть и предотвратить ввиду внезапности его наступления.

Например, ставший неожиданно перебежать дорогу пешеход попал под автомобиль, поскольку водитель, соблюдавший все правила движения, не успел затормозить. Вины водителя автомобиля в причинении вреда пешеходу нет, а имущественная ответственность владельца автотранспортного средства как источника повышенной опасности наступит (если только в поведении потерпевшего суд не установит умысла или грубой неосторожности).

Ответственность, не зависящая от вины, не означает абсолютную, безграничную ответственность причинителя вреда или убытков. И в таких ситуациях причинитель подлежит освобождению от ответственности за них при наличии **умысла потерпевшего** (решившего, например, покончить жизнь самоубийством), а также действия непреодолимой силы. В договорных отношениях последняя нередко именуется форс-мажором (от лат. *vis maior* — высшая, природная сила).

Непреодолимую силу закон определяет как чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (подп. 1 п. 1 ст. 202, п. 3 ст. 401 ГК).

Это **событие**, которое невозможно предотвратить имеющимися в данный момент средствами, даже если его и можно было бы предвидеть, в частности стихийные бедствия, народные волнения и т.п. Важно, однако, чтобы такое событие отвечало всем признакам непреодолимой силы, т.е. было, во-первых, объективно **непредотвратимым** в конкретной ситуации и, во-вторых, неожиданным (**чрезвычайным**). Нельзя, например, считать форс-мажором ежегодный разлив реки или ежегодно выпадающие в виде дождя или снега осадки, если они не отличаются необычным масштабом. Не является форс-мажором причинивший убытки пожар, если будет установлено, что сгоревший объект не был оснащен необходимыми средствами пожаротушения, а обслуживавшие его работники не были обучены действиям по сигналу пожарной тревоги.

При причинении имущественного вреда непреодолимой силой в действиях привлекаемого к ответственности лица отсутствует не только вина, но и **причинная связь** между его поведением и возникшими убытками. Поэтому и его ответственность в таких случаях исключается.

В целях особой, повышенной охраны имущественных интересов потерпевших закон в порядке исключения устанавливает ответственность и за результат воздействия непреодолимой силы. Согласно 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 существующий уровень научно-технических знаний выявить их особые вредоносные свойства или нет. Следовательно, от ответственности за вред, причиненный потребителю такими техническими средствами, услугодатель не сможет освободиться ни при каких условиях¹.

В теоретической литературе иногда указывается, что случаи ответственности независимо от вины в действительности представляют собой специально предусмотренную законом обязанность возмещения вреда и не являются ответственностью, ибо юридическая ответственность не может быть безвиновной, теряющей свои стимулирующую и предупредительно-воспитательную функции. Другие ученые утверждают, что субъективным основанием гражданско-правовой ответственности может быть не только вина, но и **риск** — осознанное лицом, например владельцем источника повышенной опасности, представление о возможных отрицательных имущественных последствиях собственных правомерных действий².

Не говоря уже о том, что закон прямо называет рассматриваемые случаи ответственностью, следует учитывать и специфику регулируемых гражданским правом товарно-денежных отношений, обусловившую господство компенсаторно-восстановительной функции имущественной ответственности. Поэтому большинство цивилистов рассматривают случаи безвиновной (объективной) ответственности именно как ответственность, специально установленную гражданским законом.

Ответственность, наступающую независимо от вины, не следует смешивать с ответственностью за действия **третьих лиц** (ст. 403 ГК). Такова, например, субсидиарная ответственность лица, отвечающего

¹ См.: *Зименкова О.Н., Левшина Т.Л., Тобис В.И., Шерстобитов А.Е.* Комментарий к Закону Российской Федерации «О защите прав потребителей». М., 1997. С. 108–109 (автор комментария — *А.Е. Шерстобитов*).

² Подробнее об этих дискуссиях см.: *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. С. 163–197.

дополнительно с другим лицом (правонарушителем) в силу правила п. 1 ст. 399 ГК. Условием ее наступления может являться вина нарушителя, но не требуется ни вина, ни другие условия ответственности в действиях субсидиарно отвечающего лица. Если закон и устанавливает требование наличия вины в действиях субсидиарно ответственных лиц (во внедоговорных отношениях), то речь идет об их вине не в причинении вреда, а в недолжном осуществлении предусмотренных законом обязанностей по воспитанию несовершеннолетних граждан-причинителей или по надзору за недееспособными гражданами (ст. 1074—1076 ГК) либо в даче юридическому лицу указаний, выполнение которых привело к его банкротству, препятствующему полному выполнению обязанностей перед всеми кредиторами (абз. 2 п. 3 ст. 56, абз. 3 п. 2 ст. 105 ГК). Такое поведение можно рассматривать как одно из **условий** возникновения вреда или убытков, но не как его причину. Поэтому ответственность за действия третьих лиц наступает при наличии условий ответственности в действиях самих причинителей вреда, но не в действиях тех, кто несет эту ответственность за них в силу закона или договора.

2. Размер гражданско-правовой ответственности

Гражданско-правовая ответственность основана на **принципе полноты возмещения** причиненного вреда или убытков. Это означает, что лицо, причинившее вред или убытки, по общему правилу должно возместить их в полном объеме, включая как реальный ущерб, так и упущенную выгоду (п. 2 ст. 393, абз. 1 п. 1 ст. 1064 ГК), а в установленных законом случаях — и моральный вред. Данный принцип вытекает из товарно-денежной природы отношений, регулируемых гражданским правом, и предопределяется главенством компенсаторно-восстановительной функции гражданско-правовой ответственности.

Вместе с тем имущественный оборот диктует и объективные **границы** размера гражданско-правовой ответственности: она не должна превышать сумму убытков или размера причиненного вреда, ибо полная компенсация потерпевшему не предполагает его обогащения вследствие правонарушения. Это обстоятельство особенно важно для сферы **договорной ответственности**, где правонарушения нередко влекут за собой взыскание с нарушителя не только убытков, но и заранее предусмотренной законом или договором **неустойки**. При этом ее размер может определяться не только законом, но и соглашением сторон, в том числе превышать установленный законом размер.

Неустойка — это денежная сумма, определенная законом или договором на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (п. 1 ст. 330 ГК).

При взыскании неустойки потерпевшая сторона договора доказывает лишь **факт нарушения** его контрагентом. Не требуется доказывать и обосновывать размер понесенных убытков (что, как правило, является непростым делом) и причинную связь между их возникновением и действиями нарушителя, а также вину последнего (которая презюмируется). Все это облегчает взыскание неустойки и делает ее наиболее распространенной мерой ответственности в договорных отношениях.

Неустойка может представлять собой **штраф**, т.е. однократно взыскиваемую, заранее определенную денежную сумму, либо **пеню** — определенный процент от суммы долга, установленный на случай просрочки его исполнения и подлежащий периодической уплате, т.е. по сути являющийся неустойку (например, 0,5% от суммы просроченного займа за каждый месяц просрочки).

Принято также различать **договорную неустойку**, которая устанавливается письменным соглашением сторон и условия исчисления и применения которой определяются исключительно по их усмотрению, и **законную неустойку**, т.е. неустойку, установленную законодательством и применяемую независимо от соглашения сторон (ст. 332 ГК). Разумеется, и законная неустойка взыскивается лишь по инициативе потерпевшей стороны, а если она предусмотрена диспозитивной нормой закона, то лишь постольку, поскольку соглашением сторон не предусмотрен иной ее размер.

Законную неустойку стороны по своему соглашению вправе лишь увеличить (если закон не запрещает этого), но не могут уменьшить. Договорную неустойку стороны вправе изменить своим соглашением как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения. При большом размере неустойки она может быть уменьшена судом в случае явной **несоразмерности** ее суммы с последствиями нарушения обязательства (ч. 1 ст. 333 ГК). Например, за просрочку возврата банковского кредита договором предусмотрена неустойка, размер которой в несколько раз превышает сумму выданного кредита (1% от суммы выданного кредита за каждый день просрочки составляет 365% годовых, что явно превышает все мыслимые потери банка-кредитора).

Во многих случаях неустойка не покрывает все понесенные потерпевшим убытки. Поэтому за ним сохраняется право на их взыскание, однако лишь в части, не покрытой неустойкой (абз. 1 п. 1 ст. 394 ГК). Неустойка, размер которой засчитывается в общую сумму убытков, на-

зывается **зачетной** и представляет собой общий, наиболее распространенный вид неустойки, отвечающей общим принципам гражданско-правовой ответственности. Законом или договором могут быть предусмотрены исключительные случаи:

- когда по выбору кредитора взыскиваются либо убытки, либо неустойка (**альтернативная неустойка**);
- когда допускается взыскание только неустойки и исключается взыскание любых убытков (**исключительная неустойка**);
- когда убытки взыскиваются в полной сумме сверх неустойки (**штрафная неустойка**) (абз. 2 п. 1 ст. 394 ГК).

Исключительная неустойка по сути является случаем **ограничения** размера ответственности (когда, например, транспортная организация за непредставление перевозочных средств уплачивает только штраф и не возмещает убытки, понесенные грузоотправителем) и в силу этого имеет исключительный характер. Штрафная неустойка, взыскиваемая наряду с убытками, напротив, расширяет его и потому тоже должна составлять исключение.

К неустойке весьма близок используемый для обеспечения надлежащего исполнения договорных обязательств **задаток**, размер которого определяется соглашением сторон (п. 1 ст. 380 ГК). В случае нарушения обеспеченного им обязательства стороной, давшей задаток, он остается у другой стороны, а если за нарушение ответственна сторона, получившая задаток, она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка, причем убытки в обоих случаях возмещаются с зачетом суммы задатка, если договором не установлено иное (п. 2 ст. 381 ГК). Таким образом, сумма задатка по прямому указанию закона определяет размер ответственности нарушителя договора¹.

В отдельных случаях закон может **ограничить** право на полное возмещение убытков (п. 1 ст. 400 ГК). Речь идет либо об ограничении возмещаемых убытков размерами реального ущерба и исключении из них упущенной выгоды (например, в договорах энергоснабжения в соответствии с п. 1 ст. 547 ГК), либо о возможности взыскания заранее установленных сумм, главным образом в виде штрафов (исключительных неустоек) (например, в договорах перевозки грузов и пассажиров в соответствии со ст. 793–795 ГК). Ограничения ответственности договором используются главным образом в предпринимательских отношениях и не допускаются для договоров предпринимателей с гражданами-потребителями (п. 2 ст. 400 ГК).

¹ Подробнее о понятии и соотношении неустойки и задатка см. § 2 и 3 гл. 30 т. II настоящего учебника.

Для случаев нарушения **исключительных прав** предусмотрена возможность требовать от нарушителей вместо возмещения убытков выплаты **компенсации**, размер которой определяется судом в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости (п. 3 ст. 1252 ГК). При этом правообладатель не должен доказывать размер причиненных ему убытков, что сближает применение данной меры ответственности с неустойкой.

Законом или договором допускается установление обязанности причинителя вреда (во внедоговорных отношениях) выплатить потерпевшему компенсацию сверх установленного законом возмещения вреда (абз. 3 п. 1 ст. 1064 ГК). Такое возможное **повышение** размера ответственности в деликтных отношениях вызвано тем, что размер возмещения вреда во многих случаях, например при причинении вреда здоровью гражданина, в действительности почти никогда не покрывает всех реально понесенных потерпевшим убытков. Размер установленной законом внедоговорной (деликтной) ответственности уменьшению в принципе не подлежит.

Однако размер как внедоговорной, так и договорной ответственности, включая суммы неустойки и убытков, может быть **уменьшен** в тех случаях, когда убытки или вред, причиненный потерпевшему, стали результатом виновного поведения обеих сторон правоотношения либо возникли у обеих сторон. Например, пешеход попал под автомобиль в результате грубого нарушения правил перехода улицы либо произошло столкновение двух автомобилей, водители которых нарушили правила движения. Такие ситуации принято называть **смешанной ответственностью**, или смешанной виной.

На самом деле о «смешанной ответственности», т.е. о взаимной ответственности сторон, можно говорить лишь при возникновении у них обеих убытков или вреда, причем в результате виновного поведения другой стороны, например в случае взаимного причинения вреда при столкновении транспортных средств. В других же случаях закон более точно говорит о **вине кредитора** или **вине потерпевшего** (п. 1 ст. 404, п. 1 и 2 ст. 1083 ГК), наличие которой становится основанием для соответствующего уменьшения размера ответственности правонарушителя. При наличии вины потерпевшего (кредитора) ответственность причинителя уменьшается и в тех случаях, когда он должен отвечать независимо от своей вины (например, в обязательствах по осуществлению предпринимательской деятельности).

3. Особенности ответственности за нарушение денежных обязательств

Обязанность уплатить деньги, вытекающая из договора или из внедоговорного основания, в том числе обязанность возместить причиненные убытки, составляет содержание **денежного обязательства**. Его главная особенность состоит в том, что оно имеет своим предметом деньги, которые в нормальном гражданском обороте всегда дают некоторый «прирост» независимо от усилий их владельца (ибо обычно он помещает их в банк или в иную кредитную организацию и получает средний годовой процент, составляющий как бы «естественный прирост»). Поэтому тот, у кого находятся денежные средства, подлежащие передаче другому лицу (кредитору, потерпевшему и т.п.), обычно должен вернуть их не в первоначально обусловленной сумме, а с указанным приростом, если только иное прямо не установлено законом или договором.

Размер такого прироста определяется либо специальным законом (императивно для определенных видов правоотношений), либо соглашением сторон (которое может даже сделать пользование деньгами безвозмездным), а в их отсутствие — общей диспозитивной нормой закона («**законный процент**»). Эти суммы не являются ни неустойками, ни убытками, ибо не представляют собой мер ответственности за правонарушение, хотя и составляют его последствия (чаще всего — последствия просрочки в уплате денежного долга). Они являются **платой за пользование** чужими (т.е. подлежащими возврату управомоченному лицу) денежными средствами за все время их фактического использования, включая и просрочку, причем независимо от хозяйственных результатов их использования¹.

Поэтому такие проценты (при отсутствии иных специальных указаний закона или договора) подлежат уплате правонарушителем, в частности допустившим просрочку должником, **наряду с неустойкой** (мерой ответственности), установленной законом или договором. Они не могут быть и уменьшены на основании ч. 1 ст. 333 ГК, поскольку в отличие от неустоек не являются мерами имущественной ответственности. Но при этом убытки по-прежнему остаются **границей**, определяющей предельный объем возмещения (п. 2 ст. 395 ГК), т.е. мо-

¹ Подробнее о юридической природе рассматриваемых процентов см.: Луц Л.А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1999. С. 96—98, 194—198; Розенберг М.Г. Правовая природа процентов годовых по денежным обязательствам (практические и теоретические аспекты применения новых положений ГК РФ) // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник статей памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. А.Л. Маковский. М., 1998.

гут быть взысканы лишь в сумме, не покрытой названными процентами и неустойкой.

Размер рассматриваемых процентов может определяться твердой величиной — «законным процентом» (он обычно составляет от 3 до 5% годовых на сумму долга), а может быть «плавающим», зависимым, в частности, от банковской ставки (средней ставки предоставления кредитов, например, Центральным банком, как это предусмотрено п. 1 ст. 395 ГК). Это сделано в условиях инфляции, обусловившей довольно резкие колебания такой ставки с учетом быстро меняющейся рыночной конъюнктуры.

Значительный размер данной ставки (достигавший в начале и середине 90-х гг. XX в. нескольких десятков и даже сотен процентов годовых) и огромные неустойки за просрочку в возврате кредитов, устанавливаемые коммерческими банками в договорах с клиентами (как правило, намного превышающие 1000% годовых), привели к распространению требований о взыскании в качестве процентов по денежным обязательствам сумм, иногда в десятки раз превышающих сумму основного долга. Учитывая, что правила о возможности взыскания процентов по денежным обязательствам помещены в ст. 395 ГК, озаглавленной «Ответственность за неисполнение денежного обязательства», судебная практика стала рассматривать проценты, предусмотренные п. 1 ст. 395 ГК, как **особую меру ответственности** (а по существу — законную зачетную неустойку), применение которой исключает применение иных мер ответственности за данное правонарушение (в частности, взыскание предусмотренных договорами неустоек за просрочку)¹.

К сожалению, в дискуссии, развернувшейся по этому поводу в научной литературе, едва ли не решающую роль сыграла не вполне удачная формулировка ст. 395 ГК, которая говорит о взыскании процентов годовых как о последствии правонарушения, а в действительности «поглощает» понятия как **неустойки**, взыскиваемой за просрочку в исполнении денежного обязательства, так и **процентов** за пользование чужими денежными средствами. В дальнейшем, с введением в действие части второй ГК, содержащей специальные нормы о процентах за пользование заемными средствами, судебная практика стала более четко различать проценты по денежным обязательствам как **меру ответственности** за правонарушение (п. 1 ст. 395 ГК) и как **плату за**

¹ Подробнее об этом см.: *Витрянский В.В.* Проценты по денежному обязательству как форма ответственности // *Хозяйство и право.* 1997. № 8.

пользование чужими деньгами (п. 1 ст. 809 ГК)¹, хотя в обоих случаях они определяются одинаково — учетной ставкой (ставкой рефинансирования) Центробанка. При этом проценты как мера ответственности за неисполнение денежного обязательства по общему правилу не могут признаваться неустойкой (и соответственно не могут быть уменьшены судом по правилам ч. 1 ст. 333 ГК) и тем более убытками, а следовательно, являются особой, **самостоятельной мерой** гражданско-правовой ответственности².

Представляется, что этот подход к определению юридической природы процентов годовых, начисляемых за просрочку исполнения денежных обязательств, в значительной мере обусловлен особенностями действующего законодательства. Однако он достигает главной практической цели — в случае просрочки в уплате денег позволяет одновременно взыскивать с неисправного должника проценты годовых и за неправомерное использование чужих денежных средств, и как санкцию за просрочку (причем исключает возможность уменьшения размера последней, не признавая ее неустойкой).

Особенностью ответственности за нарушение денежного обязательства (невозврат денег) является и то обстоятельство, что должнику от нее невозможно освободиться, в том числе со ссылкой на отсутствие своей вины или наличие непреодолимой силы, ибо, как писал Л.А. Лунц, «уплата денег, имеющих хождение в данной стране, всегда объективно возможна», поскольку «невозможность исполнения могла бы наступить лишь в случае исчезновения денег без замены их новыми, т.е. в случае прекращения товарно-денежного хозяйства»³. Случай или непреодолимая сила могут помешать должнику произвести уплату вовремя, но не могут воспрепятствовать ему в конце концов заплатить свой долг кредитору. По сути возражения должника против уплаты долга все равно так или иначе сведутся к отсутствию у него денег, что, разумеется, не может служить основанием для освобождения его

¹ См. п. 4 и 12 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 8 октября 1998 г. № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» и комментариев к ним Л.А. Новоселовой (см.: Комментарии к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам / Под ред. В.М. Жуйкова. М., 1999. С. 153–156, 160–161).

² Наиболее последовательно этот подход отстаивает В.В. Витрянский (см.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения*. 2-е изд. М., 1999. С. 689 и сл.). См. также: *Новоселова Л.А. Проценты по денежным обязательствам*. 2-е изд. М., 2003. С. 54 и сл.

³ *Лунц Л.А. Указ. соч.* С. 311–312.

от ответственности (п. 3 ст. 401 ГК). С этой точки зрения ответственность за возврат денежного долга является **абсолютной**.

4. Объекты имущественной ответственности

Объектом взыскания кредиторов и других потерпевших от гражданских правонарушений является все **имущество** должника-правонарушителя, не относящееся к изъятым из оборота вещам. Вещи, ограниченные в обороте, могут переходить к взыскателям только при соблюдении установленных законом требований к оборотоспособности (ст. 129 ГК).

Граждане, в том числе индивидуальные предприниматели, отвечают по своим долгам всем своим имуществом, включая как вещи, так и права требования (в том числе в виде паев или долей участия, вкладов в кредитные организации, «бездokumentарных ценных бумаг» и т.д.). Однако законом установлен перечень имущества гражданина, на которое ни при каких условиях **не может быть обращено взыскание** по требованиям его кредиторов (п. 1 ст. 446 ГПК). Речь идет о минимально необходимом для каждого человека имуществе, требующемся для поддержания его существования, т.е. об определенном минимуме прожиточных средств (единственное пригодное для постоянного проживания жилое помещение и находящийся под ним земельный участок, предметы обычной домашней обстановки и обихода, минимальное количество продуктов питания и т.п.). В соответствии со ст. 101 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»¹ (далее — Закон об исполнительном производстве) объектом взыскания кредиторов граждан не могут быть также некоторые виды их доходов, в частности платежи по возмещению вреда, причиненного здоровью, и др.

Юридические лица как самостоятельные субъекты гражданского права отвечают по своим долгам всем принадлежащим им имуществом. Исключение составляют бюджетные и частные учреждения, которые несут ответственность лишь в пределах находящихся в их распоряжении денежных средств (абз. 4 п. 2 ст. 120 ГК и ст. 242³–242⁵ БК)², а также религиозные организации, по долгам которых взыскание кре-

¹ СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

² В связи с этим находящееся у таких учреждений на праве оперативного управления имущество не может стать объектом взыскания их кредиторов (вопреки правилу п. 4 ст. 69 и п. 1 ст. 74 Закона об исполнительном производстве). Такое имущество может стать объектом взыскания кредиторов учредителя-собственника, но только в случае его изъятия у учреждения как излишнего, неиспользуемого или используемого не по назначению (п. 2 ст. 296 ГК), либо после ликвидации учреждения как юридического лица и расчетов со всеми его кредиторами, когда остаток имущества перейдет к уч-

дителей не может быть обращено на находящееся в их собственности имущество богослужебного назначения¹.

Законодательство исходит из необходимости первоочередного обращения взыскания на **денежные средства** должника, числящиеся на его банковском счете, или на имеющиеся у него наличные деньги (п. 1 ст. 69 и п. 1 ст. 94 Закона об исполнительном производстве). Ими, разумеется, не исчерпывается круг объектов, на которые можно обратить взыскание. Однако взыскание на иное имущество обращается лишь при отсутствии у должника денежных средств и в отношении юридических лиц производится в установленной законом **очередности** (п. 1 ст. 94 Закона об исполнительном производстве).

В отличие от прежнего правопорядка недвижимое имущество, включая «основные фонды», в том числе закрепленные за государственными и муниципальными предприятиями, не является более забронированным от взыскания кредиторов. Законодательные попытки увести из-под их взыскания иное имущество юридических лиц следует считать не только незаконными (противоречащими п. 1 ст. 56 ГК), но и неконституционными, ибо они направлены на преимущественную охрану отдельных видов частной собственности, противоречащую общему принципу равенства защиты различных форм собственности (ч. 2 ст. 8 Конституции РФ)².

Публично-правовые образования как участники гражданского оборота отвечают по своим долгам всем имуществом соответствующей **казны**, т.е. имуществом, не распределенным среди государственных предприятий и учреждений, прежде всего средствами соответствующего **бюджета** (федерального, субъекта Федерации, муниципального образования) (абз. 2 п. 4 ст. 214, абз. 2 п. 3 ст. 215, ст. 1071 ГК; ст. 239, 242¹, 242² БК), но не только ими, а и иным публичным имуществом³.

редителю (п. 7 ст. 63 ГК). При этом данное имущество в любом случае утрачивает правовой режим объекта права оперативного управления.

¹ В соответствии с п. 5 ст. 21 Закона о свободе совести перечень такого имущества устанавливается федеральным правительством по предложениям религиозных организаций.

² Примером тому являются правила п. 7 ст. 37 Закона о сельхозкооперации, в соответствии с которыми объектами взыскания по долгам такого кооператива не может быть имущество, отнесенное к его неделимым, семенным и фуражным фондам, а также рабочий, продуктивный и племенной скот, сельхозтехника и транспортные средства (кроме легковых автомобилей), хотя этот запрет не распространяется на требования залоговых кредиторов кооператива. Многолетний опыт показывает, что попытки «аграрного лобби» установить такие льготы для отечественных сельхозпроизводителей в действительности никогда не шли им на пользу.

³ См. также абз. 3 п. 2 постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 23 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации».

Принудительное взыскание имущества должника по общему праву возможно только **на основании решения суда** (п. 1 ст. 237 ГК). Законом или договором может быть установлен внесудебный, так называемый **безакцептный** (т.е. без согласия — акцепта — должника) порядок списания денежных средств, числящихся на его банковском счете. Однако и в этом случае списание денежных средств производится в определенной **очередности**, установленной законом (ст. 855 ГК).

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М., 1999 (гл. VII).

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М., 1976.

Грибанов В.П. Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей // Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000.

Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000.

Комаров А.С. Ответственность в коммерческом обороте. М., 1991.

Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М., 1970.

Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М., 2009.

Симолин А.А. Основания гражданской ответственности за вред и убытки // Возмездность, безвозмездность, смешанные договоры и иные теоретические проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2005.

Павлодский Е.А. Случай и непреодолимая сила в гражданском праве. М., 1978.

Убытки и практика их возмещения: Сборник статей / Отв. ред. *М.А. Рожкова*. М., 2006.

Глава 12. Сроки в гражданском праве

*§ 1. Понятие, исчисление и виды сроков в гражданском праве. —
§ 2. Исковая давность.*

§ 1. Понятие, исчисление и виды сроков в гражданском праве

1. Понятие срока

Гражданские правоотношения существуют во времени, которое во многих случаях оказывает важное влияние на их развитие. Особое значение это имеет для гражданских прав, само существование которых во многих случаях ограничено во времени (например, сроком действия заключенного договора), поскольку реализовать их можно лишь в течение данного времени. Во многих случаях и защита нарушенного права ограничена временными рамками. Поэтому осуществление и защита гражданских прав нередко напрямую зависят от фактора времени. Но юридическое значение имеет не сам по себе процесс течения времени, т.е. определенная последовательность существования различных связей и объектов, а его отдельные этапы, отрезки, называемые **сроками**. Наступление или истечение установленного срока влечет за собой правовые последствия в виде возникновения, изменения или прекращения правоотношений, т.е. является **юридическим фактом**.

Обычно срок (его наступление либо истечение) относят к юридическим фактам — событиям, поскольку течение времени объективно и не зависит от воли людей. Однако установление и определение длительности сроков имеют волевое происхождение. Ведь сроки в гражданском праве устанавливаются законом или подзаконными актами, сделками или судебными решениями (ч. 1 ст. 190 ГК). Многие сроки могут быть приостановлены или восстановлены, что также говорит об их волевой природе. Поэтому большинство сроков имеют **двойственный характер**: будучи волевыми по происхождению, они связаны с объективным процессом течения времени. В силу этого они пред-

ставляют собой особую категорию юридических фактов, которые не могут быть отнесены ни к событиям, ни к действиям¹.

Сказанное относится к большинству, но не ко всем срокам, имеющим гражданско-правовое значение. Так, согласно ч. 2 ст. 190 ГК срок может определяться указанием на событие, которое неизбежно должно наступить (если оно лишь предполагается участниками, то срок его возможного наступления превращается в условие их сделки). Например, с моментом открытия навигации в речных или морских перевозках связывается начало приема грузов портами и пристанями; смерть человека влечет открытие наследства (наследственного преемства) и т.д. Такие сроки, безусловно, относятся к **событиям**. Срок погрузки или разгрузки судна, к тому же исчисляемый в транспортном праве с момента подачи судна к причалу, ясно говорит о том, что речь идет о юридических фактах — **действиях**, которые лишь сопоставляются (соизмеряются) с объективным течением времени. А вот сроки, установленные в виде определенных отрезков (периодов) времени и исчисляемые годами, месяцами, неделями, днями или часами, либо сроки, привязанные к определенному моменту общей временной последовательности (календарной дате), в силу отмеченных ранее обстоятельств невозможно считать ни событиями, ни действиями. Они занимают **особое, самостоятельное место** в системе юридических фактов гражданского права.

При этом следует иметь в виду, что юридическое значение обычно имеет либо начало (наступление), либо прекращение (истечение) срока. Само течение срока порождает гражданско-правовые последствия лишь в совокупности с другими юридическими фактами (т.е. как часть юридического состава), например, течение гарантийного срока или срока исковой давности.

2. Исчисление сроков

Сроки, определенные периодами (отрезками) времени, исчисляются по установленным законом правилам. В соответствии со ст. 191 ГК они начинают течь **на следующий день** после наступления календарной даты или события, которыми определено их начало. Например, отгрузка товара по договору поставки, заключенному 15 июня, должна быть произведена в течение 10 дней с момента его заключения. Это означает,

¹ Подробнее см.: *Грибанов В.П.* Сроки в гражданском праве // Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 250—251.

что срок отгрузки начался с 16 июня, а потому и последним допустимым днем отгрузки следует считать 25 июня. Следовательно, момент (день), которым определено начало срока, **не засчитывается** в его продолжительность. Очевидно, что данное правило введено для упрощения подсчета времени течения срока (иначе его окончанием в данном случае пришлось бы считать 24 июня).

По тем же причинам срок, исчисляемый годами, истекает в последнем году срока в тот же по названию месяц и в тот же по числу день, которыми определено его начало (т.е. трехгодичный срок, течение которого началось 1 июня 2001 г., истек 1 июня 2004 г., а не днем раньше), а срок, исчисляемый месяцами, истечет в последний месяц срока в тот же по числу день (т.е. трехмесячный срок, течение которого началось 30 апреля, истечет 30-го, а не 31 июля) (ст. 192 ГК). То же правило применяется к срокам, определенным в полгода или исчисляемым кварталами года (квартал признается 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.).

В случаях, когда месяц, на который падает окончание срока, не имеет соответствующего числа, срок признается истекшим в последний день этого месяца (абз. 3 п. 3 ст. 192 ГК). Например, месячный срок, начавшийся 31 мая, истечет 30 июня, а начавшийся 31 января истечет 28 или 29 февраля. Срок, исчисляемый неделями, истекает в такой же день последней недели срока (п. 4 ст. 192 ГК).

Указанные правила исчисления сроков носят **императивный** характер. Закон предусматривает исключение лишь на случай, когда **окончание срока** приходится на **нерабочий (выходной) день**. В этом случае днем окончания срока в соответствии со ст. 193 ГК считается ближайший рабочий день. Данное правило не распространяется на начало течения срока, а выходные дни не исключаются при подсчете его продолжительности.

Особо регламентирован порядок совершения действий в **последний день** срока (ст. 194 ГК). По общему правилу подлежащее совершению действие может быть выполнено до 24 часов последнего дня срока. Это касается физических лиц и юридических лиц с неограниченным по времени режимом работы. Если же исполнение (действие) относится к организации с ограниченным сроком (режимом) работы, то срок считается истекшим в час, когда в данной организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции (хотя бы организация и продолжала работу). Например, некоторые банковские операции проводятся банком до 14 часов, хотя банк прекраща-

ет работу в 18 часов. В таком случае исполнение, касающееся указанных операций, может осуществляться только до 14 часов, а иное — до 18 часов. Все письменные документы, сданные в организацию связи до 24 часов последнего дня срока, считаются переданными в установленный срок, даже если они адресованы организации с ограниченным режимом работы.

3. Виды сроков

Гражданско-правовые сроки весьма разнообразны. Они могут классифицироваться по способам исчисления, основаниям установления, характеру определения, по назначению. Так, они могут определяться как промежутком (отрезком) времени, так и точным моментом. Сроки могут устанавливаться нормативным актом, соглашением сторон или односторонней сделкой (по воле участников правоотношений), а также судебным решением.

По характеру определения законом или договором можно выделить сроки императивные и диспозитивные, определенные и неопределенные, общие и частные.

Императивные сроки не могут быть изменены соглашением участников гражданских правоотношений. Таково, в частности, подавляющее большинство сроков, установленных нормами корпоративного и наследственного права. В отличие от них **диспозитивные сроки** могут изменяться соглашением сторон, например, во многих договорах.

Определенные сроки исчисляются путем указания их длительности либо точных моментов их начала и окончания. Так определены законом давностные сроки. **Неопределенные сроки** устанавливаются путем указания каких-либо приблизительных критериев, соответствующих конкретной ситуации («разумный срок» исполнения обязательства в соответствии с п. 2 ст. 314 ГК, «соразмерный срок» для устранения недостатков товара или работы, «момент востребования» и т.п.), либо вообще не определяются (при заключении договора без указания срока его действия). Обычно это имеет место в договорных обязательствах. Здесь же встречаются **общие** и **частные** сроки. Последние конкретизируют общий срок, например промежуточные сроки завершения отдельных этапов работы, производящейся по договору подряда (п. 1 ст. 708 ГК).

По назначению (целям) различают сроки возникновения гражданских прав или обязанностей, сроки осуществления гражданских прав, сроки исполнения гражданских обязанностей и сроки защиты гражданских прав.

Сроки возникновения гражданских правоотношений порождают субъективные гражданские права или обязанности, в чем и состоит их назначение. Например, истечение срока приобретательной давности в соответствии со ст. 234 ГК влечет возникновение права собственности на вещь. Такие сроки являются правопорождающими юридическими фактами — основаниями возникновения определенных гражданских прав.

Сроки осуществления гражданских прав — это сроки, в течение которых управомоченное лицо может реализовать свое право, в том числе путем требования совершения определенных действий от обязанного лица. Их назначение — обеспечение управомоченным лицам реальных возможностей использования имеющихся у них прав. В свою очередь среди этих сроков выделяют сроки существования гражданских прав, пресекательные и гарантийные сроки.

Сроки существования гражданских прав представляют собой сроки действия субъективных прав во времени. Они призваны обеспечить управомоченным лицам время для реализации их прав и вместе с тем придать известную определенность и устойчивость гражданскому обороту. С истечением данного срока субъективное гражданское право прекращается, а возможность его реализации утрачивается. Так, срок действия доверенности не может превышать трех лет (п. 1 ст. 186 ГК). Среди гражданских прав имеются **бессрочные** субъективные права, например право собственности.

Пресекательные (преклюзивные) сроки устанавливают пределы существования гражданских прав. Они предоставляют управомоченным лицам строго определенное время для реализации их прав под угрозой прекращения этих прав. Так, если сумма денежных средств, числящихся на банковском счете клиента, окажется меньше предусмотренного банковскими правилами или договором минимума и не будет восстановлена в течение месяца со дня предупреждения клиента об этом, банк вправе расторгнуть по суду договор с таким клиентом (п. 2 ст. 859 ГК). Для принятия наследства предоставляется шесть месяцев с момента открытия наследства (п. 1 ст. 1154 ГК), по истечении которых право на принятие наследства по общему правилу утрачивается. Такого рода сроки по сути являются **санкциями** за недолжное осуществление или неосуществление прав, как правило, досрочно прекращающими само субъективное гражданское право. В этом качестве они представляют собой сравнительно нечасто встречающееся исключение. С ними нельзя отождествлять любые сроки существования гражданских прав, имеющие иное назначение.

Гарантийные сроки — периоды времени, в течение которых продавец, изготовитель или иной услугодатель гарантирует пригодность товара (вещи) или услуги для использования по обычному назначению, а приобретатель (пользователь) вправе потребовать безвозмездного устранения обнаруженных недостатков, замены товара (услуги) либо применения иных установленных законом или договором последствий. Такие сроки установлены, в частности, ст. 470 и 471 ГК для проданных товаров (вещей), ст. 722 ГК для результатов подрядных работ и т.д. Разновидностью гарантийных сроков являются **сроки службы**, которые устанавливаются для товаров (работ) длительного пользования (п. 1 ст. 5 Закона о защите прав потребителей).

В отличие от них **сроки годности**, устанавливаемые для продуктов питания, медикаментов и некоторых других товаров (вещей) (ст. 472 ГК; п. 4 ст. 5 Закона о защите прав потребителей), представляют собой периоды, по истечении которых товар считается непригодным для использования по назначению и потому не подлежит реализации (продаже). Они представляют собой разновидность **пресекательных сроков** и потому не должны отождествляться с гарантийными сроками.

Сроки исполнения обязанностей — периоды, в течение которых обязанные лица должны исполнить лежащие на них обязательства. Такие сроки нередко устанавливаются соглашением сторон, а иногда вообще не определяются или определяются моментом востребования (ст. 314 ГК). В гражданском обороте важно также иметь в виду, что досрочное исполнение обязанности не всегда соответствует интересам управомоченного лица (например, если речь идет об обязанности по хранению вещей). Поэтому оно допускается, если иное не предусмотрено законом или договором либо не вытекает из существа обязательства (ст. 315 ГК). Нарушение сроков исполнения обязанностей (**просрочка**) является основанием для применения к нарушителю мер гражданско-правовой ответственности.

Сроки защиты гражданских прав — предоставленные управомоченным лицам периоды времени для обращения к правонарушителю или к суду с требованием о защите или принудительном осуществлении своих прав. К ним относятся претензионные сроки и сроки исковой давности.

Претензионные сроки устанавливают обязанность управомоченного лица предварительно (до судебного разбирательства спора) обратиться с заявлением об удовлетворении своих требований к предполагаемому нарушителю для их удовлетворения в добровольном порядке. Они могут устанавливаться **добровольно** — соглашением сторон или обы-

чаями делового оборота — и в этом случае не затрагивать права управомоченного (потерпевшего) лица на судебную защиту.

Вместе с тем угроза утраты права на предъявление иска из-за несоблюдения **обязательного** (предусмотренного законом) претензионного порядка по сути делает претензионные сроки пресекательными и противоречит принципу свободного, самостоятельного осуществления гражданских прав. Не случайно обязательный претензионный порядок неизвестен ни развитым правовым системам, ни международному коммерческому обороту. Поэтому действующее гражданское законодательство сохраняет его лишь как исключение, главным образом в сфере транспортных обязательств (ст. 797 ГК).

§ 2. Исковая давность

1. Понятие и виды сроков исковой давности

Исковой давностью признается срок для принудительной защиты нарушенного права путем предъявления иска в суд (ст. 195 ГК).

Назначение исковой давности — предоставить потерпевшему строго определенный, но вполне достаточный срок для защиты его права. По истечении исковой давности потерпевший лишается возможности **принудительной (судебной) защиты** своего права, но само нарушенное право сохраняется. Этим сроки исковой давности отличаются от пресекательных сроков, истечение которых влечет утрату права.

Исковая давность призвана содействовать устранению неустойчивости, неопределенности в отношениях участников гражданского оборота. При ее отсутствии управомоченное лицо (потерпевший) могло бы сколь угодно долго держать неисправного должника (нарушителя) под угрозой применения государственно-принудительных мер воздействия, не реализуя свой интерес в защите нарушенного права. Кроме того, по истечении длительного периода времени затрудняется собирание доказательств (свидетели могут забыть существенные обстоятельства, документы теряются и т.д.). Таким образом, установление исковой давности, побуждая стороны к обращению в суд за защитой своего права, одновременно служит и интересам другой стороны, и интересам правопорядка в целом.

Общий срок исковой давности, распространяющийся на большинство требований субъектов гражданского права, установлен в три года (ст. 196 ГК). Для отдельных требований закон может установить **специ-**

альные сроки исковой давности — как сокращенные, так и более длительные по сравнению с общим сроком (п. 1 ст. 197 ГК). Так, специальные (сокращенные) сроки исковой давности предусматриваются транспортным законодательством (п. 3 ст. 797 ГК). Для специальных давностных сроков установлен тот же режим, что и для общих, в том числе правила исчисления, приостановления и перерыва, последствия истечения (п. 2 ст. 197 ГК).

2. Применение исковой давности

Предъявление иска в суд возможно и после истечения давностного срока (п. 1 ст. 199 ГК). Суд не вправе отказать в рассмотрении такого требования, в частности, потому, что лишь в результате разбирательства можно установить, истекла ли в действительности исковая давность и не имелось ли обстоятельств, влекущих ее перерыв, приостановление или восстановление. В связи с этим право требовать судебного разбирательства (**право на иск в процессуальном смысле**) реализуется заявителем независимо от истечения давностных сроков. Иное дело — право на получение принудительной защиты (**право на иск в материальном смысле**), которое, по указанным выше соображениям, может быть реализовано только в пределах давностного срока.

Исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре, причем сделанному до момента вынесения судебного решения (абз. 1 п. 2 ст. 199 ГК). Иначе говоря, она действует как возражение против иска, которое ответчик вправе выдвигать или не выдвигать. Если ни в отзыве на иск, ни в ходе разбирательства ответчик не ссылается на истечение исковой давности, суд (в том числе суд второй инстанции) не вправе учитывать это обстоятельство при вынесении решения (что также является доводом в пользу не ограниченного сроком права на иск в процессуальном смысле). Следовательно, применение судом исковой давности зависит от **усмотрения стороны** в наставшемся споре.

Из этого, в частности, следует, что любые соглашения или односторонние заявления участников правоотношения об отказе от применения исковой давности, сделанные ими до возникновения судебного спора, не имеют юридической силы.

Заявление о применении (истечении) исковой давности может последовать не только от ответчика, но и от истца, например, в виде возражения на требование ответчика о применении зачета против исковых требований имеющихся у ответчика встречных однородных требо-

ваний (ст. 410 ГК). Судебная практика исходит из того, что заявление одного из соответчиков о применении исковой давности не распространяется на других соответчиков, каждый из которых вправе сделать (или не делать) аналогичное заявление¹.

Вместе с тем установленные законом сроки исковой давности имеют **императивный характер**. Соглашением сторон правоотношения не могут быть изменены ни продолжительность этих сроков, ни порядок их исчисления, включая основания их приостановления и перерыва.

Сроки исковой давности продолжают течь и в случаях **правопреемства** участников гражданских правоотношений. Это относится как к универсальному преемству, происходящему при реорганизации юридических лиц или при наследовании имущества граждан, так и к частичному преемству по отдельным обязательствам, где замена участника, согласно ст. 201 ГК, не влияет ни на продолжительность давностного срока, ни на порядок его исчисления.

Исковая давность применяется к большинству, но не ко всем гражданским правоотношениям. Законом установлены требования, на которые **исковая давность не распространяется** (ст. 208 ГК). Это требования о защите прав, существование которых по общему правилу не ограничено каким-либо сроком. Прежде всего к ним относятся требования о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ (за некоторыми изъятиями, специально установленными законом)² и вещно-правовые требования собственника или иного законного владельца об устранении нарушений его права на вещь, не связанных с лишением владения этой вещью (негаторный иск). Исковая давность не распространяется на некоторые обязательственно-правовые требования: вкладчиков к банкам о выдаче вкладов и потерпевших к причинителям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью. В последнем случае требования, предъявленные по истечении трехлетнего срока с момента возникновения права на возмещение, удовлетворяются на будущее время, а за прошлое время — не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска. Зако-

¹ См. абз. 2 п. 4 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 12, 15 ноября 2001 г. № 15/18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» (Вестник ВАС РФ. 2002. № 1).

² В случае, когда требование о компенсации морального вреда вытекает из нарушения имущественных или иных прав, для защиты которых законом установлена исковая давность, на такое требование распространяются сроки исковой давности, установленные законом для защиты прав, нарушение которых повлекло причинение морального вреда (см.: абз. 2 п. 7 постановления Пленума ВС РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 «О некоторых вопросах применения законодательства о компенсации морального вреда»).

ном могут быть установлены и иные требования, на которые не распространяется действие исковой давности¹.

3. Исчисление сроков исковой давности

Момент начала течения срока исковой давности определяется днем, когда потерпевшее лицо **узнало или должно было узнать** о нарушении своего права (п. 1 ст. 200 ГК). Именно с этого момента у потерпевшего появляется право на иск как в материальном, так и в процессуальном смысле.

В ряде случаев закон непосредственно определяет момент начала течения давностного срока. Например, по обязательствам с точно определенным сроком исполнения исковая давность начинает течь с момента окончания этого срока (п. 2 ст. 200 ГК), ибо о нем заранее осведомлены обе стороны. Закон сам определяет момент начала течения сокращенных сроков исковой давности, в частности, в транспортных обязательствах.

В период течения исковой давности могут возникнуть обстоятельства, препятствующие предъявлению иска управомоченным лицом. Когда они признаются законом особо уважительными, течение исковой давности приостанавливается на время их существования. **Приостановление** течения срока исковой давности возможно лишь в случаях, когда:

- 1) предъявлению иска препятствовало действие непреодолимой силы;
- 2) истец или ответчик находились в составе Вооруженных Сил, переведенных на военное положение;
- 3) на основании закона Правительством РФ была введена отсрочка исполнения обязательств (мораторий);
- 4) было приостановлено действие закона или иного правового акта, регулирующих соответствующее отношение².

Согласно п. 1 ст. 202 ГК этот перечень является исчерпывающим, однако на основании ч. 2 ст. 198 ГК другими законами могут устанавливаться иные основания приостановления исковой давности³.

¹ Так, п. 4 ст. 93⁴ БК исключено действие исковой давности по гражданско-правовым требованиям государства о возврате предоставленных им кредитов, причем с обратной силой (т.е. с распространением этого правила на отношения, по которым исковая давность истекла до момента введения в действие указанного правила). Однако БК не регулирует отношения, входящие в предмет гражданского права (ср. ст. 1 БК и ст. 2 ГК), а потому данное правило является необоснованным.

² Например, мораторий на исполнение отдельных правовых актов может быть объявлен в очередном законе о бюджете.

³ Так, согласно ст. 412 КТМ срок исковой давности по требованиям к перевозчику приостанавливается на период составления специального расчета убытков при общей аварии.

Наибольшее практическое распространение среди названных обстоятельств имеет **непреодолимая сила**, а во внешнеэкономических отношениях — также и правительственный **мораторий**¹.

Необходимо подчеркнуть, что любое из названных обстоятельств приостанавливает течение общего срока исковой давности только при условии, что оно возникло либо продолжало существовать в **последние шесть месяцев** давностного срока (п. 2 ст. 202 ГК). В ином случае они не влияют на его течение, ибо после окончания их действия у управомоченного лица остается достаточно времени для предъявления иска. Лишь в том случае, когда речь идет о специальном давностном сроке, сокращенном до шести и менее месяцев, течение такого срока приостанавливается данными обстоятельствами в любой момент их наступления.

После прекращения действия обстоятельств, приостановивших давность, ее течение продолжается на оставшийся период. Однако в интересах управомоченного лица исковая давность в этих случаях всегда удлинняется либо до шести месяцев, либо на срок самой давности, если она является сокращенной до шести и менее месяцев (п. 3 ст. 202 ГК).

Определенные действия сторон, предпринятые ими в течение давностного срока, прерывают его. После **перерыва** исковой давности давностный срок начинает течь заново, а истекшее до перерыва время не засчитывается в его продолжительность (ч. 2 ст. 203 ГК). Этим перерыв исковой давности отличается от ее приостановления. Правила о перерыве исковой давности как императивные нормы закона применяются судом и при отсутствии ходатайства заинтересованной стороны.

Исковая давность прерывается двумя обстоятельствами: **предъявлением иска** в установленном порядке либо совершением обязанным лицом действий, свидетельствующих о **признании им своего долга** (ч. 1 ст. 203 ГК). В первом случае для перерыва необходимо принятие судом иска к рассмотрению, т.е. соблюдение установленных гражданско-процессуальным или арбитражно-процессуальным законодательством правил о подсудности или подведомственности, об оформлении и оплате пошлиной искового заявления и т.д.² Во втором случае

¹ Такой мораторий устанавливался российским правительством, например, на период применения к отдельным государствам экономических санкций по решению ООН.

² Если исковое заявление было подано в суд с нарушением установленных процессуальным законом требований, оно либо остается без движения, либо возвращается истцу; при этом исковая давность не прерывается. Однако после своевременного устранения истцом соответствующих недостатков и повторного предъявления иска он

необходимо совершение ответчиком конкретных действий — частичная уплата долга или просьба о его отсрочке, прямое заявление о согласии с требованием истца и т.п. Признание долга прерывает исковую давность во всех гражданских правоотношениях, на которые последняя распространяется.

Особую ситуацию представляет собой **оставление иска без рассмотрения** (ст. 204 ГК). Речь идет о случаях, когда надлежащим образом оформленный и предъявленный иск оставлен судом без рассмотрения по причинам процессуального характера (после принятия дела к производству). Тогда течение исковой давности, начавшееся до предъявления иска, продолжается в общем порядке (ч. 1 ст. 204 ГК), т.е. никакого удлинения давностного срока (на период рассмотрения дела судом) не происходит.

Если, однако, судом оставлен без рассмотрения гражданский иск, предъявленный в уголовном процессе, течение срока исковой давности в соответствии с ч. 2 ст. 204 ГК **приостанавливается** до вступления в законную силу соответствующего приговора суда (ибо от его содержания обычно зависит и судьба гражданского иска). Иначе говоря, время рассмотрения судом уголовного дела не засчитывается в течение исковой давности по гражданско-правовому требованию. Более того, если остающаяся после этого часть давностного срока менее шести месяцев, она удлиняется до шести месяцев.

В исключительных случаях закон допускает **восстановление** срока исковой давности по решению суда. Восстановление пропущенных давностных сроков в соответствии со ст. 205 ГК возможно лишь в отношении **граждан-истцов** при наличии уважительных причин, которые имели место в последние шесть месяцев течения общего давностного срока (либо в любой момент течения давностного срока, сокращенного до шести и более месяцев). К числу таких причин закон относит только обстоятельства, связанные с личностью истца, в частности его тяжелую болезнь, беспомощное состояние или неграмотность, препятствовавшие ему прибегнуть для защиты своих интересов к помощи представителя. При этом суд, несмотря на заявление ответчика об истечении давности, рассматривает спор так, как если бы исковая давность не истекла.

считается поданным в день его первоначального предъявления в суд, и именно с этого времени прерывается течение исковой давности (см. абз. 6 п. 15 постановления Пленума ВС РФ от 12 ноября 2001 г. № 15 и Пленума ВАС РФ от 15 ноября 2001 г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности»).

4. Последствия истечения исковой давности

Истечение исковой давности, о котором заявлено стороной спора, само по себе составляет основание для принятия судебного решения об **отказе в иске** (абз. 2 п. 2 ст. 199 ГК). В силу ст. 207 ГК одновременно с истечением давности по основному требованию автоматически считается истекшим давностный срок по дополнительным требованиям, обеспечивавшим главное (залог, поручительство и т.д.). Должник, у которого при этом осталось имущество управомоченного лица («задавленное имущество»), может стать его собственником по правилам о приобретательной давности (п. 4 ст. 234 ГК).

Однако пропуск срока исковой давности лишает управомоченное лицо лишь возможности прибегнуть к **принудительной защите** своего нарушенного права, т.е. лишает его права на иск в материальном смысле. Само же нарушенное право сохраняется по существу в виде известного еще римскому праву *ius nudum* — «голого права», лишенного принудительной, исковой защиты. Поэтому лицо, исполнившее свою обязанность по отношению к управомоченному по истечении срока исковой давности (даже и не зная о его истечении), не вправе потребовать исполненное обратно (ст. 206 ГК).

Такой подход ранее оспаривался учеными, считавшими, что без принудительной защиты право существовать не может¹. Это мнение не давало удовлетворительных объяснений правилу о невозможности истребовать исполнение по истечении исковой давности. Кроме того, оно было основано на закреплённом прежним законодательством правиле об обязательности применения судом исковой давности (без заявления об этом стороны спора). Принятие же его в современных условиях привело бы к выводу о зависимости существования субъективного гражданского права исключительно от воли одной из сторон спора, с чем, конечно, невозможно согласиться. Более убедительной представляется поэтому иная позиция², тем более что лишенное исковой защиты «натуральное право» в действительности предоставляет управомоченному лицу неко-

¹ См.: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. I. С. 263–264; *Толстой Ю.К.* Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР. Л., 1958. С. 160–162; *Иоффе О.С.* Советское гражданское право. М., 1967. С. 352–354.

² См.: *Новицкий И.Б.* Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. I (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2006. С. 432 и сл.; *Кириллова М.Я.* Исковая давность. М., 1966. С. 24–26; *Грибанов В.П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 190.

торые возможности (в частности, оно может быть новировано (заменено по соглашению сторон на основании п. 1 ст. 414 ГК) в другое, обычное обязательство с исковой защитой)¹.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Грибанов В.П. Сроки в гражданском праве // *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000.

Крашенинников Е.А. Понятие и предмет исковой давности. Ярославль, 1997.

Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. I (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2006.

Розенберг М.Г. К вопросу об исчислении срока исковой давности // Актуальные вопросы российского частного права: Сборник статей, посвященных 80-летию со дня рождения профессора В.А. Дозорцева. М., 2008.

Рясенцев В.А. Признание долга как основание перерыва течения срока исковой давности // *Рясенцев В.А.* Представительство и сделки в современном гражданском праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2006.

Черепяхин Б.Б. Спорные вопросы понятия и действия исковой давности. Исковая давность в новом советском гражданском законодательстве // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001.

Энгельман И.Е. О давности по русскому гражданскому праву: историко-догматическое исследование (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2003.

¹ Подробнее об этом см. гл. 54 т. II настоящего учебника. Примечательно, что и по общепринятым правилам международного коммерческого оборота истечение срока исковой давности не прекращает соответствующее право, а только создает препятствие для его принудительного осуществления (ср. ст. 10.9 и ст. 10.1 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА (Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2004. М., 2006. С. 369, 347)).

РАЗДЕЛ IV. ВЕЩНОЕ ПРАВО

Глава 13. Общие положения о вещном праве

§ 1. Понятие вещного права. — § 2. Вещное право и присвоение (собственность).

§ 1. Понятие вещного права

1. Вещное право как подотрасль гражданского права

Вещное право охватывает нормы о правах лиц на присвоение вещей — традиционных и наиболее распространенных объектов гражданских правоотношений. Возникающие на основе этих норм субъективные вещные права оформляют и закрепляют **принадлежность вещей** (материальных, телесных объектов имущественного оборота) субъектам гражданских правоотношений, иначе говоря, **статусу имущественных отношений**, регулируемых гражданским правом. Этим они отличаются от обязательственных прав, оформляющих переход вещей и иных объектов гражданских правоотношений от одних участников (субъектов) к другим (динамику имущественных отношений, т.е. собственно гражданский оборот), а также от интеллектуальных прав, имеющих объектом нематериальные результаты творческой деятельности либо средства индивидуализации. Нормы о вещных правах составляют самостоятельную подотрасль гражданского права — вещное право.

В рамках частного хозяйства одни лица присваивают соответствующие вещи, относясь к ним как к своим собственным, а для всех других лиц эти вещи становятся чужими. При этом фактические (экономические) отношения присвоения рассматриваются как отношения собственности. С помощью различных имущественных, прежде всего вещных прав они получают юридическое оформление. Типичным правом такого вида является **право собственности** на вещь, которое действи-

тельно становится основным, центральным вещным правом. Однако одним правом собственности, по словам И.А. Покровского, «мог бы удовлетвориться только разве самый примитивный экономический быт»¹. Таковыми, например, были феодальные отношения землепользования, юридически оформлявшиеся путем признания нескольких «прав собственности» разных лиц (сюзерена и его вассалов) на одно и то же землевладение.

Однако нормальное хозяйственное развитие неизбежно потребовало таких юридических форм, которые обеспечивали бы экономически необходимое и вместе с тем юридически прочное **участие одного лица в праве собственности другого**. Это касается прежде всего земельной собственности: естественная ограниченность ее объектов в сочетании с монополией частных собственников стала препятствием для их широкого хозяйственного использования. Поэтому с развитием и усложнением товарного хозяйства в континентальной Европе была единодушно отвергнута обоснованная глоссаторами и постглоссаторами для времен феодализма идея «разделенной», или «расщепленной», собственности. Она получила здесь замену в виде разработанной германскими пандектистами в XVIII–XIX вв. теории **ограниченных вещных прав** на недвижимые вещи².

В советский период в связи с национализацией земли и ликвидацией понятия «недвижимость», а также с установлением планово-организованного имущественного оборота надобность в категории вещных прав отпала и на смену ей пришли различные «формы» и «виды» права собственности (по своей сути напоминавшие феодальные юридические конструкции). С возрождением же ее в новом российском законодательстве оказалось, что общепризнанная концепция вещных прав в отечественной теории отсутствует. Данное положение стало прямым следствием забвения в советское время классического учения о вещных правах и вызванной этим недооценки его значения в регулировании современных имущественных отношений³.

¹ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998. С. 207.

² Подробнее об этом см.: Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. II. М., 2004. С. 116–122; Рубанов А.А. Проблемы совершенствования теоретической модели права собственности // Развитие советского гражданского права на современном этапе. М., 1986. С. 106–110.

³ Подробнее о появлении и развитии категории вещных прав см.: Суханов Е.А. Понятие и виды вещных прав // Право собственности: актуальные проблемы / Отв. ред. В.Н. Литовкин, Е.А. Суханов, В.В. Чубаров. М., 2008. С. 27–44.

2. Понятие и признаки вещных прав

Вещные права создают особый гражданско-правовой режим, отличающийся от режима других имущественных прав: обязательственных, а также исключительных и корпоративных. В сравнении с традиционно противопоставляемыми им обязательственными правами режим вещных прав характеризуется «юридической прочностью», обеспеченностью. Она выражается в том, что вещное право заключается в себе известную **власть над вещью**, не зависящую от смены ее собственника (владельца), тогда как в обязательственном отношении по пользованию чужой вещью власть кредитора распространяется на поведение обязанного лица (должника), а не на его объект (вещь). Вещное право дает возможность управомоченному лицу удовлетворить свои потребности **собственными действиями**, тогда как в обязательственных отношениях они удовлетворяются только с помощью действий обязанных лиц. По справедливому замечанию К.П. Победоносцева, «имея власть над вещью, я имею вещь приобретенную, я приобрел саму вещь; имея требование по поводу вещи, я имею только право на приобретение вещи. Первое есть осуществленное право на вещь, второе — осуществимое право на вещь»¹. Поэтому основной способ защиты нарушенного вещного права составляет требование о возврате (передаче) управомоченному лицу самой вещи в натуре, а в обязательственных отношениях ему по общему правилу приходится удовлетвориться лишь компенсацией убытков. Этим определяется необходимость ясного представления об особенностях вещных прав.

Вещные права характеризуются следующими основными чертами.

Во-первых, они устанавливают **господство лица над вещью**, а не над поведением другого, обязанного лица (что характерно для обязательственных прав). Они юридически оформляют **непосредственное отношение** лица к вещи, дающее ему возможность использовать данную вещь в своих интересах без участия иных лиц (независимо от совершения ими каких-либо действий). В обязательственных отношениях управомоченное лицо может удовлетворить свой интерес лишь с помощью определенных действий обязанного лица (по передаче имущества, производству работ, оказанию услуг и т.д.).

¹ *Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Первая часть: Вотчинные права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 83.

Практическое различие режима вещных и обязательственных прав имели возможность почувствовать на себе, например, «обманутые дольщики», надеявшиеся стать собственниками квартир непосредственно после уплаты денег «застройщику», а не после реального создания им этих объектов и их передачи в собственность «дольщиков».

Во-вторых, юридическую специфику вещного права составляет его **абсолютный характер**. Ведь оно определяет связи управомоченного лица со всеми другими (третьими) лицами, а не с конкретным обязанным лицом (что характерно для обязательственных прав, являющихся в силу этого относительными по своей юридической природе). Абсолютность вещных прав обусловлена как раз тем, что они закрепляют отношение лица к вещи, а не к другим лицам, исключая для всех них возможность препятствовать управомоченному лицу в использовании вещи либо воздействовать на вещь без его разрешения.

В-третьих, абсолютный характер вещных прав делает необходимой их гражданско-правовую защиту с помощью особых **вещно-правовых исков**, которые также могут быть направлены против любых лиц, поскольку любое лицо может стать нарушителем вещного права (тогда как нарушителем обязательственного права может стать только конкретное обязанное лицо, к которому и будет обращен соответствующий обязательственно-правовой иск). Правда, по нашему праву вещно-правовой иск во многих случаях может предъявить и субъект обязательственного, а не вещного права (если он обладает правомочием владения в отношении конкретной вещи). Однако субъект вещного права в этом своем качестве не сможет воспользоваться обязательственно-правовым иском в свою защиту¹.

В-четвертых, объектом вещных прав могут служить только **индивидуально определенные вещи**, а потому с гибелью соответствующей вещи автоматически прекращается и вещное право на нее. Объектом же обязательственного права является поведение обязанного лица — должника, причем обязанность последнего может переходить к другим лицам в порядке правопреемства даже после смерти гражданина или прекращения юридического лица. Объектом вещных прав не могут быть не только другие (обязательственные) права, т.е. по сути поведение обязанных лиц, но и вещи, определенные родовыми признаками, ибо осуществление хозяйственного господства невозможно в отношении неиндивидуализированного, абстрактно представляемого имущества.

В-пятых, из абсолютного характера вещных прав, действующих в отношении всех третьих лиц, которые должны быть четко осведом-

¹ Попытки собственников использовать для защиты своего права иски о признании недействительными сделок, в которых они не участвовали, были признаны необоснованными КС РФ (подробнее см. § 6 гл. 8 настоящего тома учебника). Такая возможность предусмотрена законом лишь для собственников имущества унитарных предприятий, что вновь свидетельствует об искусственном характере имущественной обособленности последних.

лены о содержании и видах таких прав, вытекает необходимость **исчерпывающего определения в законе** как видов (перечня) вещных прав, так и их содержания. Такая императивная по характеру регламентация исключает какие-либо возможности появления новых, неизвестных закону видов вещных прав либо какое бы то ни было изменение их содержания их субъектами¹. В относительных же (обязательственных) отношениях стороны связаны лишь друг с другом, а потому их регламентация и носит по преимуществу диспозитивный характер. В результате этого их участники могут создать права, не предусмотренные никаким законом (п. 1 ст. 8 ГК), а содержание обязательственных прав, возникающих из договоров, обычно определяется усмотрением сторон, которые могут варьировать его в конкретных ситуациях. Например, арендатор в зависимости от соглашения с арендодателем может иметь или не иметь правомочие распоряжения арендованным имуществом (путем сдачи его в субаренду, осуществления его перенайма, отдачи арендных прав в залог и т.п.) (п. 2 ст. 615 ГК), тогда как обладатель сервитутного или залогового права никоим образом не может изменить его содержание даже по соглашению с собственником вещи.

Суммируя изложенное, можно сказать, что **вещным правом является предусмотренное законом абсолютное субъективное гражданское право лица, предоставляющее ему возможность непосредственного господства над конкретной вещью и отстранения от нее всех других лиц, защищаемое специальными гражданско-правовыми исками.**

3. Объекты вещных прав

Объектами вещных прав признаются только **вещи**, причем **индивидуально определенные**. Объектом обязательственных прав могут быть и вещи, определенные родовыми признаками (обязательство поставить определенное количество однородных товаров), и даже часть вещи (например, при найме части полезной площади нежилого помещения для размещения небольшого киоска, магазина и т.п.). Для вещных прав такая ситуация исключается, ибо названные объекты не могут находиться в чьем-либо конкретном владении и стать предметом хозяйственного господства.

¹ Данный основополагающий принцип «**закрытого перечня**» (*numerus clausus*) вещных прав, позволяющий четко разграничить их с обязательственными правами и в этом качестве давно отмечавшийся в классической литературе (см., например: *Агарков М.М.* Обязательство по советскому гражданскому праву // *Избранные труды по гражданскому праву*: В 2 т. Т. I. М., 2002. С. 206), к сожалению, обычно остается без внимания во многих современных отечественных работах.

Что же касается «имущества» как возможного объекта права собственности и нахождения в его составе имущественных прав («бестелесных вещей» и т.п.) или обязанностей, то следует иметь в виду условность такой квалификации. «Имущество» составляет единый комплекс лишь **для целей оборота**, т.е. в обязательственных отношениях (например, при совершении сделок по продаже или аренде предприятия) либо в случаях универсального правопреемства (при прекращении существования одного из субъектов в ситуации реорганизации юридических лиц или наследования после смерти гражданина). Таковым, например, является наследственное имущество (наследство, наследственная масса) в соответствии с ч. 1 ст. 1112 ГК. При непосредственном использовании имущества его собственником (субъектом иного вещного права), т.е. в статике имущественных отношений, сразу же выявляются особенности правового режима отдельных составляющих его объектов.

В этом реализуется традиционный для вещных прав **принцип специализации**, согласно которому вещное право, в отличие от обязательственного, можно установить только на отдельные, индивидуально определенные вещи, но не на их совокупности. Поэтому с вещно-правовых позиций невозможно объявить объектом права собственности конкретного лица его «имущество в целом», ибо правовой режим конкретных объектов, составляющих имущество («собственность») лица, в действительности различен. В частности, имущественные права не могут и не должны рассматриваться в качестве самостоятельных объектов вещных прав (исключается ситуация появления «права собственности на право»).

Что касается земли и других **природных ресурсов**, то как таковые они не являются индивидуально определенными вещами и потому не могут являться объектами права собственности в гражданско-правовом смысле. Объектами вещных прав, в том числе права собственности, могут являться лишь отдельные **земельные участки**, прошедшие кадастровый учет (т.е. юридически индивидуализированные), или участки недр. Вместе с тем правовой режим земли и других природных ресурсов регламентируется нормами публичного (земельного, экологического и природоресурсного) права, которое регулирует их использование и охрану как «основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории» (п. 1 ст. 9 Конституции РФ)¹. Поэтому рассмотрение природных ресурсов как «об-

¹ На этом основано и различие правовых режимов «земли» (природных ресурсов) в гражданском и земельном праве: объектом гражданских, в том числе вещных, прав являются конкретные *земельные участки* как индивидуально определенные вещи, а имущественные отношения по их владению, пользованию и распоряжению относят-

шенародного достояния» и придание им в этом качестве особого правового режима (нередко предлагаемого в современной отечественной литературе) выходят за рамки гражданского права, ибо такой режим может быть только **публично-правовым**.

4. Виды вещных прав

Категорией вещных прав охватываются:

- во-первых, **право собственности** — наиболее широкое по объему правомочий вещное право, предоставляющее управомоченному лицу максимальные (хотя и отнюдь не безграничные) возможности использования принадлежащих ему вещей. Оно является основным, наиболее важным, но не единственным вещным правом;
- во-вторых, иные, **ограниченные** (по сравнению с содержанием права собственности) **вещные права** (*iure in re aliena* — «права на чужие вещи»), например сервитуты. Их подавляющее большинство связано с использованием земельных участков и других объектов **недвижимости** и в силу этого они подлежат **государственной регистрации**.

В период господства плановой экономики появились «вещные права», призванные оформлять в достаточной мере условную имущественную обособленность государственных предприятий и учреждений — юридических лиц, не являющихся собственниками закрепленного за ними государственного имущества. **Права оперативного управления и хозяйственного ведения** имуществом учредителя-собственника сохраняются в нынешней экономике переходного типа вместе с не менее искусственными организационно-правовыми формами юридических лиц — несобственников, позволяя последним считаться самостоятельными участниками гражданско-правовых отношений. Законом (п. 1 ст. 216 ГК) они отнесены к вещным правам, составляя их особую, третью группу, не основанную на классических подходах к данной категории.

В российском гражданском праве в качестве самостоятельного вещного права не выделяется право владения вещью (имуществом). Оно традиционно рассматривается лишь в качестве **правомочия** (составной части) определенных вещных и обязательственных прав, не имеющие-

ся к предмету гражданского, а не земельного права (п. 3 ст. 3 ЗК), тогда как предметом последнего являются «отношения по использованию и охране *земель* в Российской Федерации как основы жизни и деятельности народов, проживающих на данной территории» (п. 1 ст. 3 ЗК). Следовательно, и многие нормы действующего Земельного кодекса (содержащиеся в его гл. III–VIII) по своей юридической природе в действительности являются гражданско-правовыми, а не земельно-правовыми.

го самостоятельного значения. При этом признание владения правомочием ряда обязательственных прав (например, прав арендатора или хранителя вещи) привело к признанию субъектов этих прав законными (титულными) владельцами соответствующего имущества (вещей) с предоставлением им вещно-правовой (владельческой) защиты. Однако данная защита действует только в отношении посягательств третьих лиц, не являющихся стороной соответствующего договора, а «владелец» получает лишь «право защищать (правда, в своих интересах) сферу **чужого** фактического господства»¹. При нарушении же условий договора контрагентом владение должно защищаться обязательственными-правовыми, а не вещными исками (ст. 398 ГК).

Кроме того, действуют правила о **защите фактического владения** (п. 2 ст. 234 ГК), что придает ему известное юридическое значение, хотя также не превращает в самостоятельное вещное право². Фактическое (беститульное) владение, по меткому выражению Г. Дербурга, «время возводит в право» (приобретательная давность), и потому фактический владелец с помощью вещно-правовых исков защищает **свое** господство над вещью, которое нельзя смешивать с владением чужой вещью в рамках обязательственных отношений.

Таким образом, владение в российском праве представляет собой либо фактическое (не юридическое) состояние, либо элемент (правомочие) других (обязательственных или вещных) прав, но не особое, самостоятельное вещное право.

§ 2. Вещное право и присвоение (собственность)

1. Собственность (присвоение) как экономическая категория

Термин «собственность» употребляется в самых разнообразных значениях. В одних случаях его используют как синоним, эквивалент понятий «имущество» или «вещи», говоря, например, о «передаче собственности» или о «приобретении собственности». В других случаях считают, что речь идет о сугубо экономическом отношении, а иногда, напротив, это понятие отождествляют с чисто юридической категорией — правом

¹ Покровский И.А. Указ. соч. С. 234.

² См.: Синайский В.И. Русское гражданское право (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2002. С. 199. Данное обстоятельство и породило многолетнюю дискуссию о том, есть ли владение факт или право (подробнее о ней см., например: Вороной В.В. Феномен владения в цивилистической науке // Законодательство. 2002. № 10).

собственности и т.д. В результате этой путаницы складываются ошибочные представления и стереотипы относительно собственности — в частности, распространенное мнение о том, что экономические отношения собственности юридически всегда оформляются только с помощью права собственности. Между тем в экономическом и юридическом понимании собственности имеются существенные различия.

Собственность — это, конечно, не вещи и не имущество. Это определенное **экономическое (фактическое) отношение**, подвергаемое правовому оформлению. Экономическое отношение собственности:

- во-первых, состоит из **отношения лица к имуществу** (материальному или нематериальному благу, а не только к вещи) как к своему, присвоенному, которое можно непосредственно использовать по своему усмотрению и в собственных интересах;
- во-вторых, включает также **отношение между людьми** по поводу присвоенного имущества, которое заключается в том, что лицу, присвоившему имущество, все другие лица должны **не препятствовать** в его самостоятельном использовании; более того, присвоивший имущество **по своему усмотрению** может отстранять или допускать других лиц к его использованию.

Первое из названных отношений, выражающее господство лица над имуществом, рассматривается как **вещественная сторона** экономических отношений собственности. Второе отношение, отражающее отстранение всех других лиц от чужого, присвоенного имущества, составляет **общественную (социальную) сторону** этих отношений¹.

Право оформляет обе названные стороны экономических (фактических) отношений собственности: и отношения между людьми по поводу имущества, давая владельцу возможности **защиты** от необоснованных посягательств иных (третьих) лиц, и его отношение к присвоен-

¹ В разное время подчеркивалась значимость одной из названных сторон: в дореволюционной литературе преобладали взгляды на собственность как на отношение лица к вещи, тогда как в советский период отношения собственности пытались свести к отношениям между людьми по поводу вещей. При этом дореволюционные цивилисты отмечали «новую теорию вещных правоотношений», которая не сводит их к отношениям «господства лица над вещью», а рассматривает как «отношение между управомоченным лицом и всеми третьими лицами по поводу вещей» (*Синайский В.И.* Указ. соч. С. 196—197), тогда как советские цивилисты не исключали понимания собственности в качестве отношения лица к вещи как к своей (см.: *Братусь С.Н.* Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 23—24). В настоящее время вновь отмечается, что содержание отношений присвоения (собственности) ограничивается отношением лица к вещи и не включает в себя «общественную сторону» (*Иванов А.А.* Собственность и товарно-денежные отношения // Труды по гражданскому праву: К 75-летию Ю.К. Толстого / Под ред. А.А. Иванова. М., 2003. С. 56—58).

ному имуществу, определяя возможности и границы его **дозволенного использования**. В первом случае проявляется абсолютный характер вещных правоотношений, в том числе правоотношений собственности. Во втором случае речь идет о содержании и реальном объеме **правомочий** субъекта имущественного права (в том числе собственника). Таким образом, правовая форма отношений собственности (присвоения) предопределяется их экономическим содержанием.

Экономическое содержание отношений собственности заключается, во-первых, в том, что лицо присваивает некие блага (имущество), которые тем самым отчуждаются от других лиц. Очевидная суть **присвоения** заключается в отношении к присвоенному имуществу как к своему. При этом присвоение какого-то имущества одним лицом неизбежно влечет **отчуждение** этого имущества от всех других лиц, иначе присвоение теряет всякий смысл. Поэтому, например, провозглашавшиеся у нас попытки «ликвидации всеобщего отчуждения от средств производства» или еще от какого-либо имущества — бессмыслица, ибо конкретные вещи не могут быть одновременно присвоены всеми. С этой точки зрения любая собственность (присвоение) является **частной**, так как оформляет принадлежность конкретных вещей конкретным лицам (субъектам), в том числе, например, государству, поскольку последнее как самостоятельный субъект в этом смысле противостоит всем другим субъектам, в том числе и собственным гражданам.

Во-вторых, присвоение имущества связано с осуществлением над ним **хозяйственного (экономического) господства**, т.е. с исключительной возможностью лица, присвоившего конкретное имущество, по своему усмотрению решать, каким образом использовать это имущество. При этом такое лицо руководствуется собственными интересами, а не указаниями иных лиц, например органов государства, определяя направления использования своего имущества (какую его часть пустить в оборот и на каких условиях, какую оставить в резерве, какую потребить и т.д.), в том числе допуская к его использованию других лиц или устранив их от этого.

В-третьих, лицо, присвоившее имущество, получает не только приятное «благо» обладания им как следствие своего хозяйственного господства над имуществом. Одновременно на него возлагается и **бремя** содержания собственных вещей, в том числе:

- необходимость осуществления их ремонта и охраны;
- несение риска случайной гибели или порчи от причин, за которые никто не отвечает (например, при стихийных бедствиях);

- несение риска возможных потерь от неумелого или нерационального ведения своих дел (вплоть до разорения и банкротства).

В этом смысле наличие **бремени собственности** действительно обязывает владельца имущества быть настоящим, заботливым хозяином своих вещей и расчетливым коммерсантом¹.

Именно **сочетание блага и бремени собственности** характеризует положение настоящего собственника, а отсутствие бремени забот, риска и потерь имущества никогда не сделает его подлинным хозяином. Убедительное подтверждение этому дали предпринимавшиеся у нас в конце 80-х гг. XX в. попытки объявления трудовых коллективов «хозяевами» имущества государственных предприятий, а в настоящее время — статус унитарного предприятия, имущество которого теперь заботливо «охраняется» от других участников оборота его учредителем-собственником, а не самим владельцем.

Таким образом, *экономические отношения собственности представляют собой отношения присвоения конкретными лицами определенного имущества (материальных и нематериальных благ), влекущие его отчуждение от всех иных лиц и предоставляющие возможность хозяйственного господства над присвоенным имуществом, соединенную с необходимостью несения бремени его содержания.*

2. Правовые формы экономических отношений собственности

Фактические (экономические) отношения собственности появляются как следствие формирования рыночного хозяйства, основанного на товарно-денежном обмене. Ведь в натуральном хозяйстве производителю, как известно, незачем было «присваивать» произведенный им же продукт — он и так принадлежал ему и никому другому. А вот осуществить товарообмен без предварительного присвоения товара невозможно, ибо произвести отчуждение (обмен) товара сможет только тот, кто его присвоил. Участники товарообмена должны быть уверены в том, что именно отчуждатель осуществляет хозяйственное господство над данным товаром (имуществом), являясь, следовательно, его собственником. Поэтому отношения присвоения (собственности) являются необходимой **предпосылкой товарообмена**.

¹ Эту сторону содержания отношений собственности в современной литературе удачно отметил и обосновал Д.Н. Сафиуллин. См.: *Сафиуллин Д.Н.* Общее понятие собственности и право собственности на современном этапе // *Право собственности в СССР*. М., 1989. С. 43.

Более того, как показывает исторический опыт, в товарном (рыночном) хозяйстве они неизбежно требуют юридического признания и правовой защиты. Иначе говоря, здесь они всегда выступают как **экономико-правовые отношения**, поскольку их экономическое содержание немыслимо вне правовой оболочки¹.

Из этого, однако, не следует, что такие экономические отношения **юридически** всегда оформляются только с помощью права собственности. Экономические отношения собственности приобретают различные юридические (гражданско-правовые) формы. Ведь их объектом выступают **товары**, которые в развитом товарном обороте представляют собой отнюдь не только вещи. Форму товара получают как материальные, так и нематериальные результаты работ и услуг, нематериальные результаты творческой деятельности, а также отдельные права (например, оформленные в виде ценных бумаг либо корпоративных «прав участия») и даже средства индивидуализации товаров или их производителей (товарные знаки, фирменные наименования и т.п.). Гражданско-правовой режим этих объектов, как уже отмечалось, устанавливается с помощью не только вещных, но и обязательственных, и интеллектуальных, и корпоративных прав. И даже вещные права, имеющие объектом только вещи, тоже не исчерпываются правом собственности.

Как отмечал А.В. Венедиктов, «собственность в самом широком смысле — собственность как совокупность общественно-производственных отношений в целом — юридически опосредствуется не только путем права собственности, но и путем всей системы иных имущественных прав как вещного (ограниченные права пользования чужой вещью), так и обязательственного характера»².

Таким образом, товар в экономическом смысле **юридически** отнюдь не всегда составляет объект права собственности (хотя он в любом случае, безусловно, является объектом тех или иных гражданских прав). Экономические же отношения собственности как составная часть предмета гражданско-правового регулирования оказываются гораздо шире, чем непосредственный предмет права собственности или даже вещного права в целом. Последний представляет собой лишь **часть экономических отношений собственности**, охватывая отношения по принадлежности (присвоенности) только вещей, т.е. материальных благ, имеющих экономическую форму товара.

¹ См.: Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. II. С. 31.

² Там же.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность // Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. (серия «Классика российской цивилистики»). Т. II. М., 2004.

Симолин А.А. Определение владения по нашему проекту и Германскому уложению // *Симолин А.А.* Возмездность, безвозмездность, смешанные договоры и иные теоретические проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2005.

Синайский В.И. Русское гражданское право (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2002.

Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд. М., 2008. Гл. 1–10.

Суханов Е.А. Понятие и виды вещных прав // Право собственности: актуальные проблемы / Отв. ред. *В.Н. Литовкин, Е.А. Суханов, В.В. Чубаров*. М., 2008.

Глава 14. Право собственности

§ 1. Понятие и содержание права собственности. — § 2. Приобретение (возникновение) права собственности. — § 3. Прекращение права собственности. — § 4. Право частной собственности граждан. — § 5. Право частной собственности юридических лиц. — § 6. Право государственной и муниципальной (публичной) собственности.

§ 1. Понятие и содержание права собственности

1. «Формы собственности» и право собственности

Экономические отношения присвоения выступают в различных формах в зависимости от того, кто является их субъектом: отдельный человек, группа лиц или организованный ими коллектив, государство или общество (народ) в целом. Соответственно этому различают индивидуальное, групповое или коллективное и общественное присвоение. Эти экономические формы присвоения принято называть **формами собственности**. Они представляют собой **экономические**, а не юридические категории. Их нельзя отождествлять с правом собственности или с его разновидностями, выделяя или противопоставляя на этом основании, например, «право индивидуальной (или частной) собственности» и «право коллективной собственности».

Участниками гражданских правоотношений, в том числе субъектами права собственности, могут быть не всякие субъекты экономических отношений присвоения. В этом качестве, в частности, не могут выступать трудовые коллективы, различные общины и тому подобные «коллективные образования», не имеющие своего обособленного имущества. Поэтому коллектив может считаться субъектом присвоения (собственности) только в **экономическом**, но не в гражданско-правовом смысле. Из этого видно, что субъекты юридических отношений (права собственности) и экономических отношений (присвоения) не совпадают.

По этой же причине не может сложиться и юридических отношений «смешанной собственности», например, при создании хозяйст-

венных обществ с государственным участием, ибо передаваемое им учредителями имущество в действительности не «смешивается», а обособляется у нового собственника — юридического лица. В силу этого акционерное общество даже со 100%-ным участием государства юридически становится **частным собственником** своего имущества, которое нельзя более считать объектом государственной собственности (между прочим, еще и потому, что «экономический (фактический) собственник» — государство при этом не несет никакой имущественной ответственности по долгам «своего» общества и никакого иного бремени содержания «своего» имущества).

Имущественный оборот в рыночном хозяйстве требует принципиального равенства прав товаровладельцев как собственников имущества. Иначе говоря, возможности по использованию, отчуждению и приобретению (присвоению) имущества должны быть **одинаковыми** для всех товаровладельцев. В противном случае единого, нормального имущественного оборота просто не получится. Поэтому и становится необходимым принцип равенства всех форм собственности, под которым понимается равенство возможностей, предоставляемых различным субъектам присвоения.

Этот принцип тоже носит **экономический**, а не юридический характер, ибо обеспечить равенство всех форм собственности в юридическом смысле просто невозможно. Так, в государственной собственности может находиться любое имущество, в том числе изъятое из оборота; государство может приобретать имущество в собственность такими способами (налоги, сборы, пошлины, реквизиция, конфискация, национализация), которых лишены граждане и юридические лица. С другой стороны, юридические лица и публично-правовые образования по общему правилу отвечают по своим долгам всем своим имуществом, а граждане — за установленными законом значительными изъятиями (п. 1 ст. 446 ГПК). Поэтому и ч. 2 ст. 8 Конституции РФ говорит о признании и равной защите, но не о равенстве различных форм собственности.

Следовательно, существование разных «форм собственности» (т.е. экономических форм присвоения материальных благ) отнюдь не требует появления зеркально соответствующих им разных «прав собственности». При ином подходе эти «разновидности права собственности» неизбежно повлекут различия в содержании прав собственников (как это имело место ранее, когда нахождение имущества в государственной или иной форме социалистической собственности предоставляло ее субъекту неизмеримо большие возможности, чем форма личной

собственности — гражданам), нарушая тем самым основополагающий социально-экономический принцип равенства форм собственности. Поэтому следует признать, что юридически существует **одно право собственности** с единым, одинаковым для всех собственников набором правомочий (содержанием), у которого могут быть лишь **различные субъекты** (граждане, юридические лица, государство и другие публично-правовые образования).

В силу этого отсутствует необходимость в выделении «разновидностей права собственности» — например, отдельного права частной собственности, противопоставляемого праву публичной собственности. Право собственности граждан и юридических лиц (т.е. **право частной собственности**) и право государственной, а также муниципальной собственности (**право публичной собственности**) в соответствии со ст. 213–215 ГК различаются по субъектам и в определенной мере по объектам, но никак не по характеру и содержанию правомочий (п. 1 и 2 ст. 209 ГК)¹. Поэтому провозглашение в ч. 2 ст. 8 Конституции РФ частной, публичной (государственной и муниципальной) и «иных форм собственности» имеет в виду именно экономические, а не юридические категории. Более того, текстуально воспроизведенное в п. 1 ст. 212 ГК конституционное правило о признании разных «форм собственности» находится в статье о субъектах права собственности, исчерпывающий перечень которых в п. 2 исключает и появление «иных форм собственности», кроме частной и публичной. Наконец, в абз. 1 п. 3 ст. 212 ГК говорится об особенностях приобретения, осуществления и прекращения права собственности в зависимости от его субъекта, т.е. речь прямо идет о едином праве собственности с различным субъектным составом.

С этих позиций частная форма собственности (присвоения) и в конституционном понимании является **общим, собирательным понятием** для присвоения (собственности) любых частных (негосударственных,

¹ Основанное на традиционных для прежнего правопорядка подходах выделение различных «видов и форм права собственности» (см.: Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. 6-е изд. Т. 1. М., 2002. С. 412–415. Автор главы — Ю.К. Толстой) заключает в себе поэтому неразрешимое противоречие: такие виды и формы неизбежно должны различаться своим правовым режимом (иначе теряет смысл само их выделение в гражданском праве), но при этом столь же неизбежно нарушается принцип «равенства всех форм собственности». Более того, такой подход исключает правопреемство при переходе объектов собственности по сделкам между различными собственниками (ибо здесь происходит не переход права собственности, а прекращение одного «вида» (формы) права собственности и возникновение другого, что противоречит принципам нормального имущественного оборота).

непубличных) лиц, в этом смысле противостоящим публичному или общественному присвоению (государственной и муниципальной (публичной) собственности). Понимание же частной собственности как принадлежности имущества только одному **физическому лицу**, и притом не всякого имущества, а прежде всего **средств производства**, да еще и лишь таких, которые он не в состоянии использовать сам, не прибегая к **найму рабочей силы** (заведомо отождествляемому с эксплуатацией трудящихся), основано на идеологических (политэкономических) догмах и не имеет сейчас ни юридического, ни практического смысла. Законодательное признание и нормальное, а не политэкономическое понимание частной собственности способно не только оградить имущественные интересы граждан и юридических лиц от произвольного вмешательства публичной власти, но и стать достаточно эффективным средством формирования подлинного, независимого от государства гражданского общества, в условиях которого только и может существовать нормальное рыночное хозяйство.

Не менее очевидным теперь становится и то, что никаких «иных форм собственности», кроме частной и публичной, в действительности не существует. Встречающиеся иногда попытки выделения на этой основе каких-то особых форм «коллективной», «общинной» или «смешанной собственности» и соответствующих им особых «прав собственности» не могут иметь ни юридического (гражданско-правового), ни просто логического смысла, ибо субъектами соответствующих имущественных отношений на самом деле всегда являются либо отдельные граждане, либо созданные ими организации-собственники (юридические лица), что вполне укладывается в рамки обычного понимания частной собственности¹. В связи с этим признание возможности появления «иных форм собственности», кроме частной и публичной, следует считать результатом недоразумения, основанного на идеологизированной, политэкономической трактовке частной собственности².

¹ Закон «О собственности в РСФСР» 1990 г. наряду с правом частной собственности граждан и юридических лиц выделял право собственности общественных организаций. Это было обусловлено тем, что в числе таких юридических лиц в то время находилась КПСС, признать имущество которой частной собственностью законодателью мешали идеологические стереотипы. По действующему российскому праву общественные организации, включая и политические партии, как юридические лица были и остаются **частными собственниками** принадлежащего им имущества.

² Стоит напомнить, что «многообразие видов и форм собственности» и соответствующих им «прав собственности» появилось в советское время в качестве реакции создателей ГК РСФСР 1922 г. на известную ленинскую критику «буржуазности» подготовленного ими законопроекта. При принятии этого кодекса А.Г. Гойхбарг прямо заявил,

2. Понятие права собственности

Право собственности может быть рассмотрено в объективном и субъективном смысле. В первом случае речь идет о **юридическом институте** — совокупности правовых норм, значительная часть которых, имея гражданско-правовую природу, входит в подотрасль вещного права.

Однако в институт права собственности включаются не только гражданско-правовые нормы. Он охватывает все нормы права, закрепляющие (признающие), регулирующие и защищающие принадлежность вещей конкретным лицам. К ним, следовательно, относятся не только соответствующие нормы гражданского права, но и определенные предписания конституционного и административно-правового характера, и даже некоторые уголовно-правовые правила, устанавливающие принадлежность имущества определенным лицам, закрепляющие за ними известные возможности его использования и предусматривающие юридические способы охраны прав и интересов собственников.

Иначе говоря, право собственности в объективном смысле представляет собой не гражданско-правовую, а **комплексный** (многоотраслевой) институт права, в котором, однако, преобладающее место занимают гражданско-правовые нормы. Эти последние в совокупности

что «нам пришлось установить то, чего нет ни в каком буржуазном кодексе, что собственность бывает тройкая: собственность государственная, кооперативная и частная» (цит. по: *Новицкая Т.Е.* Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. М., 2002. С. 71). Это положение ст. 52 ГК РСФСР 1922 г. было затем «развито» в нормах ГК РСФСР 1964 г., предусмотревшего уже четыре «форм собственности»: социалистическую собственность в виде государственной, колхозно-кооперативной собственности и собственности профсоюзных и иных общественных организаций, а также личную собственность. При этом все они имели существенно различный правовой, в том числе гражданско-правовой, режим, т.е. **юридический**, а не только политэкономический смысл.

Апофеозом этого процесса стало закрепление в Законе «О собственности в СССР» 1990 г. более 10 различных «форм собственности», причем в п. 3 ст. 4 было разрешено устанавливать законодательными актами союзных и автономных республик еще и «иные, не предусмотренные этим законом формы собственности». Однако одновременно он же провозгласил и «равенство всех форм собственности», устранив различия их прежних правовых режимов, в результате чего и различие всех «форм собственности» утратило **юридическое** значение. Поэтому уже в ст. 44 и 45 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. было закреплено одно единое право собственности с различным субъектным составом (из чего теперь по сути исходит и ст. 212 ГК РФ 1994 г.).

В связи с этим лишь недоумение вызывает упорное воспроизведение и отстаивание в ряде современных работ, в том числе, к сожалению, и учебных, отживших представлений и подходов, не соответствующих нынешним социально-экономическим реалиям.

охватываются понятием права собственности как гражданско-правового института, входящего в общую, единую систему гражданско-правовых норм.

В субъективном смысле право собственности, как и всякое субъективное право, есть возможность определенного поведения, дозволенного законом управомоченному лицу. С этой точки зрения оно представляет собой наиболее широкое по содержанию **вещное право**, которое дает возможность своему обладателю — собственнику и только ему определять характер и направления использования принадлежащих ему вещей, осуществляя над ними полное хозяйственное господство и устраняя или допуская других лиц к их использованию.

Вместе с тем в отношениях собственности, как уже отмечалось, тесно переплетаются две их стороны: «благо» обладания имуществом и получения доходов от его использования и «бремя» несения связанных с этим расходов, издержек и риска. Поэтому ст. 210 ГК специально подчеркивает необходимость для собственника нести **бремя содержания** своего имущества, если только законом или договором это бремя или его часть не возложены на иное лицо (например, охрана сданного внаем имущества — на нанимателя, управление имуществом банкрота — на конкурсного управляющего и т.д.).

Собственник несет также **риск случайной гибели или порчи** своего имущества, т.е. его утраты или повреждения при отсутствии чьей-либо вины в этом (ст. 211 ГК). По сути этот риск также составляет часть указанного выше бремени собственника. Перенос риска случайной гибели или порчи имущества на других лиц возможен по договору собственника с ними (например, по условиям конкретного арендного договора или по договору страхования), а также в силу указания закона (в частности, такой риск может нести опекун как доверительный управляющий имуществом собственника-подопечного).

Таким образом, можно сказать, что ***право собственности как субъективное гражданское право есть закрепленная законом возможность лица по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом, одновременно принимая на себя бремя и риск его содержания.***

3. Содержание права собственности

В п. 1 ст. 209 ГК правомочия собственника раскрываются с помощью традиционной для русского гражданского права «триады» правомочий:

- владения;
- пользования;
- распоряжения¹.

Под правомочием **владения** понимается основанная на законе (т.е. юридически обеспеченная) возможность иметь у себя данное имущество, содержать его в своем хозяйстве (фактически обладать им, числить на своем балансе и т.п.). Правомочие **пользования** представляет собой основанную на законе возможность эксплуатации, хозяйственного или иного использования имущества путем извлечения из него полезных свойств, его потребления. Оно тесно связано с правомочием владения, ибо в большинстве случаев можно пользоваться имуществом, только фактически владея им. Правомочие **распоряжения** означает аналогичную возможность определения юридической судьбы имущества путем изменения его принадлежности, состояния или назначения (отчуждение по договору, передача по наследству, уничтожение и т.д.).

В своей совокупности названные правомочия исчерпывают все предоставленные собственнику возможности. Неоднократно предпринимавшиеся попытки дополнить эту «триаду» другими правомочиями, например правомочием управления, оказались безуспешными. При более тщательном рассмотрении такие «правомочия» оказываются не самостоятельными возможностями, предоставляемыми собственнику, а лишь **способами реализации** уже имеющихся у него правомочий, т.е. формами осуществления субъективного права собственности.

У собственника одновременно концентрируются все три указанных правомочия. Но порознь, а иногда и все вместе они могут принадлежать и не собственнику, а иному законному владельцу имущества, например доверительному управляющему или арендатору. Следовательно, сама по себе «триада» правомочий еще недостаточна для характеристики прав собственника.

Во-первых, важная особенность правомочий собственника заключается в том, что они позволяют ему исключать, **устранять всех других лиц** от какого-либо воздействия на принадлежащее ему имущество, если на то нет его воли. В отличие от этого правомочия иного закон-

¹ Обозначение правомочий собственника как «триады» возможностей свойственно лишь нашему национальному правопорядку. В зарубежном законодательстве имеются иные характеристики этого права. Так, согласно § 903 Германского гражданского уложения собственник «может *распоряжаться* вещью по своему усмотрению и устранять других от всякого воздействия на нее», а в соответствии со ст. 544 Французского гражданского кодекса собственник «*пользуется и распоряжается* вещами наиболее абсолютным образом».

ного владельца, даже одноименные с правомочиями собственника, не только не исключают прав на то же имущество самого собственника, но и возникают обычно по воле последнего и в предусмотренных им пределах, например, по договорам аренды или доверительного управления его имуществом.

Во-вторых, признание за собственником «триады» правомочий само по себе не свидетельствует о широте содержания предоставленных ему возможностей. Так, в соответствии с российским законодательством частный собственник не вправе использовать предоставленный ему земельный участок не по целевому назначению (ст. 42 ЗК) или отчуждать его лицам, которые не смогут обеспечить продолжение такого использования (например, для сельскохозяйственного производства). При несоблюдении экологических требований и нерациональном землепользовании он рискует вообще лишиться своего участка земли. Строго целевое назначение имеют также жилые помещения — жилые дома, квартиры и т.д., использование которых в иных целях, в частности для размещения различных контор (офисов), складов, производств и т.д., хотя бы и по воле или с согласия их собственника, допускается только после перевода этих помещений в нежилые в установленном законом порядке (п. 2 и 3 ст. 288 ГК; ст. 17, 22–24 ЖК). Установление **целевого назначения** для названных объектов недвижимости и связанное с этим ограничение возможностей их собственников служат обеспечению публичных интересов.

При этом собственник вовсе не лишается своих правомочий. Речь идет об установлении законом определенных **границ содержания** самого права собственности, которое не может быть беспредельным. Вместе с тем в конкретных ситуациях следует исходить из того предположения (презумпции), что собственник действует в границах своего права, а тот, кто ссылается на их нарушение собственником, должен доказать наличие соответствующих ограничений и выход собственника за их пределы.

Возможны и **ограничения (пределы) осуществления** права собственности, предусмотренные законом или договором. Так, права приобретателя (собственника) недвижимого имущества (плательщика ренты) по договору пожизненного содержания с иждивением (ст. 601 ГК) исключают для него возможность отчуждать или иным образом распоряжаться приобретенным в собственность имуществом без согласия своего контрагента (получателя ренты). Это служит одной из гарантий интересов последнего на случай прекращения обязательства из-за серьезного нарушения своих обязанностей плательщиком ренты

(ст. 604, 605 ГК). В такой же ситуации находится и залогодатель, остающийся собственником отданной в залог вещи, но по общему правилу лишенный возможности распоряжаться ею без согласия залогодержателя (п. 2 ст. 346 ГК).

Таким образом, сведение права собственности к абстрактной «триаде» правомочий владения, пользования и распоряжения отнюдь не всегда характеризует реальное содержание предоставляемых собственнику возможностей. Дело, следовательно, заключается не в количестве и не в названии правомочий, а в той **мере реальной юридической власти** над своим имуществом, которая предоставляется и гарантируется собственнику действующим правопорядком. Так, ГК РСФСР 1964 г. в ст. 92 формально наделял одинаковыми правомочиями владения, пользования и распоряжения всех собственников, хотя по своему характеру и возможностям осуществления правомочия государства-собственника не шли ни в какое сравнение с правомочиями «личных собственников» — граждан, подвергнутыми многочисленным ограничениям.

С этой точки зрения главное, что характеризует правомочия собственника в российском гражданском праве, — это возможность осуществлять их **по своему усмотрению** (п. 2 ст. 209 ГК), т.е. самому решать, что делать с принадлежащим имуществом, руководствуясь исключительно собственными интересами, совершая в отношении этого имущества любые действия, не противоречащие, однако, закону и иным правовым актам и не нарушающие прав и законных интересов других лиц. В этом-то и состоит существо юридической власти собственника над своей вещью.

Не случайно и дореволюционное российское законодательство не сводило содержание прав собственника к известной «триаде» правомочий. Статья 420 т. X ч. 1 Свода законов говорила о власти собственника «исключительно и независимо от лица постороннего» владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом, а ст. 755 проекта Гражданского уложения — о «праве полного и исключительного господства лица над имуществом, насколько это право не ограничено законом и правами других лиц». Указание на «исключительность и независимость» или «полноту» прав собственника по вполне понятным причинам исчезло в гражданских кодексах советского периода (начиная со ст. 58 ГК РСФСР 1922 г.), ограничившихся воспроизведением классической «триады». Это положение и породило многолетнюю дискуссию о том, исчерпываются ли данной «триадой» правомочия собственника, а также указания в теоретической литературе на то, что эти правомочия собственник осуществляет «своей

властью и в своем интересе», «по своему усмотрению», «независимо от других лиц» и т.п.

В настоящее время во всех развитых правовых системах общепризнано наличие **существенных ограничений** права собственности, которые повсеместно так или иначе включаются в законодательное определение самого этого права¹. В этом русле следует и отечественное законодательство: ГК РФ 1994 г. не вернулся к дореволюционным формулировкам, а прямо указал на такие ограничения в п. 2 ст. 209. Многочисленные ограничения и обязанности, особенно в отношении использования различных объектов недвижимости, предусматриваются и в актах публичного права. Вместе с тем право собственности не утратило характера **наиболее широкого** по содержанию вещного права.

4. Проблема «доверительной» и «расщепленной» собственности

Собственник вправе допускать других лиц к использованию принадлежащих ему вещей, в том числе передавая им полностью или частично свои правомочия в отношении своего имущества, но оставаясь при этом его собственником (п. 2 ст. 209 ГК). На этом основана предусмотренная п. 4 ст. 209 ГК возможность собственника передать свое имущество в доверительное управление другому лицу, что не влечет перехода к доверительному управляющему права собственности на переданное ему имущество (п. 1 ст. 1012 ГК). Институт доверительного управления, предусмотренный ГК, не имеет ничего общего с институтом «доверительной собственности» (траста), который пытались внедрить в отечественное гражданское законодательство под влиянием совершенно чуждых ему англо-американских подходов². При доверительном управлении управляющий использует чужое имущество, не становясь его собственником и не в своих интересах, а в интересах собственника или иных выгодоприобретателей (ст. 1012 ГК). Доверительное управление имуществом — институт **обязательственного**, а не вещного права³.

В отличие от этого англо-американский траст (*trust* — доверие) — сложная система отношений, при которой учредитель траста — собственник (*settlor*) наделяет своими правами управляющего (*trustee*), который, выступая в имущественном обороте в роли собственника, должен

¹ Подробнее см.: Гражданское и торговое право зарубежных государств: Учебник: В 2 т. / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. 4-е изд. Т. I. М., 2004. С. 334–335 и сл. (автор главы — О.М. Козырь).

² См. п. 1 Указа Президента РФ от 24 декабря 1993 г. № 2296 «О доверительной собственности (трасте)» (САПП РФ. 1994. № 1. Ст. 6).

³ Подробнее о нем см. гл. 46 т. II настоящего учебника.

отдавать полученный доход выгодоприобретателю (*beneficiary*), действуя не в своих, а в его интересах¹. При этом «правами собственности» в отношении переданного в траст имущества обладает каждый из названных участников отношений траста: управляющий (трасти) становится таковым по «общему праву» (*common law*), а выгодоприобретатель (бенефициар) — по «праву справедливости» (*law of equity*). За учредителем траста остается право на его изменение или отмену; за управляющим признается право управления и распоряжения переданным в траст имуществом, включая возможность его отчуждения; бенефициар же приобретает право на получение доходов от управления таким имуществом. В результате получается, что ни один из участников отношений траста не является «полным собственником» в европейском понимании, но каждый из них имеет у себя некую «часть» правомочий собственника, а «право собственности» как бы «расщепляется» между несколькими субъектами и потому невозможно сказать, в чьей же собственности находится переданное в траст имущество.

В действительности же «расщепление» состоит в том, что «траст» оформляет **разные права** нескольких лиц на одну и ту же вещь по «общему праву» и по «праву справедливости». При этом надо иметь в виду, что в англо-американской правовой системе отсутствует привычная для европейского права категория единого, «полного» права собственности на вещи, а имеются различные «права собственности» на имущество. Они различаются в отношении недвижимости (*property rights*, состоящие главным образом из различных «титулов» — *estate*) и движимых вещей (*ownership*, состоящая из «связки» различных правомочий — *bundl of rights*), а также по «общему праву» и «по праву справедливости», в целом представляя собой весьма сложную систему, уходящую корнями в английское феодальное право. Поэтому здесь отсутствуют понятия и различия вещных и обязательственных прав, а «права собственности» (т.е. **имущественные права** в европейском понимании) можно иметь в отношении любых видов имущества, в том числе других имущественных («обязательственных») прав и результатов творческой деятельности². «Траст» же с этой точки зрения не столько

¹ Подробнее об этом см.: Нарышкина Р.Л. Доверительная собственность в гражданском праве Англии и США. М., 1965; Гражданское и торговое право зарубежных государств: Учебник: В 2 т. / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. С. 394–398 и сл. (автор главы — О.М. Козырь).

² Поэтому любое упоминание не о праве, а о «правах собственности» и(или) «их защите» (например, в ст. 2 Закона о рынке ценных бумаг) неизбежно выдает свой американский источник.

«расщепляет», сколько «соединяет» различные по юридической природе правомочия.

В отличие от этого одним из основных постулатов европейского континентального правопорядка является невозможность установления двух прав собственности на одно и то же имущество. Право собственности в его континентальном, в том числе российском, понимании невозможно «расщепить»: оно либо полностью сохраняется за собственником, либо полностью утрачивается им. При всяком ином подходе возникает неразрешимая коллизия прав собственников, каждый из которых желает распорядиться своим имуществом по своему усмотрению. Поэтому наделение собственником других лиц частью или даже всеми своими правомочиями, в том числе путем «передачи» их на определенный срок управляющему, само по себе не ведет к утрате им права собственности хотя бы только потому, что оно не исчерпывается этими правомочиями (в данном случае их «триадой»). Такая передача в действительности представляет собой **способ осуществления** правомочий собственника, а не способ отчуждения принадлежащих ему прав или имущества.

В практическом же плане заимствование института траста в отсутствие «права справедливости» и выработанной многовековой практикой системы прецедентов привело бы к полной бесконтрольности управляющего в его отношениях с собственником — учредителем траста, в том числе выступающим в роли выгодоприобретателя. Очевидно, что для не обладающего необходимой компетентностью собственника, вступающего в данные отношения с целью передачи своего имущества или его части в управление профессиональному предпринимателю, обязанности управляющего по периодическому предоставлению отчетов или даже по «добросовестному ведению дел» не дают никаких серьезных гарантий соблюдения его имущественных интересов. Ясно, какими негативными последствиями для экономики могло бы обернуться у нас широкое распространение траста, задумывавшегося для более эффективного управления государственным и муниципальным имуществом путем передачи его частным управляющим.

Вместе с тем неудачные попытки ввести в отечественный правопорядок институт траста стали лишь одним из постоянно предлагающихся путей закрепления в нем в той или иной форме конструкции **«расщепленной собственности»**. В советский период они были связаны главным образом с «радикальными» предложениями считать государственные предприятия «собственниками» закрепленного за ними имущества, одновременно сохраняя на него в том или ином отношении и право собст-

венности государства. Тем самым предполагалось повысить эффективность деятельности предприятий, сдерживаемой ограниченным вещным правом «оперативного управления» (или его последующими аналогами)¹. Однако экономически это привело бы к неизбежному конфликту интересов двух «собственников» (разрешающемуся в пользу фактически наиболее сильного из них), а юридически — к «разгосударствлению» этого имущества, противоречившему тогдашним политико-идеологическим представлениям. Поэтому и действующий российский закон рассматривает правомочия государственных и муниципальных предприятий на закрепленное за ними имущество как **ограниченное вещное право**. В настоящее время идею «расщепленной собственности» иногда пытаются использовать для объяснения института доверительного управления (несмотря на то что он даже терминологически не использует категорию «доверительной собственности»).

§ 2. Приобретение (возникновение) права собственности

1. Основания и способы приобретения права собственности

Основаниями возникновения (приобретения) права собственности являются различные правопорождающие юридические факты, называемые также **титулами собственности**. **Титульное владение** — это владение вещью, основанное на каком-либо праве (правовом основании, или титуле), вытекающем из соответствующего юридического факта, — например, право собственности, основанное на договоре купли-продажи вещи или на переходе права на нее в порядке наследования.

Титулы собственности могут приобретаться различными способами, которые традиционно подразделяются на две группы: первоначальные, т.е. не зависящие от прав предшествующего собственника на данную вещь (включая и случаи, когда такого собственника ранее вообще не имелось), и производные, при которых право собственности на вещь переходит к собственнику от его предшественника в порядке **правопреемства**.

К **первоначальным** способам приобретения права собственности относятся:

- создание (изготовление) новой вещи, на которую ранее не было и не могло быть установлено ничьего права собственности;

¹ См., например: Право собственности в СССР. Проблемы, дискуссии, предложения / Под ред. Ю.К. Толстого, В.Ф. Яковлева. М., 1989. С. 49 и сл.

- переработка и сбор или добыча общедоступных для этих целей вещей;
- при определенных условиях — самовольная постройка;
- приобретение права собственности на бесхозяйное имущество, в том числе на имущество, от которого собственник отказался или на которое утратил право;
- приобретение права собственности добросовестным приобретателем недвижимой вещи от ее неуправомоченного отчуждателя при отказе собственнику в удовлетворении иска о ее истребовании;
- специальные способы возникновения права собственности, допускаемые законом лишь для определенных субъектов (кроме приватизации).

К **производным** способам приобретения права собственности относится приобретение этого права:

- на основании договора или иной сделки об отчуждении вещи;
- в порядке наследования после смерти гражданина;
- в порядке правопреемства при реорганизации юридического лица.

Практическое значение такого разграничения состоит в том, что при производных способах приобретения права собственности на вещь необходимо учитывать возможность наличия на эту же вещь прав других лиц — не собственников (например, залогодержателя, арендатора, субъекта ограниченного вещного права). Данные права обычно не утрачиваются при смене собственника вещи, переходящей к новому владельцу, как бы **обременяя** его имущество. В этом отношении действует прямо не выраженное, но подразумеваемое законом старое правило римского частного права: **никто не может передать другому больше прав на вещь, чем имеет сам** (*nemo plus juris ad alienum transferre potest, quam ipse habet*).

Понятно, что на первоначального приобретателя вещи никакие ограничения подобного рода распространяться не могут. Таким образом, различие первоначальных и производных способов приобретения права собственности, по сути, сводится к отсутствию или наличию **правопреемства**, т.е. перехода прав и обязанностей от одного лица (праводателя, в данном случае — первоначального собственника вещи) к другому (правопреемнику, новому собственнику) в порядке **производного правоприобретения**¹. В свою очередь это обстоятельство делает возможным различие понятий «основания возникновения пра-

¹ См.: Черепяхин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001. С. 311 и сл.

ва собственности» (т.е. титулов собственности, или правопорождающих юридических фактов) и «способы приобретения права собственности» (т.е. правоотношений, возникших на основе соответствующих юридических фактов).

Многие способы возникновения права собственности могут использоваться любыми субъектами гражданского права. Поэтому они называются **общими**, или общегражданскими, способами приобретения права собственности. Таковы, например, правоотношения, возникающие на основе различных сделок.

Имеются, однако, и **специальные** способы возникновения этого права, которые могут использоваться лишь строго определенными субъектами. Так, реквизиция, конфискация, национализация могут служить основанием возникновения только государственной собственности, а сбор налогов и пошлин — также и муниципальной собственности, ибо для частных собственников они являются способами прекращения их права на соответствующее имущество. В соответствии с п. 4 ст. 218 ГК гражданин как член потребительского кооператива, полностью внесший паевой взнос за предоставленный ему кооперативом объект (жилую квартиру, гараж, дачу и т.п.), становится собственником такого имущества (п. 1 ст. 129 ЖК)¹. По существу речь здесь идет об обязательном выкупе имущества, который является способом приобретения права собственности только для граждан — членов потребительских кооперативов. Особым способом возникновения частной собственности граждан и юридических лиц является также приватизация государственного и муниципального имущества, рассматриваемая прежде всего в качестве основания прекращения права публичной собственности.

2. Первоначальные способы приобретения права собственности

К числу данных способов прежде всего относится **изготовление (создание) новой вещи**. Речь при этом идет о создании такой вещи «для себя» (п. 1 ст. 218 ГК), ибо если она создается по договору для другого

¹ Его право собственности как право на недвижимость подлежит обязательной государственной регистрации, которая, однако, в данном случае имеет не правоустанавливающее (п. 1 ст. 131 ГК), а лишь **правоподтверждающее** значение (см.: *Ярошенко К.Б.* О приобретении права собственности на дачу в ДСК в связи с полной выплатой пая // Комментарий судебной практики. Вып. 3. М., 1997. С. 34–35; Научно-практический комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. 2-е изд. М., 1999. С. 344).

лица, оно и становится собственником в силу договорных условий. Важное значение при этом приобретает момент, с которого вещь можно считать созданной (существующей), так как он и становится правовопорождающим фактом. Невозможно, например, стать собственником даже заранее определенной квартиры или определенного количества квадратных метров жилья в строящемся доме до завершения его постройки, сдачи в эксплуатацию и реальной передачи соответствующего объекта заказчику¹.

Для движимых вещей этот момент определяется фактом окончания соответствующей деятельности, а для недвижимых — моментом государственной регистрации прав на них (ст. 219 и 131 ГК). С этой точки зрения признание самостоятельным объектом недвижимости **незавершенного строительства** (абз. 1 п. 1 ст. 130 ГК) нельзя считать четким решением вопроса о его правовом режиме: непонятно, с какого момента этот объект подлежит государственной регистрации, тем более что в ходе обычного строительства «незавершенка» вообще не становится самостоятельным оборотоспособным объектом гражданских прав.

Лицо, осуществившее **самовольную постройку** объекта недвижимости, по общему правилу не приобретает на него право собственности, а этот объект не становится недвижимостью, ибо не подлежит государственной регистрации по причине допущенных при его строительстве нарушений (например, из-за отсутствия разрешения на строительство или отсутствия титула на земельный участок). Речь здесь может идти лишь о совокупности стройматериалов, которые их собственник вправе забрать, осуществив за свой счет снос такой постройки (п. 2 ст. 222 ГК).

Самовольным считается строительство объекта недвижимости при наличии **любого** из следующих нарушений (п. 1 ст. 222 ГК):

- нарушение порядка землеотвода или его целевого назначения;
- отсутствие необходимых разрешений на строительство (хотя бы одного из них);
- существенное нарушение градостроительных и строительных норм и правил.

¹ До этого момента заказчик («инвестор») находится с застройщиком в обязательственных, а не в вещных правоотношениях. Игнорирование классического положения о том, что объектом вещного права собственности может быть только индивидуально определенная (т.е. конкретная, существующая) вещь, и создало почву для известных злоупотреблений со стороны многочисленных строительных компаний, предоставлявших гражданам-инвесторам («дольщикам») за их деньги не жилье на праве собственности, а лишь обязательственные права требования (к своим недобросовестным контрагентам).

Необходимость ограничений, предусматриваемых строительным, природоохранным, земельным законодательством и иными отраслями административного законодательства, диктуется очевидными публичными интересами. Поэтому самовольным строительством следует, в частности, считать возведение дач, коттеджей, особняков и т.п. на основании незаконно полученных (в том числе впоследствии отмененных) разрешений органов публичной власти или должностных лиц. Значительное распространение в последние годы получило также самовольное строительство многоквартирных жилых домов в городах. С другой стороны, в положении «самовольных застройщиков» оказались многие владельцы дач и садовых домиков, в прежнее время по разным причинам возводившие их без оформления соответствующих разрешений, а нередко и без соблюдения строительных правил и впоследствии даже не оформившие на них право собственности.

В связи с этим действующий закон в исключительных случаях разрешает признавать право собственности на самовольную постройку, но не за застройщиком, а только за **собственником** или субъектом ограниченного вещного права (пожизненного наследуемого владения или постоянного бессрочного пользования) на **земельный участок**, где осуществлена постройка (абз. 2 п. 3 ст. 222 ГК). При этом такое признание по общему правилу допускается только в судебном порядке (с последующей государственной регистрацией этого права), а в случаях, предусмотренных законом, — в ином (административном) порядке, т.е. путем непосредственной **регистрации** этого права в едином государственном реестре (последний случай предусмотрен прежде всего в рамках так называемой дачной амнистии — ст. 25² Закона о регистрации прав на недвижимость). Если собственник или субъект иного вещного права на земельный участок и застройщик не совпадают, то в случае признания за первым из названных лиц права собственности на самовольную постройку он должен возместить застройщику расходы на постройку (в определенном судом размере).

В любом случае право собственности на самовольную постройку не может быть признано даже за законным владельцем земельного участка, если сохранение постройки нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц (например, соседних землепользователей) либо создает угрозу жизни и здоровью граждан (в том числе пользующихся самовольной постройкой).

Право собственности на новую движимую вещь возникает также в результате **переработки** соответствующих материалов (*specificatio*), из которых она создается (ст. 220 ГК). По общему правилу право собст-

венности на такую вещь приобретается **собственником материалов**. Когда такой собственник одновременно не является лицом, осуществившим переработку материалов, он должен компенсировать стоимость переработки произведшему ее лицу (если только иное не предусмотрено их договором). Если же переработку материалов с целью изготовления новой вещи осуществит их недобросовестный владелец, воспользовавшийся ими без согласия собственника, последний получает право требовать передачи ему этой вещи и возмещения причиненных такими действиями убытков.

В случаях, когда стоимость переработки значительно превышает стоимость материалов, собственником вещи становится лицо, осуществившее их переработку, если оно действовало добросовестно (т.е. договорилось с собственником материалов либо добросовестно полагало, что оно и является одновременно их собственником) и выполняло эту работу для себя, а не по заказу другого лица. Но при этом необходимо возместить стоимость материалов их собственнику. Собственник материалов может не стать собственником вещи, созданной из этих материалов, и в случаях, предусмотренных договором (например, договором подряда на изготовление вещи из материалов подрядчика, а не заказчика).

Право собственности на **продукцию, плоды и доходы** как результаты хозяйственной эксплуатации имущества по общему правилу возникает у лица, использующего данное имущество на законном основании, — собственника, арендатора и т.д. (ст. 136 ГК). Однако нормативным актом или договором может быть установлен и иной порядок (например, передача арендатором собственнику определенной части или даже всех этих результатов).

Сбор ягод и грибов, лов рыбы, сбор или добыча других **общедоступных вещей или животных** становятся первоначальным способом приобретения права собственности для любого собравшего или добывшего их лица при условии, что они осуществлены в соответствии с законом, разрешением собственника или местным обычаем (ст. 221 ГК)¹.

¹ Согласно ст. 4 Федерального закона от 24 апреля 1995 г. № 52-ФЗ «О животном мире» (СЗ РФ. 1995. № 17. Ст. 1462) животный мир в пределах РФ является государственной собственностью. Поэтому охота, рыболовство и иная добыча его объектов рассматриваются этим законом как разрешенное государством-собственником «пользование животным миром» (ст. 33, 34). В связи с этим переход их в собственность охотников и рыболовов, формально говоря, нельзя считать первоначальным способом их приобретения (*occupatio* — захват), хотя и остается непонятным, какие вещные права и каким образом могут быть установлены на эти объекты в период их нахождения в естественном состоянии.

К числу первоначальных способов приобретения права собственности относится и приобретение этого права на **бесхозные вещи** (*res nullius*). Понятие бесхозных вещей является **собирательным**, охватывающим такие разновидности, как брошенные собственником вещи, находки, безнадзорные животные, клад. Во всех этих случаях речь идет о возможности приобретения права собственности на вещи, собственник которых либо неизвестен, либо отказался от них, либо утратил на них право (п. 1 ст. 225 ГК). Право собственности на них появляется у фактических владельцев по традиционному правилу *res nullius primo occupanti cedit* («бесхозные вещи переходят к первому, кто захватил их») в силу указанных в законе обстоятельств, т.е. первоначальным способом.

Порядок возникновения права собственности на движимые и недвижимые бесхозные вещи различен. **Бесхозные движимости** становятся объектом собственности их фактических владельцев либо при наличии условий, прямо установленных законом для конкретных ситуаций (брошенные вещи, находка, безнадзорные животные, клад), либо в силу предусмотренных законом правил о приобретательной давности. **Бесхозные недвижимости** должны быть приняты на государственный учет по заявлению органа местного самоуправления, на территории которого они находятся¹. Если в течение года со дня постановки бесхозной недвижимой вещи на учет никто не заявит о своих правах на нее, орган управления муниципальным имуществом может потребовать в судебном порядке признания муниципальной собственности на такую вещь. Суд, однако, может и не удовлетворить данное требование (например, при наличии фактических владельцев, должным образом использующих такое имущество). Тогда эта вещь может перейти в собственность фактических владельцев в силу приобретательной давности (п. 3 ст. 225 ГК)². В любом случае право собственности на такую недвижимую вещь подлежит **государственной регистрации**.

Приобретательная давность распространяется на случаи фактического, беститульного владения чужим имуществом. Наличие у владель-

¹ См.: Положение о принятии на учет бесхозных недвижимых вещей, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 17 сентября 2003 г. № 580 // СЗ РФ. 2003. № 38. Ст. 3668.

² Следует иметь в виду, что правила п. 2 ст. 214 ГК и ст. 16–19 ЗК исключают возможность приобретения в частную собственность «бесхозных» земельных участков по давности владения, ибо все участки, не находящиеся в частной или муниципальной собственности, считаются объектами государственной собственности.

ца какого-либо юридического титула (основания) владения, например долгосрочного договора аренды, исключает действие приобретательной давности. Сколько бы времени арендатор или, допустим, хранитель ни владел чужим имуществом, он, разумеется, не становится его собственником. Но если соответствующее имущество не имеет собственника или утратило его, претендовать на роль его собственника может фактический владелец, разумеется, при определенных предусмотренных законом условиях.

Для приобретения права собственности на вещь по давности фактического владения в соответствии с правилами ст. 234 ГК прежде всего необходимо владеть ею **добросовестно**. Следовательно, фактический владелец не должен быть, например, похитителем или иным лицом, умышленно завладевшим чужим имуществом помимо воли его собственника.

Далее, такое владение должно быть **открытым**, очевидным для всех иных лиц, причем владелец относится к соответствующей вещи **как к своей собственной** (имея в виду не только ее эксплуатацию, но и необходимые меры по ее поддержанию в надлежащем состоянии, ибо собственник, как уже отмечалось, несет и бремя собственности).

Наконец, такое владение должно быть **непрерывным** в течение установленных законом сроков (к времени фактического владения в силу указания п. 3 ст. 234 ГК можно также присоединить время, в течение которого данной вещью владел правопрédéшественник лица, ссылающегося на приобретательную давность, например его наследодатель или юридическое лицо, из состава которого выделилось затем юридическое лицо — владелец). Срок приобретательной давности для движимости установлен в пять лет, а для недвижимости — в 15 лет. Право собственности на недвижимость и в силу истечения срока приобретательной давности возникает только с момента его государственной регистрации.

Особо решается вопрос о течении срока приобретательной давности в отношении имущества, которое могло быть истребовано у фактического владельца титульным (законным) владельцем, пропустившим, однако, срок исковой давности на данное требование. В отношении такого **«задавненного имущества»** течение приобретательной давности не может начаться ранее истечения срока исковой давности по соответствующим требованиям¹, ибо до этого момента имущество может

¹ См. также п. 17 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

быть принудительно истребовано его законным владельцем, а фактическое владение не может быть признано добросовестным.

В практике возник вопрос о возникновении права собственности у **добросовестного приобретателя** вещи (у ее фактического, беститульного владельца, который, однако, не знал и не должен был знать об этом своем статусе, т.е. о том, что приобрел вещь у неуправомоченного отчуждателя, например купил ее у такого же добросовестного лица). По правилам ст. 302 ГК собственник (титульный владелец) вещи, из владения которого вещь первоначально выбыла по его воле (например, была им сдана в аренду недобросовестному арендатору, совершившему впоследствии ее незаконное отчуждение), не вправе истребовать ее у добросовестного приобретателя, однако и последний в результате не становился ее собственником. Для этого ему необходимо было дожидаться истечения срока приобретательной давности, что по сути надолго исключало вещь из имущественного оборота. В настоящее время закон (абз. 2 п. 2 ст. 223 ГК в редакции от 30 декабря 2004 г.) признает такого приобретателя собственником, но только недвижимой вещи и при условии, что отсутствуют основания для предъявления к нему **виндикационного иска**. Данную ситуацию следует рассматривать как еще один первоначальный способ приобретения права собственности. Для движимых вещей в этом отношении сохранился прежний правовой режим.

К числу бесхозяйных вещей закон относит **брошенные собственником вещи** (ст. 226 ГК). Если такие движимые вещи не имеют значительной стоимости (их стоимость ниже суммы, соответствующей пятикратному минимальному размеру оплаты труда) либо представляют собой брошенный лом металлов, бракованную продукцию, отходы производства и другие отходы, они могут быть обращены в собственность лица, на территории которого находятся (собственника или иного титульного владельца земельного участка, водоема и т.д.), путем совершения им фактических действий, свидетельствующих об обращении этих вещей в свою собственность. Иные брошенные собственником вещи могут поступить в собственность нового владельца лишь путем признания их бесхозяйными в судебном порядке.

Нашедший **потерянную вещь (находку)** не становится сразу же ее собственником (ст. 227 ГК). Прежде всего он обязан уведомить о находке лицо, потерявшее вещь, либо иного известного ему законного владельца вещи, либо сдать ее в орган милиции, орган местного самоуправления, либо владельцу помещения или транспортного средства, в котором обнаружена потерянная вещь. Нашедший вещь вправе

ве хранить ее и у себя, отвечая в этом случае за ее возможную утрату или повреждение при наличии грубой неосторожности или умысла и в пределах стоимости такой вещи. По истечении шести месяцев с момента заявления о находке органу милиции или местного самоуправления и отсутствии сведений о законном владельце вещи нашедший вещь приобретает на нее право собственности. При его отказе от этого на найденную вещь возникает право муниципальной собственности (ст. 228 ГК).

Нашедший вещь имеет право на возмещение расходов по хранению этой вещи либо от ее законного владельца, либо от органа местного самоуправления, в собственность которого поступила найденная им вещь, а также **право на вознаграждение** за находку от лица, управомоченного на получение вещи (ст. 229 ГК). Во всех этих случаях речь идет о движимом имуществе.

Аналогичный по сути правовой режим приобретают и **бездзорные животные**, которые по истечении шести месяцев с момента заявления об их задержании и обнаружении их законного владельца поступают в собственность нашедшего их лица, а при его отказе — в муниципальную собственность (п. 1 ст. 231 ГК). При возврате бездзорных домашних животных прежнему владельцу задержавшее их лицо имеет право на вознаграждение, а также на возмещение необходимых расходов, связанных с содержанием животных. Право на компенсацию указанных расходов приобретает также лицо, у которого животные находились на содержании (ст. 232 ГК).

Первоначальным способом приобретения права собственности является и **обнаружение клада**. Кладом считаются *зарытые в земле или сокрытые иным способом наличные деньги или ценные предметы, собственник которых не может быть установлен либо утратил на них право* (п. 1 ст. 233 ГК).

В отличие от прежнего порядка, в соответствии с которым клад во всех случаях подлежал передаче в собственность государства, теперь он поступает собственнику имущества, в котором был сокрыт клад (земельного участка, строения и т.п.), и лицу, обнаружившему клад, причем **в равных долях**, если соглашением между ними не предусмотрено иное. Если же не было получено предварительного согласия собственника имущества, в котором был обнаружен клад, последний целиком поступает такому собственнику, а не лицу, обнаружившему клад (ибо нельзя использовать чужое имущество без согласия его собственника).

Во всех случаях находившиеся в составе клада вещи, являющиеся **памятниками истории и культуры**, подлежат передаче в государствен-

ную собственность, а собственнику имущества, где был сокрыт клад, и нашедшему клад лицу выплачивается вознаграждение в размере половины стоимости клада, которое обычно распределяется между ними поровну. Если же собственник не давал своего согласия на раскопки или поиск ценностей, указанное вознаграждение поступает ему целиком (п. 2 ст. 233 ГК).

3. Производные способы приобретения права собственности

При таких способах приобретения права собственности имеет место **правопреемство** (или «сукцессия», от лат. *successio* — следование, преемство), т.е. переход этого вещного права от одних лиц к другим¹. При этом учитывается воля прежнего собственника (отчуждателя вещи), поэтому здесь основания приобретения (возникновения) права собственности у одних лиц одновременно являются основаниями прекращения этого же права у других лиц. Речь обычно идет о различных договорах: купли-продажи, мены, дарения, ренты, аренды с выкупом и т.д., а также о наследовании имущества граждан или о правопреемстве в отношении имущества юридических лиц или публично-правовых образований. При этом важное значение имеет определение момента, в который на приобретателя вещи по договору переходит право собственности. Ведь с этого же момента на него переходят и бремя собственности, и риск случайной гибели или порчи вещи.

Для **движимых вещей** наш закон в п. 1 ст. 223 ГК определяет этот момент по «**системе традиции**», или передачи (от лат. *traditio* — передача), в соответствии с которой такое право переходит на приобретателя в момент фактической передачи ему отчуждаемой вещи. Однако этот момент определен **диспозитивно** — законом или договором сторон может быть установлен и иной момент такого перехода (например, заключение соглашения, уплата покупной цены, подписание сторонами передаточного акта или наступление иного условия, предусмотренного сделкой, и т.д.)².

¹ Который был бы невозможен при наличии разных «видов и форм права собственности».

² Право собственности на вещи, определенные родовыми признаками, может перейти к приобретателю по договору не ранее их передачи (ибо до этого момента они, не будучи индивидуально определенными вещами, не могут стать и объектом права собственности), но по соглашению сторон договора может перейти **позднее** этого момента (см.: Генкин Д.М. Право собственности в СССР. М., 1961. С. 137; Хаскельберг Б.Л. Об основании и моменте перехода права собственности на движимые вещи по договору // Правоведение. 2000. № 3. С. 124—125).

Закон специально раскрывает и понятие «**передача**» (ст. 224 ГК). Ею признается не только фактическое вручение вещи приобретателю или сдача ее перевозчику либо в организацию связи для отправки приобретателю, но и фактическое поступление имущества во владение приобретателя или указанного им лица (например, доставка на его склад), а также передача ему товарораспорядительного документа на вещи. Фактическое владение вещью приобретателем к моменту заключения договора о ее отчуждении (например, при выкупе арендованного имущества) приравнивается к ее передаче (известная еще римскому праву передача *brevi manu* — «короткой рукой»). Иначе говоря, в такой ситуации заключение договора об отчуждении вещи признается законом и ее одновременной фактической передачей.

На объекты **недвижимости**, права на которые подлежат государственной регистрации, право собственности у приобретателя в соответствии с п. 2 ст. 223 ГК возникает в момент государственной регистрации перехода прав, а не в момент фактической передачи или в иной момент, определенный соглашением сторон («**система регистрации**»).

Порождает ли право собственности у приобретателя вещи по договору сам факт его заключения либо правоустанавливающее значение имеют исполнение заключенного договора обязанным лицом (отчуждателем вещи) при приобретении движимости и государственная регистрация этого факта при приобретении недвижимости? Для достижения юридического результата в виде прекращения права собственности у одной стороны договора и его приобретения (перехода) другой стороной необходимо как заключение (наличие), так и исполнение договора (а для недвижимости — еще и государственная регистрация этих обстоятельств), т.е. сложный **юридический состав**. При этом стороны договора вправе установить в нем дополнительные (отменительные или отлагательные) условия, а при переходе права собственности на движимую вещь — самостоятельно определить момент такого перехода, т.е. установить последний в цепи необходимых для данного состава юридических фактов.

Вместе с тем следует учитывать различное значение **основания** возникновения (титута) права собственности у приобретателя вещи (которым в силу абз. 1 п. 2 ст. 218 ГК является договор о ее отчуждении) и **момента** (начального срока) возникновения у него этого права (который определяет ст. 223 ГК). Фактическая передача **движимой вещи** сама по себе не является порождающим юридическим фактом: она лишь завершает указанный выше юридический состав, главную роль в котором играет соглашение сторон. Несколько иначе обстоит

дело с возникновением права собственности на **недвижимую вещь** — государственная регистрация перехода этого права от отчуждателя к приобретателю в силу п. 1 ст. 131 и п. 2 ст. 223 ГК определяет не только момент этого перехода, но и его титул (поскольку, не будучи зарегистрированным, договор об отчуждении недвижимости лишен правопорождающего значения). Фактическая же передача недвижимой вещи (например, вручение приобретателю ключей от дома) сама по себе не оказывает влияния на переход права собственности (ср. п. 2 ст. 551 ГК).

Для решения этого вопроса иногда предлагается заимствовать из германского права конструкцию «вещного договора»¹. В силу § 929 ГГУ для перехода права собственности к приобретателю движимой вещи по договору помимо самого этого договора («обязательственной сделки») необходимо еще и особое «вещное соглашение» (распорядительная «вещная сделка») сторон о передаче и принятии права собственности на вещь, которое, впрочем, не требует специального оформления (согласно § 925 ГГУ оно становится необходимым лишь при отчуждении недвижимости). При этом «вещная сделка» считается институтом вещного права, что подчеркивает ее отрыв от «обязательственной сделки». «Обязательственная» и «вещная» сделки рассматриваются как независимые друг от друга, в силу чего недействительность «обязательственной сделки» не влечет автоматической недействительности «вещной сделки» и соответственно не требует возврата права собственности на вещь отчуждателю («принцип абстрактности»)². Такой подход содействует **укреплению имущественного оборота**, ибо приобретатель вещи уверен в незыблемости своего вещного права. В российском же правовом порядке всякая двусторонняя сделка (договор) рассматривается как институт обязательственного, а не вещного права. Поэтому принятие у нас конструкции «вещной сделки» позволило бы оспаривать действительность не только «обязательственного», но и «вещного» договора, т.е. привело бы к **подрыву гражданского оборота**, а не к его укреплению. Следует также учитывать, что для перехода права собственности на недвижимые вещи решающее значение во всяком случае (в том числе и в германском праве) имеет момент его государственной регистрации (абз. 1 п. 2 ст. 223 ГК).

¹ См., например: *Василевская Л.Ю.* Учение о вещных сделках по германскому праву. М., 2004.

² Подробнее см.: *Суханов Е.А.* О видах сделок в германском и в российском гражданском праве // Вестник гражданского права. 2006. № 2.

§ 3. Прекращение права собственности

1. Основания и способы прекращения права собственности

Право собственности является не только наиболее широким по содержанию, но и наиболее устойчивым вещным правом, составляя основную юридическую предпосылку и результат нормального имущественного оборота. Поэтому закон специально регулирует не только основания приобретения права собственности, но и основания его прекращения (правопрекращающие юридические факты). Эти последние подлежат особо тщательной регламентации, с тем чтобы сохранить и поддержать «прочность» права собственности в соответствии с провозглашенным в п. 1 ст. 1 ГК принципом **неприкосновенности собственности**.

Поэтому гражданско-правовая регламентация оснований прекращения права собственности в основном направлена на обеспечение неприкосновенности частной собственности граждан и юридических лиц. Ведь многие основания прекращения права собственности, по сути, устанавливают возможности перехода имущества лишь из частной в публичную собственность, но не наоборот. Прежде всего это относится к возможностям **принудительного прекращения** права собственности (помимо воли собственника).

Универсальный характер, касающийся всех собственников, имеют основания прекращения права собственности по воле самого собственника (в добровольном порядке) либо в связи с гибелью или уничтожением вещи, а также прекращение этого права при обращении кредиторами взыскания на имущество собственника по его обязательствам.

Прекращение права собственности происходит лишь в случаях, прямо предусмотренных законом. Прежде всего это случаи прекращения данного права **по воле собственника**. Такие случаи охватывают две группы ситуаций: отчуждение собственником своего имущества другим лицам и добровольный отказ собственника от своего права.

В первой ситуации речь идет о различных **сделках** по отчуждению своего имущества, совершаемых его собственником (купля-продажа во всех ее разновидностях, мена, дарение, внесение вещи в уставный капитал юридического лица и т.д.). Порядок прекращения права собственности отчуждателя (и возникновения права собственности у приобретателя) регулируется главным образом нормами о сделках и договорах.

Отказ от права собственности (ст. 236 ГК, ст. 53 ЗК) формально представляет собой новое для нашего законодательства основание

прекращения этого права, хотя по существу оно и ранее могло использоваться в имущественных отношениях. В соответствии с этим правилом допускается добровольный отказ собственника от принадлежащего ему права (а по сути — его отказ от конкретной вещи или вещей) путем либо публичного объявления об этом (в том числе имея в виду внесение записи об этом в государственный реестр прав на недвижимость), либо совершения реальных действий, бесспорно свидетельствующих об этом его намерении (например, выбрасывание ставших ненужными вещей).

Важно иметь в виду, что до приобретения права собственности на вещь, от которой отказался ее прежний владелец, другим лицом права и обязанности первоначального собственника не прекращаются. Это означает не только возможность «возврата» данной вещи прежнему собственнику (поскольку он и так не утратил на нее своего права), но и возможность возложения на него ответственности, например, за причиненный данной вещью вред (если выброшенная собственником вещь обладала какими-либо вредоносными свойствами, как, например, старый телевизионный кинескоп).

Особый случай прекращения права собственности представляет собой **приватизация** государственного и муниципального имущества (ст. 217 ГК). Она распространяется только на имущество, находящееся в государственной и муниципальной собственности, т.е. мыслима лишь для публичных, а не частных собственников, и уже в силу этого не может рассматриваться в качестве общего основания прекращения права собственности. Вместе с тем она всегда становится основанием возникновения права частной собственности (граждан и юридических лиц). Приватизация проводится по решению самого публичного собственника и предполагает получение им определенной платы за приватизированное имущество. Ее объектом является имущество, в основном недвижимое, прямо указанное в этом качестве в законе. Наконец, она может проводиться только в порядке, предусмотренном законами о приватизации, а не общим гражданским законодательством.

Право собственности на вещь прекращается также с ее **гибелью** или **уничтожением**, поскольку при этом исчезает сам объект данного права. Иное дело — причины, по которым это произошло. В случае гибели вещи подразумевается, что это произошло при отсутствии чьей-либо вины, в силу случайных причин или действия непреодолимой силы, за результаты которых никто, как правило, не отвечает. Тогда риск утраты имущества по общему правилу лежит на самом собственнике (ст. 211 ГК). Если же вещь уничтожена по вине иных (третьих)

лиц, они несут перед собственником имущественную ответственность за причинение вреда.

2. Принудительное изъятие имущества у частного собственника на возмездных основаниях

Принудительное изъятие у собственника принадлежащего ему имущества допустимо только в случаях, прямо перечисленных в п. 2 ст. 235 ГК. Перечень таких случаев сформулирован **исчерпывающим образом**, не допускающим его расширения даже иным законом. В этом состоит одна из важных гарантий прав собственника. Конкретные основания изъятия имущества у собственника помимо его воли и в этих случаях должны быть прямо предусмотрены законом.

Изъятие имущества у собственника по общему правилу производится на возмездных основаниях, т.е. с **компенсацией** собственнику стоимости изымаемой вещи (вещей). Оно допускается:

- 1) при отчуждении имущества, которое не может принадлежать данному лицу в силу запрета, имеющегося в законе (вещи, изъятые из оборота или ограниченные в обороте);
- 2) при отчуждении недвижимости (зданий, строений и т.п.) в связи с изъятием земельного участка;
- 3) при выкупе бесхозяйственно содержимых культурных ценностей;
- 4) при выкупе домашних животных в случаях ненадлежащего обращения с ними;
- 5) при реквизиции имущества;
- 6) при выплате компенсации участнику долевой собственности взамен причитающейся ему части общего имущества при ее несоразмерности выделяемой доле;
- 7) при приобретении права собственности на недвижимость по решению суда в случаях невозможности сноса здания или сооружения, находящихся на чужом земельном участке;
- 8) при выкупе земельного участка для государственных или муниципальных нужд в соответствии с решением суда;
- 9) при изъятии у собственника земельного участка, используемого им с грубым нарушением предписаний законодательства;
- 10) при продаже с публичных торгов по решению суда бесхозяйственно содержимого жилого помещения;
- 11) при национализации имущества собственников в порядке, предусмотренном специальным законом.

Следует подчеркнуть, что лишь в одном из перечисленных случаев речь может идти об изъятии имущества из собственности государства

или иного публично-правового образования (выплата компенсации участнику долевой собственности). Все остальные ситуации касаются возможности принудительного прекращения права **частной собственности** граждан или юридических лиц. Поэтому речь здесь практически всегда идет о возможностях изъятия имущества у частных собственников.

Прекращение права собственности на имущество, которое **не может принадлежать данному лицу** в силу закона (ст. 238 ГК), имеет в виду прежде всего защиту публично-правовых интересов. Речь идет о тех видах имущества, которые по прямому указанию закона либо изъяты из оборота, т.е. могут находиться исключительно в государственной собственности, либо ограничены в обороте, в частности подлежат приобретению лишь по специальному разрешению государственных органов. Если такого рода имущество (например, оружие, сильнодействующие яды и наркотики и т.д.) оказалось у владельца незаконно, то, разумеется, никаких вещно-правовых последствий, тем более права собственности, это обстоятельство не порождает. Но если данные вещи оказались у частного собственника на законном основании (например, оружие перешло от одного гражданина к другому в порядке наследования), однако само это лицо по закону лишено возможности обладать ими на праве собственности, эти вещи подлежат принудительному отчуждению. Особым случаем применения данного принципа является правило ст. 5 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (далее — Закон об обороте земель сельхозназначения)¹, предусматривающее принудительное отчуждение у собственника **земельного участка** из земель сельскохозяйственного назначения, если такие участки оказались в собственности иностранных лиц либо их размер и(или) местоположение не соответствуют требованиям закона (ст. 3 и 4 Закона об обороте земель сельхозназначения).

Владелец такого имущества вправе сам произвести его отчуждение любым допускаемым законом способом (разумеется, только уполномоченному на приобретение в собственность лицу) в течение года, если специальным законом не предусмотрен иной, как правило, более короткий срок. Если этого не произошло, суд может принять решение либо о принудительной продаже такого имущества, либо о его передаче в государственную или муниципальную собственность. Содержание такого решения определяется прежде всего характером и назначени-

¹ СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3018.

ем соответствующей вещи. Очевидна, например, нецелесообразность принудительной продажи с публичных торгов оружия или сильнодействующих ядов при отсутствии у их владельца специального разрешения на их хранение или использование. Такие объекты в данной ситуации просто перейдут в публичную собственность. Однако в обоих случаях бывший собственник вправе требовать **компенсации** за утраченное имущество (либо в виде вырученной от продажи суммы за вычетом необходимых расходов по реализации вещи, либо в виде определенной судом компенсации).

Особый случай принудительного изъятия недвижимого имущества предусмотрен ст. 239 ГК и ст. 55 ЗК. Речь здесь идет о ситуациях, когда земельный участок (либо участок недр) изымается у частного собственника в публично-правовых интересах, например, для прокладки магистрали, строительства каких-либо объектов и т.п. Если на таком участке находятся здания, сооружения или иное недвижимое имущество, собственник этих объектов (который вовсе не обязательно совпадает в одном лице с собственником земельного участка) вправе получить за них соответствующую **компенсацию**¹. Для такого частного собственника закон предусматривает следующие гарантии:

- во-первых, выкуп такого недвижимого имущества либо его продажа с публичных торгов без согласия собственника возможны только по решению суда, но не в административном порядке (п. 2 ст. 55 ЗК);
- во-вторых, обязательным условием изъятия является доказанность в суде невозможности использования изымаемого участка без прекращения прав собственника находящейся на участке недвижимости.

Принудительный выкуп у частного собственника **бесхозяйственных содержимых культурных ценностей** допускается при наличии следующих условий (ст. 240 ГК). Прежде всего дело должно касаться не любых, а только особо охраняемых государством культурных ценностей². Далее, в судебном порядке требуется установить не только факт

¹ О порядке и условиях выкупа у частных собственников их жилых помещений в связи с изъятием соответствующего земельного участка для публичных нужд см. также п. 20 постановления Пленума ВС РФ от 2 июля 2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации» (Российская газета. 2009. 8 июля).

² Их правовой режим определяется ст. 24 Федерального закона от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» (СЗ РФ. 2002. № 26. Ст. 2519), Положением об особо ценных объектах культурного наследия народов Российской Федерации, утвержденным Указом Президента РФ от 30 ноября 1992 г. № 1487 (САПП РФ. 1992. № 23. Ст. 1961) и Положением о Государственном своде особо ценных объектов культурного наследия народов Российской Федерации, утвержденным Постановлением Правительства РФ от

бесхозяйственного содержания этих ценностей, но и **реальную угрозу** утраты ими своего значения в результате соответствующего бездействия или действий их собственника. Это касается только частных собственников, ибо бесхозяйственное содержание особо охраняемых государством культурных ценностей не может стать основанием для их изъятия у публичного собственника и передачи собственнику частному (например, какой-либо общественной организации), поскольку речь тогда шла бы об их приватизации, не предусмотренной законом. Наконец, и при наличии указанных выше обстоятельств, подтвержденных в судебном порядке, собственник изымаемых культурных ценностей все равно получает за них **компенсацию** — либо в виде вырученной от их продажи суммы, либо в виде иной компенсации, установленной по соглашению с выкупающим их органом государства или решением суда.

Реквизиция, т.е. предусмотренное законом принудительное изъятие у частного собственника его имущества по решению государственных органов в неотложных общественных интересах и с обязательной компенсацией, представляет собой традиционное для всякого правопорядка основание прекращения частной собственности граждан и юридических лиц. Реквизиция допустима только в обстоятельствах, носящих **чрезвычайный характер** (стихийные бедствия, аварии, эпидемии, эпизоотии и т.п.), и может производиться исключительно в интересах общества. Такое изъятие допустимо по решению государственных, но не муниципальных органов и не требует обязательного судебного решения.

Порядок и условия изъятия имущества путем реквизиции должны определяться специальным законом. В качестве **дополнительных гарантий** защиты интересов собственника реквизированного имущества п. 2 и 3 ст. 242 ГК предусматривают, во-первых, возможность судебного оспаривания размера компенсации, выплаченной за реквизированное имущество; во-вторых, возможность истребования по суду сохранившегося реквизированного имущества при отпадении обстоятельств, послуживших основанием для его реквизиции (ср. п. 3—6 ст. 51 ЗК).

Действующий закон не исключает возможности **национализации**. Под национализацией понимается обращение в государственную собственность имущества, находящегося в частной собственности граждан и юридических лиц (п. 2 ст. 235, ст. 306 ГК). Она может осу-

6 октября 1994 г. № 1143 (СЗ РФ. 1994. № 25. Ст. 2710). Однако п. 1 ст. 54 названного закона предусматривает возможность принудительного выкупа или продажи с публичных торгов любого бесхозяйственно содержимого частным собственником объекта культурного наследия, включенного в единый государственный реестр таких объектов.

ществляться лишь на основании специального федерального закона и с возмещением собственнику не только стоимости вещи (имущества), но и всех причиненных ею **убытков**. Национализация отличается от реквизиции тем, что осуществляется не только в чрезвычайных обстоятельствах и касается прежде всего определенных сфер экономики, а не всех вообще собственников конкретного имущества (например, автомобилей и радиоприемников, как это имело место во время Великой Отечественной войны).

3. Безвозмездное принудительное изъятие имущества у собственника

Лишь в двух случаях закон допускает **безвозмездное изъятие** у собственника принадлежащего ему имущества помимо его воли:

- во-первых, это обращение взыскания на имущество собственника по его обязательствам (поскольку ст. 24, 56 и 126 ГК допускают обращение взыскания кредиторов на имущество собственников-должников);
- во-вторых, конфискация имущества собственника в соответствии со ст. 243 ГК.

Обращение взыскания на имущество собственника по его долгам по общему правилу допустимо только на основании судебного решения. Но законом могут быть предусмотрены случаи такого рода взысканий и во внесудебном порядке, в том числе по договору, например, при обращении залогодержателем взыскания на заложенное имущество по нотариально удостоверенному соглашению с залогодателем (абз. 2 п. 1 ст. 349 ГК).

Имущество публичных собственников как участников гражданского оборота тоже может стать объектом взыскания со стороны их кредиторов, в том числе в порядке исполнения судебного решения. Внесудебный порядок погашения долгов публичными собственниками может быть связан и с принятием их органами властных (нормативных) актов, как это, например, имело место при погашении обязательств по различным государственным займам.

Другим основанием принудительного изъятия имущества у собственника без компенсации является его **конфискация**. Она представляет собой **санкцию**, примененную к частному собственнику в установленном законом порядке за совершение им правонарушения (п. 1 ст. 243 ГК). Конфискация в гражданском законодательстве допускается законом при умышленном совершении сделки с целью, противной

основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК), и при изъятии в доход РФ оборудования, устройств и материалов, используемых или предназначенных для нарушения исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (п. 5 ст. 1252 ГК)¹. Конфискация может производиться в административном порядке, но изъятие вещи может быть оспорено в суде (п. 2 ст. 243 ГК). По общему правилу конфискация осуществляется по решению суда.

§ 4. Право частной собственности граждан

1. Объекты права частной собственности граждан

Граждане являются частными собственниками принадлежащего им имущества. В этом качестве они могут быть собственниками любого имущества, в том числе различных видов недвижимости. Конституция РФ провозгласила возможность иметь в частной собственности землю (земельные участки), а также другие природные ресурсы (ч. 2 ст. 9, ст. 36). Однако действующее законодательство не предусматривает возможности иметь в частной собственности участки недр. Граждане являются собственниками имущества созданных ими учреждений (некоммерческих организаций). Они могут иметь в собственности и различные виды движимого имущества, включая оборудование, транспортные средства и другие «средства производства», а также деньги и ценные бумаги.

В настоящее время отпали традиционные для прежнего правопорядка ограничения объектов права собственности граждан — количество или размер жилых помещений, в том числе квартир, дач и садовых домиков, автотранспортных средств, скота, «средств производства» и т.п. (что, впрочем, впервые было продекларировано еще в законах о собственности). В соответствии с п. 2 ст. 213 ГК **не подлежат ограничению** количество, а также стоимость объектов права собственности граждан, если только такое ограничение не вызывается целями защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Таким образом, закон предусматривает весьма широкие, хотя и не безграничные, возможности для раз-

¹ Указанное оборудование и материалы, а также контрафактные материальные носители могут быть по решению суда изъяты из оборота и уничтожены (п. 4 и 5 ст. 1252 ГК), что, разумеется, не является их конфискацией.

вития частной собственности граждан и создает ей необходимые правовые гарантии.

Объектом права собственности граждан не может быть только имущество, изъятое из оборота, поскольку оно составляет объект исключительной собственности государства. Конкретные виды объектов, которые не могут принадлежать гражданам на праве собственности, должны быть прямо указаны в законе (п. 2 ст. 129 ГК) и не могут устанавливаться подзаконными актами. Это же касается и объектов, которые могут находиться в собственности частных лиц только по специальному разрешению, т.е. ограниченных в обороте (абз. 2 п. 2 ст. 129 ГК).

2. Право собственности граждан на земельные участки

В соответствии с п. 1 ст. 15 ЗК граждане могут приобретать в собственность земельные участки как объекты недвижимости. При этом они имеют равный с другими субъектами доступ к приобретению в собственность земельных участков из государственных или муниципальных земель. Отказ в их предоставлении в собственность граждан не допускается, если только эти участки не изъяты из оборота, не зарезервированы для государственных или муниципальных нужд либо имеется запрет федерального закона на их приватизацию (п. 4 ст. 28 ЗК).

Если же находящийся в публичной собственности земельный участок уже используется гражданином на законном основании, он может приобрести его в собственность в упрощенном порядке (*brevi manu* — «короткой рукой»): арендатор земли либо собственник находящегося на ней здания, строения или сооружения имеют **преимущественное право** покупки такого земельного участка, а последний — еще и «исключительное право» на его приватизацию (п. 3 ст. 35, п. 1 ст. 36 ЗК); граждане, использующие земельный участок на ограниченном вещном праве пожизненного наследуемого владения, могут приобрести его в собственность без проведения конкурса или аукциона, причем бесплатно (если только речь не идет об индивидуальных предпринимателях, приобретающих землю для предпринимательских нужд). Приобретение в собственность земельного участка гражданином, являющимся собственником находящегося на нем здания, строения или сооружения, способствует соблюдению принципа *superficies solo cedit* («строение следует за землей»), закрепленного подп. 5 п. 1 ст. 1 ЗК.

По общему правилу находящиеся в публичной собственности земельные участки предоставляются в собственность граждан за плату

(хотя законодательством могут предусматриваться и случаи их бесплатного предоставления в собственность) и с соблюдением установленных нормативными актами **предельных** (максимальных и минимальных) **размеров** (ст. 33 ЗК) (хотя количество таких участков, находящихся в собственности одного гражданина, формально не ограничено)¹. Порядок предоставления земельных участков в собственность граждан из государственных или муниципальных земель определяется ЗК, а не законодательством о приватизации². Приобретение гражданами земельных участков у других частных собственников осуществляется по основаниям и в порядке, предусмотренным ГК (сделки об отчуждении, наследование и др.).

Правомочия граждан как собственников земельных участков определяются общими нормами гражданского права о содержании права собственности. Закон особо оговаривает право собственника на **застройку** своего земельного участка, устанавливая общее правило о приобретении им права собственности на возведенные на участке объекты недвижимости (ст. 263 ГК; подп. 2 п. 1 ст. 40 ЗК). При этом граждане как частные собственники земли вправе осуществлять свои правомочия свободно (по своему усмотрению), если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов других лиц (п. 1 ст. 260 и п. 3 ст. 209 ГК; п. 1 ст. 43 ЗК), например соседствующих землепользователей.

По общему правилу право собственности на земельный участок распространяется на находящиеся в его границах **поверхностный (почвенный) слой** и водные объекты, находящиеся на нем лес и растения (п. 2 ст. 261 ГК; абз. 1 п. 2 ст. 6 ЗК). **Участки** недр составляют самостоятельный объект права собственности, не становясь автоматически объектом права собственности собственника земельного участка (и не составляя его принадлежность). Это обстоятельство позволяет использовать их для добычи полезных ископаемых, прокладки под-

¹ Исключение составляют земельные участки сельхозназначения, находящиеся на территории одного субъекта РФ (см. ст. 4 Закона об обороте земель сельхозназначения). Данным законом предусмотрены и другие особенности правового режима таких земельных участков.

² Исключение составляют случаи бесплатного перехода в общую собственность граждан земельных участков под многоквартирными жилыми домами, жилые помещения в которых перешли в их частную собственность (см. ст. 16 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» (СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. I). Ст. 15; далее – Вводный закон к ЖК), а также ст. 36 ЖК). Эти случаи регулируются жилищным, а не земельным законодательством.

земных сооружений и в аналогичных целях без согласия собственника земельного участка. Вместе с тем последнему предоставляется право использовать все, что находится под поверхностью его земельного участка, с соблюдением требований закона о недрах, других законов и прав других лиц (п. 3 ст. 261 ГК; п. 1 ст. 40 ЗК). Речь обычно идет о свободной добыче и использовании гражданами общераспространенных полезных ископаемых (песка, гравия, глины и т.п.), находящихся на их участках, и о строительстве погребов, гаражей и тому подобных подземных сооружений бытового характера.

Принадлежащие гражданам земельные участки, использование которых не связано с осуществлением ими предпринимательской деятельности, в том числе находящиеся под единственным пригодным для постоянного проживания гражданина жилым помещением, согласно п. 1 ст. 446 ГПК не могут быть объектом взыскания кредиторов, за исключением случаев их залога (ипотеки).

В силу особой общественной значимости земельных участков право частной собственности на них подвергается ряду законодательных **ограничений** в публичных интересах. Ведь количество и состав такого рода объектов объективно ограничены в силу очевидных естественных причин, поэтому их использование всегда так или иначе затрагивает интересы общества в целом. Граждане — собственники земельных участков обязаны использовать их строго по **целевому назначению** (для жилой застройки, для отдыха, для ведения сельскохозяйственного производства и т.п.) (п. 2 ст. 7 ЗК) и разрешенными способами, не наносящими вред окружающей среде, в том числе земле как природному объекту, а также осуществлять необходимые **меры по охране земель**, соблюдать требования экологических, санитарно-гигиенических и иных правил и нормативов, не допускать загрязнения и ухудшения плодородия почв (ст. 42 ЗК). Несоблюдение этих требований влечет для собственника неблагоприятные последствия вплоть до изъятия в судебном порядке используемого им земельного участка (ст. 284—286 ГК; п. 3 ст. 6 Закона об обороте земель сельхозназначения).

3. Право собственности граждан на жилые помещения

Жилым помещением признается **изолированное помещение, пригодное для постоянного проживания граждан**, т.е. отвечающее установленным санитарным, техническим и иным правилам: жилой дом (его часть), квартира (ее часть), комната (ст. 15 и 16 ЖК). Все пере-

численные объекты также относятся к **недвижимости**. Основаниями приобретения права собственности граждан на жилые помещения являются:

- индивидуальное жилищное строительство;
- полная оплата паевого взноса за кооперативное жилье;
- договоры купли-продажи жилья (в том числе с получением для этих целей кредитов или целевых займов под залог построенного жилья, т.е. обеспечиваемых его ипотекой, а также различных целевых государственных и муниципальных субсидий и иных льгот);
- договоры долевого (коллективного) строительства и иные гражданско-правовые формы финансирования строительства жилья (участия в таком финансировании);
- сделки мены и дарения жилья, ренты и пожизненного содержания с иждивением, аренды жилья с последующим выкупом;
- принятие наследства в виде жилого помещения;
- приобретение права собственности на жилые дома или помещения по давности владения (ст. 234 ГК).

Важным основанием приобретения гражданами жилья в частную собственность стала **приватизация** занимаемых ими жилых помещений в домах государственного и муниципального жилищных фондов. Она представляет собой бесплатную передачу гражданам занимаемых ими на основе договоров найма жилых помещений в домах указанных жилищных фондов и оформляется **договором передачи**, заключаемым гражданином с местной администрацией (либо с соответствующим государственным или муниципальным предприятием или учреждением). С момента **государственной регистрации** данного договора у гражданина возникает право собственности на занимаемое жилое помещение. При этом могли появляться и отношения общей (долевой или совместной) собственности граждан на приватизированные в таком порядке жилые помещения¹. Из числа объектов приватизации были исключены аварийные жилые помещения, а также жилые помещения в общежитиях, закрытых военных городках и служебные (решения о приватизации служебных жилых помещений и коммунальных квартир могут быть приняты их собственниками или уполномоченными ими органами).

¹ Закон РФ от 4 июля 1991 г. № 1541-1 «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 28. Ст. 959 (далее – Закон о приватизации жилья). Подробнее об этом см.: *Гонгало Б.М., Крашенинников П.В., Маслов Н.В.* Комментарий к законодательству о приватизации жилищного фонда. М., 1995; *Корнеев С.М., Крашенинников П.В.* Приватизация жилищного фонда. Законодательство и практика. М., 1996.

Принципами приватизации жилья стали ее **бесплатность**¹, **добровольность**² и **однократность**: гражданин, получивший жилье в собственность в порядке приватизации, в дальнейшем не вправе бесплатно приватизировать другое жилье, полученное им по каким-либо основаниям в государственном или муниципальном жилищном фонде³.

Находящееся в собственности граждан жилье не ограничивается по количеству, размерам и стоимости. Но при этом собственники жилья вправе использовать его только **по целевому назначению** (ст. 288 ГК; ст. 30 ЖК), не допуская, в частности, сдачи жилых помещений внаем под различные офисы, конторы, склады, размещения в них промышленных, кустарных и иных производств, а также их продажи или иного отчуждения для указанных целей без предварительного перевода этих помещений в категорию нежилых⁴. Гражданин — собственник жилого дома, приватизированной квартиры или иного жилого помещения вправе использовать их для личного проживания и проживания членов его семьи, а также отчуждать эти вещи и сдавать их во временное пользование другим лицам лишь для аналогичных целей.

Собственники обязаны нести бремя содержания своих жилых помещений (а также общего имущества многоквартирного жилого дома, в котором они проживают), поддерживать эти помещения в надлежащем состоянии и не допускать бесхозяйственного обращения с ними, соблюдать права и законные интересы соседей. Нарушение этих правил может стать основанием для принятия судом по иску органа местного самоуправления решения о продаже такого жилого помещения с публичных торгов, т.е. о **принудительном отчуждении** принадлежащей собственнику недвижимости. Правда, последний должен быть пред-

¹ В 1990—1991 гг. приватизация жилья допускалась только в форме его выкупа, т.е. на условиях полной или частичной оплаты. С 1992 г. осуществлялась бесплатная приватизация жилья, хотя сохранилась и возможность приобретения его гражданами за плату (ст. 49¹ ЖК РСФСР 1983 г.), также являющаяся разновидностью его приватизации. Вводный закон к ЖК ограничил по срокам бесплатную приватизацию жилья.

² На этом основана также появившаяся с 2002 г. возможность «реприватизации жилья», т.е. возврата его в публичную собственность и заключения с проживающими в нем гражданами договоров жилищного (социального) найма (см. ст. 20 Вводного закона к ЖК).

³ Это ограничение не относится к членам семьи собственника, не ставшим сособственниками приватизированного им жилья и потому сохранившим право на бесплатную приватизацию (п. 5 постановления Пленума ВС РФ от 24 августа 1993 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Закона Российской Федерации «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации»». — БВС РФ. 1993. № 11).

⁴ См. также п. 10 постановления Пленума ВС РФ от 2 июля 2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации».

варительно предупрежден органом местного самоуправления о необходимости устранения допущенных им нарушений (ст. 293 ГК).

Следует вновь отметить, что, несмотря на законодательное признание квартир и комнат в многоквартирном жилом доме самостоятельными недвижимыми вещами, они ни фактически, ни юридически не приспособлены к тому, чтобы быть самостоятельными объектами недвижимости. Возникающие при этом противоречия и проблемы приводят к выводу о том, что законодательное объявление их недвижимостями — самостоятельными объектами гражданских правоотношений — в действительности представляет собой **юридическую фикцию**, вызванную к жизни острой жилищной проблемы и определенными недостатками законодательства¹.

Так, для обеспечения нормальной эксплуатации квартир в многоквартирных жилых домах закон вынужден признать за их собственниками **долю в праве на общее имущество дома** — лестничные площадки, лифты, чердаки и подвалы, санитарно-техническое и иное оборудование, земельный участок под домом и т.п. (ст. 289 и п. 1 ст. 290 ГК; п. 1 ст. 36 ЖК). Однако собственникам жилья запрещено отчуждать свою долю в праве на это имущество и совершать иные действия, влекущие ее передачу отдельно от права собственности на жилье, либо осуществлять ее выдел в натуре (п. 2 ст. 290 ГК; п. 4 ст. 37 ЖК). Иначе говоря, такая доля не становится самостоятельным объектом права².

4. Право собственности индивидуальных предпринимателей

Граждане, осуществляющие предпринимательскую деятельность без создания юридического лица (индивидуальные предприниматели), вправе иметь в собственности различные «средства производства», в том числе используемые ими с привлечением наемных работ-

¹ См., например: *Скловский К.И.* Применение гражданского законодательства о собственности и владении: Практические вопросы. М., 2004. С. 306–308. Подробнее об этих «объектах недвижимости» см. также гл. 7 настоящего тома учебника.

² Не является она и «принадлежностью главной вещи — жилого помещения», как иногда утверждается в литературе (см., например: *Литовкин В.Н.* Комментарий к Жилищному кодексу Российской Федерации (постатейный). М., 2005. С. 92). Принадлежность главной вещи — разновидность вещей (ст. 135 ГК), т.е. самостоятельный объект права собственности, тогда как общее имущество многоквартирного жилого дома обычно представляет собой не являющуюся самостоятельной вещью (вещами) его **составную часть** (части), неотделимую от дома без серьезного ущерба его хозяйственному использованию, причем по своему назначению, безусловно, относящуюся к дому в целом, а не к его отдельным жилым помещениям. Доля же в праве как идеальная категория в принципе не должна получать режим вещи. Сказанное вновь подтверждает искусственность всей этой юридической конструкции.

ников. Отсутствие юридического лица в данном случае означает лишь то, что по всем своим обязательствам, в том числе и перед наемными работниками, такой индивидуальный предприниматель в соответствии со ст. 24 ГК **отвечает всем своим имуществом**, на которое по действующему законодательству может быть обращено взыскание (т.е. за исключением имущества, указанного в п. 1 ст. 446 ГПК). Распространение на деятельность индивидуальных предпринимателей правил о юридических лицах — коммерческих организациях (п. 3 ст. 23 ГК) означает применение к совершаемым ими сделкам указанных специальных правил, касающихся особенностей их оформления, исполнения, оснований ответственности за неисполнение и т.п.

В состав имущества индивидуального предпринимателя, выступающего в качестве участника полного товарищества (или полного товарища в товариществе на вере), включается также его **доля в складочном капитале** такого товарищества. С согласия других участников полного товарищества возможна передача доли или ее части как другому участнику, так и третьему лицу (ст. 79 ГК). При этом к приобретателю доли или ее части соответственно переходят и все связанные с этим (корпоративные) права. Но обращение кредиторами взыскания на долю полного товарища в складочном капитале допускается только при отсутствии у индивидуального предпринимателя иного имущества для покрытия долгов (ст. 80 ГК).

Индивидуальные предприниматели как физические лица вправе иметь в собственности и любое иное имущество, которое может составлять объект права собственности граждан. Они **не обособляют**, во всяком случае юридически, имущество, используемое ими для предпринимательской деятельности, от другого своего имущества. Именно поэтому все принадлежащее им имущество (за указанным выше изъятием) может являться объектом взыскания со стороны любых их кредиторов (что, в частности, отражается в особенностях регламентации банкротства индивидуальных предпринимателей в соответствии с правилами ст. 25 ГК и ст. 214–216 Закона о банкротстве).

§ 5. Право частной собственности юридических лиц

1. Юридические лица как субъекты права собственности

Юридические лица являются **едиными и единственными собственниками** своего имущества, в том числе имущества, переданного им в каче-

стве вкладов (взносов) их учредителями (участниками, членами) (п. 3 и 4 ст. 213 ГК)¹. Никакой долевой, «коллективной» или иной собственности учредителей (участников, членов) на имущество юридического лица не возникает. Исключение составляет имущество унитарных предприятий и учреждений, остающееся объектом права собственности учредителей и потому принадлежащее этим юридическим лицам на ограниченном вещном праве.

Если учредители рассчитывают на получение дохода от переданного в собственность юридического лица имущества, т.е. создают **коммерческую организацию**, то взамен утраченного права собственности они приобретают **права требования к такой организации** (но не вещные права на ее имущество) (п. 2 ст. 48 ГК). В состав этих прав требования входят право на участие в распределении прибыли (дивиденд) и право на получение части имущества (или его стоимости), оставшегося после ликвидации организации и расчетов со всеми кредиторами (ликвидационная квота). Если же создается **некоммерческая** (бездоходная) **организация**, учредители не приобретают никаких прав на ее имущество (п. 3 ст. 48 ГК). Это, в частности, означает отсутствие права на возврат имущества или членских взносов при выходе из такой организации².

Закон устанавливает специальные правила, направленные на создание и поддержание в наличии определенного имущества (или его стоимости), находящегося в собственности юридического лица. Учредителями за юридическим лицом должно быть закреплено **обособленное имущество**, основное назначение которого — служить материальной базой, гарантией удовлетворения возможных **требований кредиторов** (т.е. всех иных участников имущественного оборота). Отсутствие такого имущества у юридического лица либо лишает смысла его существование как самостоятельного субъекта имущественных отношений, либо превращает его в «пустышку», заведомо предназначенную лишь для обмана контрагентов.

Изложенное заставляет усомниться в обоснованности оправдываемых иногда случаев создания юридических лиц, все имущество которых состоит в правах требования или пользования (в средствах на бан-

¹ Если, конечно, определенные вещи изначально не переданы юридическому лицу в пользование, а не в собственность (в этом случае вкладом учредителя считается **право пользования** такой вещью).

² Члены **потребительского кооператива** в отличие от участников других некоммерческих организаций приобретают права требования в отношении данного юридического лица и права пользования в отношении его имущества (абз. 2 п. 2 ст. 48 ГК), являющиеся, однако, не вещными и обязательственными, а **корпоративными**.

ковских счетах, в праве аренды и т.п.). Ведь, по сути, такие организации не имеют собственного имущества и во вполне вероятном случае невозможности реализации своих прав требования (например, невозможности получения средств с банковского счета) получить от них что-либо их кредиторам также будет невозможно. Поэтому юридическими лицами — участниками имущественных отношений и должны быть **собственники**, т.е. субъекты вещного права.

Задача **защиты интересов кредиторов** (третьих лиц) является одной из основных при определении статуса юридических лиц как собственников. Она требует нахождения в составе имущества юридических лиц объектов, реально способных удовлетворять требования возможных кредиторов. Ясно, например, что если в качестве таких объектов будут выступать «нематериальные активы», представляющие собой чьи-то «знания», «информацию» или «творческие способности», то при возникновении неплатежеспособности юридического лица его кредиторам невозможно будет удовлетворить свои требования за счет такого «имущества».

2. Объекты права собственности юридических лиц

Объектами права собственности юридических лиц может быть как недвижимое, так и движимое имущество, не изъятое из оборота. В состав имущества юридических лиц могут входить земельные участки, различные здания, сооружения и другие недвижимости, а также оборудование, транспортные средства, сырье, материалы и предметы потребительского (бытового) назначения. Запрещается установление количественных или стоимостных ограничений такого имущества, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 2 ст. 213 ГК).

Подобно гражданам, юридические лица как частные собственники могут приобретать в собственность **земельные участки**, находящиеся как в государственной или муниципальной (публичной) собственности, так и в частной собственности граждан и других юридических лиц (п. 1 и 2 ст. 15 ЗК; ст. 10 Закона об обороте земель сельхозназначения)¹. Если они являются собственниками зданий, строений или со-

¹ См. п. 1 и 4 постановления Пленума ВАС РФ от 24 марта 2005 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства» (Вестник ВАС РФ. 2005. № 5).

оружений, то могут стать и собственниками расположенных под этими объектами земельных участков (в порядке, предусмотренном ст. 36 ЗК). Будучи частными собственниками земельных участков, юридические лица приобретают те же права и обязанности по их использованию, что и граждане (ст. 40, 42, 43 ЗК; ст. 260, 263 ГК). Разумеется, на них распространяются и все ограничения, установленные законом для частных собственников земли, прежде всего строго **целевой характер** ее использования и отчуждения, а также необходимость соблюдения экологических предписаний и запретов.

Юридические лица могут быть собственниками и таких объектов недвижимости, как жилые дома и другие **жилые помещения**. И в этом случае сохраняются строго целевое назначение данных объектов и обусловленные им ограничения в их использовании (ст. 288 ГК). Иначе говоря, такие объекты могут использоваться для проживания работников организации-собственника или для сдачи внаем другим гражданам по договорам жилищного найма, но не для производственных и аналогичных им целей.

3. Право собственности хозяйственных товариществ

В составе имущества полных и командитных (на вере) товариществ выделяется **складочный капитал**. Он представляет собой условную величину — суммарную **денежную оценку** вкладов участников (учредителей). Вкладом в имущество товарищества могут быть как вещи, так и права (в том числе корпоративные и исключительные), имеющие денежную оценку (п. 6 ст. 66 ГК). Обычно общая стоимость имущества товарищества превышает величину складочного капитала, ибо охватывает также стоимость иного имущества, принадлежащего такой коммерческой организации (ее доходы и приобретенное за их счет имущество).

Складочный капитал делится на **доли** участников, соответствующие их вкладам в имущество (капитал) юридического лица. Однако данное обстоятельство не делает этот капитал объектом долевой собственности участников. Доли в складочном капитале товарищества являются корпоративными **правами требования**, а не долями в вещном праве. Именно они определяют «объем» прав участников, в том числе устанавливают, сколько они могут получить на дивиденд или на ликвидационную квоту в сравнении с другими участниками, сколько могут потребовать от товарищества при выходе из него и т.д. Пропорционально долям в складочном капитале распределяются между участниками полного

товарищества прибыли и убытки (п. 1 ст. 74 ГК), если только их соглашением не установлен иной порядок (например, поровну).

Вместе с тем складочный капитал не является единственной гарантией удовлетворения требований возможных кредиторов товарищества. Поэтому закон не содержит каких-либо специальных требований к складочным капиталам товариществ, ибо при недостатке у них собственного имущества к **неограниченной солидарной ответственности** по их долгам могут быть привлечены их участники с полной ответственностью (полные товарищи), которые в этом случае отвечают перед кредиторами своим личным имуществом (ст. 75 ГК).

Однако некий складочный капитал, указанный в учредительном договоре товарищества, у него все-таки должен быть. Более того, к моменту регистрации товарищества каждый из участников полного товарищества обязан внести не менее половины своего вклада, а при невнесении оставшейся половины в срок, установленный учредительным договором товарищества, — уплатить товариществу 10% годовых с невнесенной части вклада, если иные последствия не установлены учредительным договором (п. 2 ст. 73 ГК). При уменьшении стоимости чистых активов полного товарищества до размера меньшего, чем первоначально зарегистрированный складочный капитал, оно не вправе распределять прибыль между своими участниками (п. 2 ст. 74 ГК). Ведь такое распределение производилось бы фактически за счет кредиторов, требования которых к товариществу в этом случае заведомо превышают размер его складочного капитала.

4. Право собственности хозяйственных обществ

Из вкладов участников хозяйственных обществ составляется **уставный капитал**. Как и складочный капитал товарищества, уставный капитал хозяйственного общества является суммарной денежной оценкой вкладов участников (п. 1 ст. 90, п. 1 ст. 99 ГК) и разделяется на их доли (в акционерных обществах — на акции), юридически представляющие собой корпоративные **права требования** участников к обществу. Поскольку вклад участника представляет собой имущество (вещи или права), передаваемое им обществу, доля участника общества является денежной оценкой стоимости его вклада. Поэтому уставный капитал общества с ограниченной ответственностью более точно определяется законом как **совокупная стоимость долей**, а не вкладов участников (п. 1 ст. 90 ГК; ст. 14 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

При этом он, разумеется, не становится объектом долевой собственности участников, как и другое имущество общества (стоимость которого, как правило, значительно превышает размер уставного капитала). Однако уставный капитал обществ в отличие от складочного капитала товариществ является **единственной гарантией** удовлетворения требований возможных кредиторов общества (если не считать обществ с дополнительной ответственностью, в которых существует субсидиарная ответственность участников перед кредиторами общества определенной частью личного имущества). Поэтому к уставному капиталу обществ закон предъявляет специальные требования.

Прежде всего это касается **минимального размера** уставного капитала обществ, который не может быть менее 10 тыс. руб. (для обществ с ограниченной ответственностью), либо суммы, равной 100-кратному (для акционерных обществ закрытого типа) либо 1000-кратному (для акционерных обществ открытого типа) размеру минимальной оплаты труда в месяц, установленной законодательством на дату представления учредительных документов общества для регистрации (п. 1 ст. 14 Закона об обществах с ограниченной ответственностью; ст. 26 Закона об акционерных обществах)¹.

Доли участия (акции) могут оплачиваться как деньгами, так и иным имуществом. Неденежный вклад, оплачиваемый иным имуществом, должен быть оценен учредителями (участниками) общества по взаимному соглашению, а при его значительном размере подлежит независимой экспертной оценке², с тем чтобы стоимость уставного капитала была реальной, а не фиктивной (такая проверка не требуется для любых вкладов в складочный капитал товариществ, ибо здесь завышение оценки не грозит потерями для возможных кредиторов). При этом в акционерных обществах **независимый оценщик** должен привлекаться для определения рыночной стоимости имущества, передаваемого в оплату акций, безотносительно к его стоимости (абз. 3 п. 3 ст. 34 Закона об акционерных обществах), а в обществах с ограниченной ответственностью — при стоимости такого имущества, превышающей

¹ Разумеется, этот размер минимального уставного капитала явно и намеренно занижен и в реальности мало что гарантирует кредиторам общества, тем более что он может быть внесен не деньгами, а практически любым, в том числе фактически ничего не стоящим, имуществом. В европейских правовых порядках этот размер существенно выше (см. об этом: *Суханов Е.А.* О развитии статуса компаний в некоторых европейских правовых порядках // *Вестник гражданского права*. 2009. № 2. С. 266–272). Ничто (кроме лоббистов) не мешает и нашему законодателю значительно повысить размер минимального уставного капитала для хозяйственных обществ.

² См. Закон об оценочной деятельности.

20 тыс. руб. (абз. 2 п. 2 ст. 15 Закона об обществах с ограниченной ответственностью).

Размер уставного капитала общества ни при каких условиях не может быть менее установленного законом минимума. В противном случае общество подлежит ликвидации, ибо его кредиторы не смогут рассчитывать даже на установленный законом минимум. Разумеется, нет препятствий для восполнения этого капитала, если участники общества не хотят его ликвидации. Более того, **уменьшение уставного капитала** общества по сравнению с зарегистрированным (хотя бы и до величины, превышающей установленный законом минимум) также существенно ослабляет гарантии кредиторов общества. Ситуация не меняется и в том случае, когда, несмотря на наличие зарегистрированного (оплаченного) капитала, у общества появляются долги на сумму, заведомо превышающую этот капитал.

В связи с этим закон устанавливает требование определенного соответствия между уставным капиталом общества и его **чистыми активами**¹. Если размер чистых активов общества в конце второго и каждого последующего финансового года его работы (когда уставный капитал общества должен быть не только объявлен, но и полностью оплачен) окажется меньше его уставного капитала, общество обязано объявить и зарегистрировать это уменьшение (п. 4 ст. 90, п. 4 ст. 99 ГК; п. 4 ст. 35 Закона об акционерных обществах; п. 3 ст. 20 Закона об обществах с ограниченной ответственностью). Предварительно должны быть извещены все кредиторы общества, получающие право требовать досрочного исполнения или прекращения соответствующих обязательств с возложением на общество всех убытков, а до их извещения регистрация уменьшения уставного капитала исключается. Ясно, что в такой ситуации общество не вправе объявлять и выплачивать дивиденды своим участникам, ибо это по сути будет осуществлено за счет кредиторов общества.

Увеличение уставного капитала обществ разрешается только после полной оплаты объявленного ими капитала (п. 6 ст. 90, п. 2 ст. 100 ГК), поскольку оно должно отражать реальное увеличение имущества и не служить фактическому освобождению его участников от исполнения

¹ Чистые активы — это разность между принимаемой к расчету суммой активов (стоимостью имущества) общества и суммой его обязательств (пассивов), определяемая по данным бухгалтерского учета. Конкретные правила расчета чистых активов акционерных обществ установлены Порядком оценки стоимости чистых активов акционерных обществ, утвержденным совместным приказом Министерства финансов РФ и Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 29 января 2003 г. (БНА. 2003. № 18).

обязанности по полной оплате уставного капитала. В акционерных обществах увеличение уставного капитала производится либо путем увеличения номинальной стоимости размещенных среди акционеров акций, либо путем размещения дополнительных акций (в пределах заранее определенного уставом количества акций, которые называются **объявленными**, но не размещенными акциями) (ст. 28 Закона об акционерных обществах)¹. При этом в соответствии с п. 3 ст. 25 Закона об акционерных обществах могут появляться **дробные акции** (части акций)². В обществах с ограниченной ответственностью при увеличении уставного капитала за счет его имущества пропорционально увеличивается номинальная стоимость долей всех его участников без изменения размера их долей³.

К числу особенностей правового режима имущества, принадлежащего на праве собственности хозяйственным обществам, относится необходимость создания резервных и других **специальных фондов**. Фонды представляют собой часть имущества общества (обычно в денежной форме), имеющую строго целевое назначение, которое определено законом или уставом общества. Акционерные общества обязаны создавать **резервный фонд**, который служит для покрытия убытков, а также для выкупа облигаций и акций общества при отсутствии или недостатке иных средств. Он формируется путем обязательных ежегодных отчислений от прибыли до достижения установленных уставом общества размеров. Такие отчисления должны составлять не менее 5% чистой прибыли, а размер резервного фонда должен быть не менее 5% от его уставного капитала (п. 1 ст. 35 Закона об акционерных обществах). Эти общества также могут создавать фонды акционирования наемных работников общества (за счет которого они могут приобрести акции своего общества на льготных условиях), фонды для выплаты дивидендов по привилегированным акциям общества и др. Общества с ограниченной ответственностью вправе, но не обязаны создавать резервный фонд, размеры которого определяются уставом конкретного общества.

¹ См. п. 9 постановления Пленума ВАС РФ от 18 ноября 2003 г. № 19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах»» (Вестник ВАС РФ. 2004. № 1).

² Эта весьма неудачная конструкция получила критическую оценку в литературе (подробнее см.: *Ем В.С., Ломакин Д.В.* Новое в акционерном законе о дробных акциях // Вестник Московского университета. Право. 2002. № 4).

³ См. п. 3 ст. 18 Закона об обществах с ограниченной ответственностью, п. 9, 10 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 9 декабря 1999 г. № 90/14 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»» (БВС РФ. 2000. № 3; Вестник ВАС РФ. 2000. № 2).

5. Право собственности производственных и потребительских кооперативов

Основу имущества всякого кооператива составляет его **паевой фонд**, разделенный на паи (доли) его участников (членов) и составляющий минимальную гарантию удовлетворения требований его кредиторов. Пай члена кооператива, как и доля участника общества или товарищества, представляет собой корпоративное **право требования**, распространяющееся на все имущество кооператива, а не только на паевой фонд¹. Закон не содержит специальных требований к размеру паевого фонда кооператива, в частности, из-за наличия дополнительной (хотя и ограниченной) **ответственности членов кооператива** по его долгам при недостатке у кооператива собственного имущества (п. 2 ст. 107, п. 4 ст. 116 ГК; п. 2 ст. 37 Закона о сельхозкооперации), что в известной мере напоминает статус складочного капитала товарищества.

В качестве паевого взноса может быть принято любое имущество, в том числе имущественные права (если иное не установлено уставом кооператива). В частности, в паевой фонд сельскохозяйственного производственного кооператива, созданного в форме сельскохозяйственной или рыболовецкой артели (колхоза), передаются принадлежавшие гражданам **земельные участки** (либо земельные доли). Закон о сельхозкооперации (п. 4 и 6 ст. 35) предусматривает также возможность установления уставом сельхозкооператива обязанности внесения его участниками «дополнительных паев» (взносов) (п. 4 ст. 116 ГК). Оценка паевого взноса, превышающего 250 минимальных размеров оплаты труда, требует подтверждения независимого оценщика (п. 2 ст. 10 Закона о производственных кооперативах).

Паевой фонд производственного кооператива может быть **увеличен** по решению его общего собрания либо путем увеличения размера паев (за счет части доходов кооператива), либо путем внесения его членами «дополнительных паев» (взносов). Паевой фонд должен быть **уменьшен** в случае, если по окончании второго и каждого последующего года стоимость чистых активов производственного кооператива окажется меньше стоимости его паевого фонда (п. 4 ст. 10 Закона о производственных кооперативах). Об уменьшении паевого фонда

¹ Поэтому пай определяет, в частности, размер выплат (или выдач) выходящему участнику, так как последний вправе потребовать передачи ему стоимости части всего имущества кооператива, а не только части паевого фонда (п. 1 ст. 111 ГК). Соответственно этому и оплата пая вновь принимаемым членом кооператива предполагает оплату соответствующей части имущества кооператива, а не только первоначального паевого взноса.

должны быть проинформированы кредиторы кооператива, которые вправе в этом случае потребовать досрочного исполнения или прекращения соответствующих обязательств кооператива.

В производственных кооперативах возможно объявление части их имущества **неделимыми фондами** (абз. 2 и 3 п. 1 ст. 109 ГК). Такие фонды не делятся на паи участников, и из них не производятся выплаты при выходе из кооператива. Раздел этих фондов возможен лишь при ликвидации кооператива после удовлетворения претензий его кредиторов. Они создаются по единогласному решению членов кооператива (если уставом кооператива не установлено иное), которые таким образом, по сути, отказываются от возможных требований части своего имущества.

В кооперативах обычно создаются **резервный фонд** и другие специальные имущественные фонды (например, фонд финансовой взаимопомощи в кредитном потребительском кооперативе граждан). В сельхозкооперативах обязательно создание резервного фонда в качестве неделимого в размере не менее 10% от стоимости паевого фонда (п. 6 ст. 34 Закона о сельхозкооперации). Виды, размеры, порядок образования и использования таких фондов определяются уставом конкретного кооператива.

6. Право собственности некоммерческих организаций

Некоммерческие юридические лица допускаются в имущественный (гражданский) оборот со строго **целевой правоспособностью**, предусмотренной их уставами, и могут использовать принадлежащее им на праве собственности имущество лишь для достижения тех целей, которые прямо предусмотрены их учредительными документами (п. 4 ст. 213 ГК). В этом смысле некоммерческие организации, будучи частными собственниками, тем не менее в большей степени **ограничены** в своих возможностях, нежели иные частные собственники. Так, благотворительные организации обязаны в течение одного года использовать на благотворительные цели не менее 80% переданных им денежных пожертвований и все пожертвования в натуральной форме (п. 4 ст. 16 Закона о благотворительной деятельности).

Некоммерческие организации могут иметь в своей частной собственности недвижимость в виде зданий, сооружений, жилищного фонда и земельных участков, а также различное движимое имущество (оборудование, транспортные средства, различные объекты производственного, социально-культурного и благотворительного назначения,

деньги и ценные бумаги). Объектом их собственности является имущество созданных ими учреждений.

В установленных законом случаях некоторые виды имущества, принадлежащего некоммерческим организациям, могут получать специальный правовой режим. Таков, например, режим находящегося в собственности религиозных организаций движимого и недвижимого имущества богослужебного назначения. На данное имущество не может быть обращено взыскание кредиторов религиозных организаций¹.

§ 6. Право государственной и муниципальной (публичной) собственности

1. Субъекты права публичной собственности

Особенностями правового положения государства и других субъектов публичной собственности являются, во-первых, наличие у них особых, **властных полномочий (функций)**, позволяющих им принимать нормативные акты, которые регламентируют порядок осуществления принадлежащего им права собственности²; во-вторых, осуществление ими этого права в **публичных (общественных) интересах**.

Публичная собственность в соответствии с российским законодательством имеет две разновидности — государственную и муниципальную собственность. Право **государственной собственности** характеризуется множественностью субъектов, в роли которых выступают Российская Федерация в целом (в отношении имущества, составляющего федеральную собственность) и ее субъекты — республики, края, области и т.д. (в отношении имущества, составляющего их собственность) (п. 3 ст. 214 ГК).

Муниципальная собственность относится к публичной, ибо муниципальные образования, не будучи государственными образованиями, тем не менее приобретают особый, публично-правовой статус. Поэто-

¹ См. п. 5 ст. 21 Закона о свободе совести и о религиозных объединениях. Подробнее см.: Русская Православная Церковь и право: Комментарий / Отв. ред. *М.В. Ильичев*. М., 1999. С. 180—181 и сл.

² См., например: Положение об учете федерального имущества, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 16 июля 2007 г. № 447 «О совершенствовании учета федерального имущества» // СЗ РФ. 2007. № 34. Ст. 4237; Регламент по реализации прав Российской Федерации как акционера, утвержденный приказом Минимущества России от 26 ноября 2001 г. № 260.

му их положение как собственников строится по модели государственной собственности. Субъектами права муниципальной собственности в п. 1 ст. 215 ГК объявлены городские и сельские поселения и другие муниципальные образования в целом.

Стороной конкретных правоотношений собственности юридически является именно государство или иное публично-правовое образование, а не его орган (последний может стать самостоятельным участником гражданских правоотношений только в качестве юридического лица — учреждения, не являющегося собственником своего имущества)¹.

Действующее российское законодательство не использует понятия «**всенародное достояние**» («неотъемлемое достояние народов») или аналогичных ему применительно к федеральной или иной государственной собственности. Ранее это понятие использовалось в отношении земли и других природных ресурсов (а также некоторых памятников истории и культуры). Оно могло трактоваться в качестве особого правового режима, исключавшего чье-либо (в том числе и государства) право собственности на соответствующий объект². Теперь эти ресурсы рассматриваются как «основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории» (п. 1 ст. 9 Конституции РФ; п. 1 ст. 12 ЗК), что не создает для данных объектов никакого специального гражданско-правового режима. В литературе и сейчас высказываются предложения о законодательном обособлении категории «**национальное (народное) достояние**» как особом правовом режиме некоторых видов недвижимости (прежде всего природных ресурсов) в рамках публичной (государственной) собственности³. Однако их предполагаемое гражданско-правовое оформление так или иначе сво-

¹ Подробнее об этом см. гл. 6 настоящего тома учебника.

² Иногда считалось, что собственником таких объектов выступает непосредственно «народ» в целом, а не «государство» как таковое. Подразумевалась также невозможность приватизации этих объектов, которые по сути исключались из имущественного оборота (как это, например, произошло с землей в соответствии с законодательством первых послереволюционных лет и согласно союзному Закону о собственности 1990 г.). Подробнее см.: *Суханов Е.А.* Лекции о праве собственности. М., 1991. С. 61–65.

³ См., например: *Сосна С.А.* О концепции общественного достояния // Государство и право. 1996. № 2; *Мазаев В.Д.* Публичная собственность в России. С. 58–63; *Андреев В.К.* Право государственной собственности в России. М., 2004. С. 46–47. Данным понятием предлагается охватить давно известную категорию объектов, изъятых из оборота, а их последующая передача в «непосредственную собственность народа (нации)», не являющегося субъектом гражданского права, в действительности лишь демагогически маскирует режим исключительной государственной собственности (ибо никакого иного субъекта, кроме государства, у такого имущества нет и быть не может).

дится к ограничению их оборотоспособности, т.е. по сути к установлению в отношении этих объектов известного режима **исключительной государственной собственности** (ибо гражданское право не может признавать правосубъектность народа (нации) в целом).

2. Объекты права публичной собственности

В качестве объектов как государственной, так и муниципальной собственности могут выступать различные виды недвижимости, включая земельные участки, жилые и нежилые помещения, здания и сооружения производственного и непроизводственного назначения, а также оборудование, транспортные средства и иные «средства производства» и предметы бытового, потребительского характера. В состав публично-го имущества входят и принадлежащие публично-правовым образованиям ценные бумаги, валютные ценности, а также различные памятники истории и культуры.

Российская Федерация и ее субъекты могут быть собственниками **любого имущества**, в том числе изъятого из оборота или ограниченного в обороте (ст. 129 ГК). Фактически субъекты РФ в настоящее время являются собственниками лишь отдельных видов изъятого из оборота имущества. Муниципальные же образования могут быть собственниками ограниченного в обороте имущества только по специальному указанию закона и не вправе иметь в собственности вещи, изъятые из оборота.

Объекты публичной собственности распределяются между Российской Федерацией, ее субъектами и муниципальными образованиями как самостоятельными собственниками принадлежащего им имущества. Порядок отнесения государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов РФ должен устанавливаться специальным законом (п. 5 ст. 214 ГК). Применительно к земельным участкам этот вопрос решается ст. 16–19 ЗК¹.

Отсутствие такого закона сохраняет силу Постановление Верховного Совета РФ от 27 декабря 1991 г. № 3020-1 «О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность»². Согласно этому законодательному акту все государственное имущество,

¹ См. также Федеральный закон от 25 октября 2001 г. № 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» (СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4148).

² Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1992. № 3. Ст. 89.

за исключением прямо определенного в качестве муниципальной собственности (см. приложение 3 к названному постановлению; см. также п. 3 и 4 ст. 19 ЗК), **предполагается федеральным**. Последнее разделено на исключительно федеральное имущество (перечисленное в приложении 1) и федеральное имущество, которое может быть передано в собственность субъектов РФ (перечисленное в приложении 2).

Если же объекты государственной собственности прямо не упомянуты ни в одном из приложений к названному постановлению, они передаются в собственность соответствующих субъектов РФ после специального обращения по этому поводу их высших органов (а до этого момента считаются находящимися в федеральной собственности).

Таким образом, имущество, составляющее собственность субъектов РФ, образуется за счет федерального имущества в случаях его **прямой передачи** (отчуждения) от Российской Федерации в собственность ее соответствующего субъекта. Такая передача неоднократно имела место на протяжении 90-х гг. по специальным постановлениям Правительства РФ. В свою очередь субъект РФ вправе передавать находящиеся в его собственности объекты в муниципальную собственность. Такого рода передача осуществляется безвозмездно, будучи публично-правовым актом распоряжения государственным собственником своим имуществом. В дальнейшем же, после завершения разграничения публичной собственности, отчуждение публичного имущества, в том числе в пользу других публичных собственников, возможно только на **гражданско-правовых** (чаще всего — договорных) началах, ибо имущественные отношения равноправных собственников, в том числе публичных, составляют предмет гражданско-правового регулирования (п. 1 ст. 2 ГК)¹.

¹ Поэтому КС РФ, даже признав публично-правовыми отношения по безвозмездной передаче в федеральную собственность имущества, находящегося в собственности субъектов РФ, в связи с разграничением полномочий между государственными органами РФ и ее субъектов, посчитал необходимым «волеизъявление субъектов РФ на такую передачу» и «достижение договоренностей» по этому поводу между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ, что «не допускает принудительное отчуждение имущества, находящегося в собственности субъектов РФ», т.е. по существу указал на **гражданско-правовой** (договорный) механизм такой «передачи», имеющей место между самостоятельными публичными собственниками (см. п. 3.4 постановления КС РФ от 30 июня 2006 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности ряда положений части 11 статьи 154 Федерального закона от 22 августа 2004 года № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти

К числу вещей, составляющих объект **исключительно федеральной собственности**, по действующему законодательству относятся ресурсы континентального шельфа, территориальных вод и морской экономической зоны Российской Федерации, некоторые особо охраняемые природные объекты (в том числе некоторые заповедники, целебные источники и т.п.), особо ценные объекты историко-культурного наследия и некоторые художественные ценности, большинство видов вооружений и объектов оборонного значения, оборудование некоторых важнейших предприятий и учреждений. Эти виды имущества, как правило, **изъятые из оборота**.

Некоторые виды недвижимостей, прежде всего природные ресурсы, могут находиться только в федеральной или в государственной собственности субъектов РФ, но не в муниципальной (и не в частной) собственности. К ним относятся участки недр, водные объекты (кроме обособленных — прудов и т.п.), природные лечебные ресурсы (минеральные воды, лечебные грязи и т.п.), земли особо охраняемых природных территорий. Они, однако, могут передаваться другим лицам в пользование (аренду), что позволяет относить их к вещам, существенно **ограниченным в обороте**.

Вместе с тем в **собственности субъектов РФ** может находиться только имущество, необходимое для осуществления возложенных на них законодательством полномочий, а также для обеспечения деятельности их органов власти, должностных лиц и других работников¹. Перечни такого имущества должны устанавливаться законами субъектов РФ.

В **собственности муниципальных образований** теперь также может находиться лишь то имущество, которое предназначено для решения ими вопросов местного значения или осуществления переданных им отдельных государственных полномочий, а также для обеспечения деятельности органов местного самоуправления и их должностных лиц и других работников².

Имущество, находящееся в собственности субъектов РФ или муниципальных образований и не отвечающее названным требованиям,

субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» в связи с запросом Правительства Москвы»», — Вестник КС РФ. 2006. № 4).

¹ См. п. 1 ст. 26¹¹ Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (СЗ РФ. 1999. № 42. Ст. 5005; с послед. изм.).

² См. п. 1 ст. 50 Закона об общих принципах организации местного самоуправления.

подлежит либо перепрофилированию (изменению целевого назначения), либо передаче другим субъектам публичной собственности, либо отчуждению (приватизации). Тем самым установлен принцип **целевого характера** публичного имущества, находящегося в собственности субъектов РФ или в муниципальной собственности. Он направлен на дальнейшее ограничение непосредственного участия публично-правовых образований в экономической деятельности.

Однако данный принцип и связанные с ним ограничения **не распространяются на федеральную собственность**, в которой, следовательно, может находиться имущество, не требующееся для выполнения соответствующих государственных задач. Таким образом, разграничение имущества между публичными собственниками осуществлено не напрямую — специальным законом (отменяющим названное Постановление Верховного Совета РФ от 27 декабря 1991 г.), а **косвенно** — путем установления его целевого назначения в законодательных актах о государственном устройстве РФ (при формальном сохранении действия общих норм ГК и названного постановления). При этом для федеральной собственности сохраняется явно привилегированный режим, что не соответствует принципу «равенства всех форм собственности».

Имущество может поступать в публичную собственность не только общими (общегражданскими), но и **специальными способами**, не свойственными отношениям частной собственности: с помощью налогов, сборов и пошлин, а также реквизиции, конфискации и национализации¹. Имеется и специальное основание прекращения права собственности публично-правовых образований, которым является **приватизация** (служащая одновременно особым, самостоятельным основанием возникновения права частной собственности).

С учетом целевого характера государственного и муниципального имущества, предназначенного для материального обеспечения решения публично-правовых задач, законодательство устанавливает некоторые дополнительные (в сравнении с предусмотренными для всех собственников) ограничения в его использовании, главным образом для муниципальных образований. Последние, например, не вправе передавать находящиеся в муниципальной собственности земельные участки в уставные капиталы банков и других кредитных организаций (п. 4 ст. 13 Федерального закона от 25 сентября 1997 г. № 126-ФЗ

¹ См.: Положение об учете, оценке и распоряжении имуществом, обращенным в собственность государства, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 29 мая 2003 г. № 311 «О порядке учета, оценки и распоряжения имуществом, обращенным в собственность государства» // СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2171.

«О финансовых основах местного самоуправления в Российской Федерации»¹). Если же в их собственности окажется имущество, не предназначенное для осуществления их публичных функций или для обеспечения их деятельности, оно подлежит перепрофилированию или отчуждению в порядке, предусмотренном законом.

3. Распределенное и нераспределенное государственное и муниципальное имущество

Находящееся в государственной или муниципальной собственности имущество подразделяется на две части. Одна часть закрепляется за государственными или муниципальными предприятиями и учреждениями на ограниченных вещных правах хозяйственного ведения или оперативного управления². Это **распределенное** публичное имущество составляет базу для участия в имущественном обороте данных организаций как самостоятельных юридических лиц. Оно не может служить для обеспечения покрытия возможных долгов публичного собственника, ибо унитарные предприятия как юридические лица не отвечают своим имуществом по долгам своего учредителя (п. 5 ст. 113 ГК) — этим имуществом они должны отвечать по собственным долгам перед своими кредиторами. По смыслу закона имущество учреждений и казенных предприятий также не должно обращаться на погашение долгов создавшего их публичного собственника, если только последний не изымает это имущество в установленном законом порядке (п. 2 ст. 296 ГК).

Имущество, не закрепленное за предприятиями и учреждениями (**нераспределенное** государственное или муниципальное имущество) составляет **казну** публично-правового образования. Такое имущество может быть объектом взыскания кредиторов публичного собственника по его самостоятельным обязательствам (п. 1 ст. 126 ГК). В перечне объектов, составляющих казну соответствующего публично-правового образования, на первом месте законом названы **бюджетные средства**. Они в первую очередь и составляют реальный объект такого взыскания, а также служат источником дополнительной ответственности публично-правового образования по долгам его учреждений (или казенных предприятий) при недостатке у них денежных средств (имущества) для расче-

¹ СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4464.

² См.: Постановление Правительства РФ от 6 июня 2003 г. № 333 «О реализации федеральными органами исполнительной власти полномочий по осуществлению прав собственника имущества федерального государственного унитарного предприятия» // СЗ РФ. 2003. № 24. Ст. 2327.

тов со своими кредиторами. Однако государственный долг Российской Федерации, как и долги других публичных собственников, «полностью и без условий» обеспечивается всем имуществом казны, а не только средствами бюджета (п. 1 ст. 126 ГК; п. 1 ст. 102 БК)¹.

Закон специально оговаривает, что находящиеся в публичной собственности **земля и другие природные ресурсы** могут стать объектом взыскания кредиторов соответствующего публично-правового образования только в случаях, прямо предусмотренных специальным законом (абз. 2 п. 1 ст. 126 ГК). В его отсутствие такого рода объекты, по сути, забронированы от взыскания кредиторов.

4. Приватизация государственного и муниципального имущества

Приватизация представляет собой особый способ передачи имущества из публичной в частную собственность, связанный с отчуждением большого количества объектов, находившихся в публичной собственности в силу особенностей организации прежней, огосударственной экономики. Она является **временной, переходной мерой** по формированию материальной базы для развития рыночного хозяйства и соответствующего ему имущественного оборота.

Следует иметь в виду, что заключаемые в ходе приватизации сделки по приобретению в частную собственность приватизируемого имущества являются **гражданско-правовыми договорами** (чаще всего — договорами купли-продажи), а потому подпадают под действие общих норм гражданского права, хотя их содержание, а также порядок заключения и исполнения в изъятие из принципа свободы договоров во многом определены законом императивно. Решение же о приватизации конкретного объекта (недвижимости) следует рассматривать как одну из форм осуществления публичным собственником своего **правомочия по распоряжению** принадлежащим ему имуществом.

Приватизацию можно определить как *отчуждение (переход) недвижимого имущества из государственной или муниципальной собственности в частную собственность граждан или определенных юридических лиц в порядке, установленном специальным законодательством, а также переход в указанном порядке к названным лицам принадлежа-*

¹ См. также п. 12 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» и абз. 3 п. 2 постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 23 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации» (Вестник ВАС РФ. 2006. № 8).

щих публично-правовым образованиям акций открытых акционерных обществ (удостоверенных ими прав).

В качестве **продавца (отчуждателя)** приватизируемого имущества должен выступать публичный собственник. Согласно действующему Закону о приватизации функциями по приватизации по общему правилу обладает уполномоченный федеральный орган исполнительной власти, а по специальному поручению правительства продажу приватизируемого федерального имущества могут осуществлять специализированные государственные учреждения (п. 1 ст. 6). Аналогичным образом организуется приватизация государственного и муниципального имущества¹.

В роли **покупателей (приобретателей)** приватизируемого имущества согласно п. 1 ст. 5 Закона о приватизации могут выступать любые физические и юридические лица, за исключением юридических лиц, в уставном капитале которых доля публичной собственности превышает 25%, а также унитарных предприятий и публичных учреждений — не-собственников. Очевидно также, что в этой роли не могут выступать другие публично-правовые образования.

В качестве **объектов приватизации** могут выступать принадлежащие публично-правовым образованиям на праве собственности:

- 1) имущественные комплексы унитарных предприятий, причем совместно с занимаемыми ими земельными участками (ст. 11, 27 и п. 2 ст. 28 Закона о приватизации);
- 2) отдельные здания, строения, сооружения, а также объекты, строительство которых не завершено, совместно с занимаемыми ими земельными участками (п. 1 ст. 28 Закона о приватизации);
- 3) акции открытых акционерных обществ (ст. 19, 22, 26 ЗК);
- 4) объекты культурного наследия (памятники истории и культуры) (ст. 29 Закона о приватизации);
- 5) земельные участки (ст. 28, 30, 34, 36 ЗК);
- 6) жилые помещения (ст. 2 и 11 Закона о приватизации жилья).

Таким образом, речь идет главным образом об отчуждении находящегося в публичной собственности недвижимого имущества. Движимое имущество переходит из публичной в частную собственность в результате обычных сделок купли-продажи (например, поставки продукции государственных и муниципальных унитарных предприятий) или иных действий по его отчуждению, а не в порядке приватизации.

¹ При этом следует иметь в виду, что по смыслу ч. 1 ст. 217 ГК федеральные законы о приватизации предусматривают только **порядок** (способы) приватизации, но не ее объекты, поскольку каждый публичный собственник самостоятельно решает, какое именно имущество он передаст в частную собственность граждан и юридических лиц в порядке приватизации.

Что касается приватизации принадлежащих публично-правовым образованиям **акций**, то отчуждение этих аналогов ценных бумаг свидетельствует о переходе корпоративных или обязательственных, а не вещных прав (тем более что акции существуют в бездокументарной форме, не будучи объектом вещных прав).

Приватизация государственного и муниципального имущества осуществляется исключительно предусмотренными в законе **способами**. К их числу в соответствии со ст. 13 Закона о приватизации относятся:

- преобразование крупных и средних государственных и муниципальных предприятий в открытые акционерные общества (с последующей продажей их акций либо с сохранением их за публичным собственником путем создания хозяйственных обществ с государственным участием или «компаний одного лица»);
- аукционная продажа мелких имущественных комплексов или отдельных объектов недвижимости, в том числе объектов незавершенного строительства, а также акций открытых акционерных обществ;
- иные формы продажи имущества (по конкурсу, посредством публичного предложения или без объявления цены, а также приобретение акций их доверительным управляющим, исполнившим условия соответствующего договора);
- внесение относящегося к публичной собственности имущества в качестве вклада в уставные капиталы хозяйственных обществ.

При приватизации, осуществляемой путем преобразования унитарных предприятий в открытые акционерные общества, последние становятся **правопреемниками** первых в соответствии с **передаточным актом** (п. 1 ст. 37 Закона о приватизации). При этом, однако, применяются общие нормы ГК о гарантиях прав кредиторов при реорганизации (ст. 60 ГК). Вместе с тем Российская Федерация и ее субъекты вправе установить **специальное право** на участие в управлении акционерными обществами, созданными на базе приватизированных предприятий, имеющих особо важное народнохозяйственное значение (**«золотая акция»**). Оно заключается в возможностях применения «права вето» (запрета) при принятии некоторых важнейших решений общим собранием общества, а также внесения предложений в повестку дня годового собрания акционеров и требования созыва внеочередного общего собрания, несмотря на наличие у публично-правового образования лишь 25% и менее акций (и соответственно — голосов) такого общества.

Продажа приватизируемого имущества на аукционах и конкурсах различается тем, что **на аукционе** такое имущество продается покупателю, предложившему в ходе торгов наиболее высокую цену, тогда

как **конкурс** («тендер») предполагает не только предложение наиболее высокой цены, но и выполнение покупателем определенных условий (сохранение определенного числа рабочих мест, сохранение профиля работы приватизированного предприятия и т.д.). Аукционные торги могут проводиться как путем предварительной подачи их участниками своих заявок в запечатанных конвертах («закрытая форма»), так и путем открытых заявок в ходе проведения торгов («открытая форма»). Конкурс является открытым по составу участников, но свои предложения они подают в запечатанных конвертах (в «закрытой форме»). Если в аукционных или конкурсных торгах принял участие лишь один участник, они признаются несостоявшимися¹.

По окончании аукционных или конкурсных торгов с их победителем заключается **договор купли-продажи** приватизируемого имущества. При этом право собственности к покупателю объекта приватизации по конкурсу переходит только после полной оплаты имущества и выполнения условий конкурса (который не может превышать один год). Поэтому такой договор может считаться сделкой, заключенной под отлагательным условием (п. 1 ст. 157 ГК).

Внесение государственного и муниципального имущества в уставные капиталы открытых акционерных обществ в оплату приобретаемых акций (ст. 25 Закона о приватизации) предполагает приобретение публично-правовым образованием их пакета в размере не менее, чем 25% плюс одна акция. Государственное имущество (помимо денежных средств) может быть также внесено в уставные капиталы **государственных корпораций**, юридически являющихся частными собственни-

¹ В этом случае продажа приватизируемого имущества может осуществляться посредством **публичного предложения** (т.е. первому, кто подаст заявку на его приобретение по цене несостоявшегося аукциона, а при отсутствии таких заявок цена постепенно снижается до заранее определенного размера — «цены отсеечения»). Если же и в таком порядке имущество продать не удастся, оно продается **без объявления цены** тому, кто предложит за него наибольшую цену (ст. 23 и 24 Закона о приватизации). Подробнее об этом см.: Положение о проведении конкурса по продаже государственного или муниципального имущества, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 12 августа 2002 г. № 584 (СЗ РФ. 2002. № 33. Ст. 3228), и Положение об организации продажи государственного или муниципального имущества на аукционе, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 12 августа 2002 г. № 585 (СЗ РФ. 2002. № 33. Ст. 3229), а также Положение об организации продажи находящихся в государственной или муниципальной собственности акций открытых акционерных обществ на специализированном аукционе, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 12 августа 2002 г. № 585, и Правила привлечения брокеров для продажи находящихся в государственной или муниципальной собственности акций открытых акционерных обществ через организатора торговли на рынке ценных бумаг, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 28 ноября 2002 г. № 845 (СЗ РФ. 2002. № 49. Ст. 4881).

ками своего имущества. Однако в этом случае используются правила специальных законов о создании таких корпораций и не применяются нормы Закона о приватизации.

Приватизация жилых помещений и земельных участков производится в соответствии со специальными нормами жилищного и земельного законодательства.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Дозорцев В.А. Принципиальные черты права собственности в Гражданском кодексе // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. А.Л. Маковский. М., 1998.

Комарицкий С.И. Приватизация: правовые проблемы: Курс лекций. М., 2000.

Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М., 1999.

Петражицкий Л.И. Права добросовестного владельца на доходы с точек зрения догмы и политики гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2002.

Право собственности: актуальные проблемы / Отв. ред. В.Н. Литовкин, Е.А. Суханов, В.В. Чубаров. М., 2008. Разд. I. Гл. 3, 4; разд. II.

Скловский К.И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении: Практические вопросы. М., 2004.

Суханов Е.А. Гражданское право и отношения собственности (о некоторых дискуссионных проблемах) // *Суханов Е.А.* Гражданское право России – частное право / Отв. ред. В.С. Ем. М., 2008.

Толстой Ю.К. К учению о праве собственности // Правоведение. 1992. № 1.

Черепяхин Б.Б. Первоначальные способы приобретения собственности по действующему праву. Приобретение права собственности по давности владения. Юридическая природа и обоснование приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя. Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001.

Глава 15. Право общей собственности

§ 1. Понятие и виды права общей собственности. — § 2. Право общей долевой собственности. — § 3. Право общей совместной собственности.

§ 1. Понятие и виды права общей собственности

1. Понятие права общей собственности

Общая собственность представляет собой принадлежность вещи не одному собственнику, а одновременно нескольким лицам (**сособственникам**). Например, братья как наследники после смерти отца получают в собственность принадлежавший ему автомобиль; акционерная компания совместно с муниципальным образованием финансирует строительство многоквартирного жилого дома, переходящего в их собственность по окончании строительства; два публично-правовых образования становятся собственниками построенного на их средства гидротехнического объекта (плотины, моста, гидроэлектростанции) на разделяющей их реке и т.п. Иначе говоря, в таких ситуациях два или более лица сообща становятся субъектами права собственности на одну и ту же вещь. Следовательно, отношения общей собственности характеризуются **множественностью субъектов** права собственности на конкретный объект.

При этом сам имущественный объект не делится между участниками отношений общей собственности, а принадлежит им **одновременно и сообща**, прежде всего потому, что во многих случаях он является неделимой вещью (ст. 133 ГК). Если плотину, мост или автомобиль «разделить» между сособственниками, то и сама эта вещь как целое, и ее «части» просто утратят свое хозяйственное назначение и тем самым — экономическую ценность. Когда же речь идет о делимых вещах, например о земельном участке или о жилом коттедже, то их фактический раздел между владельцами прекратит и отношения общей собственности, ибо каждый станет собственником конкретной, индивидуально

определенной вещи в виде соответствующей части земельного участка, части дома и т.п., между которыми останется лишь физическая, а не юридическая «общность» (общая стена, общий забор и т.д.).

Именно поэтому общая собственность в соответствии с правилом п. 4 ст. 244 ГК возникает прежде всего при поступлении в собственность двух или нескольких лиц **вещей, неделимых** по своей природе либо в силу указания закона, а в отношении **делимого имущества** — только в случаях, прямо предусмотренных законом или договором (например, в отношении имущества супругов в силу правил ст. 33 и 34 СК или при создании простого товарищества — на основании ст. 1043 ГК). Следует подчеркнуть, что объектом права общей собственности, как и всякого вещного права, может быть только **индивидуально определенная вещь**. Поэтому под «общим имуществом супругов» имеются в виду принадлежащие им вещи, а не обязательственные права требования (например, в виде банковских вкладов или бездокументарных ценных бумаг).

Между участниками общей собственности в период ее существования делится не вещь в натуре (которая юридически всегда составляет единое целое), а **право** на нее, у которого появляется несколько субъектов. При этом каждый из сособственников получает право на «совладение» и «сопользование», а также «сораспоряжение» всей общей вещью, т.е. определенную часть единого (общего) права собственности на нее, а не право на некую «идеальную часть» вещи¹. По сути речь идет об известном **ограничении возможностей осуществления** права собственности одним сособственником в пользу другого (других). Признание же за каждым из сособственников права только на конкретную часть общей вещи, как и признание за ними права лишь на некоторую ее «идеальную долю», а не на вещь в целом, влечет исчезновение отношений общей собственности по причине юридического исчезновения их единого объекта (место которого занимает множественность объектов соответствующих прав)².

¹ Трактовка права общей собственности как совокупности прав отдельных сособственников на «идеальные части общей вещи», встречающаяся в литературе (см. особенно: Мисник Н.Н. Правовая природа общей собственности // Правоведение. 1993. № 1), признавалась ошибочной еще в римском частном праве (см.: Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. М., 1996. С. 233–234) и не соответствует как современному законодательству, так и существу дела.

² «Имущественные комплексы», как уже отмечалось (см. § 2 гл. 7 настоящего тома учебника), как целое выступают только в гражданском обороте, т.е. в качестве объектов обязательственных, а не вещных прав. Что касается «общего имущества жилого дома», то указание ст. 36 ЖК на его принадлежность собственникам квартир на «праве общей собственности» по сути является недоразумением: во-первых, входящие в него объек-

Отношения общей собственности могут возникать **между любыми субъектами** гражданского права: физическими и юридическими лицами, государственными и муниципальными образованиями, причем **в любых сочетаниях**.

В рассматриваемой ситуации не появляется какой-либо особой, новой «формы собственности» (вроде «смешанной» или «коллективной»), поскольку каждый из участников остается вполне самостоятельным собственником своего имущества и не составляет с другими сособственниками никакого особого (тем более правосубъектного) «коллектива». Не возникает и нового субъекта права — юридического лица — собственника (как это имеет, например, место при создании в порядке приватизации хозяйственного общества с государственным участием), поскольку в отношении присвоенной вещи все участники общей собственности юридически выступают как один, **единый собственник** с общей волей по ее использованию.

Таким образом, общая собственность является не особым экономическим отношением («формой») собственности, а лишь разновидностью существующих отношений собственности, представляющей собой чисто **юридический** вариант присвоенности конкретных материальных благ: не одним лицом, а несколькими лицами. Это положение стало даже основанием для мнения о том, что права общей собственности как субъективного гражданского права вообще не существует¹, поскольку речь идет об обычном праве собственности, лишь «осложненном» множеством субъектов.

Однако именно юридически (а не экономически) рассматриваемую ситуацию следует квалифицировать как **вещное право нескольких лиц сообща и по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащей им единой вещью** (п. 1 ст. 244 ГК).

Субъекты общей собственности, как и любые собственники, по своему усмотрению владеют, пользуются и распоряжаются принадлежащей им общей вещью, но вынуждены осуществлять эти правомочия **сообща, совместно**, поскольку ни один из них не обладает всей полнотой права на вещь, будучи ограниченным правами других участ-

ты являются не самостоятельными вещами, а лишь *составными частями* единой вещи (многоквартирного жилого дома) и потому вообще не могут быть самостоятельными объектами гражданских прав; во-вторых, на это «общее имущество» его «сособственники» в действительности и не получают никаких прав, имеющихся у обычных субъектов права общей собственности. Сказанное полностью относится и к общему имуществу нежилого здания (п. 2 постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 64).

¹ См.: Мисник Н.Н. Указ. соч. С. 33.

ников. Поэтому наряду с обычными для собственности «внешними» правоотношениями сосособственников со всеми третьими лицами между самими сосособственниками неизбежно складываются «внутренние» взаимоотношения по согласованию их общей воли, связанной с осуществлением сообща принадлежащих им правомочий собственника. Эти **взаимоотношения сосособственников** по сути и составляют предмет регулирования норм, посвященных общей собственности¹.

Данные взаимоотношения являются не абсолютными, а **относительными** правоотношениями между вполне конкретными субъектами и не могут быть отнесены к категории вещных правоотношений. Необходимость формировать и выражать общую, единую волю сосособственников в отношении реализации принадлежащего им права делает необходимым достижение между ними **соглашений** по тем или иным вопросам (например, о порядке пользования и распоряжения общей вещью). При выполнении таких соглашений возникают **обязательственные** отношения сосособственников, которые, однако, не смешиваются с их вещными отношениями с другими лицами. Между сосособственниками возникают и вещные отношения, например, в связи с преимущественным правом покупки доли в праве общей долевой собственности.

Вместе с тем смысл и содержание обязательственных отношений сосособственников состоят в юридическом оформлении **совместного осуществления** ими характерного для собственности хозяйственно-го господства над присвоенным имуществом, а не в удовлетворении потребностей одних (управомоченных) лиц за счет поведения других (обязанных) лиц. Поэтому их взаимоотношения — особая разновидность обязательственных отношений, по своей юридической природе близкая к обязательственным отношениям по совместной деятельности (договору простого товарищества)².

2. Виды права общей собственности

Общая собственность может быть с определением долей (**долевая собственность**) и без определения долей (**совместная собственность**) участников (п. 2 ст. 244 ГК). Соответственно этому различают право общей долевой собственности и право общей совместной собственности.

¹ См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. *О.Н. Садиков*. 3-е изд. М., 2005. С. 636 (автор комментария — *Ю.К. Толстой*).

² Подробнее об этом договоре см. гл. 51 т. II настоящего учебника.

В отношениях долевой собственности законом или договором определяются принадлежащие участникам точные **доли в праве** на общее имущество, тогда как само это имущество (вещь) остается нераздельным, единым объектом их права общей собственности. Под долей собственника в общей собственности понимается арифметически выраженная ($\frac{1}{3}$, 50% и т.д.) доля в субъективном праве собственности на все общее имущество¹. Она не может быть выражена в натуральных показателях (квадратных метрах, тоннах и т.п.), превращающих ее в право на часть вещи. Именно такой подход в наибольшей мере соответствует сущности отношений общей долевой собственности. Его традиционно придерживается и судебная практика².

В отношениях совместной собственности между участниками право на общую вещь **не делится** — оно принадлежит им сообща, совместно. Здесь никто из участников заранее вообще не знает своей доли, которая определится только в случае раздела или выдела, т.е. прекращения отношений общей собственности для соответствующего участника. Хотя в таких ситуациях доли бывших участников совместной собственности обычно и предполагаются равными, но допускаемые законом многочисленные отступления от этого правила давно сделали его исключением.

Очевидно, что отношения совместной (бездолевой) собственности возможны лишь в качестве **исключения**, обусловленного наличием между сосособственниками особых, лично-доверительных отношений, которые не предполагают и не требуют полной определенности в объеме правомочий их участников. Такие отношения возникают между супругами либо членами крестьянского (фермерского) хозяйства, т.е. **между гражданами**, связанными близкими семейными узами³. Поэтому

¹ О различных точках зрения по этому вопросу см.: *Касьяк П.П.* Понятие и виды отношений общей собственности // Уч. зап. Тартуского ун-та. Вып. 452. Тарту, 1978. С. 18 и сл. Так, предлагалось рассматривать долю как соответствующую часть ценности (стоимости) общего имущества без учета того, что эта **условная величина** сама по себе вообще не может являться объектом общей собственности.

² Ср. подп. «б» п. 6 постановления Пленума ВС РСФСР от 10 июня 1980 г. № 4 «О некоторых вопросах практики рассмотрения судами споров, возникающих между участниками общей собственности на жилой дом» (Сборник Постановлений Пленума Верховного Суда РФ 1961–1993. М., 1994).

³ Содержащееся в п. 2 ст. 4 Федерального закона от 15 апреля 1998 г. № 66-ФЗ «О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан» (СЗ РФ. 1998. № 16. Ст. 1801, с послед. изм.; далее — Закон о садоводческих объединениях) указание на то, что в садоводческом, огородническом или дачном некоммерческом товариществе имущество общего пользования, приобретенное или созданное таким товариществом за счет целевых взносов, является «совместной собственностью его членов» (в отличие от имущества общего пользования, приобретенного или созданного

согласно п. 3 ст. 244 ГК общая долевая собственность является правилом, а совместная (бездолевая) собственность — исключением, прямо предусмотренным законом¹.

Участники отношений совместной собственности, возникающей только в силу закона, вправе по общему соглашению (а при его отсутствии — по решению суда) **заменить** их отношениями долевой собственности (п. 5 ст. 244 ГК). Так, законным режимом имущества супругов в соответствии с п. 1 ст. 33 СК является режим совместной собственности, который действует, если брачным договором не установлено иное. Такая же возможность предоставлена участникам крестьянского (фермерского) хозяйства п. 1 ст. 257 ГК. Следовательно, по воле участников отношения совместной собственности могут быть заменены отношениями долевой собственности, но не наоборот.

Таким образом, совместная собственность может появиться только в силу прямого указания закона. Ее возникновение по договору, в том числе с участием юридических лиц или публично-правовых образований, не допускается.

Однако и долевая собственность по соглашению сторон может возникнуть не всегда. Такой путь прямо предусмотрен абз. 2 п. 4 ст. 244 ГК лишь для делимого имущества (вещей). Что касается **неделимого имущества**, прежде всего многих объектов недвижимости, то здесь общая собственность в соответствии с абз. 1 п. 4 ст. 244 ГК возникает только при поступлении неделимой вещи в собственность двух и более приобретателей (например, двух покупателей по договору купли-продажи), но не может быть установлена самим собственником путем отчуждения им произвольно определенной доли или долей в праве на

за счет средств специального фонда, образованного по решению общего собрания такого товарищества, которое является собственностью этого юридического лица), следует считать результатом недоразумения, ибо из смысла этого правила явно следует, что законодатель имел в виду общую (долевою) собственность членов товарищества, противостоящую единоличной собственности самого товарищества.

¹ К сожалению, законодательство не всегда последовательно придерживается названных подходов. Так, согласно п. 2 ст. 4 Закона о садоводческих объединениях имущество общего пользования, приобретенное или созданное «некоммерческим товариществом» (одной из разновидностей таких объединений) за счет целевых взносов его участников, почему-то становится объектом собственности его членов, а не товарищества в целом. Не менее трудно понять, по каким соображениям эта собственность объявлена совместной, а не долевой и каким образом следует осуществлять государственную регистрацию сделки с находящимся в совместной собственности участников такого товарищества «земельным участком и недвижимым имуществом» (ст. 42 названного закона). Объяснение можно видеть лишь в том, что законодатель в данном случае вряд ли ясно представлял себе различие между долевой и совместной собственностью.

это имущество с сохранением за собой «оставшихся» долей или доли. Иначе говоря, **собственник не вправе сам создать общую собственность** на принадлежащую ему неделимую вещь, сделав предметом отчуждения установленную им по соглашению с приобретателем долю в праве своей единоличной собственности на нее¹.

Тем самым выявляется незаконность имеющих в современной практике сделок по продаже собственником жилой квартиры из одной или нескольких неизолированных комнат сколь угодно малых «долей в праве» на нее (например, с целью создания для приобретателей таких долей оснований для их регистрации в данной местности) либо аналогичной по сути продажи собственником «офисного» (нежилого) здания «долей в праве» на него, прикрывающих продажу частей такой недвижимости (не являющихся самостоятельными объектами имущественного оборота).

§ 2. Право общей долевой собственности

1. Понятие права общей долевой собственности и определение долей ее участников

Общая долевая собственность представляет собой отношения по принадлежности единой вещи одновременно нескольким лицам с определением их долей в праве собственности на данное имущество. Как уже отмечалось, это наиболее часто встречающийся вид отношений общей собственности.

Право общей долевой собственности является правом двух и более лиц сообща (в определенных долях) по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащей им единой вещью.

Размер долей конкретных участников отношений общей долевой собственности определяется либо законом (например, при наследовании по закону доли наследников одной очереди признаются равными в соответствии с п. 2 ст. 1141 ГК), либо их соглашением (например, условиями договора простого товарищества). Если размер долей участников долевой собственности не может быть определен на основании закона и не установлен соглашением всех ее участников, доли считаются **равными** (п. 1 ст. 245 ГК).

¹ Данное обстоятельство в современной литературе удачно подметил и обосновал К.И. Скловский (см.: *Скловский К.И.* Применение законодательства о собственности и владении: Практические вопросы. М., 2004. С. 223—224).

Однако в зависимости от вклада каждого участника общей долевой собственности в образование и приращение общего имущества их доли могут быть и **неравными**. Порядок определения и изменения долей в таких случаях устанавливается соглашением всех участников долевой собственности. Если же такое соглашение отсутствует, решающее значение приобретает характер произведенных одним из сособственников улучшений общего имущества (п. 3 ст. 245 ГК).

Улучшения, отделимые от объекта общей собственности без несоразмерного ущерба его хозяйственному назначению (например, замена электроприборов в общем жилом доме), по общему правилу поступают в собственность того из участников долевой собственности, который их произвел, т.е. вообще не становятся объектом общей собственности и, следовательно, не влияют на размер долей ее участников. Лишь по соглашению всех сособственников они могут остаться в составе общего имущества и тем самым повлечь соразмерное увеличение доли производшего их участника.

Неотделимые улучшения (например, ремонт и замена деталей крыши дома) всегда становятся объектом общей собственности. Поэтому участник долевой собственности, осуществивший такие улучшения за свой счет и с соблюдением установленного сособственниками порядка использования общего имущества, имеет право на соответствующее увеличение своей доли в праве на общую вещь. Например, пристройка одним из сособственников к используемой им комнате дома террасы, осуществленная им за свой счет и с соблюдением установленных правил, дает ему право на увеличение его доли в праве общей собственности на дом. Но при этом и сама терраса как часть дома составляет объект общей собственности, а не становится собственностью построившего ее участника. Если же такая пристройка осуществлена в противоречии с порядком пользования общим имуществом, например, при отсутствии прямого или подразумеваемого согласия других сособственников, она не дает права на увеличение доли.

Особой разновидностью долевой собственности в нашем правопорядке стала **долевая собственность на земельные участки сельскохозяйственного назначения**, образовавшиеся в результате реорганизации бывших колхозов и совхозов и приватизации их членами (работниками) закрепленных за ними земель сельскохозяйственного назначения (осуществлявшейся путем передачи этих земель в малопонятную «коллективно-долевую или коллективно-совместную собственность»). Дело в том, что объектом приватизации и последующей общей собственности здесь стало имущество, составляющее не единую вещь, а **массив разнородных земельных участков**,

«объединенных» формальным признаком: принадлежностью к землям бывшего колхоза или совхоза. Владельцы же таких долей нередко рассматривались как «собственники определенной части площади сельскохозяйственных угодий»¹ и могли лишь предполагать, какой конкретно земельный участок (по местоположению, характеру угодий и стоимости) может быть объектом их права. Вместо выделения земельных участков хотя бы в пользование сособственникам им было предложено сдавать свои «земельные доли» в «аренду», причем даже в «многостороннюю», что противоречило не только нормам гражданского права, но и здравому смыслу (ибо предметом аренды в традиционном понимании может стать только индивидуально-определенная и непотребляемая вещь, а не право на часть вещи).

Действующее законодательство в целом привело эту ситуацию в соответствие с гражданско-правовыми подходами. Так, земельная доля теперь прямо рассматривается как **доля в праве** общей собственности на земельные участки сельскохозяйственного назначения; договоры «аренды долей» заменены договорами о передаче их в доверительное управление и т.д.² Однако при этом сохранились и некоторые особенности в правовом режиме «земельной доли» (в частности, при ее продаже, принятии решения о порядке владения и пользования земельным участком и др.).

2. Правовой режим доли в праве на общее имущество

Доля в праве на общее имущество входит в состав имущества соответствующего сособственника. Поэтому участник долевой собственности вправе по своему усмотрению **распоряжаться своей долей** как самостоятельным объектом права (но не вещью!) путем совершения различных сделок (п. 2 ст. 246 ГК): он может ее продать, подарить, завещать, отдать в залог или в доверительное управление, внести в качестве вклада в уставный капитал хозяйственного общества либо распорядиться ею иным образом.

С другой стороны, и кредитор участника долевой собственности, требующий обращения взыскания на имущество должника-собственника, вправе, следовательно, обратиться взыскание на такую долю. Это допускается при недостаточности другого имущества у собственника (т.е. **в субсидиарном порядке**) путем предъявления кредитором требо-

¹ См.: Пособие по совершению сделок с земельными долями. М., 1999. С. 26, что прямо указывало на понимание такой «доли» как права на часть некоего имущества («общего массива сельскохозяйственных земель»), а не как доли в праве на все общее имущество (ср.: Аграрное право / Под ред. Г.Е. Быстрова, М.И. Козыря. М., 1998. С. 97, 238–240. Авторы соответствующих разделов — Б.Д. Клюкин и Г.В. Чубуков).

² См. ст. 15 и п. 2 ст. 16 Закона об обороте земель сельхозназначения.

вания о **выделе доли** должника в общем имуществе (ст. 255 ГК). Если в таких случаях невозможно выделение доли в натуре либо против этого возражают остальные участники долевой собственности, кредитор вправе требовать продажи должником своей доли остальным участникам общей собственности (по цене, соразмерной рыночной стоимости этой доли), а при их отказе от ее приобретения — требовать по суду продажи этой доли с публичных торгов.

При продаже одним из сособственников своей доли постороннему лицу закон учитывает, что остальные участники общей собственности объективно заинтересованы в сокращении числа сособственников и в увеличении своих долей, что облегчает совместное использование общего имущества. Поэтому им предоставляется **преимущественное право покупки продаваемой доли** по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях (п. 1 ст. 250 ГК). Это право не распространяется лишь на случаи продажи доли с публичных торгов при обращении на нее взыскания по долгам сособственника-должника (если выделение его доли в натуре невозможно или против этого возражают остальные участники долевой собственности).

Продавец доли обязан в письменной форме известить остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу с указанием цены и других условий, на которых он продает ее. Приобрести продаваемую долю может любой из сособственников независимо от размера своей доли. Если купить ее пожелают одновременно несколько сособственников, доля будет делиться между ними (соответственно увеличивая размер принадлежащих им долей в праве на общее имущество) в размерах (пропорциях), о которых они договорились, например пропорционально имеющимся у них долям или поровну. При отсутствии такого соглашения спор между сособственниками разрешается судом.

Если же остальные участники долевой собственности откажутся от покупки или не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество в течение месяца, а в праве собственности на движимое имущество — в течение 10 дней со дня извещения, продавец вправе продать свою долю любому лицу (п. 2 ст. 250 ГК).

При продаже доли в праве общей собственности на земельные участки из **земель сельскохозяйственного назначения** («земельной доли») преимущественным правом ее покупки в случае отказа других участников общей собственности от ее приобретения пользуется соответствующий субъект РФ или муниципальное образование. Он также должен быть в письменной форме извещен сособственником о намере-

нии продать свою долю в праве на это имущество и о предлагаемых им существенных условиях договора купли-продажи.

Доля в праве общей собственности на движимую вещь переходит к приобретателю по договору **с момента заключения договора**, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Поскольку объектом купли-продажи здесь является не вещь, а право на нее, на данные отношения не распространяется общее правило п. 1 ст. 223 ГК о передаче вещи. Если же договор о продаже доли подлежит **государственной регистрации** (например, при продаже доли в праве собственности на недвижимость), ее приобретатель становится сособственником лишь **с момента такой регистрации** (п. 2 ст. 223, ч. 2 ст. 251 ГК).

При продаже доли с нарушением преимущественного права покупки любой другой участник долевой собственности имеет право в течение трех месяцев **требовать в судебном порядке перевода на него прав и обязанностей покупателя** (п. 3 ст. 250 ГК), а не признания сделки недействительной, что означает обязанность уплаты им покупной цены и выполнения других условий сделки, заключенной продавцом доли¹. Трехмесячный срок для предъявления соответствующего иска является **пресекательным**² и не подлежит продлению или восстановлению даже в случае его пропуска по уважительным причинам.

Не допускается уступка преимущественного права покупки доли (п. 4 ст. 250 ГК), так как этим искажался бы его смысл и социальное назначение (не говоря уже о наличии оснований для рассмотрения этого права в качестве вещного³, тогда как возможность уступки по прямому указанию п. 1 ст. 382 ГК относится лишь к обязательственным правам).

Изложенные правила применяются также при отчуждении доли по договору мены (п. 5 ст. 250 ГК), поскольку к этому договору соответственно применяются правила о купле-продаже. Они используются и за рамками отношений общей собственности, например при продаже акций участником закрытого акционерного общества (абз. 2 п. 2 ст. 97 ГК)⁴. Однако они не распространяются на **иные сделки** по отчуждению доли в праве собственности (дарение, рента, внесение в каче-

¹ Такой «платеж со вступлением в права кредитора» (**личная суброгация**) является одной из юридических конструкций обязательственного права (см. § 3 гл. 29 т. II настоящего учебника).

² См. п. 20 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» (Вестник ВАС РФ. 1998. № 10).

³ Подробнее см. гл. 16 настоящего тома учебника.

⁴ См.: Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров о преимущественном праве приобретения акций закрытых акционерных обществ, утвержденный

стве вклада в уставный капитал хозяйственного общества и др.). Преимущественное право покупки доли не применяется и в случаях ее продажи одним из собственников другому, ибо при этом не затрагиваются законные интересы других собственников.

3. Осуществление права общей долевой собственности

Поскольку право собственности на общее имущество разделено между собственниками на соответствующие доли, т.е. принадлежит им всем сообща, его реализация может происходить только **по единогласному решению** всех без исключения собственников независимо от размера их долей. При отсутствии согласия хотя бы одного из них относительно конкретного способа использования общего имущества применить такой способ можно будет только по решению суда.

В отличие от этого решения о порядке владения и пользования **земельным участком сельхозназначения**, находящимся в долевой собственности (точнее, в составе «земельного массива», являющегося объектом долевой собственности граждан), принимаются «общим собранием участников долевой собственности» при условии присутствия на нем не менее 20% таких участников, причем большинством, обладающим более 50% от общего числа долей, которыми обладают присутствующие собственники (п. 11 ст. 14 Закона об обороте земель сельхозназначения), т.е. заведомым меньшинством собственников.

Каждый участник долевой собственности имеет право на предоставление в его владение и пользование части общего имущества, **соразмерной его доле**, а при невозможности этого вправе требовать от других участников, владеющих и пользующихся имуществом, приходящимся на его долю, соответствующей **компенсации**. Дело в том, что полное соответствие между долей участника в праве на общее имущество (вещь) и той его конкретной частью, которую реально возможно выделить ему в пользование, практически редко достижимо. Например, жилой дом, состоящий из трех неравных по площади комнат (и в силу своих конструктивных особенностей не подлежащий перепланировке), достался двум наследникам по закону (в равных долях). В такой ситуации собственникам, желающим проживать в этом доме, придется договариваться о порядке пользования общим имуществом, хотя бы примерно соответствующим размеру их долей. При этом предоставление в пользование одного из собственников части общего

имущества меньшей, чем его доля, влечет обязанность другого сособственника компенсировать ущемление интересов данного участника, например, путем соответствующего уменьшения приходящихся на его долю расходов по содержанию общего имущества.

В таких ситуациях для характеристики конкретных отношений общей собственности иногда используются понятия реальной и идеальной доли. Под **реальной долей** обычно понимают определенную часть общего имущества в натуре, фактически предоставляемую **в пользование** сособственнику. Понятие же **идеальной доли** употребляется, в отличие от реальной, чтобы подчеркнуть, что доля сособственника — не доля имущества в натуре¹. Строго говоря, во введении этих категорий вряд ли имеется необходимость. Понятие реальной доли как части общего имущества в натуре ориентирует на ошибочное толкование существа отношений общей собственности как права сособственников на отдельные, конкретные части общей вещи, а понятие идеальной доли по сути является полным аналогом понятия доли в праве собственности. Однако они могут применяться на практике с учетом понимания **условности** этих понятий.

Доля участника в праве общей собственности определяет не только размер предоставляемой ему в пользование части общего имущества. Каждый участник долевой собственности обязан соразмерно со своей долей участвовать в **общих расходах**: уплате налогов, сборов и иных платежей по общему имуществу, а также в издержках по его содержанию и сохранению (ст. 249 ГК). Кроме того, в общую собственность поступают плоды, продукция и доходы, полученные от использования общего имущества. Они также распределяются между сособственниками соразмерно их долям, если иное не установлено их соглашением (например, поровну или пропорционально «реальным долям»).

Имущество, находящееся в долевой собственности, может быть разделено между ее участниками по соглашению между ними (п. 1 ст. 252 ГК). **Раздел** такого имущества между всеми сособственниками означает прекращение общей долевой собственности. Участник долевой собственности вправе требовать **выдела** своей доли из общего имущества (п. 2 ст. 252 ГК). В этом случае общее имущество уменьшается в объеме, однако на него сохраняется право общей собственности оставшихся участников. Если же сособственников всего двое, требование одного из них о выделе следует рассматривать как требование о разделе общего имущества. Способы и условия как раздела общего имущества, так и выделе-

¹ См.: Мананкова Р.П. Правоотношения общей долевой собственности граждан по советскому законодательству. Томск, 1977. С. 30–32; Советское гражданское право. Т. 1. М., 1985. С. 382.

ла из него доли определяются прежде всего **соглашением** самих собственников и лишь при невозможности его достижения — судом.

Как один из субъектов права собственности на общую вещь выделяющийся сособственник вправе требовать передачи ему части этого имущества в натуре, соответствующей его доле. При этом возможная несоразмерность имущества, выделяемого в натуре, доле участника в праве общей собственности устраняется выплатой ему соответствующей денежной суммы или иной компенсацией (например, представлением аналогичного имущества).

Не исключено, однако, что выдел доли конкретного сособственника в натуре не допускается законом или невозможен без несоразмерного ущерба имуществу, находящемуся в общей собственности (при неделимости вещи, невозможности ее использования по целевому назначению, существенному снижению ее ценности, например, в результате выдела доли из коллекции предметов искусства и т.п.). В таком случае выделяющийся сособственник получает право на выплату ему стоимости его доли другими участниками долевой собственности (п. 3 ст. 252 ГК). Но выплата участнику долевой собственности остальными сособственниками компенсации вместо выдела его доли в натуре допускается **только с его согласия**.

Без согласия сособственника выплата ему компенсации за приходящееся на его долю имущество возможна лишь **в качестве исключения** при прямо определенных законом условиях (поскольку этим по сути нарушаются права собственника). В настоящее время предусмотрены две такие ситуации.

Во-первых, **при неделимости вещи** (автомобиля, музыкального инструмента и т.п.) в исключительных случаях суд может передать ее в собственность одного из участников, имеющего **существенный интерес** в ее использовании, причем независимо от размера долей остальных сособственников, но с компенсацией им стоимости их долей¹. Во-вторых, в случаях, когда доля сособственника **незначительна** и не может быть реально выделена, а его интерес в использовании общего имущества не может считаться существенным, суд может и при отсутствии согласия этого собственника обязать остальных участников долевой собственности выплатить ему компенсацию². С получением

¹ См. абз. 5 п. 36 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

² См. абз. 2 п. 4 ст. 252 ГК и абз. 2—4 п. 36 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8.

компенсации собственник утрачивает право на долю в общем имуществе (п. 5 ст. 252 ГК).

При выделении земельного участка в счет **«земельной доли»** действуют установленные законом требования в отношении его размера и местоположения, а также правило о выплате денежной компенсации остающимся сосособственникам в случае, если рыночная стоимость расчетной единицы площади такого участка превысит аналогичный показатель оставшегося после выдела земельного массива (п. 1 ст. 13 Закона об обороте земель сельхозназначения). Кроме того, оставшиеся сосособственники вправе возражать против выдела конкретного земельного участка, а также его местоположения или размера причитающейся им компенсации. Такие споры разрешаются судом.

Все изложенные выше правила об общей долевой собственности и гражданско-правовом режиме доли в ней практически **неприменимы** к «общей долевой собственности» граждан — собственников квартир в многоквартирном жилом доме на «общее имущество» такого дома (ст. 36—42 ЖК). Это неоднократно отмечавшееся ранее обстоятельство говорит о том, что названное «общее имущество», как и «доли» граждан в праве собственности на него, в действительности имеет совершенно иной, особый гражданско-правовой режим. Сказанное распространяется и на отношения «долевой собственности», складывающиеся между участниками паевых инвестиционных фондов и общих фондов банковского управления.

§ 3. Право общей совместной собственности

1. Понятие права общей совместной собственности

Общая совместная (бездолевая) собственность представляет собой отношения по принадлежности одновременно нескольким лицам вещей (вещи), в праве на которые их доли заранее не определены. В отличие от общей долевой собственности данный вид общей собственности возникает лишь как **исключение**, прямо предусмотренное законом.

Право общей совместной собственности — это право нескольких лиц сообща по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащими им вещами (вещью) без определения долей в праве на них.

Участники совместной собственности **сообща** владеют и пользуются общим имуществом, если иное не предусмотрено **соглашением**

между ними (п. 1 ст. 253 ГК), в частности, о том, что конкретными объектами (частями) общего имущества, например автомобилем, пользуется лишь один из сособственников (супругов), или о том, что лишь определенные сособственники (члены крестьянского хозяйства) вправе пользоваться находящимся в их общей собственности рабочим или продуктивным скотом.

Распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников, которое **предполагается (презюмируется)** независимо от того, кем из участников совершается сделка по распоряжению имуществом (п. 2 ст. 253 ГК). Каждый из участников совместной собственности вправе совершать сделки по распоряжению общим имуществом, если иное не вытекает из их соглашения (в этих случаях совершение сделок обычно возлагается на одного из участников, например на главу крестьянского (фермерского) хозяйства). При этом одновременно предполагается, что каждый из таких сособственников, находясь в семейных, лично-доверительных отношениях с другими сособственниками, совершает сделку с учетом общих, а не только личных интересов. Это важно для контрагентов, участвующих в сделках по поводу общего имущества, поскольку они не обязаны проверять согласие других сособственников на совершение конкретной сделки.

Поэтому и оспаривание сделки по распоряжению общим имуществом, совершенной одним из участников совместной собственности, другими ее участниками по мотивам отсутствия их согласия допускается только при доказанности того, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом, т.е. действовала **недобросовестно** (например, при продаже или дарении определенной вещи другу семьи в период возбуждения дела о расторжении брака). Если же речь идет о сделке, требующей нотариальной формы или государственной регистрации, согласие сособственников должно быть удостоверено **нотариально** (п. 3 ст. 35 СК).

Особенностью отношений совместной собственности является лично-доверительный характер взаимоотношений участников, делающий их **юридически незаменимыми**. В силу невозможности замены участника этих отношений здесь невозможно и отчуждение его «доли участия», в том числе с использованием конструкции преимущественного права ее покупки. При появлении новых сособственников между ними складываются и новые, иные отношения совместной собственности.

Поскольку речь идет о бездолевой собственности, раздел общего имущества между участниками совместной собственности, а также выдел доли одного из них могут быть осуществлены лишь после предварительного определения доли каждого из участников в праве на общее имущество. Однако это не превращает рассматриваемые отношения в долевую собственность, ибо доли определяются **лишь на случай раздела или выдела**, т.е. прекращения совместной собственности (кроме выдела из имущества крестьянского (фермерского) хозяйства, насчитывающего более двух участников, где совместная собственность сохраняется для остающихся членов)¹.

При разделе общего имущества и выделе из него доли, если иное не предусмотрено законом или соглашением участников, их доли признаются **равными** (п. 2 ст. 254 ГК; п. 1 ст. 39 СК). Однако семейное законодательство предусматривает возможность отступления от начал равенства при разделе супружеского имущества с учетом интересов несовершеннолетних детей (остающихся с одним из бывших супругов), а также исходя из заслуживающего внимания интереса одного из супругов, в частности, в случаях, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи (п. 2 ст. 39 СК). На практике это исключение давно превратилось в общее правило.

Основания и порядок раздела находящегося в совместной собственности общего имущества и выдела из него доли определяются по изложенным ранее правилам раздела имущества, находящегося в долевой собственности, и выдела из него доли (ст. 252 ГК). Но денежная или иная **компенсация** доли выходящего сособственника, допускаемая в отношениях долевой собственности только как исключение, в отношениях совместной собственности, в частности при разделе супружеского имущества, может применяться гораздо более широко (абз. 2 п. 3 ст. 38 СК). Участник, выделяющийся из крестьянского (фермерского) хозяйства, вообще вправе претендовать на получение от оставшихся участников только денежной компенсации соразмерно его доле (п. 2 ст. 258 ГК) и не вправе получить в натуре часть «средств производства» этого хозяйства, что призвано способствовать сохранению последнего.

¹ Более точными следует поэтому признать правила п. 3 ст. 38 и ст. 39 СК, говорящие об определении долей не в праве, а непосредственно **в общем имуществе** супругов, являющемся предметом раздела (совпадающего здесь с выделом). Ведь в момент раздела право общей собственности прекращается и доли можно определить только в имуществе, а до этого момента данное право является бездолевым по прямому указанию закона.

2. Право общей совместной собственности супругов

Необходимым предварительным условием возникновения совместной собственности супругов является **регистрация брака**. Семейные отношения без государственной регистрации брака не влекут возникновения общей совместной собственности. Спор о разделе совместно нажитого в этом случае имущества разрешается по правилам об общей долевой собственности.

Все нажитое супругами во время зарегистрированного брака имущество, за некоторыми исключениями, относится к их совместной собственности независимо от того, кем из них и за чей счет имущество было приобретено, создано, на чье имя оформлено. Тем самым введена законная **презумпция совместного (бездолевого) характера** супружеского имущества (п. 1 ст. 256 ГК; п. 1 ст. 33 СК). При этом следует учесть, что раздел общего имущества супругов допускается и при сохранении их брака, а также может касаться лишь определенной части этого имущества. В таком случае имущество, нажитое супругами в дальнейшем, а также часть общего имущества, которая не была разделена между ними, составляют их совместную собственность (п. 6 ст. 38 СК).

Однако договором между супругами может быть установлен иной режим этого имущества. **Брачный договор** может предусматривать режим долевой, совместной или раздельной собственности (в любых сочетаниях), причем как всего имущества супругов, так и его отдельных видов или имущества каждого (или одного) из супругов (например, недвижимости или ценных бумаг), а также касаться как имеющегося у них имущества, так и имущества, которое они смогут приобрести в будущем (п. 1 ст. 42 СК).

Не всякое принадлежащее супругам имущество предполагается их общей совместной собственностью. К ней **не относятся**:

- во-первых, имущество, принадлежавшее супругам до вступления в брак;
- во-вторых, имущество, полученное в дар или в порядке наследования одним из супругов во время брака;
- в-третьих, вещи индивидуального пользования (например, одежда и обувь), даже приобретенные в период брака за счет общих средств (за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, признаваемых объектами совместной собственности независимо от того, кто из супругов ими пользовался).

Такое имущество составляет их **раздельную собственность** (п. 2 ст. 256 ГК; ст. 36 СК). Имущество, принадлежащее одному из супругов (например, приобретенный до брака жилой дом или дача), может

быть признано их совместной собственностью, если в течение брака за счет общего имущества супругов или личного имущества другого супруга были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и т.п.). Но и это правило не применяется, если договором между супругами сохранена раздельность их имущества.

Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляется по их обоюдному согласию. При совершении одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом супругов **предполагается**, что он действует с согласия другого супруга (п. 2 ст. 35 СК).

Общее имущество супругов может быть объектом взыскания кредиторов лишь по **общим обязательствам супругов**. По обязательствам одного из супругов его кредиторы могут обратиться взыскание на общее имущество только в случае, если судом будет установлено, что все полученное по обязательствам этого супруга было использовано на нужды семьи либо общее имущество супругов было приобретено или увеличено за счет средств, полученных одним из супругов преступным путем (п. 2 ст. 45 СК).

В остальных случаях общее имущество супругов не может быть объектом взыскания кредиторов одного из них по его личным долгам. По обязательствам одного из супругов взыскание должно быть обращено прежде всего на имущество, находящееся в его единоличной собственности. Лишь при его недостаточности кредиторы могут потребовать выдела из общего имущества супругов доли супруга-должника, которая причиталась бы ему при разделе этого имущества (п. 3 ст. 256 ГК; п. 1 ст. 45 СК), т.е. осуществления **раздела** супружеского имущества, влекущего прекращение совместной собственности.

При этом кредиторы одного из супругов могут столкнуться, например, с тем, что брачным контрактом супругов установлен режим долевой собственности их общего имущества, при котором другому супругу принадлежит заведомо большая часть такого имущества. Поэтому супруги обязаны уведомлять своих кредиторов о заключении, а также об изменении и расторжении брачного договора под страхом ответственности по своим личным обязательствам независимо от его содержания (п. 1 ст. 46 СК), в частности независимо от размера предусмотренных им долей в праве на общее имущество (которые в этом случае можно предполагать равными).

Отношения общей совместной собственности супругов **прекращаются** также с расторжением брака, что влечет за собой и раздел обще-

го совместного имущества. При этом общие долги супругов распределяются между ними пропорционально присужденным им долям (п. 3 ст. 39 СК). Смерть одного из супругов тоже влечет прекращение общей совместной собственности. К его наследникам переходит как имущество, принадлежавшее лично умершему, так и его доля в общей совместной собственности, которая определяется по изложенным выше правилам.

В случае признания брака недействительным и спора о разделе имущества, нажитого супругами совместно в период от регистрации брака до момента признания его недействительным, применяются правила об общей долевой собственности. Однако суд вправе признать за супругом, права которого нарушены заключением такого брака (**добросовестным супругом**), право на раздел имущества по правилам об общей совместной собственности (п. 4 ст. 30 СК).

3. Право общей совместной собственности членов крестьянского (фермерского) хозяйства

Имущество крестьянского (фермерского) хозяйства принадлежит его членам на праве совместной собственности, если законом или договором между ними не установлено иное (п. 1 ст. 257 ГК, п. 3 ст. 6 Закона о КФХ). Закон устанавливает здесь презумпцию совместной, а не долевой собственности, что отвечает сути этого хозяйства как **семейно-трудовой общности граждан**, которые, подобно супругам, находятся в лично-доверительных отношениях друг с другом. При наличии долевой собственности участников фермерского хозяйства их доли также определяются их соглашением, а при его отсутствии признаются равными.

Предварительным условием возникновения совместной собственности фермерского хозяйства является его создание. Оно возникает на основе специального соглашения участников и подлежит **государственной регистрации** в порядке, установленном для индивидуальных предпринимателей, с момента которой и считается созданным.

В совместной собственности членов крестьянского (фермерского) хозяйства находятся земельный участок, насаждения, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственная и иная техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и другое имущество, приобретенное для хозяйства на общие средства его членов. Плоды, продукция и доходы, полученные в результате деятельности

крестьянского (фермерского) хозяйства, также являются общим имуществом его членов и используются по соглашению между ними (п. 3 ст. 257 ГК).

Иное **имущество непроизводственного характера** (жилой дом, предметы потребления, домашней обстановки и обихода и т.п.) составляет объект общей (или раздельной) собственности супругов либо объект собственности отдельных участников фермерского хозяйства. Таким образом, в фермерском хозяйстве могут сосуществовать **различные виды общей собственности**, что требует различать объекты, составляющие:

- 1) общее имущество участников хозяйства, включая супругов (п. 2 и 3 ст. 257 ГК);
- 2) общее имущество супругов, являющихся участниками фермерского хозяйства (п. 2 ст. 33, п. 2 ст. 34 СК);
- 3) личное имущество отдельных участников хозяйства, включая личное имущество каждого из супругов (ст. 36 СК).

Владение и пользование общим имуществом осуществляется членами крестьянского (фермерского) хозяйства сообща в порядке, определенном их общим **соглашением**. Им же определяется и порядок распоряжения общим имуществом, которое в интересах всего хозяйства обычно осуществляет его **глава**. Поэтому и сделки в интересах хозяйства совершаются его главой, причем закон презюмирует, что заключенные им сделки совершены именно в общих интересах хозяйства (ст. 8 Закона о КФХ). Кредиторы по таким сделкам обращают взыскание на общее имущество хозяйства (если, разумеется, из обстоятельств дела не вытекает, что сделка совершена в личных интересах главы хозяйства). Другие участники фермерского хозяйства отвечают **по своим обязательствам** личным имуществом (если только сделка не совершена в интересах хозяйства), а также своей потенциальной долей в имуществе хозяйства.

С целью сохранения фермерских хозяйств закон не предусматривает для их членов возможность требовать выдела имущества при выходе из такого хозяйства, устанавливая положение о том, что находящиеся в общей собственности членов фермерского хозяйства земельный участок и средства производства при выходе одного из участников раздельно не подлежат. Выделяющийся участник вправе претендовать лишь на получение от оставшихся участников денежной **компенсации**, соразмерной его доле (п. 2 ст. 258 ГК; ст. 9 Закона о КФХ).

Право общей совместной собственности крестьянского (фермерского) хозяйства **прекращается** с прекращением его деятельности (ст. 21 Закона о КФХ), в том числе в связи с выходом из него всех его чле-

нов. При этом имущество хозяйства подлежит **разделу** по общим правилам ГК, предусмотренным для раздела имущества, находящегося в совместной или в долевой собственности (ст. 258 ГК; п. 4 ст. 9 Закона о КФХ). При разделе имущества крестьянского (фермерского) хозяйства или выходе из хозяйства одного из его членов доли членов крестьянского (фермерского) хозяйства в праве общей собственности на имущество хозяйства признаются равными, если соглашением между ними не установлено иное.

Если в составе фермерского хозяйства находятся супруги, то их право на общее имущество хозяйства определяется правилами о **совместной собственности такого хозяйства**, а не о совместной собственности супругов (п. 2 ст. 33 СК). Но имущество, приобретенное находящимися в составе фермерского хозяйства супругами за счет доходов от участия в нем, относится уже к **совместной собственности супругов** (п. 2 ст. 34 СК), а не к общей собственности участников хозяйства (если только речь не идет об объектах производственного назначения, приобретенных супругами для нужд своего хозяйства). Эти обстоятельства необходимо учитывать при разделе имущества фермерского хозяйства.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Мананкова Р.П. Правоотношения общей долевой собственности граждан по советскому законодательству. Томск, 1977.

Маркова М.Г. Понятие и содержание права общей собственности // Очерки по гражданскому праву. Л., 1957.

Право собственности: актуальные проблемы / Отв. ред. *В.Н. Литовкин, Е.А. Суханов, В.В. Чубаров*. М., 2008. Разд. IV.

Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд. М., 2008. Гл. 11.

Глава 16. Ограниченные вещные права

§ 1. Понятие и классификация ограниченных вещных прав. — § 2. Отдельные виды ограниченных вещных прав. — § 3. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления.

§ 1. Понятие и классификация ограниченных вещных прав

1. Ограниченное вещное право как право на чужую вещь

В отличие от права собственности ограниченное вещное право представляет собой **право на чужую вещь** (*iura in re aliena*), уже присвоенную другим лицом — собственником. Классическим примером данного права являются сервитуты — права пользования чужой недвижимой вещью в определенном, строго ограниченном отношении, например право прохода или проезда через чужой земельный участок. Понятие «право на чужую вещь» само по себе не вполне точно, ибо, формально говоря, оно охватывает права любого титульного (законного) владельца вещи, не являющегося ее собственником, в том числе обязательственные права арендатора, хранителя, перевозчика, доверительного управляющего и т.д.¹ Целесообразнее использовать более точный термин, пришедший к нам из германской цивилистики, — «ограниченные вещные права».

Ограниченные вещные права, подобно праву собственности, предоставляют управомоченным лицам **непосредственное, хотя и строго ограниченное, господство над чужой вещью**, а не над поведением другого (обязанного) лица. Иначе говоря, реализация вещного права не

¹ См., например, абз. 2 п. 3 ст. 335 ГК, говорящий об аренде как о «праве на чужую вещь». Это обстоятельство дало повод для объявления вещным правом любого титульного владения (см.: Гражданское право: Учебник для вузов / Под ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. Ч. 1. М., 1998. С. 297, автор главы — В.А. Плетнев), с чем, разумеется, невозможно согласиться: при таком подходе «вещным» становится всякое гражданское право, прямо или косвенно имеющее объектом вещь, в результате чего необоснованно смешиваются вещные и обязательственные отношения.

зависит от действий других лиц. В этом состоит его принципиальное отличие от обязательственных прав, в том числе имеющих объектом индивидуально определенные вещи. Например, арендатор чужой вещи сможет воспользоваться ею только по воле арендодателя, тогда как залогодержатель вправе реализовать чужую (заложенную) вещь независимо от воли ее собственника-залогодателя.

Ограниченные вещные права имеют тот же самый объект (индивидуально определенную вещь), что и правомочия собственника. Поэтому они ограничивают и тем самым как бы «сжимают» права собственника на его вещь: последний обычно лишается возможностей свободного пользования своей вещью, но, как правило, сохраняет возможности распоряжения ею, например ее продажи. С этой точки зрения наличие ограниченных вещных прав на имущество является известным **ограничением правомочий собственника**. Более того, субъекты этих прав могут прибегать к их правовой защите от неправомерных посягательств любых третьих лиц, включая и собственника вещи. При прекращении ограниченных вещных прав право собственности «восстанавливается» в первоначальном объеме без каких-либо дополнительных условий, в чем проявляется, как говорили еще дореволюционные юристы, «эластичность», упругость права собственности¹.

Важно также иметь в виду, что ограниченные вещные права в европейских континентальных правовых порядках возникли и развились в связи с необходимостью юридически обеспечить экономически необходимое участие не собственников в использовании уже присвоенной собственниками чужой недвижимости, главным образом **земельных участков**². Ведь количество пригодной для использования земли самой природой ограничено, относительно невелико, тогда как для ведения хозяйственной и иной деятельности земля необходима многим лицам, не являющимся собственниками земельных участков (что и влечет объективно

¹ Даже «неполная собственность», т.е. право собственности, обремененное вещными правами, как отмечал В.М. Хвостов, «не теряет своего значения общего господства над вещью, в сравнении с которым все другие права на ту же вещь устанавливают только частное господство». Обусловленное этим положением «свойство собственности стягивать обратно все отнятые у собственника правомочия, лишь только прекратится основание, заставлявшее лишать его какого-либо правомочия» является еще одним свидетельством невозможности сведения права собственности к сумме отдельных правомочий (см.: *Хвостов В.М.* Система римского права: Учебник. М., 1996. С. 225).

² Именно поэтому осуществленная в нашей стране при прежнем общественном строе национализация земли повлекла за собой в области гражданского права ликвидацию из-за ненадобности понятий не только недвижимого имущества, но и ограниченных вещных прав.

обусловленные публичными интересами ограничения правомочий их собственников). Поэтому почти все ограниченные вещные права (за исключением права залога и удержания) имеют объектом **недвижимое имущество (вещи)**, в то время как объектом права собственности являются и движимые вещи.

2. Признаки и определение ограниченного вещного права

Предоставляемые ограниченными вещными правами возможности всегда **ограничены по содержанию** в сравнении с правомочиями собственника, являются гораздо более узкими (в частности, в большинстве случаев исключают возможность отчуждения имущества без согласия собственника), что составляет **первый** из их признаков.

Вместе с тем сопоставление содержания прав собственника и рассматриваемых прав свидетельствует об их **производности**, зависимости от права собственности как основного вещного права. Ограниченные вещные права не могут существовать «самостоятельно», в отрыве от прав собственников, помимо них. Поэтому при отсутствии или прекращении права собственности на вещь невозможно установить или сохранить на нее ограниченное вещное право (например, в отношении бесхозяйного имущества). Данное важное свойство ограниченных вещных прав составляет их **второй признак**. Из этого становится очевидной невозможность появления какого-либо ограниченного вещного права в отношении вещи, имеющей только фактического владельца, который добросовестно, открыто и непрерывно владеет ею до истечения срока приобретательной давности (п. 1 ст. 234 ГК). Такой владелец даже при наличии вещно-правовой защиты факта своего владения не только не приравнивается к собственнику, но в силу изложенного выше не может быть признан и субъектом ограниченного вещного права.

Ограниченные вещные права ограничивают и тем самым как бы обременяют право собственности (иногда об этом не очень точно говорят как об «обременениях» конкретной вещи, например земельного участка). Данные **обременения** сохраняются и при смене собственника «обремененной вещи», ибо ограниченное вещное право в таких ситуациях обычно не прекращает своего действия (ограничения права собственности): например, отчуждение обремененного сервитутом или залогом земельного участка не прекращает этих прав и тем самым связывает и приобретателя такого имущества. В результате важной юридической особенностью ограниченных вещных прав становится

их сохранение даже в случае смены собственника соответствующей вещи. Иначе говоря, эти права, как бы обременяя вещь, всегда следуют за ней (точнее, за правом собственности на соответствующую вещь). Такое **право следования** является **третьим** характерным признаком ограниченных вещных прав.

Однако перечисленные признаки не всегда дают возможность четко разграничить вещные и обязательственные права. Так, права арендатора чужого имущества на первый взгляд отвечают большинству указанных выше признаков вещных прав. Они дают возможность не только владеть и пользоваться, но в определенных случаях и границах даже распоряжаться арендованным имуществом, тем самым обеспечивая арендатору известное хозяйственное господство над чужой вещью (хотя и установленное по воле ее собственника). Они не прекращаются в связи с изменением собственника-арендодателя, следуя за арендованной вещью, и защищаются от любых лиц как права титульного владельца. Вместе с тем права арендатора, конечно, носят обязательственно-правовой, а не вещный характер (хотя споры об их юридической природе велись еще в дореволюционной российской литературе). Дело в том, что они всегда возникают в силу договора с собственником арендуемого имущества, и их содержание, включая и различные возможности распоряжения арендованным имуществом вплоть до его отчуждения, определяется исключительно **условиями конкретного арендного договора**. В соответствии с ними объем прав арендатора всякий раз может быть различным (например, включая или, наоборот, исключая для него возможности распоряжения арендованным имуществом), и потому их невозможно заранее точно определить.

В договорных (относительных) правоотношениях, касающихся только их участников, последние, как правило, вольны и в определении их содержания и условий, включая даже установление условий таких сделок, которые вообще не определены законом, но не противоречат ему (что делает бессмысленным установление в законе закрытого, исчерпывающего перечня отдельных видов договоров). Здесь действует важнейший частноправовой принцип свободы договора. Для ограниченных вещных прав, являющихся **абсолютными**, т.е. действующими в отношении всех третьих лиц, такое положение исключено: их характер и содержание определяются **непосредственно законом**, а не договором с собственником, тем более что их возникновение может происходить и помимо его воли. Закон сам устанавливает все их разновидности и определяет составляющие их конкретные правомочия (содержание) **исчерпывающим образом** (*numerus clausus*). Дан-

ное обстоятельство составляет **четвертый** важнейший признак ограниченных вещных прав (которым нередко пренебрегают многие отечественные исследователи¹).

Вместе с тем ограниченные вещные права, будучи необходимым и полезным гражданско-правовым институтом, одновременно несут в себе **опасность для права собственности**: нередко они существенно связывают, обременяют собственника, ограничивая его хозяйственное господство над вещью на весьма длительный, иногда на неограниченный срок. Как указывал И.А. Покровский, «истинной ценой, которую покупается каждое подобное ограниченное право на чужую вещь, является урезанное, морально и экономически подорванное право собственности». Поэтому такие права допускаются законом лишь при наличии **особых оснований**, причем он сам непосредственно определяет и их виды, и их конкретное содержание, тогда как «частная автономия может проявлять себя только в выборе их»².

Необходимость осведомленности всех участников гражданских правоотношений о содержании и видах абсолютных по юридической природе вещных прав делает необходимым такой традиционный принцип вещного права, как **«принцип публичности»**, из которого вытекает обязательность **государственной регистрации** ограниченных вещных прав (поскольку дело обычно касается прав на недвижимое имущество). В сравнительно редких случаях возникновения ограниченных вещных прав на движимые вещи (зalog) реализация принципа публичности приобретает другие формы: например, специальный (технический) учет или регистрация некоторых вещей; наложение на оставленную у залогодателя вещь печати залогодержателя либо иных знаков, свидетельствующих о ее залоге (п. 2 ст. 338 ГК)³, и т.п. Это обстоятельство также следует считать важным (**пятым** по счету) юридическим признаком ограниченных вещных прав.

¹ Что затем и дает им основания для необоснованного вывода о возможности создания по соглашению сторон договора «новых вещных прав», неизвестных закону (см.: *Гаджиев Г.А., Пепеляев С.Г.* Предприниматель — налогоплательщик — государство. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: Учебное пособие. М., 1998. С. 115; *Гражданское право: Учебник для вузов / Под ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева.* Ч. 1. С. 297).

² *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998. С. 210.

³ Напротив, зalog движимых вещей, не отвечающий требованиям принципа публичности, теряет и свойства вещного права (см.: *Чжу Наньпин.* Зalog движимых вещей по законодательству России и Китая (сравнительно-правовой анализ). М., 2004. С. 65 и сл.).

Таким образом, *под ограниченным вещным правом следует понимать зарегистрированное в установленном законом порядке абсолютное гражданское право в том или ином ограниченном, точно определенном законом отношении использовать чужую, как правило, недвижимую вещь в своих интересах без посредства ее собственника (в том числе и помимо его воли).*

3. Классификация ограниченных вещных прав

Традиционно выделяются три основные группы ограниченных вещных прав:

- во-первых, **права пользования** чужими вещами (например, известные со времен римского права сервитуты, эфитевзис, суперфиций, т.е. право застройки чужого земельного участка);
- во-вторых, **права на получение известной ценности** из чужой вещи (например, залоговое право или право на получение ренты за счет стоимости недвижимой вещи);
- в-третьих, **права на приобретение** известной вещи (например, преимущественное право покупки недвижимой вещи или доли в праве на нее)¹.

К сожалению, отечественная цивилистика более полувека назад была вынуждена отойти от этих классических подходов и пока лишь пытается возродить их. При этом, с одной стороны, появились искусственно созданные для нужд огосударствленной экономики «ограниченные вещные права» оперативного управления и хозяйственного ведения, не имеющие аналогов в развитых правовых системах и не соответствующие традиционному цивилистическому воззрению. С другой стороны, ряд известных ранее ограниченных вещных прав оказался просто забытым в этом качестве (например, преимущественное право покупки недвижимости или обременение ее рентой) либо невостребованным из-за неразвитости оборота недвижимости, особенно земельных участков и прав на них (например, право застройки и usufruct), а залог стал рассматриваться законом лишь как способ обеспечения надлежащего исполнения обязательств, что дало основания подвергать сомнению его вещную природу.

В связи с этим «набор» ограниченных вещных прав и их система в современном российском гражданском праве не совпадают с традиционной систематизацией. Из указанных выше трех групп таких прав отечественному правопорядку пока бесспорно известна лишь первая.

¹ См.: Покровский И.А. Указ. соч. С. 207–208.

Поэтому и систематизация данных прав проводится внутри этой группы по иным, нежели классические, принципам. Ее основным критерием стали не содержание, а **объекты** рассматриваемых прав.

С этой точки зрения можно выделить четыре группы ограниченных вещных прав:

- 1) **права по использованию чужих земельных участков** (земельные сервитуты, а также права пожизненного наследуемого владения и постоянного бессрочного пользования);
- 2) **права по использованию чужих жилых помещений** (право пользования жильем по договору пожизненного содержания с иждивением или в силу завещательного отказа, а в отдельных случаях — право пользования жилым помещением члена семьи его собственника);
- 3) **«обеспечительные» права** — залог (включая залог недвижимости — ипотеку) и удержание (вещная природа которых оспаривается в современной отечественной литературе);
- 4) **права на «хозяйствование с имуществом собственника»** («хозяйственное ведение» и «оперативное управление»), объектом которых являются движимые и недвижимые вещи, находящиеся в составе имущества унитарных предприятий и учреждений.

При этом в качестве ограниченных вещных прав в п. 1 ст. 216 ГК прямо названы лишь некоторые из этих прав. В действительности предусмотренные как ГК, так и другими законами иные вещные права ими, однако, не исчерпываются. Вместе с тем перечень самих ограниченных вещных прав остается прямо предусмотренным исключительно **законом** и в этом смысле продолжает быть **исчерпывающим**. Никаких иных вещных прав, кроме прямо установленных, законодательство не допускает, и создать их или изменить их содержание в результате соглашения (договора) участников имущественного оборота невозможно. Это и характеризует действие **принципа *numerus clausus*** (исчерпывающий перечень) видов и содержания ограниченных вещных прав.

Иное дело, что по мере развития законодательства этот перечень может изменяться и дополняться. Так, преимущественное право покупки доли в праве собственности на недвижимость при придании ему законом свойств права следования вполне может быть квалифицировано как ограниченное вещное право¹. Проект Концепции развития законодательства о вещном праве предлагает ввести в отечественное

¹ Таковым оно было ранее (см., например: *Покровский И.А.* Указ. соч. С. 208) и является сейчас в ряде европейских правовых порядков (ср. § 1094–1097 Германского гражданского уложения; § 1073 австрийского Общего гражданского уложения; ст. 256 Закона о вещном праве Эстонии 1993 г.).

гражданское право ограниченные вещные права застройки чужого земельного участка (суперфиций); постоянного владения и пользования чужой недвижимой вещью (эмфитевзис); личного пользования (узуфрукт); право вещных выдач, а также значительно расширить круг сервитутных прав и прямо квалифицировать залог и ипотеку в качестве вещных прав¹. Законодательное принятие этого предложения значительно сблизит российское право с развитыми европейскими правовыми порядками, а также станет основой для новой систематизации ограниченных вещных прав.

§ 2. Отдельные виды ограниченных вещных прав

1. Сервитуты

Это классическая группа ограниченных вещных прав, ряд из которых имеет уже многовековую историю. Сервитуты (сервитутные права) чаще всего имеют объектом (обременяют в том или ином отношении) **земельные участки**, например, путем предоставления субъекту такого права возможности прохода или проезда через чужой земельный участок и т.п. Так, при обращении залогодержателем взыскания на заложенный земельный участок может оказаться, что на нем расположено здание или сооружение залогодателя, не находившееся в залоге. В этом случае залогодатель получает сервитут на ту часть земельного участка, которая необходима ему для использования оставшегося у него здания или сооружения в соответствии с их назначением². Сервитутные права в отношении земельного участка могут возникать и у арендаторов находящихся на них зданий и сооружений на срок действия договора аренды (ст. 652, 653 ГК). Все эти сервитуты называются **земельными**, а их правовой режим наряду с гражданским определяется также земельным законодательством (ст. 274 ГК и ст. 23 ЗК). К ним можно также отнести предусмотренный ст. 9 Лесного кодекса Российской Федерации от 4 декабря 2006 г. № 200-ФЗ³ сервитут в виде права ограниченного пользования чужим лесным участком.

Сервитуты могут иметь объектом и **другие виды недвижимости**, «ограниченное пользование которыми необходимо вне связи с пользованием земельным участком» (ст. 277 ГК), например, право использова-

¹ Вестник ВАС РФ. 2009. № 4.

² См. абз. 3 п. 1 ст. 64 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» // СЗ РФ. 1998. № 29. Ст. 3400, с послед. изм.

³ СЗ РФ. 2006. № 50. Ст. 5278 (с послед. изм.).

ния подсобных помещений и лестничных площадок здания. Сервитут может устанавливаться для прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечения водоснабжения и мелiorации (п. 1 ст. 274 ГК).

Сервитут обязывает собственника обремененной им недвижимости **претерпевать** определенные ограничения своих прав, но он не может выражаться в возможности требования от собственника «служебного» (обремененного) земельного участка или иного объекта недвижимости совершения каких-либо положительных действий в пользу сервитуария (собственника господствующего земельного участка). Вместе с тем он может состоять как в ограниченном праве пользования чужой недвижимостью («**положительный сервитут**»), так и в запрете совершения определенных действий собственником обремененной недвижимости («**отрицательный сервитут**»), например в запрете возведения на обремененном сервитутом земельном участке построек или сооружений определенного типа, высоты и т.п.

В нашем праве сервитуты обычно устанавливаются **по договору** с собственником обременяемой недвижимости (но по требованию заинтересованного лица они могут быть установлены судом в принудительном порядке); как правило, носят **возмездный** характер; могут быть как **срочными**, так и **постоянными** (п. 3, 5 ст. 274 ГК; п. 1, 4, 6 ст. 23 ЗК). Сервитуты как права на недвижимости подлежат **государственной регистрации**, только после которой они вступают в силу (ст. 27 Закона о регистрации прав на недвижимость).

Осуществление сервитута должно быть наименее обременительным для земельного участка или иной недвижимости, в отношении которой он установлен. Если в результате обременения сервитутом земельный участок не может использоваться собственником в соответствии с его назначением, последний вправе требовать по суду **прекращения сервитута** (п. 2 ст. 276 ГК). Поэтому сервитут не может полностью лишать собственника имеющихся у него возможностей, превращая его право собственности в *nudum ius* — «голое право».

В современном отечественном законодательстве появилась также категория «**публичных сервитутов**», первоначально внесенная в него актами приватизационного законодательства и закрепленная п. 2 и 3 ст. 23 ЗК. Главную особенность этих «сервитутов» составляет отсутствие у них конкретных управомоченных лиц, в силу чего они и не могут стать субъективными вещными правами. Они устанавливаются по решению органов публичной власти в общественных и иных публичных интересах (а по правилам п. 2 ст. 23 ЗК еще и «с учетом результатов общественных слушаний»), что немыслимо для частноправового института).

Ясно также, что в силу полной неопределенности круга правообладателей такой «сервитут» не может быть и зарегистрирован в качестве ограниченного вещного права. В действительности «публичный сервитут» представляет собой не ограниченный вещный право, а общее **ограничение права** собственности (в том числе публичной) на конкретный объект недвижимости — земельный участок, лесной участок или водный объект — и именно в этом качестве подлежит государственной регистрации.

2. Иные ограниченные вещные права по использованию чужих земельных участков

Наряду с сервитутами закон устанавливает также ограниченное вещное право **пожизненного наследуемого владения** земельным участком, находящимся в публичной собственности, которое может принадлежать только **гражданам** (ст. 265 ГК и ст. 21 ЗК), а также **право постоянного (бессрочного) пользования** такими земельными участками, субъектами которого могут быть только **юридические лица** (ст. 268 ГК и ст. 20 ЗК)¹. После 30 октября 2001 г. (времени введения в действие ЗК) появление таких ограниченных вещных прав не допускается, но сохраняют силу те из них, которые возникли до этого момента (хотя из них и исключаются имевшаяся ранее возможность **распоряжения** земельными участками). Земельные участки, находящиеся в публичной собственности, теперь могут предоставляться в постоянное бессрочное пользование только **государственным и муниципальным учреждениям либо казенным предприятиям** (п. 1 ст. 20 ЗК).

Появление прав пожизненного наследуемого владения и постоянного бессрочного пользования в современном российском (а ранее — в советском) праве стало известным компромиссом в весьма острых спорах о допустимости и границах права частной собственности на землю. Их смысл сводился к предоставлению частным лицам — субъектам гражданского права достаточно прочных, вещных, а не обязательственных (главным образом арендных) прав на земельные участки, с тем, однако, чтобы последние оставались объектом **государственной (публичной) собственности**. Однако законодательство о приватизации в реальности сделало объектами права частной собственности земельные участки, в связи с чем надобность в указанных ограниченных вещных правах, по мнению законодателя, отпала. При этом не было

¹ Ранее действовавшее законодательство допускало право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками и для граждан.

учтено, во-первых, что объем частной собственности на землю пока остается в целом незначительным (менее 10%); во-вторых, что все желающие субъекты права все равно не смогут быть собственниками земли, в связи с чем неизбежно существование различных ограниченных вещных прав на земельные участки.

Названные вещные права могли и могут возникать только в отношении земельных участков, находящихся в **государственной и муниципальной** (публичной) собственности. Этим они принципиально отличаются от своих исторических аналогов — римского эмпитевзиса и российского чиншевого права¹, касавшихся лишь частных земельных участков. Поэтому и основанием их возникновения служит **акт публичной власти**. По содержанию они совпадают, различаясь лишь субъектным составом. Они предоставляют возможность **владеть и пользоваться** земельным участком, находящимся в публичной собственности, в пределах, установленных законодательством и актом о предоставлении такого участка. Для субъектов обоих названных прав исключена ранее существовавшая возможность **распоряжения** соответствующими земельными участками, кроме возможности передачи по наследству земельного участка, находящегося в пожизненном наследуемом владении (п. 4 ст. 20, п. 2 ст. 21 ЗК).

Названные вещные права включают правомочие на возведение на соответствующем земельном участке зданий, сооружений и других объектов недвижимости. Правда, от классических конструкций это **«право застройки»** принципиально отличается тем, что в соответствии с п. 2 ст. 269 ГК собственником таких объектов становится **пользователь** земельного участка (субъект соответствующего ограниченного вещного права), а не его собственник (публично-правовое образование), иначе речь могла бы идти о разновидности «национализации».

Это положение вновь подтверждает, что в условиях господства **государственной (публичной) собственности** на землю не может действовать классический принцип *superficies solo cedit* («строение следует за землей», т.е. принадлежит собственнику земельного участка). Неизбежный в этих условиях разрыв права собственности на землю и на находящееся на ней строение влечет ряд сложных юридических проблем, ибо здание (строение) не может существовать в отрыве от зем-

¹ Оба этих права предоставляли возможность пожизненного и наследуемого (т.е. по сути постоянного и бессрочного) пользования землей, при котором за формальным собственником участка фактически сохранялось лишь право на получение определенного вознаграждения (чинш — искаж. нем. *Zins* — процент). От аренды эти институты отличались как постоянным (бессрочным) характером, так и вещно-правовой природой.

ли. Отсюда и искусственные по сути «ограниченные вещные права» на земельные участки, находящиеся в публичной собственности. Выход из этой ситуации — приватизация земли собственниками находящихся на ней зданий, строений и сооружений (ст. 36 ЗК), также являющаяся неизбежным следствием принципа «единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов» (подп. 5 п. 1 ст. 1 ЗК), по сути отражающего требования принципа *superficies solo cedit*. Ведь ограниченные вещные права существуют и развиваются в условиях частной, а не публичной собственности на землю.

Право застройки чужого земельного участка (аналог римского суперфиция) заключается в возможности возведения на нем зданий, строений, сооружений и других объектов недвижимости, которые по традиционным, классическим воззрениям не становятся собственностью застройщика, а находятся у него на ограниченном вещном праве. В действующем законодательстве право застройки как самостоятельное ограниченное вещное право отсутствует (примечательно, что оно прямо закреплялось в ГК 1922 г. и было исключено из него лишь в 1949 г.) и пока лишь составляет правомочие некоторых других ограниченных вещных прав¹. В будущем его появление представляется неизбежным в связи с развитием отношений частной собственности на землю. Базой для него может служить имеющаяся уже сейчас общая возможность любого, в том числе частного, собственника земельного участка «разрешать строительство на своем участке другим лицам» (п. 1 ст. 263 ГК), хотя сама по себе она и не порождает у застройщика какого-либо вещного права на строение².

3. Ограниченные вещные права по использованию чужих жилых помещений

Ограниченные вещные права пользования жилыми помещениями по сути имеют в своей основе юридическую конструкцию лично-

¹ Подробнее об этом см.: *Копылов А.В.* Строение на чужой земле: от суперфиция до права застройки // *Гражданское право России при переходе к рынку*. М., 1995. С. 93–114.

² Иногда неряшливость современного отечественного законодателя в формулировках создает ошибочное впечатление появления «нового» ограниченного вещного права. Так, в п. 1 ст. 35 ЗК говорится о некоем «праве на использование» части чужого земельного участка, которое появляется у приобретателя расположенного на нем здания, строения, сооружения. В действительности же речь идет о неудачном обобщенном обозначении земельного титула, принадлежавшего прежнему собственнику указанной недвижимости.

го сервитута. В принципе речь должна была бы идти о разновидности **узуфрукта**, т.е. вещного права на получение выгод (в том числе плодов и доходов) от использования чужой недвижимой вещи при сохранении ее субстанции. В отличие от обычных сервитутов узуфрукт предусматривает обязанность собственника обремененной им недвижимости **совершать определенные действия** в пользу управомоченного лица (узуфруктуария), например предоставлять ему вещь для использования, производить определенные выдачи или выплаты и т.п. Однако как особое вещное право узуфрукт неизвестен российскому законодательству, пока ограничившемся закреплением наиболее простой формы — вещного права пользования чужим жилым помещением (аналогом другого римского сервитута — «права проживания», *habitatio*).

Прежде всего это **право пожизненного пользования** жилым помещением (жилым домом, его частью, квартирой и т.п.) или иным объектом недвижимости (земельным участком, дачей и т.д.), которое возникает у **граждан** на основании либо договора купли-продажи недвижимости под условием пожизненного содержания с иждивением (п. 1 ст. 602 ГК; ст. 34 ЖК), либо в силу завещательного отказа (п. 2 ст. 1137 ГК; ст. 33 ЖК). Содержание данного права также определено законом, а не договором или завещательным отказом и заключается в возможности проживания в жилом помещении, принадлежащем другому лицу, т.е. в ограниченном (целевом) использовании чужого недвижимого имущества, исключающем для управомоченного лица какие-либо возможности распоряжения этим имуществом. Это право сохраняется за управомоченными лицами (пользователями) независимо от возможной впоследствии смены собственника недвижимости и пользуется абсолютной защитой, в том числе и в отношении собственника. Сказанное относится и к праву **пожизненного пользования земельным участком** или иным (кроме жилого помещения) объектом недвижимости, находящимся **в частной собственности**.

Далее, речь могла бы идти о правах членов семьи собственника жилого помещения, за которыми закон признает «право пользования этим помещением на условиях, предусмотренных жилищным законодательством» («наравне с его собственником»). Таким образом, удовлетворение ими своих жилищных потребностей в принципе не зависит от воли собственника жилья, а гражданско-правовое оформление этих отношений ст. 292 ГК первоначально вполне отвечало признакам вещных прав.

Однако впоследствии юридическая природа данного права принципиально изменилась: переход права собственности на жилье к другому лицу, а также прекращение семейных отношений с собственни-

ком жилья по общему правилу стали основанием для прекращения названного права (п. 2 ст. 292 ГК в редакции от 30 декабря 2004 г. и п. 4 ст. 31 ЖК). Иначе говоря, оно лишилось характерного для вещных прав «права следования», которое сохранилось только для отдельных, **исключительных случаев** (ст. 19 Вводного закона к ЖК), лишь применительно к которым еще можно говорить о вещно-правовой природе названного «**права пользования**»¹. По общему же правилу рассматриваемое право стало обязательственным, а не вещным.

К ограниченным вещным правам не относятся также ни право члена жилищного или иного потребительского кооператива на квартиру, дачу или иной объект недвижимости, принадлежащий кооперативу до полной уплаты гражданином паевого взноса², ни право нанимателя жилого помещения по договору социального найма в домах государственного или муниципального жилищного фонда³. В первом случае речь идет не о вещных, а о **корпоративных отношениях**, основанных на членстве гражданина-пайщика в соответствующем кооперативе. Во втором случае следует учесть не только отсутствие некоторых обязательных признаков вещного права, но и то обстоятельство, что рассматриваемый «жилищный наем» в действительности юридически оформляет бесплатное распределение государственного или муниципального жилья⁴, а не объективно необходимое участие одного лица в праве частной собственности другого.

4. Обеспечительные вещные права

Особую группу ограниченных вещных прав составляют вещные права, обеспечивающие надлежащее исполнение обязательств. К их числу относятся **залоговое право и право удержания**.

¹ См. также п. 13–18 постановления Пленума ВС РФ от 2 июля 2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации». Следует иметь в виду, что право пользования жилым помещением собственника в любом случае сохраняется за его несовершеннолетними детьми, а также за членами семьи, в том числе бывшими, собственника приватизированного жилого помещения, которые в момент приватизации имели равные с ним права пользования жильем и дали согласие на его приватизацию (п. 14 и 18 постановления Пленума ВС РФ от 2 июля 2009 г. № 14). Представляется, что такое право можно считать вещным.

² Такое мнение впервые было высказано Ю.К. Толстым (см.: Гражданское право: Учебник / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. Ч. 1. М., 1996. С. 288), а вслед за ним — Н.П. Антиповым (см.: Гражданское право России: Учебник / Под ред. З.И. Цыбуленко. Ч. 1. М., 1998. С. 329).

³ См.: Шенникова Л.В. Вещные права в гражданском праве России. М., 1996. С. 18, 105.

⁴ Подробнее об этом см. § 1–3 гл. 36 т. II настоящего учебника.

Объектом обоих названных прав могут являться как недвижимые, так и движимые вещи (а объектом залога — и некоторые имущественные права), а в их **содержание** входит возможность принудительной реализации соответствующих вещей помимо воли их собственника, т.е. прекращение самого основного вещного права — права собственности. Оба этих обстоятельства не имеют места в отношении других видов ограниченных вещных прав. Названные особенности залога (и весьма близкого к нему института удержания) обусловили давние, но не прекращающиеся до сих пор теоретические споры о его вещно-правовой или обязательно-правовой природе¹.

Залогодержателю принадлежит определенное непосредственно законом, а не соглашением сторон **право удовлетворения своих требований** из стоимости заложенного имущества **преимущественно** перед другими кредиторами (п. 1 ст. 334 ГК). Это право обременяет предмет залога, следуя за ним вне зависимости от смены его собственника; более того, остающийся собственником залогодатель по общему правилу вправе распоряжаться предметом залога только с согласия залогодержателя (п. 2 ст. 346 ГК). Залогодержатель может также защищать свое право от всяких посягательств любых лиц, включая и собственника-залогодателя, от которого залоговый кредитор при определенных условиях вправе даже истребовать заложенную вещь или добиваться устранения препятствий в осуществлении своего права (ст. 347 ГК). Все это говорит о вещно-правовой природе залога.

Вместе с тем основное назначение залогового права в отличие от других ограниченных вещных прав изначально состояло не в обеспечении доступа к использованию чужого недвижимого имущества, а в **обеспечении потребности в кредите**, возврат которого гарантирован вещью («реальный» кредит). Иначе говоря, залог по своей природе зависел от основного — обязательственного (кредитного) правоотношения, обеспечивая его. В дальнейшем потребности развитого имущественного оборота расширили цели существования залогового права, оторвав его от обязательственного отношения и сделав самостоятельным институтом путем введения возможности «абстрактного обременения недвижимости, не находящегося в зависимости от обя-

¹ Ср.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 240 и сл.; *Хвостов В.М.* Указ. соч. С. 329 и сл. Примечательно, что еще в ГК РСФСР 1922 г. правила о залоге находились в разделе «Вещное право» и лишь ГК РСФСР 1964 г., не знавший категории вещных прав, стал рассматривать залог исключительно как способ обеспечения надлежащего исполнения обязательств.

зательственного требования»¹. Наше гражданское право пока прямо не признает таких возможностей и традиционно рассматривает залог в строго обеспечительном смысле (хотя появление и оборот различных видов **ипотечных ценных бумаг** свидетельствуют о том, что и оно начинает эволюционировать в этом направлении).

Разумеется, договор залога, подобно договору купли-продажи, порождает не только вещные, но и ряд обязательственных отношений между залогодателем-должником и залогодержателем-кредитором (например, об условиях использования и хранения заложенного имущества, его страхования и т.д.). Однако их наличие не превращает само залоговое право ни в «смешанное», «вещно-обязательственное», ни тем более в чисто обязательственное, как нередко утверждается в современной отечественной литературе². Оно остается **абсолютным вещным правом**, вполне отвечающим всем отмеченным ранее признакам ограниченных вещных прав. Такой взгляд на это право общепринят и в зарубежной европейской цивилистике.

Близок к залогоу по своей юридической природе такой способ обеспечения надлежащего исполнения обязательств, как **удержание вещи**, подлежащей передаче неисправному контрагенту по договору (ст. 359 ГК). Права кредитора, удерживающего у себя вещь должника до исполнения последним соответствующих обязательств, аналогичны правам залогодержателя (ст. 360 ГК). Они также сохраняются при смене собственника вещи (т.е. включают в себя «право следования») и подлежат абсолютной правовой защите от вмешательства любых третьих лиц, включая собственника. Поэтому и право удержания представляет собой ограниченное вещное право³.

¹ Это было сделано в форме «оборотной ипотеки», свободно отчуждаемой залогодержателем третьему лицу, и залоговых свидетельств, ставших ценными бумагами («вещными векселями»), заключавшими в себе право на получение периодических платежей. Подробнее см.: *Синайский В.И.* Русское гражданское право (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2000. С. 261–262; *Покровский И.А.* Указ. соч. С. 213–219; *Кассо Л.А.* Понятие о залоге в современном праве (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1999. С. 147–169.

² См. особенно: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М., 1999. С. 501–504.

³ Оно прямо отнесено к ограниченным вещным правам в ст. 895 швейцарского Гражданского кодекса и в § 151s–151v Гражданского кодекса Чехии, хотя в гражданских кодексах Квебека и Нидерландов, как и в ГК РФ, рассматривается лишь в качестве способа обеспечения надлежащего исполнения обязательств, а в § 1000 Германского гражданского уложения — как возможное возражение законного владельца против виндикационного иска собственника. Подробнее об этом праве см.: *Сарбаи С.В.* Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств. М., 1998. С. 177–182.

§ 3. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления

1. Особенности ограниченных вещных прав юридических лиц на хозяйствование с имуществом собственника

К вещным правам наш закон и доктрина традиционно относят **право хозяйственного ведения** и **право оперативного управления**, которые выражают специфику российского гражданского права и не имеют аналогов в развитых правовых системах. Они характеризуют имущественную обособленность унитарных предприятий и учреждений — пока еще достаточно часто встречающихся видов юридических лиц. Субъекты обычных ограниченных вещных прав — граждане и юридические лица — одновременно являются собственниками своего имущества, ибо невозможно участвовать в гражданских правоотношениях только на основе использования чужого имущества. Субъектами прав хозяйственного ведения и оперативного управления могут быть не любые субъекты гражданского права, а только юридические лица в форме **унитарных предприятий и учреждений**, которые ни при каких условиях не становятся собственниками своего имущества. Следовательно, эти права призваны оформить имущественную базу для самостоятельного участия в гражданских правоотношениях **юридических лиц — несобственников**, что невозможно в обычном, классическом имущественном обороте.

При этом собственники (главным образом публично-правовые образования) по сути лишаются возможностей непосредственно использовать свое **имущество, распределенное** ими между такими юридическими лицами. Они не вправе ни владеть, ни пользоваться таким имуществом и могут лишь давать или не давать согласие на совершение созданными ими юридическими лицами сделок по его отчуждению, т.е. по сути контролировать осуществление правомочия распоряжения. Иначе говоря, наделение имуществом унитарных предприятий и учреждений на правах хозяйственного ведения и оперативного управления есть **способ осуществления права собственности**, прежде всего для публично-правовых образований¹, но никак не юридическая форма экономически необходимого участия одного лица в праве собственности

¹ См.: Дозорцев В.А. Принципиальные черты права собственности в Гражданском кодексе // Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С.А. Хохлова / Отв. ред. А.Л. Маковский. М., 1998. С. 243.

другого (что выступает главной предпосылкой существования самой категории ограниченных вещных прав).

Наконец, их объектом являются не только недвижимые, но и движимые вещи, которые по общему правилу не могут быть объектами ограниченных вещных прав. Интересно, что земельные участки из государственной и муниципальной собственности таким юридическим лицам предоставлялись, а некоторым из них и сейчас предоставляют-ся не в хозяйственное ведение или в оперативное управление (ибо такие титулы на землю ЗК неизвестны), а на еще одном искусственно созданном для этого вещном праве — **праве постоянного (бессрочного) пользования** (п. 1 ст. 268 ГК; п. 1 ст. 20 ЗК).

Перечисленные особенности заставляют усомниться в обоснованности включения прав хозяйственного ведения и оперативного управления в группу ограниченных вещных прав. Появление этих прав в отечественном правопорядке связано с существованием планово-регулируемой, огосударствленной экономики, в которой была упразднена за ненадобностью сама категория вещных прав. Названные права появились в кодификации гражданского законодательства 60-х гг. прошлого века (до этого момента законодательство вообще прямо не признавало за тогдашними государственными предприятиями и тем более учреждениями каких-либо прав на государственное имущество). В Основы гражданского законодательства 1961 г. и в ГК РСФСР 1964 г. это право стало именоваться «правом оперативного управления», а впоследствии (в союзном и российском законах о собственности 1990 г.) было разделено на более широкое по содержанию «право полного хозяйственного ведения», предназначенное для производственных «предприятий», и более узкое «право оперативного управления», предназначенное для госбюджетных и аналогичных им «учреждений».

В настоящее время правовой режим хозяйственного ведения вновь стал настолько «узким» и сблизился с режимом оперативного управления, что в проекте Концепции развития законодательства о вещном праве не без оснований предлагается считать его разновидностью последнего и упразднить в качестве самостоятельного вещного права. Сохранение этих «вещных прав» в действующем законодательстве свидетельствует о переходном характере нашего правопорядка, в свою очередь обусловленном переходным характером самой экономики, которая неизбежно, но временно и в модифицированном виде сохраняет определенные элементы прежней хозяйственной системы (к которым относятся и права хозяйственного ведения и оперативного управления).

2. Хозяйственное ведение и оперативное управление как особые вещные права

Право хозяйственного ведения и право оперативного управления являются **производными, зависимыми** от прав **публичного собственника** и не могут существовать в отрыве от этого основного права. Данным обстоятельством определяется их юридическая специфика. Субъектами прав хозяйственного ведения и оперативного управления могут быть только юридические лица и притом не любые, а лишь существующие в специальных организационно-правовых формах, соответствующих специфике рассматриваемых имущественных прав, — **унитарные предприятия и учреждения**.

Характер деятельности субъектов прав хозяйственного ведения и оперативного управления предопределяет и различия в содержании и объеме правомочий, которые их обладатели получают от публичного собственника на закрепленное за ними имущество¹. Право хозяйственного ведения, принадлежащее предприятию как коммерческой организации, в силу этого является **более широким**, нежели право оперативного управления, которое может принадлежать либо некоммерческим по характеру деятельности учреждениям, либо казенным предприятиям, в ограниченной мере участвующим в имущественном обороте.

Объектами этих прав являются **движимые и недвижимые вещи**, закрепленные на балансе соответствующих юридических лиц (и остающиеся объектами права собственности их учредителей). Закон специально оговаривает, что результаты хозяйственного использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении или в оперативном управлении, в виде плодов, продукции и доходов, включая вещи, приобретенные унитарным предприятием или учреждением по договорам или иным основаниям, поступают соответственно в хозяйственное ведение или в оперативное управление предприятия или учреждения (п. 2 ст. 299 ГК). Из этого прямо вытекает, что такие вещи также становятся **объектом права собственности учредителей** предприятий и учреждений, а не самих этих юридических лиц. Предприятие или учреждение ни при каких условиях не может стать субъектом права собственности, что лишает всякой почвы рассужде-

¹ Правовой режим имущества учреждений, созданных и финансируемых **частными собственниками** (главным образом некоммерческими организациями), полностью совпадает с правовым режимом госбюджетных учреждений (ст. 9 Закона о некоммерческих организациях), а потому может быть оставлен без специального рассмотрения.

ния о возможности появления «права собственности трудовых коллективов», «права собственности работников» или их «коллективной собственности» на какую бы то ни было часть имущества предприятия или учреждения (включая вещи, подаренные учреждению частным собственником).

Право хозяйственного ведения или оперативного управления на движимые вещи собственника **возникает** у предприятия или учреждения с момента фактической передачи им этих вещей, если иное не установлено законом, иным правовым актом или решением самого собственника (п. 1 ст. 299 ГК). Таким моментом можно считать **дату утверждения баланса** соответствующего юридического лица. Названное вещное право на недвижимые вещи собственника возникает у них с момента его **государственной регистрации**. Важность этого момента связана с тем, что начиная с него на предприятие или учреждение переходят обязанности по сохранности соответствующего имущества, закрепленного за ними собственником, и они вправе и обязаны рассчитываться этим имуществом по обязательствам перед своими кредиторами, тогда как учредитель-собственник по общему правилу уже не отвечает этим имуществом перед своими кредиторами.

Прекращение названных прав происходит по основаниям и в порядке, предусмотренным законом для прекращения **права собственности**, а также в случаях **правомерного изъятия** у них имущества его собственником-учредителем (п. 3 ст. 299 ГК). Распространение на эти отношения общих правил о прекращении права собственности означает, что изъятие данного имущества помимо воли самих предприятий и учреждений допустимо лишь в том же порядке и при тех же условиях, что и изъятие имущества у собственников (ст. 235 ГК). Исключения из этого правила составляют те случаи, которые отражают ограниченный характер прав названных субъектов. Например, они не вправе прекращать свои правомочия путем отказа от своих ограниченных вещных прав на имущество в порядке, предусмотренном ст. 236 ГК, ибо это нарушает право собственности на данные вещи их учредителя.

3. Право хозяйственного ведения

Право хозяйственного ведения — это право государственного или муниципального унитарного предприятия владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом публичного собственника в пределах, установленных законом и иными правовыми актами (ст. 294 ГК).

При этом имущество данного предприятия по прямому указанию закона целиком принадлежит его собственнику-учредителю (п. 4 ст. 214, п. 3 ст. 215 ГК) и не делится ни в какой-либо части, ни тем более полностью на «паи» или «доли» его работников или «трудоового коллектива» (абз. 4 п. 1 ст. 2 Закона об унитарных предприятиях). Субъектами этого права могут быть только государственные или муниципальные **унитарные предприятия** (но не казенные предприятия, обладающие на закрепленное за ними имущество правом оперативного управления). Объектом данного права являются движимые и недвижимые вещи, находящиеся на балансе предприятия как самостоятельного юридического лица.

Публичный собственник (учредитель) предприятия уже не может **осуществлять** в отношении этого имущества правомочия владения и пользования, а в определенной мере — и правомочие распоряжения, но, однако, вовсе не лишается перечисленных правомочий. Следует учитывать и то, что имуществом, находящимся у предприятий на праве хозяйственного ведения, они отвечают по своим собственным долгам и не отвечают по обязательствам создавшего их собственника, поскольку оно становится **«распределенным»** государственным или муниципальным имуществом. Поэтому собственник — учредитель предприятия (уполномоченный им орган) **не вправе изымать или иным образом распоряжаться имуществом** унитарного предприятия (или его частью), находящимся у него на праве хозяйственного ведения, пока он не реорганизовал или не ликвидировал это предприятие как самостоятельное юридическое лицо.

В отношении предприятия, наделенного имуществом на праве хозяйственного ведения, собственник-учредитель сохраняет следующие правомочия, прямо предусмотренные законом (п. 1 ст. 295 ГК). Он вправе:

- во-первых, **создать такое унитарное предприятие** — несобственника (включая определение предмета и целей его деятельности, т.е. объема правоспособности, утверждение устава и назначение директора);
- во-вторых, **реорганизовать и ликвидировать его** (только в этой ситуации допускается изъятие и перераспределение переданного собственником предприятию имущества без согласия последнего, но, разумеется, с соблюдением прав и интересов его кредиторов);
- в-третьих, **осуществлять контроль** за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества (в частности, проведение периодических проверок его деятельности);
- в-четвертых, **получать часть прибыли** от использования переданного предприятию имущества.

Вместе с тем теперь невозможно, как ранее, говорить о полной самостоятельности и свободе унитарного предприятия за пределами перечисленных правомочий и возможностей его собственника-учредителя. Более того, осуществление принадлежащих унитарному предприятию правомочий может быть **дополнительно ограничено** специальным законом, иными правовыми актами (т.е. указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ) и уставом конкретного предприятия.

Из правомочия распоряжения в соответствии с п. 2 ст. 295 ГК изъята возможность самостоятельного распоряжения **недвижимостью**, а также совершения некоторых сделок без предварительного **согласия собственника** (п. 2 и 4 ст. 18 Закона об унитарных предприятиях). При этом своим имуществом унитарное предприятие вообще может распоряжаться только **в пределах**, не лишаящих его возможности осуществлять свою уставную (основную) деятельность (п. 3 ст. 18 Закона об унитарных предприятиях).

Право хозяйственного ведения сохраняется при передаче государственного или муниципального предприятия от одного публичного собственника к другому (п. 1 ст. 300 ГК; п. 3 ст. 11 Закона об унитарных предприятиях), что говорит о наличии в его составе «**правомочия следования**», характерного для ограниченных вещных прав.

4. Право оперативного управления

Право оперативного управления — это право учреждения или казенного предприятия владеть, пользоваться и распоряжаться закрепленным за ним имуществом собственника в пределах, установленных законом, в соответствии с целями его деятельности, заданиями собственника и назначением имущества (п. 1 ст. 296 ГК).

Субъектами данного права могут быть как **унитарные (казенные) предприятия**, относящиеся к категории коммерческих организаций¹, так и **учреждения**, относящиеся к некоммерческим организациям. Субъектов права оперативного управления создает публичный собственник — учредитель, определяя объем их правоспособности, утверждая их уставы и назначая их руководителей. При этом не допускается

¹ Согласно п. 5 ст. 6 Закона о введении в действие части первой ГК режим имущества казенного предприятия распространялся также на имущество индивидуальных частных предприятий, предприятий, принадлежащих общественным и религиозным организациям и другим частным собственникам, некоторое время сохранявшимся в этой организационно-правовой форме после введения в действие части первой ГК.

«соучредительство», т.е. создание таких юридических лиц за счет имущества нескольких публичных собственников. Собственники вправе также реорганизовать или ликвидировать созданные ими учреждения или казенные предприятия без согласия последних.

Составляющие право оперативного управления правомочия имеют **строго целевой характер**, обусловленный выполняемыми учреждением или казенным предприятием функциями. Собственник устанавливает таким юридическим лицам прямые задания по целевому использованию выделенного им имущества (в частности, в утвержденной им **смете** доходов и расходов учреждения). Он также определяет целевое назначение отдельных частей (видов) имущества, закрепленных за субъектами права оперативного управления, путем его распределения (в учетных целях) на соответствующие **специальные фонды**. При этом имущество, числящееся в одном фонде, по общему правилу не может быть использовано на цели, для которых существует другой фонд (при недостатке последнего).

Объектом рассматриваемого права также являются движимые и недвижимые вещи, закрепленные собственником за учреждением (казенным предприятием) или приобретенные им в процессе участия в гражданских правоотношениях. Собственник-учредитель вправе изъять у субъекта права оперативного управления без его согласия **излишнее, не используемое или используемое не по назначению имущество (вещи)** и распорядиться им по своему усмотрению (п. 2 ст. 296 ГК). Однако такое изъятие допускается лишь в этих трех предусмотренных законом случаях, а не по свободному усмотрению собственника. У образовательных учреждений такое имущество вообще не может быть изъято собственником-учредителем пока данное учреждение не реорганизуется или не ликвидируется по его решению¹.

Столь «узкий» характер правомочий субъекта права оперативного управления обусловлен ограниченным характером его участия в имущественном (гражданском) обороте. Вместе с тем это обстоятельство не должно ухудшать положение его возможных кредиторов. С учетом весьма ограниченных возможностей учреждения и казенного предприятия распоряжаться закрепленным за ним имуществом собственника закон предусматривает **субсидиарную ответственность** последнего по их долгам, считая ее одной из основных особенностей имущественно-правового статуса этих юридических лиц (п. 5 ст. 115, абз. 4 п. 2 ст. 120 ГК; п. 3 ст. 7 Закона об унитарных предприятиях).

¹ См. п. 6 ст. 39 Закона об образовании.

Исключение составляют **автономные учреждения**, которые отвечают по своим обязательствам как денежными средствами, так и иным закрепленным за ними имуществом, кроме недвижимого и особо ценного движимого имущества, что в свою очередь позволило устранить субсидиарную ответственность по их долгам учредителей-собственников (абз. 5 п. 2 ст. 120 ГК; п. 4 и 5 ст. 2 Закона об автономных учреждениях).

В зависимости от субъектного состава право оперативного управления имеет свои особенности (**разновидности**). Они обусловлены различиями в содержании правомочия распоряжения имуществом собственника, а также в условиях (порядке) наступления его субсидиарной ответственности по долгам субъекта этого права. С этой точки зрения следует различать права оперативного управления, признаваемые за казенным предприятием, за частным и бюджетным учреждением или за автономным учреждением.

Казенное предприятие вправе распоряжаться принадлежащим ему имуществом только с согласия учредителя (уполномоченного им органа публичной власти) и лишь в пределах, не лишающих его возможности осуществлять деятельность, предмет и цели которой определены его уставом (ст. 19 Закона об унитарных предприятиях). В отношении производимой им (готовой) **продукции** закон устанавливает иной порядок: этой продукцией казенное предприятие по общему правилу может распоряжаться самостоятельно, если иное не установлено законом либо иными правовыми актами (п. 1 ст. 297 ГК). Собственник устанавливает и порядок распределения **доходов** казенного предприятия без согласования с ним (п. 2 ст. 297 ГК; п. 3 ст. 17 Закона об унитарных предприятиях)¹.

Казенные предприятия отвечают по своим обязательствам **всем своим имуществом**, а не только денежными средствами (п. 5 ст. 113 ГК), ибо они все-таки являются коммерческими организациями, постоянно участвующими в имущественном обороте. Однако при недостатке у них имущества для погашения требований кредиторов их учредитель (публичный собственник) несет по их долгам **дополнительную (субсидиарную) ответственность**, что исключается для обычных унитарных предприятий — субъектов права хозяйственного ведения.

Автономное учреждение самостоятельно распоряжается закрепленным за ним имуществом публичного собственника, если иное не уста-

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.

новлено законом (абз. 2 п. 1 ст. 298 ГК). Однако недвижимым и особо ценным движимым имуществом (вещами), приобретенным за счет средств собственника, автономное учреждение может распоряжаться только с его согласия, которое требуется также и во всех случаях передачи имущества другим юридическим лицам, в которых автономное учреждение выступает в качестве учредителя или участника (п. 2 и 6 ст. 3 Закона об автономных учреждениях). Такое имущество не может стать и объектом взыскания со стороны кредиторов автономного учреждения, перед которыми оно отвечает денежными средствами и иным (малоценным движимым) имуществом.

Частное и бюджетное учреждения в соответствии с прямым указанием п. 1 ст. 298 ГК вообще лишены права распоряжения, в том числе и отчуждения закрепленного за ним собственником имущества, если только речь не идет о денежных средствах, расходуемых учреждением по смете в строгом соответствии с их целевым назначением¹. Таким образом, такое учреждение по общему правилу даже с согласия собственника не вправе отчуждать закрепленное за ним как движимое, так и недвижимое имущество. При возникновении такой необходимости оно может просить собственника о том, чтобы он сам (от своего имени) произвел отчуждение принадлежащего ему имущества.

Бюджетным научным учреждениям и вузам разрешено без согласия их собственников быть учредителями (соучредителями) хозяйственных обществ, созданных для использования результатов интеллектуальной деятельности, исключительные права на которые принадлежат этим учреждениям. Они вправе вносить в уставный капитал таких обществ имущество, находящееся в их оперативном управлении, однако распоряжаться долями (акциями) созданных хозяйственных обществ такие учреждения могут только с предварительного согласия своих собственников. Доходы от указанных долей (акций) поступают в самостоятельное распоряжение этих бюджетных учреждений².

¹ Согласно п. 11 ст. 39 Закона об образовании государственным и муниципальным образовательным учреждениям разрешено самостоятельно сдавать в аренду имеющееся у них имущество. Судебная практика исходит из наличия у учреждения права сдавать часть своего имущества в аренду (с согласия собственника) в целях обеспечения более эффективной организации своей основной деятельности, причем такое имущество нельзя считать излишним, неиспользуемым или используемым не по назначению (п. 9 постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 21 в редакции постановления Пленума ВАС РФ от 19 апреля 2007 г. № 23. — Вестник ВАС РФ. 2007. № 6).

² См. п. 3.1 ст. 5 Федерального закона от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» и п. 8 ст. 27 Федерального закона от

Кредиторы частных и бюджетных учреждений могут требовать обращения взыскания не на все имущество этих юридических лиц, а только на находящиеся в их распоряжении **денежные средства**, при недостаточности которых к дополнительной (субсидиарной) ответственности привлекается собственник-учредитель. Все иное имущество таких учреждений забронировано от взыскания кредиторов.

5. Право бюджетного учреждения на самостоятельное распоряжение полученными доходами

Особенностью правового положения всякого учреждения как финансируемой собственником некоммерческой организации является возможность осуществления им «приносящей доходы» (т.е. по сути предпринимательской) деятельности в соответствии с учредительными документами, т.е. с закрепленным в них **разрешением собственника**. Полученные от ведения этой деятельности доходы и приобретенное за их счет имущество поступают в **самостоятельное распоряжение** учреждения и учитываются им **на отдельном балансе** (п. 2 ст. 298 ГК). В связи с этим возникло мнение о том, что такое «самостоятельное распоряжение» является особым вещным правом, существующим наряду с правами оперативного управления и хозяйственного ведения¹.

С этих позиций имущество учреждения должно разделяться **на две части** с различным правовым режимом: одна часть, полученная им непосредственно от собственника, находится у него на праве оперативного управления, а другая часть, «заработанная» самим учреждением и учитываемая на отдельном балансе, поступает в его «самостоятельное распоряжение». Сама по себе такая ситуация «раздвоения» имущественного режима невозможна для обычного юридического лица, все имущество (вещи) которого составляет объект права его собственности и учитывается в его едином бухгалтерском балансе.

22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» в редакции Федерального закона от 2 августа 2009 г. № 217-ФЗ (СЗ РФ. 2009. № 31. Ст. 3923).

¹ Впервые оно было высказано Ю.К. Толстым (см.: Гражданское право: Учебник / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. Ч. 1. С. 288, 357) и затем широко поддержано в учебной литературе (см.: Гражданское право: Учебник / Под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. Ч. 1. М., 2003. С. 249 (автор главы — А.И. Масляев); Гражданское право / Под ред. Т.И. Иларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. Ч. 1. С. 299 (автор главы — В.А. Плетнев); Гражданское право России: Учебник / Под ред. З.И. Цыбуленко. Ч. 1. М., 1998. С. 329, автор главы — Н.П. Антипов).

Появление данного правила закона для учреждений-несобственников было вызвано недостатками финансирования их насущных потребностей публичными собственниками. Это положение обусловило необходимость более широкого участия таких некоммерческих организаций в имущественном обороте в роли весьма близкой к роли унитарных предприятий. Мало того, публичные собственники прямо содействовали своим бюджетным учреждениям в постоянном выходе за рамки деятельности, соответствующей целям их создания (оказанию разного рода платных услуг, сдаче в аренду полученного от учредителя имущества и т.д.). По мере получения и самостоятельного использования такими учреждениями все более значительных «внебюджетных» доходов публичные собственники-учредители стали рассматривать их как дополнительный источник финансирования деятельности своих учреждений, который должен находиться под их полным контролем.

В результате Бюджетным кодексом были установлены правила, согласно которым все доходы бюджетного учреждения, включая и его доходы от предпринимательской и иных видов деятельности, должны отражаться в его **единой смете доходов и расходов**, а средства от предпринимательской деятельности и использования государственного имущества учреждения подлежат зачислению на его **единый лицевой счет** в территориальном органе федерального казначейства. Это исключило предусмотренный ГК раздельный учет таких средств, а главное — дало возможность обязывать государственные и муниципальные учреждения платить по своим долгам, например перед энергоснабжающими организациями, даже при отсутствии или недостатке предусмотренного для этих целей бюджетного финансирования, не привлекая при этом к субсидиарной ответственности своего учредителя — публичного собственника. Вследствие этого вытекающая из правила п. 2 ст. 120 ГК субсидиарная ответственность собственника имущества бюджетного учреждения по любым, в том числе и «внебюджетным», обязательствам парализовалась нормами БК.

По сути же речь шла о фактической ликвидации «права самостоятельного распоряжения» бюджетного учреждения указанными доходами. Положение можно считать в значительной мере исправленным лишь после того, как Пленум ВАС РФ разъяснил, что нормы Бюджетного кодекса не изменяют содержание закреплённого ГК права бюджетных учреждений на полученные ими доходы и приобретенное за их счет имущество, а определяют лишь **особенности учета** таких доходов, причем субсидиарная ответственность собственника-учредителя

распространяется и на долги учреждения, возникшие в связи с осуществлением приносящей доход деятельности¹.

Следует также учесть, что действующая редакция абз. 2 п. 1 ст. 120 ГК уже не содержит ссылки к ст. 298 ГК и прямо говорит о том, что права учреждения на «приобретенное имущество», как и на имущество, изначально закрепленное за ним собственником, определяются в соответствии со ст. 296 ГК, т.е. по нормам о праве оперативного управления². С учетом изложенной выше позиции арбитражно-судебной практики принадлежащее бюджетному учреждению «право самостоятельного распоряжения» своими доходами и приобретенным за их счет имуществом теперь следует рассматривать как **разновидность права оперативного управления**, весьма близкую к аналогичному праву автономного учреждения³.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Иванов А.А. Об основных направлениях совершенствования законодательства о вещных правах // Вестник гражданского права. 2008. № 4.

¹ См. абз. 4 п. 2 и п. 5 постановления Пленума ВАС РФ от 22 июня 2006 г. № 21 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации» (Вестник ВАС РФ. 2006. № 8). Применительно к аналогичной деятельности автономных учреждений закон сразу же установил запрет их собственникам получать какие-либо доходы от такой деятельности или от использования закрепленного за автономными учреждениями имущества (п. 9 ст. 2 Закона об автономных учреждениях).

² Согласно п. 10 ст. 5 Федерального закона от 26 апреля 2007 г. № 63-ФЗ (СЗ РФ. 2007. № 18. Ст. 2117) правовой режим имущества, переданного в оперативное управление бюджетным учреждениям, а также их доходов от платных услуг, безвозмездных поступлений и иной приносящей доход деятельности должен определяться специальным федеральным законом. До его вступления в силу п. 11 ст. 5 Федерального закона от 26 апреля 2007 г. № 63-ФЗ устанавливает, что бюджетное учреждение вправе использовать на обеспечение своей деятельности полученные им средства от оказания платных услуг, безвозмездные поступления и средства от иной приносящей доход деятельности на основании **генерального разрешения** распорядителя бюджетных средств и использовать их в соответствии со **сметой доходов и расходов** по приносящей доход деятельности, подлежащей представлению в орган, осуществляющий открытие и ведение лицевого счета бюджетного учреждения. Содержание данных правил также не оставляет никаких сомнений в том, что законодатель стремится определить правовой режим полученных бюджетным учреждением доходов именно по модели права оперативного управления.

³ Подробнее см.: *Витрянский В.В.* Некоторые проблемы применения законоположений о правовом статусе государственных и муниципальных учреждений // Законодательство. 2006. № 12; *Суханов Е.А.* О развитии гражданско-правового статуса государственных и муниципальных учреждений // Там же.

Копылов А.В. Вещные права на землю. М., 2000.

Кряжевских К.П. Право оперативного управления и право хозяйственного ведения государственным имуществом. СПб., 2004.

Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998.

Суханов Е. А. Понятие и виды вещных прав // Право собственности: актуальные проблемы / Отв. ред. *В.Н. Литовкин, Е.А. Суханов, В.В. Чубаров*. М., 2008.

Хохлов С.А. Право собственности и другие вещные права // Вестник ВАС РФ. 1995. № 8.

Глава 17. Защита вещных прав

*§ 1. Понятие и гражданско-правовые способы защиты вещных прав. —
§ 2. Вещно-правовые иски.*

§ 1. Понятие и гражданско-правовые способы защиты вещных прав

1. Понятие защиты вещных прав

При охране отношений собственности различные нормы и институты гражданского права играют неодинаковую роль. Одни из них охраняют эти отношения путем их признания, тем самым распространяя на них защиту гражданского закона. Таковы, например, нормы об отсутствии ограничений количества и стоимости имущества, находящегося в частной собственности граждан и юридических лиц, или нормы о признании собственниками своего имущества хозяйственных обществ и товариществ, неизвестных предшествующему правопорядку. Другие правила обеспечивают необходимые условия для реализации вещных прав и в этом смысле тоже важны для их охраны (например, правила о государственной регистрации прав на недвижимость). Наконец, третьи устанавливают **неблагоприятные последствия** для нарушителей вещных прав, т.е. непосредственно защищают их от противоправных посягательств.

На этом основано различие понятий **охрана прав** (в том числе вещных) и **защита прав**¹. Гражданско-правовая охрана права собственности и иных вещных прав осуществляется, по сути, с помощью всей совокупности гражданско-правовых норм, обеспечивающих нормальное и беспрепятственное развитие рассматриваемых отношений. Гражданско-правовая защита права собственности и иных вещных прав — более узкое понятие, применяемое только к случаям их нарушения. Она представляет собой **совокупность гражданско-правовых способов (мер), применяемых к нарушителям вещных прав.**

¹ См.: Иоффе О.С. Советское гражданское право. М., 1967. С. 472—473.

Защита права собственности и иных вещных прав является, таким образом, составной частью более широкого понятия защиты гражданских прав, а к числу гражданско-правовых способов такой защиты могут быть отнесены как **специальные** (прежде всего вещно-правовые), так и **общие способы** (меры) защиты гражданских прав. В частности, и здесь речь может идти о самозащите вещных прав (ст. 14 ГК), о неприменении судом противоречащего закону акта государственного органа или органа местного самоуправления (ст. 12 ГК), нарушающего вещные права, и др.¹

2. Виды гражданско-правовых способов защиты вещных прав

При непосредственном нарушении права собственности или ограниченного вещного права (например, при похищении или ином незаконном изъятии имущества) используются **вещно-правовые способы защиты**. Их особенности обусловлены абсолютным характером защищаемых прав, поскольку сами эти меры направлены на защиту интересов субъектов вещных прав от непосредственного неправомерного воздействия со стороны любых третьих лиц. В связи с этим вещно-правовая защита осуществляется с помощью **абсолютных исков**, т.е. исков, которые могут быть предъявлены к любым нарушившим вещное право лицам.

Гражданский закон традиционно закрепляет два классических вещно-правовых иска, известных еще римскому праву и служащих защите права собственности и иных вещных прав: **виндикационный** (об истребовании имущества из чужого незаконного владения) и **негаторный** (об устранении препятствий в пользовании имуществом, не связанных с лишением владения вещью).

В обоих случаях речь идет о способах защиты права на сохраняющуюся в натуре **индивидуально определенную вещь**, которая только и может быть объектом вещного права. В случае ее утраты или невозможности возвращения собственнику речь может идти лишь о компенсации причиненных **убытков**, относящейся уже к числу обязательственных, а не вещных способов защиты. Поэтому и вещно-правовые способы защиты всегда имеют своим объектом только индивидуально определенные вещи, но не иное имущество. Это обусловлено самим существом вещно-правовой защиты, которая направлена на **восстановление господства управомоченного лица над вещью**, а не на присуждение (обя-

¹ Подробнее о защите гражданских прав см. § 1 гл. 10 настоящего тома учебника.

вание) должника к определенному поведению, как обязательственно-правовая защита.

Вещные права могут быть нарушены и косвенным образом, как последствия нарушения иных, чаще всего обязательственных, прав. Например, лицо, которому собственник передал свою вещь по договору аренды или хранения, отказывается вернуть ее собственнику либо возвращает с повреждениями. Здесь речь должна идти о применении **обязательственных способов защиты** имущественных прав. Они специально рассчитаны на случаи, когда собственник связан с правонарушителем обязательственными, чаще всего договорными, отношениями, и потому применяются к неисpravному контрагенту по договору, учитывая конкретные особенности взаимосвязей сторон. Обязательственно-правовые способы защиты носят, следовательно, относительный характер и могут иметь объектом любое имущество, включая как вещи, причем определенные не только индивидуальными, но и родовыми признаками (например, подлежащие передаче приобретателю товары), так и различные права (например, безналичные деньги или «бездokumentарные ценные бумаги», права пользования и т.д.).

К числу таких способов защиты вещных прав относятся иски, как вытекающие из договорных и иных обязательств, так и направленные на признание недействительными сделок, нарушающих вещные права (или на применение последствий их недействительности).

3. Иски о защите вещных прав от неправомерных действий публичной власти

Самостоятельную группу гражданско-правовых способов защиты вещных прав, прежде всего права собственности, составляют **иски к публичной власти**, т.е. требования, предъявляемые к государственным органам (или органам местного самоуправления). Наличие у таких органов властных полномочий исключает возможность предъявления к ним традиционных вещно-правовых или обязательственно-правовых исков в тех случаях, когда они действуют не в качестве равноправных участников имущественного оборота (п. 1 ст. 124 ГК). При этом публичная власть может нарушать или ущемлять вещные права частных лиц как неправомерными, так и правомерными действиями, что также требует особых способов защиты.

Для защиты от **неправомерных действий** публичной власти, нарушающих вещные права граждан и юридических лиц, используются два вида исков.

Во-первых, ГК допускает требование о полном возмещении **убытков**, причиненных частным лицам в результате незаконных действий (или бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или их должностных лиц, в том числе путем издания ими ненормативных актов, не соответствующих закону или иному правовому акту (президентскому указу или правительственному постановлению) и нарушающих право собственности или иное вещное право, либо незаконно ограничивающих возможности их осуществления (ст. 16 ГК)¹. Такие отношения по сути являются обязательственными (деликтными), а потому и указанный иск также относится к числу **обязательственных** (ст. 1069 ГК), а не вещных исков.

Во-вторых, к числу исков о защите вещных прав частных лиц от неправомерных действий публичной власти относятся иски **об освобождении имущества от ареста** (об исключении имущества из описи) в случаях их предъявления к государству (в лице финансового органа) в связи с возможной конфискацией имущества обвиняемого по приговору суда (ст. 104¹ Уголовного кодекса РФ). Такие иски могут предъявляться и к другим (частным) лицам (взыскателям), в интересах которых произведен **арест имущества**, т.е. его опись и запрет им распоряжаться, а иногда и пользоваться (в необходимых случаях сопровождаемый его изъятием у владельца и передачей на хранение другим лицам).

Арест допускается процессуальным законом в качестве меры, обеспечивающей исполнение судебного решения об обращении взыскания на имущество (в том числе еще на стадии предъявления иска) или приговора о конфискации имущества (подп. 1 п. 1 ст. 140 ГПК; подп. 1 п. 1 ст. 91 АПК; подп. 4 п. 1 ст. 111 и ст. 115 и 116 Уголовно-процессуального кодекса РФ). При этом в опись иногда включаются вещи, принадлежащие другим лицам, что и становится основанием для требования об их исключении из описи (освобождении от ареста). Например, речь может идти о требовании об исключении из описи имущества, арендованного должником или находящегося у него в доверительном управлении. Собственник, имущество которого ошибочно включено в опись, вправе предъявить требование об освобождении этого иму-

¹ См. также п. 12 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». Данный иск обычно сопровождается требованием о **признании недействительным** соответствующего ненормативного акта, а в случаях, прямо предусмотренных законом, — и нормативного (подзаконного) акта указанных органов (см. ст. 13 ГК, п. 6 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8. Подробнее см. § 1 гл. 56 т. II настоящего учебника).

щества от ареста **к должнику**, у которого описано имущество, и одновременно — **к кредиторам** (взыскателям), в интересах которых наложен арест на имущество¹.

Объектом данного требования всегда является спорное имущество в натуре, т.е. **индивидуально определенные вещи**, что сближает этот иск с вещно-правовыми требованиями. Поэтому иногда его необоснованно отождествляют с виндикационным или негаторным иском². В действительности он представляет собой требование о **признании права** собственности истца на незаконно включенное в опись и арестованное имущество. Не исключено предъявление такого иска и в защиту имущественных интересов субъектов прав хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения и некоторых других ограниченных вещных прав. Поэтому его следует рассматривать в качестве разновидности **иска о признании права** (ст. 12 ГК)³ — самостоятельного способа защиты гражданских, в том числе вещных, прав.

Правомерные действия публичной власти, влекущие ущемление интересов частных собственников или субъектов иных вещных прав, также требуют установления специальных мер защиты последних. Так, прекращение права собственности на имущество частных лиц возможно в связи с его национализацией в соответствии с федеральным законом (абз. 3 п. 2 ст. 235 ГК), что само по себе является правомерным действием. В этой ситуации собственник обязан подчиниться закону и не вправе требовать возврата своего имущества, но может требовать **полной компенсации** — взыскания убытков, включающих и не полученные им доходы, и стоимость утраченного им имущества (ст. 306 ГК)⁴. Это право, однако, принадлежит **только собственнику**, но не субъекту иного (ограниченного) вещного права. Такое же право предоставля-

¹ См. п. 28 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

² См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Под ред. *О.Н. Садикова*. 2-е изд. М., 2002. С. 659 (автор комментария — *В.В. Чубаров*); Гражданское право: Учебник / Под ред. *А.П. Сергеева*, *Ю.К. Толстого*. 6-е изд. Т. 1. М., 2002. С. 565 (автор главы — *А.П. Сергеев*).

³ Этот вывод впервые был убедительно обоснован полвека тому назад (см.: *Генкин Д.М.* Право собственности в СССР. М., 1961. С. 195). В проекте Концепции развития законодательства о вещном праве иски об освобождении вещей от ареста предлагаются включить в число вещных исков.

⁴ См. также п. 1 ст. 16 Федерального закона от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1096 (с послед. изм.); далее — Закон об инвестиционной деятельности).

ется собственнику земельного участка, изымаемого для государственных или муниципальных нужд по решению органов исполнительной власти (ст. 279–282 ГК; п. 2 ст. 55 и ст. 57 ЗК). Аналогичная ситуация может сложиться и в случае реквизиции имущества в общественных (публичных) интересах (ст. 242 ГК), и в некоторых других ситуациях принудительного изъятия вещи у собственника.

Однако собственнические иски о компенсации потерь в имуществе (стоимости правомерно изъятых вещей), подобно другим искам о возмещении убытков, причиненных публичной властью, **не являются вещными** и по своей гражданско-правовой природе ближе к деликтным искам (хотя основанием их предъявления становятся правомерные действия публичной власти, а не правонарушения — деликты).

4. Проблема «конкуренции исков» при защите вещных прав

В конкретных ситуациях нарушения прав собственника или субъекта иного вещного права возникает вопрос о том, к какому из возможных способов гражданско-правовой защиты вправе прибегнуть потерпевшее от правонарушения лицо. Этот вопрос главным образом касается различий в основаниях и условиях применения вещно-правовых и обязательственных способов такой защиты. Российское гражданское законодательство не предоставляет возможности выбора вида иска и тем самым не допускает так называемой **конкуренции исков**.

Поэтому **при наличии договорных** или иных обязательственных отношений между нарушителем и потерпевшим последним должны предъявляться специальные, обязательственные, а не вещно-правовые требования в защиту своих прав¹ именно потому, что между участниками спора существуют относительные, а не абсолютные правоотношения. Так, при возврате кредита, обеспеченного залогом вещи, основанием требования залогодателя о передаче ему предмета залога является надлежащее исполнение им кредитного обязательства (ст. 352 ГК), а не нарушение залогодержателем его права собственности на данную вещь. Вещно-правовые иски не могут быть использованы потерпевшим и при отсутствии индивидуально определенной вещи как предмета спора (например, в случае утраты или недостачи конкретного груза по вине его перевозчика, уничтожения чужой вещи и т.д.), ибо

¹ См. п. 23 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав».

вещные отношения по поводу данной вещи в этом случае прекращаются. Если же имущественные права участников обязательства нарушены **третьими лицами**, не участвующими в обязательстве (например, таким лицом похищена или незаконно изъята вещь, являвшаяся предметом договора аренды или хранения), то иск к правонарушителю об их защите (в данном случае об истребовании конкретной вещи) будет носить вещный характер.

В тех случаях, когда ограниченные вещные права возникают по договору с собственником вещи (например, при установлении сервитута или прав залогодержателя), они защищаются их субъектами в отношении всех других лиц с помощью вещно-правовых (абсолютных), а не обязательственных исков, ибо сами эти права носят абсолютный, а не относительный характер. Собственник же вещи в такой ситуации связан с субъектом ограниченного вещного права обязательствами, возникшими из договора, и потому во взаимоотношениях с последним не может прибегать к вещно-правовым способам защиты своих интересов¹.

Для защиты своих имущественных интересов собственник или субъект иного вещного права может также использовать требование о признании недействительной сделки по отчуждению принадлежавшей ему вещи (если речь идет об оспоримой сделке) либо о применении последствий недействительности сделки (если речь идет о совершении ничтожной сделки). В обоих случаях общим последствием совершения недействительной сделки станет **реституция владения**, заключающаяся, в частности, в возврате конкретной вещи (предмета сделки) первоначальному владельцу (п. 2 ст. 167 ГК)². Очевидно, что если дело касается сделки, совершенной самим собственником, то его отношения с контрагентом носят договорный (обязательственный) характер, что предопределяет и возможные способы защиты его прав.

¹ Из этого видно отсутствие в российском гражданском праве традиционного **преимущества** вещных прав перед обязательственными, отмечавшегося как в дореволюционном российском, так и в зарубежном европейском праве в качестве одного из признаков вещных прав (например, собственник-арендодатель в силу этого мог в любое время истребовать свою вещь у арендатора при условии возмещения ему всех убытков, ибо его вещное право собственности считалось «выше» обязательственного права арендатора вещи. В настоящее время такая ситуация считалась бы грубым нарушением договора аренды, а требование собственника не подлежало бы правовой защите). В силу невозможности «столкновения» (конкуренции) вещных и обязательственных прав и требований этот принцип утратил свое значение, хотя его и предлагается восстановить (см.: Концепция развития законодательства о вещном праве: Проект // Вестник ВАС РФ. 2009. № 4).

² Подробнее о реституции и ее видах см. § 6 гл. 8 настоящего тома учебника.

Но если контрагент собственника по недействительной сделке произвел отчуждение полученной от собственника вещи третьему лицу, то в отношениях с таким новым приобретателем бывший собственник может использовать только вещно-правовые способы защиты, ибо они не состояли в договорных (обязательственных) отношениях друг с другом.

Однако в ряде случаев бывшие собственники, получив отказ в удовлетворении своих вещно-правовых требований о возврате им имущества, находящегося у новых владельцев, которые приобрели его в результате сделок, оспаривают сами эти сделки, ссылаясь на недействительность первой из «цепочки» таких сделок (заключенной с их участием в качестве отчуждателей спорной вещи). Ведь поскольку первая из общей «цепочки» сделка признана недействительной, лишаются законных оснований и все остальные сделки по отчуждению данной вещи, что также влечет их недействительность и последовательное применение реституции, а ее конечным результатом должно стать возвращение вещи первоначальному владельцу. Такое последствие по своему содержанию аналогично последствиям виндикации — вещно-правового иска об истребовании вещи, предусмотренного ст. 302 ГК.

В связи с этим в правоприменительной практике возник вопрос о **соотношении виндикации и реституции** как способов защиты имущественных прав, прежде всего нарушенного права собственности. Развернувшийся по этому поводу спор был разрешен Конституционным Судом РФ, который вполне обоснованно указал, что в рассмотренной выше ситуации происходит недопустимое смешение различных способов защиты прав собственника: он заявляет обязательственное по сути требование (о реституции вещи) на основании признания недействительной сделки или сделок, совершенных без его участия третьими лицами, тогда как в этих целях ему предоставлен виндикационный (вещно-правовой) иск¹.

¹ См. п. 3¹ постановления КС РФ от 21 апреля 2003 г. № 6-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1 и 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан О.М. Мариничевой, А.В. Немировской, З.А. Скляновой, Р.М. Скляновой и В.М. Ширяева» (Вестник КС РФ. 2003. № 3), где прямо указано, что «права лица, считающего себя собственником имущества, не подлежат защите... с использованием правового механизма, установленного пунктами 1 и 2 статьи 167 ГК», поскольку «такая защита возможна лишь путем удовлетворения виндикационного иска». Иное, по справедливому мнению Конституционного Суда РФ, «означало бы, что собственник имеет возможность прибегнуть к такому способу защиты, как признание всех совершенных сделок по отчуждению его имущества недействительными», что

Таким образом, требования (иски) о реституции и о виндикации конкретной вещи имеют не только различную (обязательственную и вещно-правовую) юридическую природу, но и различный субъектный состав (стороны сделки в первом случае и собственник с незаконным владельцем — во втором), различный предмет доказывания (недействительность сделки или наличие вещного права) и даже различные предметы (реституция, в отличие от виндикации, допускает денежную компенсацию), а ранее — еще и давностные сроки¹. Все это является прямым следствием различия в правовом режиме вещных и обязательственных прав.

Наконец, необходимо отметить различия в вещно-правовой защите прав на движимые и **недвижимые вещи**. Ведь имущественные права в отношении недвижимости возникают, изменяются и прекращаются только в момент их **государственной регистрации**, т.е. внесения соответствующей правоустанавливающей записи в Единый государственный реестр прав на недвижимость. Следовательно, спор о наличии или отсутствии вещного права на такой объект по сути сводится к спору о правильности указанной записи, т.е. должен разрешаться путем заявления **иска о признании права**, а не только о виндикации или реституции недвижимости.

Вещь может быть изъята законным владельцем и у лица, получившего ее без достаточных оснований, например, в результате ошибочного исполнения обязательства по ее отчуждению. В этом случае к неосновательно получившему ее лицу предъявляется обязательно-правовой иск из неосновательного обогащения, традиционно именуемый **кондикционным** иском. Он также отличается от вещно-правового (виндикационного) иска по субъектам, объекту и основаниям; однако некоторые правила об обязательствах из неосновательного обогащения в субсидиарном порядке применяются к виндикационным требованиям (главным образом в связи с расчетами при возврате вещи из незаконного владения), что в свою очередь порождает вопрос об их соотношении².

в свою очередь нарушало бы права и интересы добросовестных приобретателей. Аналогичную позицию занимает и арбитражно-судебная практика (см. п. 1–3 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 ноября 2008 г. № 126).

¹ В настоящее время эта проблема во многом утратила свою остроту, поскольку иски о применении последствий недействительности ничтожной сделки теперь подвержены трехлетнему (а не 10-летнему, как ранее) сроку исковой давности (см. п. 1 ст. 181 ГК в редакции Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 109-ФЗ), который полностью совпадает со сроком исковой давности по виндикационному иску.

² Подробнее об этом см. § 3 гл. 57 т. II настоящего учебника.

§ 2. Вещно-правовые иски

1. Понятие и условия виндикационного иска

Виндикационный иск (от лат. *vim dicere* — «объявляю о применении силы», т.е. истребую вещь принудительно; *vindicta* — прут, символизирующий копье и тем самым — право собственности, который в знак этого налагался истцом на спорную вещь) установлен на случай незаконного выбытия (утраты) вещи из фактического владения собственника или субъекта иного вещного права (титульного владельца) и заключается в **принудительном истребовании вещи** из чужого незаконного (беститульного) владения. В упрощенном виде этот иск обычно определяется как иск не владеющего вещью собственника к незаконно владеющему ею несобственнику и используется прежде всего для защиты **права собственности**.

Однако **субъектом права на виндикацию** по действующему законодательству является как собственник, так и любой иной **титульный**, т.е. законный владелец вещи (например, субъект права хозяйственного ведения, или арендатор), который, предъявляя данный иск, должен прежде всего доказать свое право (юридический титул) на истребуемую вещь. Иначе говоря, виндикационный иск со времен римского права относится к **петиторным**, а не к **посессорным способам** вещно-правовой защиты (которые защищают самый факт владения вещью безотносительно к наличию у ее владельца какого-либо титула). Вместе с тем это не означает, что правом на предъявление виндикационного иска должен располагать любой титульный владелец, в том числе субъект обязательственного права на вещь (арендатор, перевозчик, хранитель и т.д.), как это установлено ст. 305 ГК. Такое право должно быть предоставлено лишь субъектам **вещных прав**, включающих в свой состав **правомочие владения** вещью¹.

Следует подчеркнуть, что применительно к виндикации **недвижимой вещи** истцу необходимо доказать свой титул соответствующей записью в государственном реестре (абз. 2 п. 1 ст. 2 Закона о государственной регистрации прав на недвижимость), что в большинстве случаев означает необходимость предварительного оспаривания имеющейся там записи путем предъявления требования о признании именно за ним права собственности (или иного вещного права) на соответствующую вещь². Если же

¹ См.: Концепция развития законодательства о вещном праве: Проект.

² См. п. 6 и 7 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 ноября 2008 г. № 126 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с истребованием

истец является зарегистрированным собственником недвижимой вещи, то право на ее виндикацию может быть признано за ним при фактическом лишении его возможностей владения (и пользования) ею.

Виндикационным иском может защищаться лишь такое вещное право, которое содержит правомочие **владения** вещью. Если же вещное (ограниченное) право связано только с **пользованием** чужой вещью, то оно может защищаться лишь негаторным, а не виндикационным иском¹.

Субъектом обязанности (ответчиком по иску) здесь является незаконный владелец, фактически обладающий вещью на момент предъявления требования. Если к этому моменту вещи у ответчика не окажется, то виндикационный иск не будет удовлетворен, ибо исчез сам предмет виндикации². Можно, однако, предъявить к такому лицу обязательственный иск о возмещении причиненных им собственнику убытков (ст. 1064 ГК). По традиционным воззрениям ответчиком по виндикационному иску не может быть «сам» законный собственник вещи, хотя действующий ГК в ст. 305 дает возможность субъектам ограниченных вещных и даже некоторых обязательственных прав виндцировать у собственника принадлежащую ему вещь (что свидетельствует о бесосновательной предпочтительной защите законом именно этих прав, а не права собственности)³.

Объектом виндикации во всех без исключения случаях является индивидуально определенная вещь, сохранившаяся в натуре. Не могут быть удовлетворены виндикационные требования в отношении индивидуально определенных вещей, не сохранившихся в натуре (например, в случае, когда спорная вещь восстановлена или капитально переделана фактическим владельцем и по сути стала новой вещью). Ведь содержание виндикационного иска — требование возврата кон-

имущества из чужого незаконного владения» (Вестник ВАС РФ. 2009. № 1. С. 161–163), а также авторский комментарий к нему (Вестник ВАС РФ. 2009. № 2. С. 134–137).

¹ См.: Концепция развития законодательства о вещном праве: Проект.

² См. п. 22 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8.

³ Распространение вещно-правовой защиты на субъектов обязательственных прав, в том числе наделение их возможностью виндикации вещи у ее собственника, последовало в советское время (см., например: *Генкин Д.М.* Право собственности в СССР. С. 181; Комментарий к ГК РСФСР. 2-е изд. М., 1970. С. 234, автор комментария — *Д.М. Генкин*) с целью защитить интересы арендаторов и других «титულных владельцев» государственного имущества от возможного произвола органов власти, представлявших государство-собственника. В современных условиях «виндикация» вещи у ее собственника, например, арендатором или доверительным управляющим представляется необоснованной.

кретной вещи, а не ее замены другой вещью или вещами того же рода и качества.

Невозможно удовлетворить и «виндикационный» иск об истребовании вещей, определенных родовыми признаками, например партии однородных товаров, поскольку они могут просто смешаться с другими однородными объектами, принадлежащими тому же владельцу. Иногда заявляются «виндикационные» иски об истребовании из чужого незаконного владения определенного количества «бездокументарных ценных бумаг», например акций, которые не только могут перемешаться с имеющимися у владельца другими аналогичными акциями, но и вообще являются не вещами, а **правами**, защищаемыми с помощью обязательственных исков о взыскании убытков либо исков о признании таких прав¹. В обоих этих случаях речь идет о таких видах имущества, которые не могут быть объектом вещных прав, а потому и права на них должны быть лишены вещно-правовой защиты.

2. Ограничения виндикации у добросовестного владельца вещи

При наличии названных условий собственник (субъект иного вещного права) вправе истребовать свою вещь, обнаруженную им у непосредственного нарушителя (фактического владельца). Но дело осложняется в тех практически наиболее значимых случаях, когда выбывшая из владения собственника вещь впоследствии обнаруживается у владельца, который сам приобрел ее у третьих лиц. Например, в период расторжения брака между супругами бывший муж без согласия жены продал автомобиль, являвшийся объектом их совместной собственности. Предъявленное бывшей женой требование о возврате автомобиля новый владелец, понесший к тому же расходы по его ремонту, отклонил. Чьи интересы — собственника (титульного владельца) или приобретателя — заслуживают здесь предпочтения?

¹ См. п. 7 информационного письма Президиума ВАС РФ от 21 апреля 1998 г. № 33 «Обзор практики разрешения споров по сделкам, связанным с размещением и обращением акций» (Вестник ВАС РФ. 1998. № 6). Даже при признании допустимости «виндикации» «бездокументарных ценных бумаг» (главным образом именных акций), господствующем как в арбитражно-судебной практике, так и в современной литературе (см., например: *Степанов Д.И.* Защита прав владельца ценных бумаг, учитываемых записью на счете. М., 2004), требование пострадавшего акционера сводится не к возвращению (передаче) акций, а к восстановлению утраченных им прав в реестре АО, т.е. к изменению соответствующей записи. В современной судебно-арбитражной практике соответствующее требование квалифицируется как иск о «восстановлении корпоративного контроля», несколько выходящий за рамки традиционного иска о признании права (*Сарбаши С.В.* Восстановление корпоративного контроля // Вестник гражданского права. 2008. № 4).

При ответе на этот вопрос следует иметь в виду, что истребование имущества у фактического владельца собственником или иным законным владельцем во всех без исключения случаях могло бы серьезно осложнить гражданский оборот, ибо тогда любой приобретатель оказался бы под угрозой лишения полученного имущества и потому нуждался бы в дополнительных гарантиях. Вместе с тем не могут быть оставлены без гражданско-правовой защиты и законные интересы собственника, нередко заключающиеся именно в возврате конкретной вещи, а не в денежной компенсации за нее.

Поэтому закон традиционно различает два вида незаконного (бесхозяйного, т.е. фактического) владения чужой вещью, порождающих различные гражданско-правовые последствия. При **добросовестном владении** фактический владелец вещи не знает и не должен знать о незаконности своего владения (т.е. чаще всего о том, что передавший ему вещь отчуждатель был неуправомочен на ее отчуждение). Такое возможно, например, при приобретении вещи в комиссионном магазине или на аукционной распродаже, когда продавец умышленно или по незнанию скрыл от покупателя отсутствие требуемых правомочий. При этом в силу п. 3 ст. 10 ГК действует презумпция добросовестности приобретателя. При **недобросовестном владении** фактический владелец знает либо по обстоятельствам дела должен знать об отсутствии у него прав на имущество (например, похититель или приобретатель вещи «с рук» по заведомо низкой цене), причем «к знанию приравнивается незнание по грубой небрежности»¹.

Понятно, что у **недобросовестного приобретателя** имущество может быть истребовано собственником во всех случаях без каких бы то ни было ограничений. У добросовестного приобретателя, напротив, невозможно истребовать наличные деньги и предъявительские ценные бумаги (п. 3 ст. 302 ГК), во-первых, из-за практических сложностей теоретически возможного доказывания их индивидуальной определенности; во-вторых, по причине возможности получения однородной по характеру (денежной) компенсации от непосредственного причинителя имущественного вреда.

¹ Черепанин Б.Б. Виндикационные иски в советском праве // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001. С. 178–179. Так, согласно п. 24 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8 не может быть признан добросовестным покупатель вещи, если в момент совершения сделки ему было известно о притязаниях третьих лиц на данную вещь. См. также п. 6–9 информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 ноября 2008 г. № 126.

У **добросовестного приобретателя** вещь можно истребовать в двух случаях. Во-первых, если она была им получена **безвозмездно** (по договору дарения, в порядке наследования и т.п.), поскольку такое изъятие не нанесет ему имущественных убытков, но будет способствовать восстановлению нарушенного вещного права (п. 2 ст. 302 ГК). Во-вторых, в случае возмездного приобретения вещи добросовестным приобретателем имеет значение **способ выбытия вещи** у собственника.

Если имущество первоначально выбыло у собственника **по его воле** (например, отдано им в аренду, а затем незаконно продано арендатором третьему лицу), он не вправе истребовать его у добросовестного приобретателя. Ведь последний действовал субъективно безупречно в отличие от самого собственника, допустившего неосмотрительность в выборе контрагента. Собственник не лишается при этом возможности требовать возмещения **убытков**, причиненных ему таким недобросовестным партнером. В связи с этим, в частности, при разбирательстве в суде упомянутого выше спора о продаже автомобиля бывшим супругом без согласия другого супруга (сособственника) было учтено, что автомашина находилась в управлении одного из них с согласия другого и, следовательно, первоначально вышла из его владения по его воле¹.

В указанных случаях принято говорить об **ограничении виндикации** в отношении добросовестного приобретателя чужого имущества. Правила об ограничении виндикации вещи от добросовестного приобретателя исторически сложились в германском праве на основе выработанного еще в Средние века принципа *Hand muss Hand wahren* («рука должна поддерживать руку», а не противоречить ей). Иначе говоря, если собственник «одной рукой» передал свою вещь какому-либо лицу в пользование, на хранение и т.п., а этот владелец затем неправомерно произвел ее отчуждение третьему лицу, то последующий иск («другой рукой») собственник должен предъявлять не к приобретателю, а к своему первоначальному контрагенту². Очевидно, что такое правило способствует защите интересов участников имущественного оборота. Вместе с тем необходимо иметь в виду, что фигура добросовестного приобретателя рассчитана на использование только в рамках отноше-

¹ БВС РСФСР. 1980. № 11. С. 9.

² См.: Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998. С. 198 и сл.; Черепяхин Б.Б. Юридическая природа и обоснование приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). С. 233 и сл.

ний виндикации вещи, а ее применение в других отношениях (например, при реституции вещи у контрагента по недействительной сделке) юридически некорректно и способно лишь осложнить и запутать ситуацию (что и имело место в недавней правоприменительной практике и в некоторых пытавшихся осмыслить ее теоретических работах).

Возможность истребования вещи у ее добросовестного возмездного приобретателя закон теперь распространяет также и на случаи, когда вещь выбыла от лица, которому имущество было **передано собственником во владение** (например, от субъекта ограниченного вещного права или от арендатора), помимо его воли (но первоначально, следовательно, выбыло от самого собственника **по его воле**) (п. 1 ст. 302 ГК). Этим в большей мере защищаются интересы не только собственников, но и добросовестных субъектов права хозяйственного ведения и оперативного управления, а также арендаторов. Ведь они заинтересованы в использовании конкретного имущества, которое собственник при отсутствии указанного правила не смог бы сам истребовать от добросовестного возмездного приобретателя.

Но если вещь выбыла из владения собственника **помимо его воли** (утеряна собственником или лицом, которому она была передана собственником во владение, например арендатором, хранителем или перевозчиком; похищена у того или другого; выбыла из их владения иным путем помимо их воли), она может быть истребована даже у добросовестного приобретателя. Ведь здесь субъективно безупречно поведение как приобретателя, так и собственника. Но приобретатель является хотя и добросовестным, но все же незаконным владельцем, поэтому предпочтительны интересы собственника. В этой ситуации за добросовестным приобретателем сохраняется право на возмещение убытков, причиненных ему отчуждателем вещи (контрагентом по сделке).

Определение добросовестности фактического (беститульного) владельца **недвижимой вещи** обычно лишено смысла, ибо правоустанавливающее значение здесь имеет не способ ее выбытия от предшествовавшего владельца, а **государственная регистрация** вещного права на нее. В отсутствие такой регистрации фактического владельца ни о какой его добросовестности не может быть и речи, а при ее наличии он считается законным собственником (титульным владельцем). В последнем случае истцу (как правило, бывшему собственнику) придется сначала оспорить запись в государственном реестре прав на недвижимость, заявив иск о признании своего вещного права на соответствующий объект и об изменении (отмене) указанной записи.

В дальнейшем предъявление виндикационного иска (в том числе **одновременно** с иском о признании права собственности) на практике считается необходимым в случаях, когда спорный объект недвижимости находится в фактическом **владении приобретателя**, отказывающегося возвратить его собственнику. При этом удовлетворение такого иска отнюдь не является формально-автоматическим — в нем может быть и отказано судом, например, при истечении исковой давности (на которую ссылается ответчик и которую следует исчислять с момента необоснованной регистрации права собственности)¹. Из этого следует, что требование о виндикации недвижимости должно сочетаться с предварительным требованием о **признании права** собственности на нее и изменении соответствующей записи в государственном реестре прав.

3. Последствия удовлетворения виндикационного иска

При удовлетворении виндикационного иска, т.е. при истребовании собственником или субъектом иного вещного права своей вещи из чужого незаконного владения, возникает вопрос о судьбе **доходов**, которые принесла или могла принести данная вещь, и о возмещении **затрат на ее содержание, ремонт или улучшение**, произведенных фактическим владельцем. Ответ на него также зависит от того, было ли фактическое владение добросовестным или недобросовестным.

В силу правил ст. 303 ГК собственник вправе потребовать **от недобросовестного владельца** возврата не только конкретной вещи, но и всех доходов, которые этот владелец извлек или должен был извлечь из нее за все время своего владения (либо их компенсации).

На **добросовестного владельца** такая обязанность ложится лишь за время, когда он узнал или должен был узнать о незаконности своего владения. За добросовестным владельцем истребуемой вещи признается также право оставить за собой отдельные улучшения, которые он произвел в ней. Он может также требовать от собственника возмещения затрат на произведенные им неотделимые от вещи улучшения, ибо в ином случае собственник по сути получал бы неосновательное обогащение.

С другой стороны, как добросовестный, так и недобросовестный владелец вправе потребовать от собственника возмещения **необходимых затрат** на поддержание вещи в надлежащем состоянии за то время, с какого собственнику причитаются доходы от нее. Ведь

¹ См.: *Витрянский В.В.* Актуальные проблемы судебной защиты права собственности на недвижимость // Гражданское право современной России / Сост. *О.М. Козырь* и *А.Л. Маковский*. М., 2008. С. 27.

он получает вещь в надлежащем состоянии и с доходами (или с их компенсацией), сэкономив на необходимых расходах. Ясно, что отсутствие такого правила вело бы к неосновательному обогащению собственника.

При отказе в удовлетворении виндикационного иска собственника вещи к ее добросовестному приобретателю вследствие известных ограничений виндикации возникает вопрос о ее юридической судьбе. Применительно к **недвижимым вещам** этот вопрос прямо решен законом, объявившим их собственностью добросовестных приобретателей с момента государственной регистрации ими своих вещных прав (абз. 2 п. 2 ст. 223 ГК). Из этого же исходит и судебная практика, рассматривающая решение суда об отказе в удовлетворении виндикационного иска об истребовании недвижимости в качестве основания для государственной регистрации перехода права собственности на такую вещь к ее фактическому (добросовестному) владельцу¹. В этом случае указанный владелец не должен ожидать истечения приобретательной давности. По сути речь идет о новом основании возникновения права собственности на недвижимость — путем ее **добросовестного приобретения**.

Спорная **движимая вещь** как не имеющая формально признанного собственника должна считаться находящейся в фактическом добросовестном владении ее приобретателя, который может приобрести право собственности на нее по правилам о **приобретательной давности** (ст. 234 ГК). Однако при этом она по сути выбывает из имущественного оборота на достаточно длительный срок, что не соответствует интересам ни ее приобретателя (владельца), ни третьих лиц. В литературе достаточно убедительно обосновывается мнение о том, что в данной ситуации в интересах гражданского оборота добросовестного приобретателя вещи во всех случаях следовало бы считать ее собственником².

4. Негаторный иск

Негаторный иск (от лат. *actio negatoria* — буквально «отрицающий иск») представляет собой **требование об устранении препятствий** в осу-

¹ См. п. 25 постановления Пленума ВАС РФ от 25 февраля 1998 г. № 8.

² См.: *Рахмилович В.А.* О праве собственности на вещь, отчужденную неуправомоченным лицом добросовестному приобретателю (к вопросу о приобретении права от неуправомоченного лица) // Проблемы современного гражданского права: Сборник статей. М., 2000; *Черепяхин Б.Б.* Юридическая природа и обоснование приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001. См. также: Концепция развития законодательства о вещном праве: Проект.

шествлении права собственности или иного вещного права, которые **не связаны с лишением субъекта такого права владения** его вещью (ст. 304 ГК). В связи с этим негаторным иском могут защищаться как право собственности, так и любые другие (ограниченные) вещные права, в том числе сводящиеся только к пользованию чужой вещью.

Названные препятствия могут, например, выражаться в возведении строений или сооружений, препятствующих доступу света в окна соседнего дома или создающих различные помехи в нормальном использовании соседнего земельного участка, в установке дополнительных запорных устройств, препятствующих использованию помещения, намеренном отключении в нем освещения и отопления, создании собственнику или иному законному владельцу вещи иных аналогичных помех в ее нормальном использовании.

Субъектом права на предъявление негаторного иска является собственник, сохраняющий вещь в своем владении, или иной титульный владелец (в соответствии со ст. 305 ГК — и субъект обязательственных прав на чужую вещь), испытывающий препятствия в ее использовании. **Субъектом обязанности** (ответчиком по иску) считается нарушитель прав собственника, действующий **незаконно** (обычно это касается правомочия **пользования**, а не владения или распоряжения, что очевидно, например, по отношению к объектам недвижимости). Если помехи созданы законными действиями, например разрешенной в установленном порядке прокладкой трубопровода возле дома, придется либо их претерпевать, либо оспаривать их законность, что невозможно с помощью негаторного иска.

Объект требований по негаторному иску составляет устранение **длящегося правонарушения** (противоправного состояния), сохраняющегося к моменту предъявления иска. Поэтому отношения по негаторному иску не подвержены действию исковой давности — требование можно предъявить в любой момент, пока сохраняется правонарушение. При устранении нарушителем противоправного состояния к нему может быть предъявлен лишь обязательственный иск о возмещении причиненных этим убытков.

5. Защита титульного владения и владельческая защита

Закрепленная ст. 305 ГК возможность предъявления в защиту своих прав и интересов вещных исков (виндикационного и негаторного) не только субъектами вещных прав, но и любыми другими титульными владельцами (субъектами обязательственных прав на чужие вещи) позволя-

ет говорить о наличии в российском гражданском праве общего института **вещно-правовой защиты титульного владения**. Иными словами, в силу правил ст. 305 ГК вещно-правовыми способами (исками) защищаются не только вещные права, но и всякое **правомочие владения** вещью, в том числе находящееся в составе других (обязательственных) прав.

Вместе с тем, правомочие владения не считается нашим законом самостоятельным имущественным (вещным) правом. Более того, указанной защите подлежит лишь **титульное** владение, поэтому для его защиты в любом случае необходимо доказать наличие такого титула. Следовательно, его вещно-правовая защита носит **петиторный**, а не посессорный (владельческий) характер, т.е. не является владельческой (посессорной) защитой в традиционном понимании этой категории (когда имеется в виду защита самого **факта владения** вещью безотносительно к наличию или отсутствию юридического титула на нее, что весьма облегчает процесс обоснования заявленных требований). При этом владельцы чужих вещей в силу договора с их собственниками (арендаторы, перевозчики, хранители, доверительные управляющие и т.д.) вправе защищать свое право владения вещно-правовыми способами **от третьих лиц**, не участвующих в их отношениях с контрагентами-собственниками, например от похитителей вещей, а не от их собственников, с которыми они находятся в обязательственных отношениях.

Наряду с этим небесполезным представляется и введение в российское гражданское право владельческой защиты в ее традиционном понимании, поскольку она представляет собой достаточно эффективный способ борьбы с самоуправством. Требование о предоставлении такой защиты направлено на поддержание фактически сложившегося в имущественных отношениях положения (*status quo*) и сводится к **иску об отобрании вещи у самоуправно завладевшего** ею лица и возвращении ее прежнему владельцу. В ходе рассмотрения такого спора прежний владелец не обязан, а нарушитель владения не может ссылаться на то, что ему принадлежит какое-либо право (титул) на вещь, хотя последний вправе затем заявить другой иск — о признании своего права на спорную вещь. Разумеется, требование владельческой защиты не может быть обращено к лицу, получившему вещь от ее первоначального владельца по его воле (например, по договору)¹.

Фактическое владение отчасти уже защищается действующим законодательством (п. 2 ст. 234 ГК), однако эта защита касается толь-

¹ Подробнее см.: Концепция развития законодательства о вещном праве: Проект, а также см.: *Словеский К.И.* Собственность в гражданском праве. 4-е изд. М., 2008. С. 509 и сл.

ко случаев добросовестного **беститульного владения** вещью в период приобретательной давности. При наличии у владельца любого титула он лишается этой возможности и должен прибегать к петиторным средствам защиты своего владения в соответствии со ст. 305 ГК. Более справедливым представляется наделение и титульного владельца вещи возможностью владельческой (посессорной) защиты.

Следует также иметь в виду, что владельческая защита прежде всего касается владения **движимыми вещами**, ибо самоуправное нарушение владения недвижимой вещью (без изменения регистрационной записи о праве на нее) является заведомо неправомерным и недобросовестным, а изменение записи в государственном реестре прав на недвижимость создает возможность для спора о правильности такой записи (т.е. для спора о признании права), а не для применения владельческой защиты.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Витрянский В.В. Актуальные проблемы судебной защиты права собственности на недвижимость // Гражданское право современной России / Сост. *О.М. Козырь* и *А.Л. Маковский*. М., 2008.

Моргунов С.В. Виндикация в гражданском праве: Теория. Проблемы. Практика. М., 2006.

Право собственности: актуальные проблемы / Отв. ред. *В.Н. Литовкин*, *Е.А. Суханов*, *В.В. Чубаров*. М., 2008. Разд. V.

Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд. М., 2008. Гл. 19–23.

Толстой Ю.К. Спорные вопросы учения о праве собственности // Сборник ученых трудов Свердловского юрид. ин-та. Вып. 13. Свердловск, 1970.

Черепяхин Б.Б. Виндикационные иски в советском праве. Юридическая природа и обоснование приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001.

Ширвиндт А.М. Комментарий к «Обзору судебной практики по некоторым вопросам, связанным с истребованием имущества из чужого незаконного владения» // Вестник гражданского права. 2009. № 1.

РАЗДЕЛ V. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО

Глава 18. Понятие и основные категории наследственного права

§ 1. Понятие и основания наследования. — § 2. Наследство. — § 3. Субъекты наследственного правопреемства.

§ 1. Понятие и основания наследования

1. Понятие наследственного права

В **объективном смысле** право наследования — это совокупность норм, регулирующих процесс перехода прав и обязанностей умершего гражданина к другим лицам. Именно в этом качестве наследственное право является подотраслью гражданского права.

В **субъективном смысле** под правом наследования понимают право лица быть призванным к наследованию, а также его правомочия после принятия наследства.

Наследственное право теснейшим образом связано с **правом собственности граждан**, ибо по наследству переходит только имущество, составляющее собственность граждан. С одной стороны, наследование позволяет реализовать правомочие распоряжения своим имуществом, а с другой — является одним из оснований возникновения права собственности (у наследников).

Наследственное право никогда не было самодовлеющим образованием. Оно было, есть и будет **производным** по отношению к праву собственности граждан. Возможность передать своим близким по наследству имущество и получить наследство от близких во многом позволяет человеку увереннее и стабильнее чувствовать себя в системе современных общественных отношений.

2. Понятие наследования (наследственного правопреемства)

Под наследованием понимается переход имущества умершего (его наследства, наследственного имущества) к другим лицам в порядке универсального правопреемства, т.е. в неизменном виде, как единое целое и в один и тот же момент, если из правил ГК не следует иное (п. 1 ст. 1110 ГК).

Таким образом, в законе закреплено давно сложившееся в доктрине определение наследования как правопреемства, причем **правопреемства универсального**.

Смерть прекращает лишь те отношения, которые обусловлены личными качествами умершего: право на имя, обязанности автора по договору авторского заказа, а также тесно связанные с личностью умершего права и обязанности алиментного характера, по возмещению вреда, по исполнению фидуциарных сделок и ряд других. Большинство же имущественных (гражданских) прав и обязанностей умершего гражданина переходит к другим лицам.

В п. 1 ст. 1110 ГК сформулированы черты, свойственные универсальному правопреемству. Во-первых, это переход имущества от умершего к другим лицам **в неизменном виде**. Проявляется указанная черта в том, что не меняются характер, содержание и объем соответствующих прав и обязанностей.

Вместе с тем с целью защиты интересов участников различных коллективных образований законодательство устанавливает ряд **исключений** из этого положения. Скажем, наследник умершего члена крестьянского (фермерского) хозяйства, не входящий в его состав, имеет право лишь на получение компенсации, соразмерной той доле в общем имуществе такого хозяйства, которую он унаследовал (п. 2 ст. 1179 ГК). Такая конструкция оценивается в литературе как правопреемство, сопряженное с **модификацией переходящего права**¹.

Во-вторых, наследство переходит как **единое целое**. Уже давно замечено, что наследственное имущество — это единство, определенный комплекс, совокупность имущественных и необходимых для их осуществления неимущественных прав и обязанностей². В литературе его называют также **наследственной массой**.

¹ См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского, Е.А. Суханова. М., 2002. С. 34–35 (автор комментария — А.А. Рубанов).

² См.: Черепахин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву // Труды по гражданскому праву (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001. С. 398.

Третья черта универсального правопреемства состоит в том, что оно совершается **в один и тот же момент**. Это значит, что весь комплекс прав и обязанностей умершего переходит к наследникам одновременно. Нельзя принять одни права раньше, а другие позже. Именно поэтому наследник, который принял какое-то отдельное право, считается автоматически принявшим и все остальные известные и неизвестные ему права умершего.

3. Основания наследования

Со времен Древнего Рима право закрепляет два основания наследования: закон и завещание.

Действующий ГК ставит на первое место **наследование по завещанию** (ст. 1111). Это объясняется тем, что российское государство стремится стать социальным, заботящимся о членах общества, учитывающим и все более уважающим их волю. В полной мере это относится и к воле собственника, распорядившегося в завещании своим имуществом на случай смерти.

Приоритетность наследования по завещанию закреплена нормой, согласно которой **наследование по закону** имеет место, когда и поскольку оно не изменено завещанием, а также в иных случаях, установленных ГК. В качестве примера можно назвать отказ наследника по завещанию от наследства в пользу наследника по закону (п. 1 ст. 1158 ГК).

Вместе с тем необходимо помнить, что наследование — это такой производный способ возникновения права собственности, при котором правопреемство наступает лишь благодаря наличию определенного **состава юридических фактов**. Среди них: смерть гражданина (объявление гражданина умершим), принятие наследства и др. Независимо от основания наследования (завещание или закон) важнейшим юридическим фактом в конкретном составе является смерть гражданина (объявление его умершим)¹.

Российское законодательство не предусматривает иных оснований наследования, кроме завещания и закона. Оно, в частности, не допускает известного некоторым правопорядкам «дарения *mortis causa*» (на случай смерти), которое могло бы служить обходу норм наследственного права, защищающих интересы кредиторов умершего. Даже такие близкие люди, как супруги, не могут заключить договор о взаимном наследовании или включить положения о наследовании в брачный до-

¹ См.: Черепяхин Б.Б. Указ. соч. С. 398.

говор. В ст. 40 СК указывается, что брачным договором супруги могут определить характер своих имущественных отношений только в браке и(или) в случае его расторжения, т.е. развода.

§ 2. Наследство

1. Понятие и состав наследства

Одной из важнейших категорий наследственного права является **наследство («наследственная масса»)**. В его состав входят вещи, а также иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности (ст. 1112 ГК).

Таким образом, законом закреплено максимально широкое понимание наследственного имущества из тех, что разработаны в доктрине. Весьма узко эту категорию трактуют авторы, утверждающие, что имущество, переходящее по наследству, — это совокупность материальных (и нематериальных) объектов, ценностей¹. Было также высказано мнение о том, что долги не входят в состав имущества, а следовательно, и в состав наследства². Тем не менее долги «привязаны» к наследству и это находит свое выражение в том, что между наследниками по долям делится не только актив, но и пассив³.

Следует, однако, подчеркнуть, что наследник, принявший наследство, отвечает лишь в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества (п. 1 ст. 1175 ГК), но не своим личным имуществом. Поэтому чаще всего наследственное имущество рассматривается как совокупность прав и обязанностей наследодателя⁴. При этом обычно подчеркивается, что права составляют **актив наследства**, а обязанности — его **пассив**⁵.

Состав наследственного имущества чрезвычайно разнообразен. Прежде всего это предметы обихода, личного потребления, жилой дом и другие виды недвижимого имущества и т.п., а также принадлежав-

¹ Егоров Н.Д. Единство и дифференциация гражданско-правового регулирования общественных отношений. Л., 1988. С. 30—32.

² См.: Серебровский В.И. Очерки советского наследственного права // Избранные труды (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1997. С. 55.

³ См.: Иоффе О.С. Советское гражданское право (курс лекций). Ч. 3. Л., 1965. С. 294.

⁴ См.: Антимонов Б.С., Граев К.А. Советское наследственное право. М., 1955. С. 70; Гордон М.В. Наследование по закону и по завещанию. М., 1967. С. 8.

⁵ См.: Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1998. С. 297.

шие наследодателю ценные бумаги и денежные вклады, корпоративные и исключительные права и др. В настоящее время в состав наследства включаются средства транспорта и другое имущество, предоставленное наследодателю государством или муниципальным образованием на льготных условиях в связи с его инвалидностью или другими подобными обстоятельствами (ст. 1184 ГК).

Вместе с тем некоторые виды принадлежащего гражданам имущества **не входят в состав наследства**. Таковы государственные награды, которых был удостоен наследодатель и на которые распространяется законодательство о государственных наградах Российской Федерации. В случае смерти награжденного они остаются у его близких (супруга, родителей или детей), а при их отсутствии подлежат возвращению Управлению Президента РФ по государственным наградам. Иные награды, на которые не распространяется законодательство о государственных наградах РФ, входят в состав наследства и наследуются на общих основаниях.

Не входят в состав наследства суммы страховых выплат (возмещений), причитающиеся выгодоприобретателю **по договору страхования жизни** в пользу третьего лица в случае наступления страхового случая — смерти страхователя, заключившего договор в пользу третьего лица (выгодоприобретателя). Эти суммы выплачиваются страховщиком выгодоприобретателю (бенефициару), указанному в договоре страхования (п. 1 ст. 934 ГК), переходя к нему в порядке частичного (договорного), а не универсального (наследственного) правопреемства¹.

В состав наследства не входят права и обязанности, неразрывно **связанные с личностью** наследодателя, в частности право на алименты, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается законом. В частности, договор поручения прекращается смертью любой из его сторон, а, стало быть, права

¹ В соответствии со ст. 8¹ Закона о введении в действие части третьей ГК в состав наследственного имущества не входят **банковские вклады граждан**, если до введения в действие части третьей ГК РФ, т.е. до **1 марта 2002 г.**, вкладчиком было сделано письменное распоряжение банку о выдаче вклада в случае своей смерти определенному лицу. Тем самым в отношении таких вкладов сохранен ранее действовавший особый порядок перехода их после смерти вкладчика — не наследникам, а лицам, указанным в распоряжении вкладчика банку (причем эти вклады не «обременены» ни обязательствами вкладчика перед кредиторами, ни правами на обязательную долю). Если же в отношении вклада гражданина отсутствует письменное распоряжение банку, сделанное до указанной даты (или имеется обычное завешание), такой вклад входит в состав наследства и переходит к наследникам умершего вкладчика по нормам наследственного права.

и обязанности, возникшие в таком договоре, не переходят по наследству. Аналогичные последствия наступают в случае смерти гражданина-ссудополучателя в договоре безвозмездного пользования, комиссионера в договоре комиссии и др.

Не входят в состав наследства и личные неимущественные права и другие **нематериальные блага**, в частности честь, достоинство и деловая репутация гражданина, его доброе имя и т.п. Они неразрывно связаны с личностью их обладателя, а потому неотчуждаемы и непередаваемы никаким способом, хотя и могут **защитаться** наследниками умершего (п. 1 ст. 150 ГК).

2. Особенности наследования отдельных видов имущества

Преимущественное право на предметы обычной домашней обстановки и обихода имеет наследник, проживавший на день открытия наследства совместно с наследодателем. Однако он теперь наследует эти предметы не сверх, а в счет своей наследственной доли (ст. 1169 ГК).

К наследнику участника полного товарищества или полного товарища в товариществе на вере, участника общества с ограниченной или с дополнительной ответственностью, члена производственного кооператива переходит доля (пай) умершего гражданина (абз. 1 п. 1 ст. 1176 ГК), т.е. по сути — его корпоративные и обязательственные права в отношении соответствующего юридического лица. Однако законодательством или учредительными документами перечисленных коммерческих юридических лиц может быть предусмотрена необходимость получения **согласия** остальных участников на переход к наследнику доли в уставном капитале либо на вступление его в соответствующее хозяйственное товарищество или кооператив. Если в таком согласии наследнику отказано, он вправе получить от юридического лица действительную стоимость унаследованной доли (пая) либо соответствующую ей часть имущества (абз. 2 п. 1 ст. 1176 ГК), т.е. только имущественную **компенсацию**. В потребительских кооперативах (жилищных, гаражных, дачных и т.д.) наследнику пая не может быть отказано в приеме в члены кооператива (п. 1 ст. 1177 ГК).

В состав наследства вкладчика товарищества на вере входит его доля в складочном капитале этого товарищества. Лицо, унаследовавшее долю вкладчика товарищества на вере в складочном капитале, в соответствии с п. 2 ст. 1176 ГК становится вкладчиком такого товарищества. В состав наследства участника акционерного общества входят принадлежавшие ему акции; соответственно лица, унаследовавшие

акции участника акционерного общества, становятся его акционерами (п. 3 ст. 1176 ГК), ибо в этом случае для общества и других акционеров имеет значение не личность участника, а сделанный им вклад в имущество юридического лица.

Объектом наследования стало предприятие (имущественный комплекс). Чтобы обеспечить продолжение его функционирования, закон предоставляет **преимущественное право** получения такого объекта в счет своей наследственной доли тому наследнику, который на день открытия наследства зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя. Такое же право принадлежит коммерческой организации, унаследовавшей предприятие по завещанию (абз. 1 ст. 1178 ГК). Совершенно очевидно, что именно эти наследники смогут наилучшим образом продолжить дело, начатое наследодателем.

Если же никто из наследников не имеет такого преимущественного права или не воспользовался им, предприятие, входящее в состав наследства, разделу не подлежит и поступает в **общую долевую собственность** наследников в соответствии с причитающимися им наследственными долями (абз. 2 ст. 1178 ГК). Это правило призвано способствовать сохранению единства предприятия как имущественного комплекса. Однако оно является диспозитивным и действует только в том случае, если наследники, принявшие наследство, не заключили соглашение, с помощью которого они так или иначе решили «судьбу» предприятия.

После смерти любого члена крестьянского (фермерского) хозяйства открывается наследство и наследование осуществляется на общих основаниях (п. 1 ст. 1179 ГК). Если наследник умершего члена крестьянского (фермерского) хозяйства не является членом этого хозяйства, он имеет право на получение **компенсации**, соразмерной наследуемой им доле в имуществе, находящемся в общей совместной собственности членов хозяйства. При отсутствии соглашения между членами хозяйства и наследником доля наследодателя в этом имуществе считается равной долям других членов хозяйства. В то же время указанная компенсация не выплачивается вообще, если наследник принят в члены хозяйства (п. 2 ст. 1179 ГК).

В жизни может возникнуть ситуация, когда после смерти члена крестьянского (фермерского) хозяйства оно прекращается. Среди прочего это может произойти и потому, что наследодатель был единственным членом хозяйства, а среди его наследников нет лиц, желающих продолжить ведение крестьянского (фермерского) хозяйства. Имущество хозяйства в этом случае подлежит разделу между его наследниками по общим правилам (п. 3 ст. 1179 ГК).

Согласно п. 1 ст. 1180 ГК входят в состав наследства и на общих основаниях наследуются **ограниченно оборотоспособные вещи**. Среди них — принадлежавшие наследодателю оружие, сильнодействующие и ядовитые вещества, наркотические и психотропные средства и др. Причем на принятие наследства, в состав которого входят такие вещи, не требуется специального разрешения. Однако для реализации права собственности на них наследник должен получить специальное разрешение. При отказе в его выдаче право собственности наследника на соответствующее имущество прекращается, а само оно, как следует из п. 3 ст. 238 ГК, подлежит отчуждению. Суммы, вырученные от реализации такого имущества, передаются наследнику за вычетом связанных с ней расходов (п. 2 ст. 1180 ГК).

В состав наследства входит принадлежавший наследодателю на праве собственности **земельный участок** или право пожизненного наследуемого владения земельным участком. Такое имущество наследуется на общих основаниях, и на принятие его специального разрешения не требуется. При наследовании земельного участка или права пожизненного наследуемого владения им по наследству переходят также находящиеся в границах этого участка поверхностный (почвенный) слой, водные объекты, а также находящиеся на нем растения, если иное не установлено законом (ст. 1181 ГК).

Существуют определенные особенности **раздела** земельного участка, принадлежащего нескольким наследникам на праве общей собственности. Дело в том, что раздел в этом случае осуществляется с учетом минимального размера земельного участка, установленного для участков соответствующего целевого назначения (п. 1 ст. 1182 ГК). Такой минимум устанавливается законодательством субъектов РФ и нормативными правовыми актами органов местного самоуправления. Если выделить такой минимум общий размер участка не позволяет, он целиком переходит к наследнику, имеющему преимущественное право на его получение в счет своей наследственной доли. Остальным наследникам в этом случае предоставляется соответствующая компенсация (абз. 1 п. 2 ст. 1182 ГК). В случае, когда никто из наследников не имеет преимущественного права на получение участка или не воспользовался им, владение, пользование и распоряжение земельным участком наследники осуществляют по правилам об общей долевой собственности (абз. 2 п. 2 ст. 1182 ГК).

Нередко бывает так, что наследодатель умирает, не успев получить по какой-либо причине причитающиеся ему в качестве средств существования **денежные суммы**. В п. 1 ст. 1183 ГК приводится их пример-

ный перечень: это, в частности, суммы заработной платы и приравненные к ней платежи, пенсии, стипендии, пособия по социальному страхованию, возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, алименты. Стремясь защитить имущественные интересы близких наследодателю лиц, ГК закрепляет право на получение таких сумм за проживавшими совместно с умершим членами его семьи, а также его нетрудоспособными иждивенцами — в последнем случае независимо от того, проживали они совместно с умершим или нет (п. 1 ст. 1183 ГК). Важно обратить внимание на то, что указанные лица **не наследуют** перечисленные суммы, а приобретают возможность как бы заместить умершего, обладавшего правом на получение этих сумм при жизни, но не реализовавшего его. Иначе говоря, в их отношении действует не универсальное (наследственное), а сингулярное (частичное) правопреемство.

ГК устанавливает четырехмесячный срок на предъявление требований о выплате соответствующих сумм. Данный срок течет со дня открытия наследства. Лишь в случае пропуска этого срока, а также при отсутствии лиц, имеющих право на получение перечисленных сумм, они **включаются в состав наследства** и наследуются на общих основаниях (п. 3 ст. 1183 ГК), т.е. в порядке универсального правопреемства.

3. Открытие наследства

Открытием наследства называется возникновение наследственного правоотношения. Юридическими фактами, или **основаниями**, приводящими к открытию наследства, являются смерть гражданина и объявление гражданина умершим (ст. 1113 ГК).

Открытие наследства всегда происходит в определенное время и в определенном месте, что имеет весьма важное правовое значение. **Временем открытия наследства** является день смерти гражданина, а при объявлении его умершим — день вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим¹. В случае объявления умершим гражданина, пропавшего без вести при обстоятельствах, уг-

¹ Так, сын и его мать после смерти отца (мужа) владели жилым домом. Сын безвестно отсутствовал с 1940 г., и его единственной наследницей по закону была его мать. По ее требованию 20 июня 1962 г. он был объявлен умершим. В тот же день умерла и мать, оставив завешание, по которому дом переходил в собственность гр-ки Д., ухаживавшей за ней. Но днем смерти гражданина, объявленного умершим, следовало считать день вступления решения суда в законную силу, т.е. 30 июня 1962 г. В связи с этим мать не могла наследовать долю умершего сына и стать собственницей всего дома, а потому ее завешание в соответствующей части было признано недействительным.

рожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, суд может признать днем смерти такого гражданина день его предполагаемой гибели (п. 3 ст. 45 ГК). В этом случае днем открытия наследства является день смерти, указанный в решении суда (п. 1 ст. 1114 ГК).

Именно на день открытия наследства определяются:

- состав наследственного имущества;
- сроки принятия или отказа от наследства;
- срок для выдачи свидетельства о праве на наследство;
- срок осуществления нотариусом мер по охране наследства и управлению им и т.д.

Факт смерти, как и день кончины, подтверждается **свидетельством о смерти**, выдаваемым органами ЗАГС. При отказе органов ЗАГС в регистрации события смерти факт смерти в определенное время может быть установлен судом в порядке особого производства.

Абсолютно точное время смерти нередко сложно установить. Поэтому ГК ввел правило, согласно которому граждане, умершие в один и тот же день (**коммориенты**), в целях наследственного правопреемства считаются умершими одновременно и не наследуют друг после друга. При этом к наследованию призываются наследники каждого из них (п. 2 ст. 1114 ГК). Так, после каждого из супругов, погибших в результате автомобильной аварии с разницей всего в несколько часов, откроется наследство, причем позднее умерший супруг не будет считаться наследником погибшего чуть ранее супруга.

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя (ст. 1115 ГК). Если последнее место жительства наследодателя, обладавшего имуществом на территории Российской Федерации, неизвестно или находится за ее пределами, местом открытия наследства в Российской Федерации признается место нахождения такого имущества.

Однако наследственное имущество может находиться в самых разных местах. В подобной ситуации местом открытия наследства является место нахождения входящих в его состав недвижимого имущества или наиболее ценной части недвижимого имущества, а при отсутствии недвижимого имущества — место нахождения движимого имущества или его наиболее ценной части (ценность имущества определяется исходя из его рыночной стоимости).

Правильное определение места открытия наследства имеет важное значение для решения ряда процедурных вопросов. В частности, именно по месту открытия наследства выясняется, в какую нотариальную

контору необходимо обратиться с заявлением о его принятии и выдаче свидетельства о праве на наследство. По месту открытия наследства принимаются и меры охраны наследственного имущества, а также управления им, предъявляются претензии кредиторами.

Место открытия наследства подтверждается справкой жилищно-коммунальной организации, уличного комитета, местной администрации или справкой с места работы с указанием места жительства наследодателя. Если место жительства наследодателя неизвестно, те же учреждения могут выдать справку о месте нахождения имущества умершего или основной его части. Если же ни ту, ни другую справку представить нотариусу невозможно, то предъявляется вступившее в законную силу решение суда об установлении места открытия наследства.

§ 3. Субъекты наследственного правопреемства

1. Наследодатель

Субъектами наследственного правопреемства являются наследодатель и наследники.

Наследодатель — лицо, после смерти которого наступает наследственное правопреемство. В литературе нередко отмечается, что субъектом наследственного правопреемства наследодатель не становится, поскольку само правоотношение возникает лишь после смерти гражданина¹. Против этого утверждения трудно возразить. Вместе с тем данные, относящиеся к фигуре наследодателя, важны для определения условий возникновения наследственных правоотношений².

Наследодателями могут быть российские и иностранные **граждане**, а также **лица без гражданства**, проживающие на территории нашей страны. Юридические лица не могут оставлять наследства: при их прекращении путем реорганизации имущество переходит к другим лицам в установленном законом порядке (ст. 58 ГК), а при их ликвидации универсального правопреемства не возникает (п. 1 ст. 61 ГК).

Для того чтобы считать конкретное лицо наследодателем, необходимо констатация его смерти либо в случаях, указанных в ст. 45 ГК, вступление в законную силу решения суда об объявлении его умершим.

¹ См., например: *Никитюк П. С.* Наследственное право и наследственный процесс. Кишинев, 1973. С. 49.

² См.: *Иоффе О. С.* Указ. соч. С. 288.

2. Наследники

Наследники — лица, указанные в законе или завещании в качестве правопреемников наследодателя.

Наследовать может любой субъект гражданского права: гражданин, юридическое лицо, государство или муниципальное образование. Граждане и государство могут быть наследниками как по закону, так и по завещанию. При этом возможность гражданина наследовать никоим образом не зависит от объема его дееспособности. Юридические лица могут выступать в качестве наследников только в том случае, если в их пользу составлено завещание¹.

Круг лиц, которые могут призываться к наследованию, определяется законом (ГК). Прежде всего это граждане, которые находятся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми уже после открытия наследства (абз. 1 ст. 1116 ГК). По сложившейся в римском праве традиции их иногда называют «наскитурус» (от лат. *nasciturus* — «плод в чреве матери»), или «постумы» (от лат. *postumi* — поздние, дополнительные).

Весьма широко определен в ГК круг тех, кто может призываться к наследованию по завещанию. В частности, помимо названных физических лиц это также и юридические лица, существующие на день открытия наследства. Кроме того, к наследованию по завещанию могут призываться Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования, иностранные государства и международные организации. Выморочное имущество наследует по закону Российская Федерация, а жилое помещение — муниципальные образования либо города Москва и Санкт-Петербург как субъекты РФ (п. 2 ст. 1151 ГК в ред. ФЗ от 29 ноября 2007 г. № 281-ФЗ).

3. Недостойные наследники

Стремясь наилучшим образом защитить участников наследственных отношений, законодатель включил в ГК нормы, препятствующие наследовать недостойным лицам.

¹ Следует иметь в виду, что исполнение завещания, составленного в пользу учреждения или унитарного предприятия — юридического лица, не являющегося собственником своего имущества, означает переход этого имущества в собственность его учредителя (и в ограниченное вещное право этого юридического лица). Поэтому, например, завещание в пользу государственного музея или образовательного учреждения по сути является завещанием в пользу государства.

Во-первых, не наследуют ни по закону, ни по завещанию граждане, которые своими умышленными противоправными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, способствовали или пытались способствовать призванию их самих или других лиц к наследованию либо увеличению причитающейся им или другим лицам доли наследства. Обстоятельства эти должны быть подтверждены **в судебном порядке** (абз. 1 п. 1 ст. 1117 ГК). Вместе с тем следует иметь в виду, что граждане, которым наследодатель после утраты ими права наследования завещал имущество (т.е. по сути простил их), вправе его наследовать.

Во-вторых, **не наследуют по закону** родители после детей, в отношении которых они были лишены родительских прав и не восстановлены в них ко дню открытия наследства (абз. 2 п. 1 ст. 1117 ГК).

И наконец, в-третьих, по требованию заинтересованного лица **суд отстраняет от наследования по закону** граждан, злостно уклонявшихся от выполнения лежавших на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя (п. 2 ст. 1117 ГК).

Если такой недостойный наследник каким-то образом все же получил определенное имущество из состава наследства, он должен возвратить его как неосновательно полученное в соответствии с правилами гл. 60 ГК.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского, Е.А. Суханова*. М., 2002.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей (постатейный) / Отв. ред. *Н.И. Марышева, К.Б. Ярошенко*. М., 2004.

Наследственное право / Отв. ред. *К.Б. Ярошенко*. М., 2005.

Серебровский В.И. Очерки советского наследственного права // Избранные труды (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1997.

Глава 19. Наследование по завещанию

§ 1. Понятие завещания. — § 2. Содержание завещания. — § 3. Отмена, изменение и исполнение завещания.

§ 1. Понятие завещания

1. Завещание как односторонняя сделка

Завещанием является *личное распоряжение гражданина принадлежащим ему имуществом на случай смерти, сделанное в предусмотренной законом форме*.

Согласно п. 1 ст. 1118 ГК такое распоряжение можно осуществить, только совершив завещание (п. 1 ст. 1118 ГК), что, в частности, исключает какие бы то ни было договоры на этот счет (например, между супругами или известное еще римскому праву дарение *mortis causa*).

Поскольку завещание — это распоряжение имуществом на случай смерти, отдельные авторы относили его к числу сделок, совершаемых под отлагательным условием. В.И. Серебровский справедливо указывал, что условием является некое обстоятельство, которое может наступить, но может и не наступить. Смерть же человека неизбежна, неизвестен только момент смерти. Поэтому смерть завещателя, в зависимости от которой реализуются правовые последствия завещания, не придает ему характер условной сделки¹.

Завещание представляет собой выражение личной воли завещателя, непосредственно связано с его личностью. Поэтому закон не допускает совершения завещания через представителя (п. 3 ст. 1118 ГК).

По своей правовой природе завещание является **односторонней сделкой** (п. 5 ст. 1118 ГК). Поэтому не допускается совершение завещания двумя или более гражданами, поскольку в завещании могут содержаться распоряжения только одного гражданина (п. 4 ст. 1118 ГК)².

¹ См.: Серебровский В.И. Указ. соч. С. 94.

² Множественность лиц на стороне завещателя среди прочего неизбежно породит немало практических трудностей, в частности невозможность изменить свое распоря-

Специфика такой сделки, как завещание, заключается в том, что сама по себе она правового результата не порождает. Как уже отмечалось, наследственное правоотношение возникает лишь из совокупности юридических фактов, важнейшим из которых является смерть гражданина либо объявление его умершим. Поэтому завещание — односторонняя сделка, создающая права и обязанности **лишь после открытия наследства** (п. 5 ст. 1118 ГК).

Распоряжение имуществом на случай смерти — акт, требующий достаточной социальной зрелости завещателя. Поэтому завещание может быть совершено только гражданином, обладающим в момент его совершения **дееспособностью** в полном объеме (п. 2 ст. 1118 ГК)¹. Полная дееспособность, как известно, наступает по достижении 18 лет, либо в результате вступления в брак до достижения совершеннолетия (п. 2 ст. 21 ГК), либо в результате эмансипации (ст. 27 ГК). Поскольку полностью дееспособный при определенных условиях может быть ограничен в ней или лишен ее, лицо, удостоверяющее завещание, в обязательном порядке должно установить дееспособность завещателя.

2. Форма завещания

В качестве общего правила закон устанавливает письменную форму завещания и удостоверение его **нотариусом** (п. 1 ст. 1124 ГК). Несоблюдение этой нормы влечет абсолютную недействительность, ничтожность завещания.

Помимо нотариусов в силу прямого разрешения закона завещания удостоверяют должностные лица исполнительных органов власти, а также консульских учреждений, служащие банка. Кроме того, определенные лица уполномочены удостоверять завещания, **приравняемые к нотариальным**.

Восстановлен институт **свидетелей**, которые в необходимых случаях должны присутствовать при составлении, подписании, удостоверении

жение о судьбе имущества на случай смерти. См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского, Е.А. Суханова*. М., 2002. С. 80 (автор комментария — *К.Б. Ярошенко*); Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья / Под ред. *А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого*. М., 2005. С. 26–27 (автор комментария — *Ю.К. Толстой*).

¹ Строго говоря, требование полной дееспособности завещателя было закреплено еще в ст. 57 Основ законодательства РФ о нотариате. Тем не менее отдельные авторы считали возможным предоставить несовершеннолетнему право завещать имущество, приобретенное своим трудом и заработной платой, а также авторским вознаграждением (см.: *Мозжухина З.И.* Наследование по завещанию в СССР. М., 1955. С. 24; *Барцевский М.Ю.* Если открылось наследство. М., 1989. С. 67–68). Теперь это мнение прямо противоречит закону.

завещания или передаче его нотариусу. Их отсутствие при совершении указанных действий также превращает завещание в ничтожную сделку. Требования к тем, кто выступает в роли свидетелей, определены в п. 2 ст. 1124 ГК методом исключения. Свидетелями, в частности, не могут быть:

- нотариус или другое удостоверяющее завещание лицо;
- лицо, в пользу которого составлено завещание или сделан завещательный отказ, супруг такого лица, его дети и родители;
- граждане, не обладающие дееспособностью в полном объеме;
- неграмотные граждане;
- граждане с такими физическими недостатками, которые явно не позволяют им в полной мере осознавать существо происходящего;
- лица, не владеющие в достаточной степени языком, на котором составлено завещание, за исключением случая, когда составляется закрытое завещание.

Все перечисленные лица не могут также выступать в роли **рукоприкладчика**, т.е. подписывать завещание вместо завещателя.

Необходимо обратить внимание на то, что несоответствие свидетелей указанным выше требованиям влечет **оспоримость** завещания.

Завещание считается совершенным в день его удостоверения, поэтому на нем обязательно должны быть указаны не только место, но и дата его удостоверения (п. 4 ст. 1124 ГК).

Нотариально удостоверяется лишь такое завещание, которое написано самим завещателем или записано с его слов нотариусом. И в том и в другом случае могут быть использованы различные технические средства, например пишущая машинка или компьютер.

В том случае, если завещание записано нотариусом со слов завещателя, оно до его подписания должно быть полностью прочитано завещателем в присутствии нотариуса. Если же завещатель по каким-либо причинам не в состоянии лично прочесть завещание, его текст оглашается для него нотариусом. На завещании делается об этом соответствующая надпись с указанием причин, по которым завещатель не смог лично прочесть завещание.

Завещание представляет собой выражение личной воли завещателя, поэтому оно должно быть **собственноручно подписано** завещателем. Если же завещатель в силу физических недостатков, тяжелой болезни или неграмотности не может собственноручно подписать завещание, оно по его просьбе может быть подписано в присутствии нотариуса или другого должностного лица иным гражданином (рукоприкладчиком) с обязательным указанием причин, по которым завещание нельзя

было подписать собственноручно, а также фамилии, имени, отчества и места жительства гражданина, подписавшего завещание по просьбе завещателя, в соответствии с документом, удостоверяющим личность этого гражданина.

По желанию завещателя при составлении и нотариальном удостоверении завещания может присутствовать свидетель, который в этом случае должен подписать завещание с указанием своих фамилии, имени, отчества и места жительства в соответствии с документом, удостоверяющим его личность.

Наряду с нотариальной формой закон разрешает совершать завещания, **приравненные к нотариально удостоверенным**, давая их исчерпывающий перечень (ст. 1127 ГК). Среди них, в частности:

- 1) завещания граждан, находящихся на излечении в больницах, госпиталях, других стационарных лечебных учреждениях или проживающих в домах для престарелых и инвалидов, удостоверенные главными врачами, их заместителями по медицинской части или дежурными врачами этих больниц, госпиталей и других стационарных лечебных учреждений, а также начальниками госпиталей, директорами или главными врачами домов для престарелых и инвалидов;
- 2) завещания граждан, находящихся во время плавания на судах, плавающих под Государственным флагом Российской Федерации, удостоверенные капитанами этих судов;
- 3) завещания граждан, находящихся в разведочных, арктических или других подобных экспедициях, удостоверенные начальниками этих экспедиций;
- 4) завещания военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, где нет нотариусов, также завещания работающих в этих частях гражданских лиц, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командирами воинских частей;
- 5) завещания граждан, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальниками мест лишения свободы.

Оформляются перечисленные завещания по тем же правилам, что и нотариальные. Отличие одно, но существенное: в п. 2 ст. 1127 ГК императивно закреплена необходимость подписывать завещания такого рода в присутствии лица, удостоверяющего завещание, и **свидетеля**, также подписывающего этот документ. Несоблюдение этого правила влечет ничтожность завещания.

Приоритетность нотариальной формы завещаний весьма ярко проявляется в закреплении законом обязанности вышеуказанных лиц, обладающих правом удостоверить завещания, принимать все меры для

приглашения к завещателю нотариуса, если гражданин высказывает такое желание и имеется разумная возможность его выполнить. Кроме того, если лицу, удостоверившему такое завещание, известно место жительства завещателя, завещание сразу направляется через органы юстиции соответствующему нотариусу. Если же место жительства такого гражданина неизвестно, передача осуществляется, как только для этого представляется возможность (п. 3 ст. 1127 ГК).

Граждане вправе совершить **закрытое завещание**, суть которого заключается в том, что его содержание вплоть до открытия наследства известно лишь завещателю (п. 1 ст. 1126). Как и любое другое завещание, оно должно быть собственноручно написано и подписано завещателем под страхом его недействительности (п. 2 ст. 1126 ГК).

Закрытое завещание, помещенное в заклеенный конверт, передается завещателем нотариусу в присутствии **двух свидетелей**, которые ставят на конверте свои подписи. Этот конверт запечатывается нотариусом в их присутствии в другой конверт, на котором нотариус делает запись, содержащую информацию о завещателе, о месте и дате принятия завещания, а также об имени, отчестве и фамилии и месте жительства каждого свидетеля. Можно предположить, что в каком-то конкретном конверте завещания нет. Поэтому нотариус, принимая конверт, строго говоря, удостоверяет не содержание завещания, а лишь факт передачи ему должным образом оформленного конверта с **предположением**, что там находится завещание.

Принимая от завещателя конверт с закрытым завещанием, нотариус обязан разъяснить завещателю содержание п. 2 ст. 1126 ГК (о том, что закрытое завещание должно быть собственноручно написано и подписано завещателем, и о том, что несоблюдение этих правил влечет за собой недействительность завещания) и сделать об этом соответствующую надпись на втором конверте, а также выдать завещателю документ, подтверждающий принятие закрытого завещания.

Конверт с завещанием нотариус вскрывает не позже 15 дней с момента представления свидетельства о смерти того лица, которое составило закрытое завещание. Процедура эта проводится в присутствии **не менее двух свидетелей**, а также пожелавших присутствовать при этом заинтересованных лиц из числа наследников по закону. После того, как конверт вскрыт, завещание сразу же оглашается нотариусом.

Затем он составляет и вместе со свидетелями подписывает **протокол**, содержащий полный текст завещания. Цель протокола — удостоверить вскрытие конверта с завещанием. Наследникам выдается нота-

риально заверенная копия протокола. Подлинник же завещания хранится у нотариуса.

Гражданин может оказаться в положении, явно угрожающем его жизни. Естественно, что в силу сложившихся **чрезвычайных обстоятельств** он лишен возможности совершить завещание в принятой форме. Стремясь усилить гарантии права наследования, закон теперь разрешает гражданину в подобной ситуации изложить последнюю волю относительно своего имущества в **простой письменной форме** (п. 1 ст. 1129 ГК). Из содержания такого документа должно явно следовать, что он представляет собой завещание. Такое завещание может быть написано только собственноручно и обязательно **в присутствии двух свидетелей**. Нарушение этих правил влечет за собой ничтожность завещания.

Подобное завещание утрачивает силу, если завещатель в течение месяца после прекращения упомянутой чрезвычайной ситуации не совершил завещания в какой-либо иной предусмотренной ГК форме.

Исполняется завещание, совершенное в чрезвычайных обстоятельствах, только при том условии, что по требованию заинтересованных лиц **суд подтвердит факт** совершения завещания именно в такой особой ситуации. Причем указанное требование должно быть заявлено до истечения срока, установленного для принятия наследства (срок этот равен шести месяцам со дня открытия наследства — п. 1 ст. 1154 ГК).

3. Оформление завещательных распоряжений банковскими вкладами

Спецификой обладает оформление завещательных распоряжений правами на **денежные средства в банках**. Согласно п. 1 ст. 1128 ГК права на денежные средства, внесенные гражданином во вклад или находящиеся на любом другом счете гражданина в банке, могут быть по его усмотрению завещаны в обычном порядке либо посредством совершения завещательного распоряжения в письменной форме в том филиале банка, в котором находится этот счет. В отношении средств, находящихся на счете, такое завещательное распоряжение имеет силу нотариально удостоверенного завещания.

Порядок совершения завещательных распоряжений денежными средствами определяется Постановлением Правительства РФ от 27 мая 2002 г. № 351 «Об утверждении Правил совершения завещательных распоряжений правами на денежные средства в банках»¹. Такое распоряжение должно быть собственноручно подписано завещателем с ука-

¹ СЗ РФ. 2002. № 22. Ст. 2097.

занием даты его составления и удостоверено служащим банка, имеющим право принимать к исполнению распоряжения клиента в отношении средств на его счете.

В силу п. 3 ст. 1128 ГК права на денежные средства, в отношении которых было совершено завещательное распоряжение, входят в состав наследства и **наследуются на общих основаниях**¹. Эти средства выдаются наследникам на основании свидетельства о праве на наследство и в соответствии с ним, за исключением случаев оплаты за счет указанных средств расходов, связанных с достойными похоронами наследодателя. Эти же правила применяются и к иным кредитным организациям, которым предоставлено право привлекать во вклады или на другие счета денежные средства граждан.

4. Тайна завещания

Завещатель, доверяя удостоверение завещания указанным в законе лицам, должен быть уверен, что они никому не разгласят содержание этой крайне важной для него сделки. Поэтому нотариус, другое удостоверяющее завещание лицо, переводчик, исполнитель завещания, свидетели, а также гражданин, подписывающий завещание вместо завещателя, не вправе до открытия наследства разглашать сведения, касающиеся содержания завещания, его совершения, изменения или отмены (ст. 1123 ГК).

Если **тайна завещания** все же будет нарушена, завещатель вправе потребовать компенсацию морального вреда, а также воспользоваться другими способами защиты гражданских прав, предусмотренными ГК.

§ 2. Содержание завещания

1. Назначение завещателем наследников

Содержание завещания заключается прежде всего в назначении наследников с указанием имущества, передаваемого им в порядке наследования. Пункт 1 ст. 1119 ГК закрепляет **принцип свободы за-**

¹ Как отмечено ранее, распоряжения о выдаче вкладов в случае смерти вкладчика, сделанные до введения в действие части третьей ГК, устанавливают для них иной (прежний) правовой режим: находящиеся на таком вкладе денежные средства **не входят в состав наследственного имущества** и выдаются лицу, указанному в распоряжении, на основании документов, удостоверяющих факт смерти вкладчика.

вещания, в соответствии с которым завещатель может по своему усмотрению:

- завещать имущество любым лицам;
- любым образом определять доли наследников в наследстве;
- лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения;
- включить в завещание иные распоряжения, предусмотренные правилами ГК о наследовании.

Кроме того, завещатель может **отменить** или **изменить** уже совершенное завещание. Свобода завещания проявляется и в том, что завещатель вовсе не обязан сообщать кому-либо о содержании, совершении, об изменении или отмене завещания (п. 2 ст. 1119 ГК).

Российское законодательство последовательно расширяет действие принципа свободы завещания, что, несомненно, является позитивной тенденцией. Завещателю необходим достаточный простор при определении тех, кого лично он хочет обеспечить после своей смерти. Ведь, свободно выражая свою волю, завещатель определяет «судьбу» наследственного имущества с учетом фактических отношений между ним и близкими ему людьми. Причем круг близких людей может не совпадать с перечнем законных наследников¹.

Отражением свободы завещания является право завещателя распорядиться в завещании любым своим имуществом или его частью, в том числе и тем, что он собирается приобрести в будущем. При этом закон предоставляет ему возможность совершить одно или **несколько завещаний** (ст. 1120 ГК).

2. Необходимые наследники

Свобода завещания ограничена установлением в законе круга наследников (их принято называть необходимыми), которые вправе получать **обязательную долю** в наследстве. Она составляет теперь не менее половины той доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (п. 1 ст. 1149 ГК)².

¹ В литературе справедливо подчеркивается, что лица, не входящие в число законных наследников, которым завещатель предоставил право наследования, лишь весьма условно могут считаться «посторонними», ибо завещатель не только не считает их таковыми, а, напротив, отдает им предпочтение перед своими родственниками, часто близкими ему лишь формально (см.: *Ершова Н.М.* Вопросы семьи в гражданском праве. М., 1977. С. 159).

² По ГК РСФСР 1964 г. обязательная доля составляла не менее двух третей той доли, которая причиталась бы каждому из необходимых наследников при наследовании

К числу **необходимых наследников** закон относит:

- несовершеннолетних или нетрудоспособных детей наследодателя;
- его нетрудоспособного супруга;
- нетрудоспособных родителей;
- нетрудоспособных иждивенцев наследодателя (п. 1 ст. 1149 ГК).

Перечень этот является **исчерпывающим**.

Необходимые наследники, как правило, социально уязвимы, их материальная обеспеченность весьма проблематична. Поэтому они нуждаются в особой, повышенной защите, что и достигается в сфере наследования предоставлением таким лицам права на обязательную долю.

Для того чтобы определить размер обязательной доли в каждом случае, необходимо стоимость всего наследственного имущества, включая стоимость предметов обычной домашней обстановки и обихода, разделить на число наследников, которые при отсутствии завещания были бы призваны к наследованию по закону. Установив размер законной доли в стоимостном выражении, от него находят половину. Эта сумма и равна обязательной доле.

В соответствии с п. 2 ст. 1149 ГК право на обязательную долю в наследстве удовлетворяется прежде всего из той части наследственного имущества, которая осталась **незавещанной**. Причем данное правило действует и в том случае, если его реализация приведет к уменьшению прав других наследников по закону на указанную часть имущества. Если же ее недостаточно для осуществления права на обязательную долю, оно осуществляется из той части имущества, которая завещана.

Суду предоставлено право **уменьшить** размер обязательной доли или вовсе **отказать** в ее присуждении с учетом имущественного положения необходимых наследников. Возможно это только в том случае, если осуществление права на обязательную долю повлечет за собой невозможность передать наследнику по завещанию то имущество, которым необходимый наследник при жизни наследодателя не пользовался, а наследник по завещанию пользовался для проживания (это может быть, например, жилой дом, квартира, иное жилое помещение) или использовал в качестве основного источника получения средств к существованию (орудия труда, творческая мастерская и т.п.).

по закону. Уменьшение размера обязательной доли действующим ГК также свидетельствует о расширении свободы завещания в современной России.

3. Завещательный отказ

Завещатель вправе установить в своем распоряжении имуществом на случай смерти **завещательный отказ** (легат), т.е. *возложить на одного или нескольких наследников исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу третьих лиц (отказополучателей)*, которые приобретают право требовать исполнения этой обязанности (п. 1 ст. 1137 ГК).

Необходимо обратить внимание на то, что ранее действовавшее законодательство позволяло обременять легатом только наследника по завещанию, теперь же соответствующая обязанность может быть возложена как на наследников по завещанию, так и на наследников по закону.

Сам легат (завещательный отказ) должен быть установлен в завещании. Сущность завещательного отказа заключается в том, что из всей совокупности прав и обязанностей, составляющих наследство, определенному лицу или лицам передается по общему правилу какое-либо отдельное право. Следовательно, отказополучатель (легатарий) становится **частичным (сингулярным) правопреемником** наследодателя.

Вместе с тем следует иметь в виду, что содержание завещания может исчерпываться завещательным отказом (п. 1 ст. 1137 ГК). Наследодатель, создающий такую ситуацию, явно рассчитывает на высокие нравственные качества обременяемого наследника, ведь содержанием такого легата может быть обязанность передать все наследство отказополучателю.

Предмет завещательного отказа определен сейчас значительно шире, чем в действовавшем ранее законодательстве. Ныне в открытом перечне указывается, что это может быть, в частности:

- передача отказополучателю в собственность, во владение на ином праве или в пользование вещи, входящей в состав наследства;
- передача отказополучателю входящего в состав наследства имущественного права;
- приобретение для отказополучателя и передача ему иного имущества;
- выполнение для него определенной работы;
- оказание ему определенной услуги;
- осуществление в пользу отказополучателя периодических платежей и т.п. (п. 2 ст. 1137 ГК).

Закон разрешает завещателю возложить на наследника, к которому переходит дом, квартира или иное помещение, обязанность предоставить другому лицу **право пользования** указанным помещением или его определенной частью на период жизни этого лица либо на иной срок. Необходимо обратить внимание на то, что такое право, возникшее на

основании завещательного отказа, сохраняет силу и при последующем переходе права собственности на имущество, входившее в состав наследства, к другому лицу, т.е. обладает признаками **вещного права** (в римском праве называвшегося *habitatio* — «право проживания»).

Предмет завещательного отказа представляется отказополучателю в форме **обязательства**¹, где наследник — должник, а отказополучатель — кредитор. Естественно, при этом отказополучатель имеет право требования не по поводу всего наследственного имущества и не ко всем наследникам, а только к тому, доля которого обременена отказом².

Право на получение завещательного отказа действует лишь в течение трех лет со дня открытия наследства и не переходит к другим лицам (если завещатель не подназначил одному отказополучателю другого). Статьа быть, по правовой природе этот срок является **пресекательным**.

Отказополучателями могут быть лица как входящие, так и не входящие в число наследников по закону. Однако, естественно, не могут быть отказополучателями лица, которые противозаконными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из наследников или против последней воли завещателя, способствовали назначению их отказополучателями (**недостойные отказополучатели**).

Защите имущественных интересов наследника служит следующее правило: наследник, на которого завещателем возложено исполнение завещательного отказа, должен исполнить его лишь **в пределах действительной стоимости** перешедшего к нему имущества за вычетом падающей на него части долгов наследодателя (абз. 1 п. 1 ст. 1138 ГК). Следовательно, погашение долгов наследодателя кредиторам осуществляется преимущественно перед исполнением завещательного отказа.

Завещательный отказ может быть возложен и на необходимого наследника, имеющего обязательную долю в наследстве. Необходимый наследник исполняет завещательный отказ лишь в рамках той части перешедшего к нему наследства, которая **превышает** его обязательную долю (абз. 2 п. 1 ст. 1137 ГК). Если завещательный отказ возложен на нескольких наследников, то возникают **долевые обязательства**, где обременение каждого из наследников соразмерно его доле в наследстве.

¹ Эта конструкция закреплена в п. 3 ст. 1137 ГК диспозитивно и действует лишь в том случае, если из правил ГК о наследовании и существа завещательного отказа не следует иное.

² Если предметом легата было выполнение определенной работы для недостойного отказополучателя или оказание ему определенной услуги, последний обязан возместить наследнику, уже исполнившему завещательный отказ, стоимость выполненной работы или оказанной услуги (п. 5 ст. 1117 ГК).

Однако это правило диспозитивно и действует поэтому только в том случае, если завещанием не установлено иное (п. 2 ст. 1138 ГК).

Наследник, обремененный завещательным отказом, **освобождается от обязанности** его исполнить в случаях, если отказополучатель:

- умер до открытия наследства или одновременно с завещателем;
- отказался от получения легата;
- не воспользовался своим правом на получение завещательного отказа в течение трех лет со дня открытия наследства;
- лишился права на получение завещательного отказа как недостойный отказополучатель.

Между тем и во всех перечисленных случаях обязанность исполнить завещательный отказ сохраняется, если одному отказополучателю **подназначен** в завещании другой отказополучатель.

4. Завещательное возложение

От завещательного отказа надо отличать особый вид завещательного распоряжения — **завещательное возложение**. Суть его заключается в том, что завещатель может в завещании возложить на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону обязанность совершить какое-либо действие имущественного или неимущественного характера, направленное на осуществление какой-либо **общепользуемой цели** (п. 1 ст. 1139 ГК).

Такая же обязанность может быть возложена и на исполнителя завещания. Однако это возможно лишь при том условии, что в завещании ему специально выделена определенная часть наследственного имущества, необходимая для исполнения возложения.

Закон особо выделяет впервые предоставленную завещателю возможность возложения на одного или нескольких наследников обязанности содержать принадлежащих завещателю домашних животных, а также осуществлять необходимый надзор и уход за ними (абз. 2 п. 1 ст. 1139 ГК).

В тех случаях, когда предметом завещательного возложения являются действия имущественного характера, на них распространяются правила об исполнении завещательного отказа, установленные ст. 1138 ГК.

Поскольку завещательное возложение — действие, совершаемое для общепользуемой цели, правом требовать его исполнения обладает весьма широкий круг лиц. Среди них, в частности, заинтересованные лица, любой из наследников, а также исполнитель завещания.

Правда, правило это сформулировано диспозитивно: оно действует лишь в том случае, если завещанием не предусмотрено иное (п. 3 ст. 1139 ГК). Например, в силу завещания может прекращаться исполнение завещательного возложения лицом, злоупотребившим доверием завещателя.

В жизни возможна ситуация, в силу которой доля наследства лица, обремененного завещательным отказом или завещательным возложением, переходит к другим наследникам (это может произойти, например, из-за смерти наследника, последовавшей после или одновременно с наследодателем; отказа принять наследство; отстранения лица от наследования в качестве недостойного наследника). В подобном случае исполнить завещательный отказ либо завещательное возложение обязано **лицо, к которому перешла доля отпавшего наследника** (ст. 1140 ГК). Правило это, однако, является диспозитивным и действует поэтому только в том случае, если завещанием не установлено иное. Скажем, из текста завещания может следовать, что завещатель доверяет исполнение завещательного отказа либо завещательного возложения исключительно одному, определенному лицу. В случае смерти данного лица, наступления других обстоятельств, в силу которых он не сможет выполнить данные действия, действие завещательного отказа или завещательного возложения согласно воле завещателя прекращается.

5. Подназначение наследника

Завещатель вправе не только назначить наследника по своему усмотрению, но и указать в завещании **другого наследника** на тот случай, если назначенный им в завещании наследник или наследник завещателя по закону по тем или иным причинам наследовать не будет. Такая правовая конструкция называется **подназначением наследника**, или **наследственной субституцией** (п. 2 ст. 1121 ГК).

Применение правила о подназначении наследника (субститута) имеет место только в следующих случаях:

- если основной наследник умрет до открытия наследства либо одновременно с завещателем;
- если основной наследник умрет после открытия наследства, не успев его принять, либо не примет наследство по другим причинам;
- если основной наследник откажется от наследства;
- если основной наследник не будет иметь права наследовать или будет отстранен от наследования как недостойный.

§ 3. Отмена, изменение и исполнение завещания

1. Отмена и изменение завещания

Завещание может быть в любое время отменено или изменено завещателем **без указания причин** его отмены или изменения. Принцип свободы завещания проявляется при этом в том, что для совершения указанных действий не требуется чье-либо согласие, в том числе и лиц, назначенных в завещании наследниками.

Отменить завещание можно следующими способами:

- 1) удостоверением нового завещания с иным содержанием. Следует иметь в виду, что завещанием, совершенным в чрезвычайных обстоятельствах, может быть отменено или изменено только такое же завещание (п. 5 ст. 1130 ГК). Завещательным распоряжением в банке можно отменить или изменить только завещательное распоряжение правами на денежные средства в соответствующем банке (п. 6 ст. 1130 ГК);
- 2) удостоверением нового завещания, в котором указывается, что предыдущее завещание отменяется;
- 3) посредством распоряжения об отмене завещания, сделанного в форме, установленной для совершения завещания.

Изменение завещания производится путем составления нового завещания, в котором завещатель указывает, какие изменения вносятся им в ранее сделанные завещательные распоряжения. Если же он этого не сделает, то следует руководствоваться правилом, согласно которому завещание, составленное позднее, отменяет прежнее завещание в той части, в которой оно противоречит последующему завещанию (абз. 2 п. 2 ст. 1130 ГК).

2. Исполнение завещания

Исполнение завещания возлагается на назначенных в завещании наследников. Кроме того, завещатель может поручить исполнение завещания **исполнителю воли (душеприказчику)** (ст. 1133 ГК). Причем законодательство разрешает поручить душеприказчику исполнение завещания не только полностью, но и в определенной части.

Исполнитель завещания может быть избран как из числа наследников, так и других лиц. Но в любом случае от него требуется **согласие**, выраженное одним из следующих способов:

- в собственноручной надписи на самом завещании;
- в заявлении, приложенном к завещанию;

- в заявлении, поданном нотариусу в течение месяца со дня открытия наследства.

Помимо этого гражданин признается давшим согласие быть исполнителем завещания, если в течение месяца со дня открытия наследства он фактически приступит к исполнению завещания (абз. 3 п. 1 ст. 1134 ГК). В этом случае он выражает свое согласие путем совершения конклюдентных действий.

Исполнитель завещания может быть освобожден от исполнения своих обязанностей судом. Соответствующее решение суд принимает как по просьбе самого исполнителя завещания, так и по просьбе наследников, если имеются обстоятельства, которые препятствуют душеприказчику исполнять свои обязанности.

Завещание, которым конкретный гражданин назначен исполнителем, является основанием его полномочий. Они удостоверяются **свидетельством**, выдаваемым нотариусом (п. 1 ст. 1135 ГК).

Душеприказчик должен принять определенные меры, необходимые для исполнения завещания, на тот случай, если в самом завещании не предусмотрено иное. Примерный перечень таких мер приведен в п. 2 ст. 1135 ГК. Среди них, в частности:

- 1) обеспечение перехода к наследникам причитающегося им наследственного имущества в соответствии с выраженной в завещании волей наследодателя и законом;
- 2) принятие самостоятельно или через нотариуса мер по охране наследства и управлению им в интересах наследников;
- 3) получение причитающихся наследодателю денежных средств и иного имущества для передачи их наследникам, если это имущество не подлежит передаче другим лицам (п. 1 ст. 1183 ГК);
- 4) исполнение завещательного возложения либо требование от наследников исполнения завещательного отказа (ст. 1137 ГК) или завещательного возложения (ст. 1139 ГК).

Кроме того, исполнитель завещания вправе от своего имени вести дела, связанные с исполнением завещания, в том числе в суде, других государственных органах и учреждениях (п. 3 ст. 1135 ГК).

Безусловный интерес представляет правовая природа «фигуры» душеприказчика. Она оценивается в литературе неоднозначно. Однако в основе различных оценок так или иначе лежит **идея представительства**, которое вместе с тем понимается по-разному: представитель завещателя, представитель наследников или даже представитель самого наследства как «особого юридического лица»¹. Современная отечест-

¹ Обзор позиций по этому вопросу см.: *Серебровский В.И.* Указ. соч. С. 145.

венная доктрина исходит из возможности представительства только *inter vivos* (между живыми), исполнителем же завещания лицо становится лишь после открытия наследства, т.е. после смерти завещателя. В ГК прямо подчеркивается, что душеприказчики при наследовании, так же как и другие лица, действующие хотя и в чужих интересах, но от собственного имени (например, коммерческие посредники или конкурсные управляющие при банкротстве), представителями не являются (п. 2 ст. 189).

Можно согласиться с авторами, оценивающими деятельность исполнителя завещания как особую **разновидность представительства**¹. Особенность его заключается прежде всего в том, что сразу затруднительно определить тех, кого душеприказчик будет представлять. Ведь он выступает в интересах лишь тех наследников, которые приняли наследство, а их круг определяется после открытия наследства в течение достаточно длительного времени. Еще одна особенность представительства подобного рода заключается в том, что основанием прав и обязанностей душеприказчика является своего рода «поручение», одностороннее волеизъявление завещателя, с которым закон связывает определенные правовые последствия².

Исполнитель завещания имеет право на возмещение за счет наследства **необходимых расходов** (в частности, по охране и управлению наследственным имуществом), которые он понес при исполнении завещания. Причем суммы эти подлежат возмещению в числе других первоочередных расходов. Это значит, что они возмещаются до уплаты долгов кредиторам наследодателя (п. 2 ст. 1174 ГК). Кроме того, действующее законодательство предоставляет душеприказчику право на получение сверх расходов **вознаграждения** за счет наследства, но только в том случае, если это предусмотрено завещанием (ст. 1136 ГК).

Исполнение завещания предполагает четкое уяснение его содержания. Если у нотариуса, исполнителя завещания или суда возникает необходимость **толковать завещание**, они должны принимать во внимание буквальный смысл содержащихся в нем слов и выражений (абз. 1 ст. 1132 ГК). В случае же неясности буквального смысла какого-либо положения завещания он устанавливается путем сопоставления его с другими положениями и смыслом завещания в целом. Цель толкования — обеспечить наиболее полное осуществление предполагаемой воли завещателя (абз. 2 ст. 1132 ГК).

¹ См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского, Е.А. Суханова. С. 130 (автор комментария — О.М. Козырь).

² См.: Серебровский В.И. Указ. соч. С. 146.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского, Е.А. Суханова*. М., 2002.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей (постатейный) / Отв. ред. *Н.И. Марышева, К.Б. Ярошенко*. М., 2004.

Серебровский В.И. Очерки советского наследственного права // Избранные труды (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1997.

Глава 20. Наследование по закону

§ 1. Общие правила наследования по закону. — § 2. Очередность при наследовании по закону.

§ 1. Общие правила наследования по закону

1. Понятие и принципы наследования по закону

Наследниками по закону могут быть только лица, прямо названные таковыми в тексте закона.

Традиционно они объединены в определенные **очереди**. Причем наследники каждой последующей очереди призываются к наследованию только в том случае, если нет наследников предшествующих очередей. Это значит, что имеет место одна из следующих ситуаций:

- наследники предшествующих очередей отсутствуют;
- никто из них не имеет права наследовать;
- все они отстранены от наследования;
- все они лишены наследства;
- никто из них не принял наследства;
- все они отказались от наследства.

Наследники той же очереди, которая призвана к наследованию, наследуют в равных долях (п. 2 ст. 1141 ГК). В этом состоит **принцип поголовного равенства** (*in capita*) при наследовании по закону, установленный еще в римском праве.

Исключение составляют только те, кто наследует по праву представления. Они поровну делят между собой долю непосредственного наследника, которого они представляют в соответствующей очереди. В этом проявляется также известный со времен римского права **принцип поколенного равенства**, т.е. равенства поколений (*in stirpes*)¹.

¹ Суть его можно выразить следующим образом: внуки от ранее умершего сына получают все вместе, сколько бы их ни было, ту часть, которую получил бы их отец, если бы был жив, — так называемое *ius representationis* (подробнее см.: Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права (серия «Классика российской цивилистики»). М.,

2. Круг наследников по закону

В круге наследников по закону весьма четко прослеживается связь наследственного и семейного права — ведь наследниками в данном случае являются в основном ближайшие родственники наследодателя. Причем устойчивой тенденцией отечественного законодательства является расширение круга наследников по закону.

Действующий ГК устанавливает **восемь очередей** наследников по закону. Такое законодательное решение, без сомнения, является обоснованным, поскольку позволяет наследованию наилучшим образом выполнить свою основную — обеспечительную функцию, т.е. оставить имущество умершего в семье и поддержать таким образом близких наследодателю лиц. Не случайно С.Н. Братусь в свое время писал, что наследование по закону «основано на предположении, что закон, устанавливающий круг наследников, очередность их призвания к наследству... соответствует воле наследодателя, не пожелавшего или не смогшего выразить свою волю иначе — путем завещательного распоряжения»¹.

§ 2. Очередность при наследовании по закону

1. Наследники первой очереди

К числу наследников по закону первой очереди относятся дети, супруг и родители наследодателя (п. 1 ст. 1142 ГК).

В основе призвания **детей** к наследованию после смерти родителей лежит кровное родство, т.е. происхождение детей от данных родителей, подтвержденное в установленном законом порядке. Однако законодатель имел в виду лишь сыновей и дочерей наследодателя, родившихся в зарегистрированном² или приравненном к нему браке.

Что же касается детей, рожденных вне брака, то после матери они наследуют всегда, а после отца — лишь в тех случаях, когда отцовство подтверждено в установленном законом порядке.

1998. С. 392; *Хвостов В.М.* Система римского права. М., 1996. С. 457—458; *Гримм Д.Д.* Лекции по догме римского права. М., 2003. С. 462).

¹ *Братусь С.Н.* Предмет и система советского гражданского права. М., 1963. С. 69.

² Если ребенок родился от лиц, состоящих в браке между собой, а также в течение 300 дней с момента расторжения брака, признания его недействительным или с момента смерти супруга матери ребенка, отцом ребенка признается супруг (бывший супруг) матери, если не доказано иное (ст. 52 СК). Отцовство супруга матери ребенка удостоверяется записью об их браке (п. 2 ст. 48 СК).

В двух случаях это могут сделать органы ЗАГС: 1) на основании совместного заявления родителей (п. 3 ст. 48 СК); 2) на основании одностороннего заявления отца ребенка в одной из следующих ситуаций:

- мать ребенка умерла;
- признана недееспособной;
- невозможно установить место ее нахождения;
- лишена родительских прав.

Одностороннее заявление отца ребенка, не состоящего в браке с его матерью, может послужить основанием установления отцовства через органы ЗАГС в том случае, если получено согласие органов опеки и попечительства; при отсутствии такого согласия отцовство устанавливается по решению суда. При отсутствии желания лица добровольно признать свое отцовство в ЗАГСе оно также устанавливается в суде (ст. 49 СК). В случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка, но не состояло в браке с его матерью, суд вправе в порядке особого производства установить факт признания им отцовства при условии, что не возникает спора о праве. Если же такой спор возник (например, по поводу наследственного имущества), дело рассматривается в порядке искового производства¹.

Важно иметь в виду, что признание брака недействительным не влияет на права детей, родившихся в таком браке; это в полной мере касается и их наследственных прав. Наследуют дети и после родителей, которые были лишены родительских прав.

Усыновленные² и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам приравниваются во всем комплексе прав и обязанностей к родственникам по происхождению. Применительно к наследственным отношениям это положение закреплено в п. 1 ст. 1147 ГК. Именно поэтому после смерти усыновителя усыновленные входят в число наследников первой очереди вместе с его родными детьми.

Одновременно усыновленные и их потомство утрачивают право наследовать после смерти своих биологических родителей и других кровных родственников. Аналогично этому родители усыновленного и другие его кровные родственники не наследуют по закону после смерти усыновленного и его потомства (п. 2 ст. 1147 ГК).

¹ См. п. 4 и 5 постановления Пленума ВС РФ от 25 октября 1996 г. № 9 «О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов» (БВС РФ. 1997. № 1).

² Усыновленными являются дети, чье усыновление оформлено в соответствии с правилами гл. 19 СК.

Исключения предусмотрены для тех случаев, когда в соответствии с СК родственные отношения между перечисленными лицами сохраняются и после усыновления. Во-первых, если ребенка усыновляет только одно лицо, суд может вынести решение о сохранении отношений между усыновленным и одним из его родителей, если последний, естественно, об этом просит. Это возможно лишь при том условии, что родитель и усыновитель являются лицами разного пола (п. 3 ст. 137 СК). Во-вторых, если один из родителей умер, то по просьбе родителей умершего (соответственно деда и бабушки усыновленного) суд может сохранить правовую связь ребенка и родственников умершего родителя.

Переживший супруг относится к наследникам первой очереди только в том случае, если состоял с наследодателем в зарегистрированном браке. Особенность правового положения пережившего супруга в наследственных отношениях заключается в том, что он помимо доли в наследстве получает и так называемую **супружескую долю**, равную определенной части супружеской собственности (ст. 256 ГК). Ведь в случае смерти одного из супругов их общая совместная собственность на имущество прекращается. При этом отказаться от супружеской доли в пользу кого-либо из наследников переживший супруг не может, так как она не входит в наследственную массу. Получив свою часть совместного имущества, переживший супруг принимает затем участие в разделе оставшейся части имущества наравне с другими наследниками (ст. 1150 ГК).

Бывший супруг права наследования не имеет. В этой связи немалое внимание уделяется правильному определению момента прекращения брака в случае развода супругов. Если брак расторгнут в органах ЗАГС, он прекращается со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния. С этого же момента прекращается брак, расторгнутый в суде до 1 мая 1996 г. (п. 3 ст. 169 СК). Если же брак расторгнут в суде после 1 мая 1996 г., он является прекращенным со дня вступления решения суда в законную силу (ст. 25 СК).

Из лиц, охватываемых понятием **«родители умершего»**, мать наследует всегда, а отец только в тех случаях, когда он состоял с матерью в зарегистрированном браке либо когда отцовство установлено в предусмотренном законом порядке. Защищая наследственные интересы родителей, государство вместе с тем устраняет от наследования тех, кто был лишен родительских прав или злостно уклонялся от выполнения обязанностей по содержанию наследодателя.

Усыновители наследуют при тех же условиях, что и усыновленные.

Внуки наследодателя и их потомки при жизни своих родителей наследниками по закону не являются. Они призываются к наследованию лишь в том случае, если к моменту открытия наследства нет в живых того из родителей, который был бы наследником. Иными словами, внуки и их потомки наследуют **по праву представления**, т.е. получают ту долю наследственного имущества, которая причиталась бы их родителю, если бы он был жив ко времени открытия наследства (п. 1 ст. 1146 ГК)¹. Если внуков несколько, они делят поровну ту долю наследственного имущества, которую получил бы их умерший родитель.

Наследование по закону внуками и их потомками связано только с одним фактом — смертью их родителей до открытия наследства или одновременно с наследодателем. Поэтому если родители живы, но, скажем, не приняли наследства либо были лишены этого права из-за недостойного поведения, наследование по праву представления не происходит. Не наследуют по праву представления и потомки наследника по закону, лишенного наследодателем наследства (п. 2 ст. 1146 ГК).

Право представления не допускается при наследовании по завещанию.

2. Наследники иных (последующих) очередей

Если нет наследников первой очереди, наследниками **второй очереди** по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери (п. 1 ст. 1143 ГК).

Братья и сестры наследуют друг после друга, если между ними существует кровное родство, т.е. кровная связь, обусловленная происхождением от общего предка. Именно поэтому не наследуют друг после друга так называемые сводные братья и сестры (не имеющие общих родителей). Наследниками являются не только полнородные (имеющие общими обоих родителей), но и неполнородные братья и сестры. Последние могут быть единокровными (у них общий только отец) и единокровными (у них общая только мать).

Дедушка и бабушка также являются наследниками второй очереди. Причем со стороны матери они наследуют всегда, а со стороны отца —

¹ Помимо внуков и их потомков по праву представления теперь наследуют племянники и племянницы наследодателя во второй очереди, а также двоюродные братья и сестры наследодателя в третьей очереди наследников по закону.

только тогда, когда юридическая связь с ребенком (с отцом) установлена предусмотренным законом способом.

Дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя (его **племянники и племянницы**) наследуют во второй очереди по праву представления (п. 2 ст. 1143 ГК). Это значит, что они будут призываться к наследованию только в том случае, если ко времени открытия наследства нет в живых того из их родителей, кто являлся бы непосредственным наследником.

Если нет наследников первой и второй очереди, наследниками **третьей очереди** по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя, т.е. его **дяди и тети** (п. 1 ст. 1144 ГК). В том случае, если кто-либо из наследников третьей очереди умрет до открытия наследства, т.е. раньше наследодателя, к наследованию по праву представления призываются **двоюродные братья и сестры** наследодателя, т.е. дети братьев и сестер его родителей (п. 2 ст. 1144 ГК).

Родственники наследодателя третьей, четвертой и пятой степени родства, не относящиеся к наследникам предшествующих очередей, получают право наследовать по закону, если нет наследников первой, второй и третьей очереди (п. 1 ст. 1145 ГК).

Понятие **«степень родства»** традиционно используется в семейных и наследственных отношениях — еще в римском праве утверждалось: *quot generations, tot gradus* («сколько поколений, столько степеней родства»). В соответствии с этим ст. 1145 ГК устанавливается, что степень родства определяется **числом рождений, отделяющих родственников** друг от друга. При этом рождение самого наследодателя в указанное число не входит.

Исходя из этого призываются к наследованию (п. 2 ст. 1145 ГК):

- в качестве наследников **четвертой очереди** родственники третьей степени родства — прадедушки и прабабушки наследодателя;
- в качестве наследников **пятой очереди** родственники четвертой степени родства — дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки);
- в качестве наследников **шестой очереди** родственники пятой степени родства — дети двоюродных внуков и внучек наследодателя (двоюродные правнуки и правнучки), дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети).

В том случае, если нет наследников всех предшествующих очередей, к наследованию в качестве наследников **седьмой очереди** при-

зываются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя (п. 2 ст. 1145 ГК). Следует заметить, что это достаточно редкий пример юридических последствий, юридического значения отношений **свойства**¹. Отчим и мачеха, с одной стороны, а также пасынок и падчерица, с другой стороны, уже достаточно давно связаны алиментными отношениями. Нельзя забывать, однако, что алименты далеко не всегда позволяют оптимальным образом обеспечить управомоченное лицо. Поэтому совершенно логичным, естественным является приращение правового значения связи указанных лиц и в наследственных отношениях.

3. Нетрудоспособные иждивенцы наследодателя как наследники по закону

К числу наследников по закону относятся и нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти. В этой роли могут выступать как родственники или свойственники наследодателя, так и посторонние лица.

Состоящими на **иждивении** признаются лица, которые, будучи нетрудоспособными, находились на полном иждивении наследодателя или получали от него такую помощь, которая была для них основным и постоянным источником средств к существованию. Следовательно, нерегулярная, эпизодическая материальная помощь не может служить основанием для признания лица иждивенцем.

Нетрудоспособными считаются лица, достигшие пенсионного возраста; инвалиды I, II, III групп; лица, не достигшие 16 лет, а учащиеся — 18 лет. При этом имеет значение факт достижения пенсионного возраста или получения инвалидности, а не состоявшееся назначение пенсии. Продолжение трудовой деятельности после достижения пенсионного возраста не лишает права считаться нетрудоспособным.

Нетрудоспособные иждивенцы, выступающие в роли наследников, делятся на две категории.

Первую категорию образуют те из них, которые в принципе являются наследниками по закону, но не входят в круг той очереди, которая в данный момент призвана к наследованию. Они наследуют по закону **вместе и наравне** с лицами, образующими эту очередь, независимо от того, проживали совместно с наследодателем или нет. Однако обязательным условием призвания их к наследованию является

¹ **Совладельцы** — члены одной семьи, не связанные общей кровью (например, родственники супруга).

нахождение на иждивении наследодателя не менее года до его смерти (п. 1 ст. 1148 ГК).

Вторую категорию образуют граждане, которые вообще не входят ни в одну из семи очередей наследников по закону. Вместе с тем они отвечают одновременно трем условиям:

- 1) они нетрудоспособны ко дню открытия наследства;
- 2) они находились на иждивении наследодателя не менее года до его смерти;
- 3) они проживали совместно с ним.

При наличии других наследников по закону эти лица наследуют **вместе и наравне** с теми, кто входит в очередь, которая призывается в данный момент к наследованию.

При отсутствии же других наследников по закону лица, указанные в п. 2 ст. 1148 ГК, наследуют самостоятельно в качестве наследников **восьмой очереди** (п. 3 ст. 1148 ГК).

4. Наследование выморочного имущества

В ряде случаев, предусмотренных законом, имущество умершего считается выморочным и переходит в порядке наследования по закону в собственность Российской Федерации (п. 2 ст. 1151 ГК). Их исчерпывающий перечень приведен в п. 1 ст. 1151 ГК:

- 1) наследники как по закону, так и по завещанию отсутствуют;
- 2) никто из наследников не имеет права наследовать;
- 3) все наследники отстранены от наследования;
- 4) никто из наследников не принял наследства;
- 5) все наследники отказались от наследства и при этом никто из них не указал, что отказывается в пользу другого наследника.

Выморочное имущество в виде расположенного на территории Российской Федерации жилого помещения переходит в порядке наследования по закону **в собственность муниципального образования**, в котором данное жилое помещение расположено, а если оно расположено в субъекте Российской Федерации — городе федерального значения Москве или Санкт-Петербурге — **в собственность такого субъекта Российской Федерации**. Данное жилое помещение включается в соответствующий жилищный фонд социального использования¹ (п. 2 ст. 1151 ГК в ред. Федерального закона от 29 ноября 2007 г. № 281-ФЗ).

¹ Эти правила действуют лишь в отношении жилого помещения, на которое свидетельство о праве на наследство не было выдано до вступления в силу Федерального закона от 29 ноября 2007 г. (ст. 2 Федерального закона № 281-ФЗ. — СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6042).

Иное выморочное имущество переходит в порядке наследования по закону **в собственность Российской Федерации**.

В литературе справедливо обращается внимание на то, что российский правопорядок (как и правопорядок большинства других стран европейской континентальной системы права) рассматривает переход к государству выморочного имущества именно как наследование¹. Поэтому право собственности государства на соответствующее имущество здесь является **производным** от права собственности умершего гражданина.

Порядок наследования и учета выморочного имущества, а при необходимости также и порядок передачи его в собственность субъекта Российской Федерации или в собственность муниципальных образований должны определяться специальным федеральным законом (п. 3 ст. 1151 ГК).

Функции Российской Федерации в этой сфере в настоящее время осуществляет Федеральное агентство по управлению государственным имуществом.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского, Е.А. Суханова*. М., 2002.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей (постатейный) / Отв. ред. *Н.И. Марышева, К.Б. Ярошенко*. М., 2004.

Шилохвост О.Ю. Наследование по закону в российском гражданском праве. М., 2006.

¹ См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского, Е.А. Суханова*. С. 197–198 (автор комментария – *А.А. Рубанов*). В некоторых зарубежных правопорядках выморочное имущество считается разновидностью бесхозяйного имущества, поэтому государство приобретает его путем оккупации, т.е. **первоначальным**, а не производным способом.

Глава 21. Приобретение наследства

§ 1. Принятие наследства. — § 2. Раздел наследственного имущества. — § 3. Отказ от наследства. — § 4. Охрана наследственного имущества и управление им.

§ 1. Принятие наследства

1. Понятие принятия наследства

Для приобретения наследства наследник должен его **принять**. Только Российская Федерация, выступая в качестве наследника выморочного имущества, освобождена законом от необходимости принимать наследство (п. 1 ст. 1152 ГК).

Принятие наследства, как и отказ от наследства — **односторонние сделки**, совершаемые наследниками. Причем и принятие, и отказ от наследства действуют **с обратной силой** во времени. Это значит, что принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, а также независимо от момента государственной регистрации права наследника на наследование имущества, когда такое право подлежит государственной регистрации (п. 4 ст. 1152 ГК).

Если наследник принял часть наследства, то это означает, что он принял все причитающееся ему наследство, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно ни находилось (абз. 1 п. 2 ст. 1152 ГК).

Встречаются ситуации, когда наследник призывается к наследованию одновременно по нескольким основаниям (по завещанию и по закону или в порядке наследственной трансмиссии и непосредственно в результате открытия наследства и т.п.). Варианты возможного поведения наследника в подобных случаях закреплены теперь в законе в виде максимально широкой **альтернативы**: он может принять наследство, причитающееся ему по одному из этих оснований, по нескольким из них или по всем основаниям (абз. 2 п. 2 ст. 1152 ГК).

Вместе с тем не допускается принятие наследства **под условием или с оговорками** (абз. 3 п. 2 ст. 1152 ГК). Ведь наследование — это универсальное правопреемство. Поэтому наследник имеет возможность или все причитающееся ему имущество безоговорочно принять, или от всего, что ему причитается, отказаться.

Если к наследованию призвано несколько наследников, то каждый из них сам или через представителя получает причитающееся ему имущество. Именно поэтому в п. 3 ст. 1152 ГК закреплено правило, из которого следует, что принятие наследства одним или несколькими наследниками не означает принятия наследства остальными наследниками.

2. Способы и сроки принятия наследства

Гражданское законодательство устанавливает два способа принятия наследства: подача нотариусу или уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу по месту открытия наследства соответствующего **заявления и фактического вступления** во владение наследственным имуществом.

В первом случае нотариусу или должностному лицу, уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство, подается одно из двух заявлений: о принятии наследства либо о выдаче свидетельства о праве на наследство. подача такого рода заявлений служит неоспоримым доказательством намерений наследника стать собственником наследственного имущества.

Заявление наследника может быть передано нотариусу другим лицом или послано по почте. В таких случаях подпись наследника на заявлении должна быть засвидетельствована нотариусом, должностным лицом, уполномоченным совершать нотариальные действия, или лицом, уполномоченным удостоверять доверенности.

Принятие наследства через представителя возможно, но лишь в том случае, если в доверенности специально предусмотрено полномочие на принятие наследства. Для принятия наследства законным представителем доверенность, естественно, не требуется.

Под **фактическим принятием** наследства понимается совершение конклюдентных действий, дающих основание полагать, что наследник относится к наследственному имуществу как к своему. В п. 2 ст. 1153 ГК приведен примерный перечень таких действий. Среди них, в частности:

- вступление во владение или в управление наследственным имуществом;
- принятие мер по сохранению наследственного имущества, защите его от посягательств или притязаний третьих лиц;
- производство за свой счет расходов на содержание наследственного имущества;
- оплата за свой счет долгов наследодателя или получение от третьих лиц причитающихся наследодателю денежных средств.

Во всех перечисленных и аналогичных случаях презюмируется, что наследник принял наследство, пока не доказано иное.

На принятие наследства установлен шестимесячный срок, который начинается течение **со дня открытия наследства**. В случае объявления гражданина умершим наследство можно принять в течение шести месяцев со дня вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим.

Если право наследования возникает для определенных лиц лишь вследствие отказа наследника от наследства или отстранения наследника как недостойного, они могут принять наследство в течение шести месяцев со дня возникновения у них права наследования (п. 2 ст. 1154 ГК).

Лица, для которых право наследования возникает только вследствие непринятия наследства другим наследником, могут принять наследство в течение трех месяцев со дня окончания шестимесячного срока, текущего в свою очередь со дня открытия наследства (п. 3 ст. 1154 ГК).

Срок на принятие наследства обычно рассматривается как **пресека-тельный** (преклюзивный). Это срок существования субъективного гражданского права, истечение которого по общему правилу влечет прекращение самого права, в данном случае — права на принятие наследства.

Однако по заявлению наследника, пропустившего этот срок, суд может его **восстановить** и признать такое лицо принявшим наследство. Восстановление указанного срока возможно при соблюдении двух условий:

- 1) причины пропуска срока были уважительными (например, наследник не знал и не должен был знать об открытии наследства);
- 2) наследник обратился в суд в течение шести месяцев после того, как причины пропуска этого срока отпали (абз. 1 п. 1 ст. 1155 ГК).

После признания такого наследника принявшим наследство суд определяет доли всех наследников в наследственном имуществе и при необходимости определяет меры по защите прав нового наследника на получение причитающейся ему доли наследства. Ранее выданные

свидетельства о праве на наследство признаются судом недействительными (абз. 2 п. 1 ст. 1155 ГК).

По общему правилу имущество, причитающееся **«опоздавшему» наследнику**, должно быть возвращено ему в натуре (п. 1 ст. 1104 ГК). При этом наследники, ранее принявшие наследство, отвечают за произошедшие по их вине ухудшения имущества с момента открытия наследства до вынесения решения суда о признании опоздавшего наследника принявшим наследство. В период же после указанного решения суда наследники отвечают и за случайное ухудшение того имущества, которое должно быть передано опоздавшему наследнику (п. 2 ст. 1104 ГК). В случае невозможности передать опоздавшему наследнику причитающееся ему наследство в натуре наследники, ранее принявшие наследство, обязаны возместить ему действительную стоимость соответствующего имущества на момент открытия наследства, а также убытки, вызванные последующим изменением стоимости этого имущества (п. 1 ст. 1105 ГК). Помимо этого наследники, ранее принявшие наследство, обязаны возместить опоздавшему наследнику все доходы, которые они извлекли или должны были извлечь из наследственного имущества с момента вынесения решения суда о признании опоздавшего наследника принявшим наследство (п. 1 ст. 1107 ГК). Наследники, ранее принявшие наследство, передавая имущество, причитающееся опоздавшему наследнику, или возвращая стоимость такого имущества, вправе требовать от опоздавшего наследника возмещения понесенных ими необходимых затрат на содержание и сохранение имущества (ст. 1108 ГК).

Наследство может быть принято после истечения установленного законом срока и без обращения в суд при условии **согласия** в письменной форме на это всех остальных наследников, уже принявших наследство. Если такое согласие в письменной форме дается наследниками не в присутствии нотариуса, их подписи на документах о согласии должны быть засвидетельствованы **нотариусом** или должностным лицом, уполномоченным совершать нотариальные действия, либо лицом, уполномоченным удостоверять доверенности (абз. 1 п. 2 ст. 1155 ГК). Согласие наследников служит основанием для аннулирования нотариусом ранее выданного свидетельства о праве на наследство и для выдачи нового свидетельства.

Все перечисленные меры, направленные на защиту прав нового наследника, принявшего наследство с письменного согласия остальных наследников, сконструированы диспозитивно. Это значит, что при-

меняются они лишь постольку, поскольку в письменном соглашении наследников не предусмотрено иное (п. 3 ст. 1155 ГК).

3. Наследственная трансмиссия

Если наследник, призванный к наследованию по завещанию или по закону, умер после открытия наследства, не успев его принять в установленный срок, право на принятие причитавшегося ему наследства переходит к его наследникам по закону, а если все наследственное имущество было завещано — к его наследникам по завещанию. Такой переход права на принятие наследства называется **наследственной трансмиссией** (ст. 1156 ГК).

Важно подчеркнуть, что право на принятие наследства в порядке наследственной трансмиссии **не входит в состав наследства**, открывшегося после смерти наследника, обладавшего этим правом (п. 1 ст. 1156 ГК). В результате этого наследник умершего наследника (например, внук умершего сына наследодателя) получает возможность выбора: он может принять наследство после отца, отказавшись от наследства после деда, либо сделать наоборот, либо принять (или не принять) оба наследства (или доли в них).

Право умершего наследника может быть осуществлено **его наследниками** на общих основаниях в течение оставшейся части срока для принятия наследства. Если же она меньше трех месяцев, то срок удлинится до трех месяцев. По истечении срока, установленного для принятия наследства, те, кто наследует после умершего наследника, могут быть признаны судом принявшими наследство в соответствии со ст. 1155 ГК, если суд посчитает уважительными причины пропуска ими этого срока.

Из общего правила о наследственной трансмиссии закон делает одно исключение, касающееся наследования обязательной доли. Суть его заключается в следующем: право наследника принять часть наследства в качестве обязательной доли не переходит к его наследникам (п. 3 ст. 1156 ГК). Право на обязательную долю — это **личное** имущественное право. Оно не может переходить к другим лицам ни по какому основанию, в том числе и в порядке наследственной трансмиссии. Со смертью обязательного наследника право на обязательную долю прекращается¹.

¹ См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского, Е.А. Суханова. М., 2002. С. 226 (автор комментария — К.Б. Ярошенко).

4. Ответственность наследников по долгам наследодателя

Поскольку с принятием наследства к наследникам переходит не только актив, но и пассив наследственного имущества, они несут ответственность по долгам наследодателя. Стремясь наилучшим образом защитить интересы кредиторов наследодателя, действующее законодательство устанавливает правило, в силу которого наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя **солидарно** (абз. 1 п. 1 ст. 1175 ГК). Вместе с тем объем ответственности наследников **ограничен**, ибо каждый из наследников отвечает лишь в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества (абз. 2 п. 1 ст. 1175 ГК).

Особое правило установлено относительно наследника, принявшего наследство в порядке наследственной трансмиссии. Такое лицо отвечает в пределах стоимости этого наследственного имущества лишь **по долгам наследодателя**, которому такое имущество принадлежало, и не отвечает им по долгам наследника, от которого, собственно, к нему и перешло право на принятие наследства (п. 2 ст. 1175 ГК). Ведь это имущественное право не включается в состав наследства такого умершего наследника¹.

Кредиторы наследодателя вправе предъявить свои требования к принявшим наследство наследникам в пределах сроков исковой давности, установленных для соответствующих требований, причем до принятия наследства требования кредиторов могут быть предъявлены к исполнителю завещания или к наследственному имуществу («лежащему наследству» — *hereditas jacet*). В последнем случае суд приостанавливает рассмотрение дела до принятия наследства наследниками или перехода выморочного имущества в соответствии со ст. 1151 ГК к Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию (абз. 1 п. 3 ст. 1175 в ред. Федерального закона от 29 ноября 2007 г. № 281-ФЗ). Особенность сроков исковой давности, установленных для соответствующих требований, заключается в том, что они при предъявлении требований кредиторами наследодателя не подлежат перерыву, приостановлению и восстановлению (абз. 2 п. 3 ст. 1175 ГК). Ука-

¹ Но, приняв наследство после умершего наследника, такое лицо будет отвечать перед **его** кредиторами в пределах полученного им наследства (его части). Иначе говоря, он будет отвечать перед кредиторами каждого из двух наследодателей в пределах стоимости соответствующего наследственного имущества (его части), перешедшего к нему.

занная особенность позволяет говорить о **пресекательном** характере этих сроков¹.

5. Свидетельство о праве на наследство

Получение свидетельства о праве на наследство — **право**, а не обязанность наследника. Само по себе свидетельство только фиксирует определенные факты и не может создать или прекратить право наследования.

Выдается свидетельство о праве на наследство по месту открытия наследства нотариусом или должностным лицом, уполномоченным в соответствии с законом совершать такое нотариальное действие. К ним и должен обратиться с соответствующим **заявлением** наследник, желающий получить свидетельство о праве на наследство. Оно выдается всем наследникам вместе или каждому из них в отдельности в зависимости от их желания, причем как на все наследственное имущество в целом, так и на его отдельные части. В таком же порядке выдается свидетельство и при переходе выморочного имущества в соответствии со ст. 1151 ГК к Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию (в ред. Федерального закона от 29 ноября 2007 г. № 281-ФЗ).

Прежде чем выдать свидетельство, нотариус путем исследования соответствующих доказательств проверяет факт смерти наследодателя, время и место открытия наследства, наличие родственных или иных отношений (например, нахождение на иждивении), состав и место нахождения наследственного имущества.

Уже после получения свидетельства о праве на наследство может быть выявлено наследственное имущество, на которое такое свидетельство не было выдано. В этом случае оформляется **дополнительное свидетельство** о праве на наследство.

Как правило, свидетельство не выдается ранее истечения шести месяцев со дня открытия наследства. Причем предельный срок его получения законом не установлен. Однако эта процедура может быть совершена и ранее истечения шести месяцев, если имеются достоверные данные об отсутствии других наследников, кроме обратившихся за выдачей свидетельства. Вместе с тем по решению суда, а также при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника (наситуруса)

¹ См.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского, Е.А. Суханова. С. 277 (автор комментария — А.Л. Маковский).

в соответствии с п. 3 ст. 1163 ГК возможно **приостановление** выдачи свидетельства о праве на наследство.

§ 2. Раздел наследственного имущества

1. Общие положения о разделе наследства

При наследовании по закону наследственное имущество может перейти к двум или нескольким наследникам. При наследовании по завещанию оно также может быть завещано двум или нескольким наследникам без указания конкретного имущества, наследуемого каждым из них. В подобных ситуациях по прямому указанию закона наследственное имущество со дня открытия наследства поступает в **общую долевую собственность** наследников (абз. 1 ст. 1164 ГК).

Закон устанавливает определенные правила раздела такого имущества. В ст. 1165 ГК указывается, что оно может быть разделено **по соглашению** между наследниками. К соглашению подобного рода применяются нормы ГК о форме сделок. Соглашение о разделе наследства, в состав которого входит недвижимое имущество, а также соглашение о выделении из наследства доли одного или нескольких наследников могут быть заключены наследниками только после выдачи им свидетельства о праве на наследство (абз. 1 п. 2 ст. 1165 ГК). Иными словами, разделить такое имущество можно только после надлежащего оформления наследственных прав.

Осуществление **государственной регистрации** прав наследников на недвижимое имущество, в отношении которого заключено соглашение о разделе наследства, производится на основании такого соглашения и ранее выданного свидетельства о праве на наследство. Если же государственная регистрация прав наследников на недвижимое имущество была осуществлена на основании свидетельства о праве на наследство еще до заключения наследниками соглашения о разделе наследства, то документы о государственной регистрации по требованию наследников должны быть приведены в соответствие с соглашением наследников о разделе наследства¹.

Следуя принципу свободы договора, наследники вправе заключить соглашение о разделе наследства, не считаясь с теми долями, что указаны в свидетельстве о праве на наследство. При этом несоответст-

¹ См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2002. С. 143 (автор комментария — Ю.К. Толстой).

вие раздела наследства, осуществленного наследниками в заключенном ими соглашении, тем долям, которые указаны в свидетельстве о праве на наследство, не может повлечь отказа в государственной регистрации прав наследников на недвижимое имущество, полученное в результате раздела наследства (п. 3 ст. 1165 ГК).

Особой охраны требуют при разделе наследства интересы **наситу-русов**. Поэтому в ст. 1166 ГК подчеркивается, что при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника раздел наследства может быть осуществлен только после его рождения. В случае нарушения этого правила должны применяться нормы ГК о ничтожности сделок.

Если среди наследников есть несовершеннолетние, недееспособные или ограниченно дееспособные граждане, раздел наследства осуществляется только с соблюдением правил ст. 37 ГК. Они диктуют законным представителям необходимость распорядиться имуществом подопечного исключительно в интересах последнего. Кроме того, ряд юридических действий в указанной сфере опекуны и попечители не могут совершать без предварительного согласия органов опеки и попечительства. С целью охраны законных интересов наследников, не обладающих полной дееспособностью, орган опеки и попечительства должен быть уведомлен относительно составления соглашения о разделе наследства и о рассмотрении в суде дела о разделе наследства.

2. Преимущественное право на получение отдельных частей наследства

Раздел наследства осложняется, если в его составе есть неделимая вещь. Главной проблемой при этом является определение наследника, имеющего **преимущественное право** на ее получение.

ГК выделяет три правовые ситуации применительно к обозначенному кругу наследственных отношений. Прежде всего в п. 1 ст. 1168 ГК определяется, что наследник, обладавший **совместно с наследодателем** правом общей собственности на неделимую вещь, доля в праве на которую входит в состав наследства, имеет при разделе наследства преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли вещи, находившейся в общей собственности, перед теми наследниками, которые ранее не являлись участниками общей собственности. Причем это правило действует независимо от того, пользовались они этой вещью или нет.

Во-вторых, согласно п. 2 ст. 1168 ГК наследник, который **постоянно пользовался** неделимой вещью, входящей в состав наследства, имеет

при разделе наследства преимущественное право на получение в счет своей наследственной доли этой вещи перед наследниками, не пользовавшимися данной вещью и не являвшимися ранее участниками общей собственности на нее.

И наконец, третья ситуация связана с разделом наследства, в состав которого входит **жилое помещение** (жилой дом, квартира и т.п.), раздел которого в натуре невозможен. Из п. 3 ст. 1168 ГК следует, что преимущественное право на получение такого помещения в счет своей наследственной доли имеют те наследники, которые проживали в нем ко дню открытия наследства и не имеют иного жилья. Вместе с тем следует иметь в виду, что речь идет о преимущественном праве только перед теми наследниками, которые не являются собственниками жилого помещения, входящего в состав наследства.

Особую часть наследства составляют **предметы обычной домашней обстановки и обихода**. Ранее они переходили к наследникам по закону, проживавшим совместно с наследодателем до его смерти не менее одного года, независимо от их очереди и наследственной доли, поскольку они пользовались указанными предметами для удовлетворения повседневных бытовых нужд. Теперь закон предоставляет наследнику, проживавшему на день открытия наследства совместно с наследодателем, **преимущественное право** на получение этих предметов лишь в счет своей наследственной доли при разделе наследства (ст. 1169 ГК). При этом конкретный срок совместного проживания наследника и наследодателя более не предусмотрен.

Реализация кем-либо из наследников преимущественного права на получение определенного имущества из состава наследства может привести к несоразмерности этого имущества той доле, которая причитается указанному наследнику. Такая несоразмерность в соответствии с п. 1 ст. 1170 ГК устраняется передачей этим лицом остальным наследникам другого имущества из состава наследства либо предоставлением иной **компенсации**, в том числе выплатой соответствующей денежной суммы.

Следует подчеркнуть, что если соглашением между всеми наследниками не установлено иное, осуществление кем-либо из них преимущественного права возможно только после предоставления соответствующей компенсации другим наследникам (п. 2 ст. 1170 ГК). Такой предварительный характер предоставления соответствующей компенсации обеспечивается тем, что при обращении в суд с иском о защите своего нарушенного права необходимая сумма должна быть внесена на депозитный счет суда до разрешения дела по существу. Иначе пре-

имущественное право наследников защите не подлежит и учитываться при разделе не должно¹.

Необходимо иметь в виду, что во всех перечисленных случаях наследник может реализовать свое преимущественное право получения в счет наследственной доли определенных предметов из состава наследства лишь в течение трех лет со дня открытия наследства (абз. 2 ст. 1164 ГК). По своей правовой природе указанный срок является **пресекательным**, поскольку его истечение влечет прекращение самого преимущественного права².

§ 3. Отказ от наследства

1. Условия отказа от наследства

Наследник по закону или по завещанию вправе отказаться от наследства. При этом отказ может быть сделан как в пользу конкретных лиц из числа наследников по завещанию или по закону (**направленный отказ**), так и без указания тех лиц, в пользу которых наследник отказывается от наследственного имущества (**безоговорочный отказ**). Лишь при наследовании выморочного имущества отказ от наследства не допускается (абз. 2 п. 1 ст. 1157 ГК), ибо государство в качестве наследника заранее (в законе) дало свое согласие на его принятие.

Отказ от наследства в том случае, когда наследником является несовершеннолетний, а также недееспособный или ограниченно дееспособный совершеннолетний гражданин, возможен лишь с предварительного разрешения органа опеки и попечительства (п. 4 ст. 1157 ГК), ибо и по общему правилу опекун не может без предварительного разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель — давать согласие на совершение ряда сделок, в том числе влекущих отказ от принадлежащих подопечным прав (п. 2 ст. 37 ГК). Возможность отказа от наследства не ограничена для несовершеннолетних, обладающих полной дееспособностью в результате эмансипации или вступления в брак до достижения 18 лет.

Право отказа от наследства может быть реализовано в течение шести месяцев со дня открытия наследства. Однако вполне вероятно ситуа-

¹ Подробнее см.: Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского, Е.А. Суханова*. С. 257 (автор комментария — *А.Ф. Ефимов*).

² См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья / Под ред. *А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого*. С. 142 (автор комментария — *Ю.К. Толстой*).

ция, когда наследник совершил какие-то действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, но затем его намерения изменились. В этом случае суд может по заявлению такого лица признать его отказавшимся от наследства и по истечении шестимесячного срока, если найдет причины пропуска такого срока уважительными.

Из принципа универсальности наследственного правопреемства следует **недопустимость отказа** от наследства под условием или с оговорками. Тот же принцип обусловил установление в ГК запрета частичного принятия наследства и соответственно отказа от части причитающегося наследнику наследства. Однако если наследник призывается к наследованию одновременно по нескольким основаниям (по завещанию и по закону либо в порядке наследственной трансмиссии и в результате открытия наследства и т.п.), он вправе отказаться от наследства, причитающегося ему по одному из этих оснований, по нескольким из них или по всем основаниям.

Наследник может совершить отказ от наследства, подав соответствующее **заявление** по месту открытия наследства нотариусу или должностному лицу, уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство. В том случае, если заявление об отказе от наследства составлено не самим наследником, а другим лицом или пересылается по почте, подпись наследника на таком заявлении должна быть засвидетельствована нотариусом, должностным лицом, уполномоченным совершать нотариальные действия, или лицом, уполномоченным удостоверять доверенности.

Согласно п. 3 ст. 1157 ГК отказ от наследства не может быть впоследствии изменен или взят обратно (иными словами, он **бесповоротен**).

2. Способы (виды) отказа от наследства

Отказаться от наследства можно в пользу любого наследника как по завещанию, так и по закону любой очереди, кроме недостойного и лишенного права наследования, путем указания на это в тексте завещания. Более того, в силу п. 1 ст. 1158 ГК можно совершить отказ от наследства и в пользу тех лиц, которые призваны к наследованию по праву представления или в порядке наследственной трансмиссии.

Вместе с тем перечень лиц, в пользу которых допускается **направленный отказ от наследства**, является исчерпывающим, поскольку в п. 2 ст. 1158 ГК указывается, что отказ от наследства в пользу лиц, не указанных в п. 1 той же статьи, не допускается. Не допускается отказ и в пользу какого-либо из перечисленных в ГК лиц:

- 1) от имущества, наследуемого по завещанию, если все имущество наследодателя завещано назначенным им наследникам;
- 2) от обязательной доли в наследстве;
- 3) если наследнику подназначен наследник.

Поскольку отказ от наследства допускается как в пользу одного, так и нескольких наследников, отказывающийся наследник вправе указать **доли**, причитающиеся тем, в чью пользу он решил отказаться. Если же наследник не указал, в чью пользу он отказался (**безоговорочный отказ**), его доля поровну переходит к тем наследникам, которые уже приняли наследство.

Отказ от наследства — это сделка, которую п. 3 ст. 1159 ГК разрешает совершать через представителя. Но доверенность в этом случае должна содержать полномочие на такой отказ. Доверенность, естественно, не требуется для отказа от наследства законного представителя.

Право **отказа от получения легата** (завещательного отказа) принадлежит легатарию (отказополучателю). Возможность такого отказа обусловлена обязательственной природой отношения между наследником, обремененным легатом, и легатарием. В этом отношении легатарий выступает в роли кредитора и поэтому вполне может отказаться от принадлежащего ему права. При этом следует иметь в виду, что не допускается отказ от легата в пользу другого лица, отказ с оговорками или под условием.

Вполне возможна ситуация, когда отказополучатель одновременно является наследником. В этом случае его право отказаться от легата не зависит от его же права принять наследство или отказаться от него. Такая правовая конструкция объясняется различной юридической природой права легатария (оно существует в рамках обязательства) и права наследника принять наследство или отказаться от него (оно существует в рамках наследственного правоотношения)¹.

3. Приращение наследственных долей

Закон перечисляет случаи, в которых происходит приращение наследственных долей, т.е. **переход доли** отпавшего по определенным причинам наследника к другим наследникам. Если наследник:

¹ См.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья / Под ред. *А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого*. С. 131–132 (автор комментария — *Ю.К. Толстой*); Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей (постатейный) / Отв. ред. *Н.И. Марышева, К.Б. Ярошенко*. С. 183–184 (автор комментария — *К.Б. Ярошенко*).

- не примет наследство;
- откажется от наследства, не указав при этом, что отказывается в пользу другого наследника;
- не будет иметь права наследовать;
- будет отстранен от наследования как недостойный наследник;
- отстранен от наследования вследствие недействительности завещания, —

часть наследства, которая причиталась бы такому отпавшему наследнику, переходит к наследникам по закону, призванным к наследованию, **пропорционально** их наследственным долям (абз. 1 п. 1 ст. 1161 ГК).

В том случае, когда наследодатель завещал все имущество назначенным им наследникам, часть наследства, причитавшаяся наследнику, отказавшемуся от наследства или отпавшему по иным основаниям, переходит к остальным наследникам по завещанию пропорционально их наследственным долям. Однако это правило абз. 2 п. 1 ст. 1161 ГК диспозитивно и действует только в том случае, если завещанием не предусмотрено иное распределение этой части наследства.

Перечисленные в п. 1 ст. 1161 ГК правила не применяются, если наследнику, отказавшемуся от наследства или отпавшему по иным основаниям, уже **подназначен** другой наследник (п. 2 ст. 1161 ГК).

§ 4. Охрана наследственного имущества и управление им

1. Порядок охраны и управления наследственным имуществом

Между открытием наследства и выявлением круга наследников и принятием ими наследства проходит некоторое время («**лежачее наследство**»). В связи с этим может возникнуть необходимость принятия мер, направленных на обеспечение сохранности наследственного имущества и устранение возможности его порчи, гибели и расхищения. Для защиты прав наследников, отказополучателей и других заинтересованных лиц исполнитель завещания или нотариус по месту открытия наследства принимают меры по охране наследства и управлению им.

Нотариус совершает указанные действия по заявлению одного или нескольких наследников, исполнителя завещания, органа местного самоуправления, органа опеки и попечительства или других лиц, действующих в интересах сохранения наследственного имущества. В том случае, когда назначен **исполнитель завещания**, нотариус принимает меры по охране наследства и управлению им по согласованию с исполнителем завещания. Банки, другие кредитные организации и иные юриди-

ческие лица с целью выявления состава наследства и его охраны обязаны по запросу нотариуса сообщать ему об имеющихся у них сведениях об имуществе, принадлежавшем наследодателю. Нотариус, стремясь сохранить банковскую и коммерческую тайну, может сообщить полученные сведения только исполнителю завещания и наследникам.

Нотариус определяет **срок**, в течение которого он будет осуществлять меры по охране наследственного имущества и управлению им. Продолжительность этого срока зависит от характера и ценности наследства, а также от того времени, которое необходимо наследникам для вступления во владение наследством. Однако такой срок не должен превышать шести месяцев, а в случаях, когда право наследования возникает у конкретных лиц лишь вследствие отказа наследника от наследства, отстранения его как недостойного или непринятия им наследства, срок этот не может превышать девяти месяцев (п. 4 ст. 1171 ГК). Текут эти сроки со дня открытия наследства. Исполнитель же завещания осуществляет меры по охране наследства и управлению им в течение срока, необходимого для исполнения завещания. Его продолжительность законом не ограничена.

Наследственное имущество может находиться в разных местах. В этом случае нотариус по месту открытия наследства направляет в территориальные органы федерального органа исполнительной власти, осуществляющего правоприменительные функции и функции по контролю в сфере нотариата, обязательное для исполнения **поручение** об охране этого имущества и управлении им. Если нотариусу по месту открытия наследства известно, кем должны быть приняты меры по охране имущества, такое поручение направляется соответствующему нотариусу или должностному лицу.

Необходимые меры по охране наследства и управлению им могут быть приняты должностными лицами органов местного самоуправления и консульских учреждений Российской Федерации в том случае, когда закон предоставляет им право совершения нотариальных действий.

2. Меры охраны наследственного имущества

Одной из важнейших мер по охране наследственного имущества является его **опись**, которая производится нотариусом в присутствии двух свидетелей. При производстве описи могут присутствовать исполнитель завещания, наследники, а в соответствующих случаях и представители органов опеки и попечительства.

По заявлению перечисленных лиц должна быть использована такая мера охраны наследства, как **оценка** наследственного имущества. Она производится по соглашению между наследниками. При отсутствии такого соглашения оценка всего наследства или той его части, в отношении которой соглашение не достигнуто, производится независимым оценщиком за счет лица, потребовавшего оценки. Однако впоследствии эти расходы распределяются между наследниками пропорционально стоимости полученного каждым из них наследства.

Имеются и иные меры, с помощью которых осуществляется охрана отдельных объектов, входящих в состав наследственного имущества. Входящие в состав наследства наличные деньги вносятся в **депозит нотариуса**. Валютные же ценности, драгоценные металлы и камни, изделия из них и не требующие управления ценные бумаги передаются банку на **хранение по договору** в соответствии со ст. 921 ГК. В том случае, если нотариусу стало известно, что в состав наследства входит оружие, он уведомляет об этом органы внутренних дел (п. 3 ст. 1172 ГК).

Остальное имущество, входящее в состав наследства, если оно не требует управления, передается нотариусом по договору на хранение кому-либо из наследников, а при невозможности передать его наследникам — другому лицу по усмотрению нотариуса. Если наследование осуществляется по завещанию, в котором назначен его исполнитель, хранение указанного имущества обеспечивается исполнителем завещания непосредственно либо путем заключения договора хранения с кем-либо из наследников или другим лицом по усмотрению исполнителя завещания.

В состав наследства иногда входит имущество, которое требует не только охраны, но и управления. Это может быть предприятие, доля в уставном (складочном) капитале хозяйственного товарищества или общества, ценные бумаги, исключительные права и т.п. В подобной ситуации нотариус в соответствии со ст. 1026 ГК выступает учредителем доверительного управления, заключая **договор доверительного управления** таким имуществом с управляющим в интересах наследников. Если же наследование осуществляется по завещанию, в котором назначен исполнитель, права учредителя доверительного управления принадлежат исполнителю завещания (душеприказчику) (ст. 1173 ГК).

Перечисленные меры охраны наследственного имущества не представляют собой исчерпывающего перечня. В п. 1 ст. 1171 ГК указывается, что наряду с ними исполнитель завещания или нотариус по месту открытия наследства принимают и другие необходимые меры по охране наследства и управлению им.

3. Возмещение расходов, вызванных смертью наследодателя, и расходов на охрану наследства и управление им

За счет наследства в пределах его стоимости возмещаются:

- 1) необходимые расходы, вызванные предсмертной болезнью наследодателя;
- 2) расходы на его достойные похороны, включая необходимые расходы на оплату места погребения;
- 3) расходы на охрану наследства и управление им;
- 4) расходы, связанные с исполнением завещания.

Требования о возмещении перечисленных расходов могут быть предъявлены к наследникам, принявшим наследство, а до его принятия — к исполнителю завещания или к наследственному имуществу. Следует обратить внимание на то, что все эти расходы возмещаются **до уплаты долгов** кредиторам наследодателя и в пределах стоимости перешедшего к каждому из наследников наследственного имущества.

Учитывая, что размеры наследственного имущества не всегда соответствуют величине необходимых расходов, установлена очередность их возмещения: **в первую очередь** возмещаются расходы, вызванные болезнью и похоронами наследодателя, **во вторую** — расходы на охрану наследства и управление им и **в третью** — расходы, связанные с исполнением завещания (абз. 2 п. 2 ст. 1174 ГК).

Для осуществления **расходов на достойные похороны** наследодателя могут быть использованы любые принадлежавшие ему денежные средства, в том числе находящиеся во вкладах или на счетах в банках. Банки, во вкладах или на счетах которых находятся денежные средства наследодателя, обязаны по постановлению нотариуса предоставить их лицу, указанному в постановлении нотариуса, для оплаты указанных расходов.

Тот наследник, которому завещаны денежные средства, внесенные во вклад или находящиеся на любых других счетах наследодателя в банках, в том числе в случае, когда они завещаны путем завещательного распоряжения в банке, вправе в любое время до истечения шести месяцев со дня открытия наследства получить из вклада или со счета наследодателя денежные средства, необходимые для его похорон. Однако размер средств, выдаваемых банком на похороны наследнику или указанному в постановлении нотариуса лицу, не может превышать 40 тыс. руб. (абз. 4 п. 3 ст. 1174 ГК в ред. Федерального закона от 30 июня 2008 г. № 105-ФЗ).

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского, Е.А. Суханова*. М., 2002.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей (постатейный) / Отв. ред. *Н.И. Марышева, К.Б. Ярошенко*. М., 2004.

Серебровский В.И. Очерки советского наследственного права // Избранные труды (серия «Классика российской цивилистики»). М., 1997.

Толстой Ю.К. Комментарий к разделу «Наследственное право» // Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья / Под ред. *А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого*. М., 2002.

Эйдинова Э.Б. Наследование по закону и по завещанию. М., 1984.

РАЗДЕЛ VI. ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА

Глава 22. Общие положения об интеллектуальных правах

§ 1. Гражданско-правовой режим результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации. — § 2. Понятие и виды интеллектуальных прав. — § 3. Исключительное право. — § 4. Гражданско-правовая защита интеллектуальных прав.

§ 1. Гражданско-правовой режим результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации

1. Понятие интеллектуальной деятельности

Интеллектуальная деятельность человека в ее широком понимании представляет собой деятельность умственную, противоположную деятельности физической. Она связана с мыслительной способностью человека, с использованием им полученной информации. Интеллектуальная деятельность человека основывается на его знаниях и иной информации, используемых с помощью его индивидуальных мыслительных способностей.

Творчество представляет собой особую форму умственной деятельности, при которой человек на основе имеющихся у него способностей, восприятия окружающей действительности (а равно себя самого в этой действительности) и приобретенных познаний создает новые идеи, образы, формы изложения, решения различного рода задач, выражение своих чувств и настроений. Результатом творчества всегда становится **нечто новое**, отличное (значительно или незначительно) по тем или иным признакам от того, что существовало ранее. При этом творчество носит строго **индивидуальный** характер.

Результаты творческой деятельности являются основными результатами интеллектуальной деятельности¹.

Результаты интеллектуальной деятельности формируют технический, а в конечном счете и общий прогресс человечества; они удовлетворяют эстетические потребности человека, а также оказывают огромное влияние на развитие экономики, формируют наши представления о мире.

2. Гражданско-правовой режим результатов интеллектуальной деятельности

Особенностью результатов интеллектуальной деятельности как объектов гражданских прав является то, что, родившись и оформившись в качестве продуктов мыслительной деятельности человека, они не могут получить правовую охрану, пока не будут **объективированы**, т.е. выражены вовне своим создателем.

В отличие от предметов материального мира (вещей), доступ к которым и пользование которыми могут быть ограничены их владельцами, фактически обладающими вещами, к объективированным результатам интеллектуальной деятельности доступ других лиц может быть осуществлен именно в силу отсутствия (**невозможности**) **фактического владения** ими.

Более того, ценность результата интеллектуальной деятельности может быть вообще не связана с материальным носителем, в котором (или на котором) он выражен. Например, картину известного художника можно запереть в шкафу и таким образом ограничить доступ другим лицам к данному результату творчества. При этом можно время от времени показывать ее у себя в доме, понимая, что она от этого не потеряет ценности. Если же речь идет о секрете производства, то, раскрыв его посторонним лицам, уже нельзя исключить возможность его дальнейшего использования. Таким образом, став один раз известным публике, результат интеллектуальной деятельности может быть использован потенциально где угодно и кем угодно.

Поэтому правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности строится на основе признания **юридической монополии** за создателем (автором) такого результата.

¹ Результаты интеллектуальной деятельности могут быть и не связаны с процессом творчества. Таковы, например, результаты осуществления обычной хозяйственной деятельности по выполнению стандартных, типичных работ, ибо всякая деятельность человека является интеллектуальной (осмысленной).

Названные результаты отличаются от иных объектов гражданского права и по другим признакам. В частности, как указывал В.А. Дозорцев, данные объекты в отличие от вещей не изнашиваются при использовании, т.е. не имеют физической амортизации, а их «моральная амортизация» непредсказуема, «более того, их ценность может быть утрачена в любой момент»¹.

В силу их индивидуальности невозможна и стандартная (сравнимая) стоимостная оценка таких результатов, сопоставимая с аналогичными объектами (как это может иметь место при оценке стоимости вещей или работ в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК).

Необходимо подчеркнуть, что результаты интеллектуальной деятельности представляют собой **нематериальные объекты** (идеи, решения, образы, символы и т.п.), существующие в сознании их создателей. В этом смысле они неотрывны от своих творцов. Придание им объективной (материальной, вещной) формы в виде рукописей, чертежей, картин и т.д. не меняет их нематериальную природу: и при отчуждении материальных носителей результаты творческой деятельности остаются в сознании создавших их авторов и могут быть вновь воспроизведены ими. Поэтому обладание материальным носителем результата творческой деятельности не гарантирует его владельцу монопольное использование, ибо автор сможет воспроизвести свой результат на другом материальном носителе. Этим творческий результат (идея) принципиально отличается от вещи — при сообщении другому лицу (лицам) он становится известным и доступным для использования, одновременно оставаясь у своего создателя.

В неразвитом имущественном обороте рукописи, картины, скульптуры являлись предметом различных сделок исключительно в качестве **вещей**, поскольку «не только вероятность, но и возможность нарушения нематериальных интересов обладателя произведения искусства изолированно от нарушения его права на «произведение-вещь» была ничтожно мала». Развитие научно-технического прогресса сделало возможным «отделение», **обособление** интеллектуального продукта от его материального носителя с последующим самостоятельным массовым использованием в качестве особого товара (книгопечатание — для литературных произведений, фотография и другие технические средства репродуцирования — для произведений изо-

¹ Дозорцев В.А. О мерах по развитию рынка интеллектуальных продуктов // Законодательство и экономика. 1998. № 7. С. 4.

бразительного искусства и т.д.)¹. В результате «промышленной революции» стал возможен массовый оборот различных технических новшеств.

В этих условиях последовало законодательное признание за авторами литературных и художественных произведений, а также за изобретателями субъективного гражданского права на использование таких объектов. Первоначально это право, по выражению А.Л. Маковского, «выдавалось за право собственности», т.е. объявлялось «литературной», «художественной», «промышленной собственностью». Совокупность этих прав и была объявлена **«интеллектуальной собственностью»** создателей соответствующих нематериальных объектов. Однако эта **проприетарная** (от лат. *proprietas* — собственность) конструкция, или концепция, даже в период своего господства (XIX в.) не рассматривала права создателей (авторов) результатов творческой деятельности в качестве разновидности вещного права собственности, ибо правомочия их субъектов определялись совершенно иначе, чем правомочия обычных собственников, — путем перечисления способов использования и распоряжения конкретным интеллектуальным продуктом.

Более того, в ней, как давно отметили авторитетные отечественные исследователи, вновь проявился свойственный неразвитому юридическому мышлению «закон конструкционной экономии», сводящий новые правовые явления к давно известным; придание новому юридическому институту «престижа собственности» для его признания сложившимся правопорядком². После достижения этой цели нужда в проприетарной конструкции отпала и ясно выявилась ее несостоятельность и **условность** категории «интеллектуальная собственность», поскольку в действительности изначально было ясно, что речь не идет о традиционном вещном праве на материальный объект. Уже в XX в. она фактически была заменена категорией **исключительного права**, признававшегося прежде всего за создателями объектов интеллектуальной деятельности³.

При этом возникли две основные системы признания таких прав, учитывающие различный характер охраняемых ими объектов. На ре-

¹ Маковский А.Л. Исключительные права и концепция части четвертой Гражданского кодекса // Гражданское право современной России / Сост. О.М. Козырь и А.Л. Маковский. М., 2008. С. 107–108.

² См.: Пиленко А.А. Право изобретателя (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2001. С. 590; Флейшиц Е.А. Личные права в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран // Ученые труды ВИЮН. Вып. VI. М., 1941. С. 66–67. Подробнее об этом см. также § 3 гл. 7 настоящего тома учебника.

³ Подробнее об этом см.: Маковский А.А. Указ. соч. С. 113 и сл.

зультаты художественного творчества, которые объективно невозможно повторить (путем создания аналогичного произведения), исключительные права признаются в силу самого факта их создания (**«фактологическая система»** охраны). Результаты научно-технического творчества, напротив, принципиально повторимы (вся история развития техники подтверждает возможность того, что та или иная идея или решение технического характера могут одновременно прийти в голову нескольким лицам). Исключительное право на них может быть признано только за одним из создателей, приоритет (первенство) которого должен быть зарегистрирован и удостоверен государством путем выдачи специального документа — патента (**«регистрационная система»** охраны).

Результаты интеллектуальной деятельности весьма разнообразны, однако правовая охрана предоставляется не всем, а только таким, которые **прямо указаны в законе в качестве охраноспособных**. В соответствии с п. 1 ст. 1225 ГК к ним относятся:

- произведения науки, литературы и искусства;
- программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ);
- базы данных;
- исполнения;
- фонограммы;
- сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания);
- изобретения;
- полезные модели;
- промышленные образцы;
- селекционные достижения;
- топологии интегральных микросхем;
- секреты производства (ноу-хау)¹.

3. Функции (задачи) гражданско-правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности

Правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности выполняет ряд **функций**.

Прежде всего это **защита прав авторов** на результаты своего творческого труда. Учитывая, что такие результаты имеют огромную цен-

¹ Фонограммы и сообщения в эфир или по кабелю (вещание) вещательных организаций не являются результатами интеллектуальной деятельности, но приравнены к ним в качестве объектов особой категории смежных с авторскими прав.

ность в современном мире, международные акты и национальное законодательство стремятся обеспечить защиту как личных неимущественных, так и имущественных интересов авторов. Поэтому, например, одним из базовых принципов правового режима результатов интеллектуальной деятельности является признание первичности прав на такой результат за автором, даже если данный результат создан им по заказу или в порядке выполнения служебного задания организации-работодателя.

С этой функцией связана и другая функция — **стимулирование авторов** к созданию новых результатов творчества. Автор, который обеспечен соответствующим вознаграждением за свой труд, имеет стимул к созданию новых продуктов творчества.

Не менее важной функцией является создание **нормального оборота** результатов интеллектуальной деятельности. Автор, обладая **правом** на свой результат, может распорядиться этим правом, в том числе и на возмездной основе, уступив его другому лицу или предоставив разрешение (лицензию) третьим лицам на использование своего результата творческой деятельности. В результате появляются такие субъекты, как **правообладатели** и **пользователи**, которые также приобретают определенные права в отношении результата интеллектуальной деятельности; более того, создаются целые отрасли индустрии, связанные с их использованием.

Оборот результатов интеллектуальной деятельности имеет **международный характер**, так как художественное и научно-техническое творчество по самой своей природе интернационально, а его результаты свободно перемещаются через границы. Отсюда — задача охраны прав и интересов отечественных авторов и правообладателей при учете законных интересов других участников международного обмена.

Наконец, еще одной функцией является обеспечение необходимого **доступа общественности**, всех участников гражданских отношений к использованию результатов творческой деятельности. Между юридической монополией на результат интеллектуальной деятельности и интересом публики в доступе к такому результату должен быть определенный **баланс**. Как отмечено в литературе, чрезмерная охрана интеллектуальной собственности может иметь отрицательный эффект¹. Так, постоянное увеличение срока охраны произведений и другие расширения авторского права на каком-то этапе перестают способство-

¹ См.: Мэггс П. От Златовласки к Микки Маусу — пределы защиты интеллектуальной собственности // Гражданское законодательство: Статьи. Комментарии. Практика. Вып. 27. Алматы, 2007.

вать прогрессу и, наоборот, тормозят его, создавая ситуацию «приватизации» общественного достояния, в которое перешли или должны перейти произведения, срок охраны которых истек. Реализация указанной функции может осуществляться различными способами: ограничение срока охраны произведений творчества, возможность свободного использования произведений (иногда даже без выплаты вознаграждения) и т.д.

4. Средства индивидуализации и их гражданско-правовая охрана

С развитием товарооборота и промышленного производства возникает необходимость правовой охраны различных средств индивидуализации и в первую очередь **товарных знаков**, а следовательно — и вопрос о месте средств индивидуализации в системе объектов гражданского права. Данные средства представляют собой объекты нематериальные, на которые необходимо установить **юридическую монополию** соответствующего правообладателя (производителя, торговца). Значит, в отношении них должно признаваться исключительное право.

Однако это не результаты творческой деятельности, они имеют другое назначение. Вместе с тем очевидна и определенная общность результатов творчества и средств индивидуализации, которая служит основанием **объединения их правового режима** (исключительных прав на данные объекты) в одной подотрасли гражданского права.

В соответствии с п. 1 ст. 1225 ГК к числу средств индивидуализации относятся:

- фирменные наименования;
- товарные знаки и знаки обслуживания;
- наименования мест происхождения товаров;
- коммерческие обозначения.

Фирменные наименования предназначены для индивидуализации в обороте коммерческих юридических лиц. **Товарные знаки и наименования мест происхождения товаров** индивидуализируют товары, а **знаки обслуживания** — работы и услуги. **Коммерческие обозначения** предназначены для индивидуализации предприятий, т.е. соответствующих имущественных комплексов, название которых имеет потенциальную коммерческую ценность (например, название ресторана или магазина).

Сегодня можно констатировать появление еще одного средства индивидуализации — **доменного имени**. Появление всемирной ком-

пьютерной сети «Интернет» позволило использовать ее возможности в различных сферах: осуществление платежей и заключение договоров, трансляция теле- и радиопередач, выход газет, дистанционное обучение и лечение и т.д. В таких условиях потенциальную коммерческую ценность приобретают **адреса (домены)**, по которым можно найти интересующую информацию. Массовый «захват» доменных имен, совпадающих или схожих с известными средствами индивидуализации, стал одной из острых проблем. Все это требует признания доменного имени средством индивидуализации информационных систем и придания ему определенного правового режима, пока отсутствующего в действующем законодательстве¹.

5. Интеллектуальные права как подотрасль гражданского права

Нормы о правах на результаты творческой деятельности и средства индивидуализации образуют самостоятельную **подотрасль** гражданского права наряду с вещным, обязательственным и корпоративным правом. Она состоит из ряда институтов, регулирующих отношения по использованию близких с точки зрения правового режима объектов.

Авторское право и смежные права — институт интеллектуальных прав, регулирующий отношения, связанные с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства, а также различных объектов смежных прав. В данный институт включаются нормы гражданского права, определяющие понятие и признаки охраноспособных произведений, а также особенности правового режима отдельных видов произведений (производные произведения, составные произведения, аудиовизуальные произведения, программы для ЭВМ и т.д.). Сюда же относятся нормы, устанавливающие виды и содержание интеллектуальных авторских прав.

Смежные права входят в данный институт по признаку связанности с правами на авторские произведения. Так или иначе объекты смежных прав служат доведению произведений до публики. Например, с помощью вещания осуществляется доведение аудиовизуальных произведений, с помощью фонограмм — песен, иных музыкальных произведений. При этом деятельность **исполнителей** и **режиссеров** носит творческий характер, а деятельность вещательных организаций и производителей фонограмм по воспроизведению объектов авторского права сама в известной мере становится интеллектуальной и также

¹ Подробнее об этом см.: *Калятин В.О.* Доменные имена. М., 2006.

нуждается в правовой охране. Поэтому права на результаты такой деятельности стали выделяться в самостоятельную категорию.

Закон расширил перечень объектов смежных прав, который включает в себя исполнения, фонограммы, вещание организаций эфирного и кабельного вещания, базы данных, а также произведения науки, литературы и искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние (как объекты прав публикаторов). Права, которые возникают на указанные объекты, всегда включают в себя исключительное право как возможность получать выгоду от их использования.

Промышленная собственность — институт интеллектуальных прав, с помощью которого получают правовую охрану изобретения, полезные модели, промышленные образцы и ноу-хау (секреты производства). Термин «промышленная собственность» — **условный**. Он возник в XIX в. как результат противопоставления этой части «интеллектуальной собственности» другой ее части — «литературной» и(или) «художественной собственности», в качестве которой тогда воспринималось авторское право. Если последнее касалось произведений литературы, науки и искусства, то «промышленная собственность» имела целью предоставление правовой охраны результатам интеллектуальной деятельности, используемым в научно-технической деятельности в виде различных технических решений и подобных им результатов.

Данным институтом устанавливаются условия получения правовой охраны **изобретений, полезных моделей и промышленных образцов**; порядок их государственной регистрации и получения патента; содержание и виды прав, возникающих в отношении таких объектов; способы и порядок их использования.

К этому институту теперь необходимо относить и нормы о **ноу-хау**. Это такие производственные, технические и иные сведения, которые имеют коммерческую ценность в силу их неизвестности иным участникам, осуществляющим деятельность, в которой такие **секреты производства** могут быть использованы. Сведения, составляющие ноу-хау, могут быть запатентованы в качестве изобретения или полезной модели, а могут и не патентоваться их создателями (обладателями). Таким образом, по своему содержанию к секретам производства могут быть отнесены и патентоспособные сведения.

Права на средства индивидуализации — институт интеллектуальных прав, с помощью которого осуществляется регулирование использования **обозначений** юридических лиц, предприятий, товаров, работ, услуг. Нормы, входящие в данный институт, определяют соответствующие средства индивидуализации, которым предоставляется правовая

охрана (фирменные наименования, товарные знаки и знаки обслуживания, наименования мест происхождения товаров, коммерческие обозначения), порядок возникновения и прекращения такой охраны, использование средств индивидуализации и распоряжение исключительным правом на него, устанавливают защиту охраняемых обозначений от недобросовестного использования другими лицами.

Интеллектуальные права устанавливаются и в отношении некоторых **иных результатов** творческой деятельности, не охваченных институтами авторского права и смежных прав, патентного права и права на средства индивидуализации. К их числу относятся права на селекционные достижения, топологии интегральных микросхем и единые технологии.

§ 2. Понятие и виды интеллектуальных прав

1. Понятие интеллектуальных прав

Термин «интеллектуальные права», известный юридической науке, был предложен к использованию в современном отечественном гражданском праве В.А. Дозорцевым¹. Появление данного термина было вызвано спорами, которые велись вокруг понятия «интеллектуальная собственность» и «проприетарной теории» прав на нематериальные объекты. Условный термин «интеллектуальная собственность» наиболее последовательное воплощение нашел в ст. 2 международно-правовой (публично-правовой) Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности², где указывается, что «интеллектуальная собственность» включает права, относящиеся к:

- литературным, художественным и научным произведениям,
- исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам,
- изобретениям во всех областях человеческой деятельности,
- научным открытиям,

¹ См.: Дозорцев В.А. О мерах по развитию рынка интеллектуальных продуктов. С. 4–5.

² Подписана в Стокгольме 14 июля 1967 г. Официально документ опубликован не был. См.: Интеллектуальная собственность: Сборник нормативных актов. М., 1994. Следует иметь в виду, что Стокгольмская конвенция об учреждении ВОИС является договором **публичного права** и понятие «интеллектуальная собственность» использовано в ней «только в смысле настоящей Конвенции» (ст. 2), а потому никоим образом не обязывает даже государства-участников унифицировать свое (национальное) частное право под это определение.

- промышленным образцам,
- товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям,
- защите против недобросовестной конкуренции,

а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях.

Следует отметить, что различные международные конвенции в части использования данного термина весьма противоречивы и непоследовательны. Так, в Соглашении по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС)¹ говорится о реализации, осуществлении, охране прав интеллектуальной собственности, а под интеллектуальной собственностью понимаются именно объекты, а не права². В действительности уже давно стало очевидно, что механизм вещного права собственности, рассчитанный на режим материальных (осязаемых) вещей, далеко не всегда и не во всем применим к данной категории объектов, имеющих принципиально иную (нематериальную) природу, что необходимо признание особых — **исключительных** прав на указанные результаты. При этом с самого начала признавался **имущественный характер** исключительного права³.

Возникающие при этом у автора личные неимущественные права рассматривались не в рамках института прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, а как составная часть другой общей категории — личных неимущественных прав, охраняемых гражданским правом. Со временем, в том числе благодаря комплексному регулированию прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, личные неимущественные права стали рассматриваться именно в рамках данного института, дополняя систему интеллектуальных прав.

Отличие интеллектуальных прав от вещных подтверждается также независимостью их друг от друга. Когда речь идет о **материальном**

¹ Соглашение на русском языке официально опубликовано не было. См.: Интеллектуальная собственность: Сборник нормативных актов. М., 1994.

² Необходимо также обратить внимание, что сам термин «интеллектуальная собственность» является неточным переводом английского термина *intellectual property*, который может быть переведен скорее как «интеллектуальное имущество» или даже «интеллектуальное достояние», нежели как «интеллектуальная собственность». См.: Дозорцев В.А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей. М., 2003. С. 348.

³ Данная позиция разделяется не всеми. Так, А.П. Сергеев понимает под интеллектуальной собственностью совокупность исключительных прав как личного, так и имущественного характера (см.: Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 2001. С. 19).

носителе, в котором выражен соответствующий нематериальный результат, право собственности на него (например, на картину как на вещь) само по себе не связано с авторским правом художника, в силу чего, например, переход права собственности на картину не повлечет отчуждения или передачи авторских (интеллектуальных) прав художника ее покупателю.

Из этого видно, что термин «интеллектуальные права» является **обобщающим**, включающим в себя различные права на результаты интеллектуальной деятельности¹. По своему характеру интеллектуальные права являются правами **абсолютными**, т.е. управомоченному лицу противостоит заранее не определенный круг участников гражданского оборота, на которых лежит пассивная обязанность воздерживаться от нарушения интеллектуальных прав.

2. Личные неимущественные права

Создателю результата творческой деятельности — автору — принадлежат личные неимущественные права в отношении соответствующего объекта. **Автором** признается гражданин, творческим трудом которого создан соответствующий объект.

Личные неимущественные права автора возникают только в отношении результатов интеллектуальной деятельности; они не могут возникать в отношении средств индивидуализации. Даже когда средство индивидуализации (товарный знак, коммерческое обозначение) является результатом чьего-либо творческого труда, личные неимущественные права в отношении средства индивидуализации появиться не могут. Это связано с той **функцией**, которую выполняют средства индивидуализации: информация потенциального потребителя о товарах, работах, услугах, соответствующих предприятиях и коммерческих организациях. Они призваны не развивать творчество автора, а обеспечить продвижение товаров или даже целого бизнеса на соответствующем рынке.

Автору результата интеллектуальной деятельности всегда принадлежит **право авторства** на соответствующий результат. Оно представляет собой возможность автора требовать признания того, что именно он является автором соответствующего результата интеллектуальной деятельности.

¹ См.: Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. А.Л. Маковского. М., 2008. С. 277–278 (автор комментария — А.Л. Маковский).

Что касается **других личных неимущественных прав**, то они предусматриваются законом в отношении каждого результата отдельно. Например, автору произведения принадлежат право авторства, право автора на имя, право на неприкосновенность произведения, право на обнародование произведения (п. 2 ст. 1255 ГК), а исполнителю — право авторства, право на имя и право на неприкосновенность исполнения (п. 1 ст. 1315 ГК). В отношении автора ноу-хау никаких других личных неимущественных прав не предусмотрено, что означает наличие у него только права авторства на секрет производства.

В отношении объектов смежных прав возникают и **личные неимущественные права юридических лиц**. Так, в соответствии с п. 1 ст. 1323 ГК изготовителю фонограммы принадлежат: право на указание на экземплярах фонограммы и(или) их упаковке своего имени или наименования; право на защиту фонограммы от искажения при ее использовании; право на обнародование фонограммы. Данные права не могут быть переданы другому лицу даже в случае отчуждения исключительного права на фонограмму.

Режим этих прав отличается от режима личных неимущественных прав авторов и исполнителей. Данные права охраняются не бессрочно, а в течение жизни гражданина либо до прекращения юридического лица, являющегося изготовителем фонограммы. Таким образом, ни наследники, ни правопреемники юридического лица (в случае реорганизации) не получают возможности осуществлять охрану личных неимущественных прав наследодателя (правопредшественника). Это связано с тем, что фонограмма лишена творческого начала и предоставление прав на нее связано с охраной капиталовложений, что накладывает отпечаток и на личные неимущественные права на фонограмму.

Личное неимущественное право предоставлено и изготовителю базы данных — право на указание на экземплярах базы данных и(или) упаковках своего имени или наименования (п. 2 ст. 1333 ГК).

3. Иные интеллектуальные права

Правовой режим результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации включает определенные права, которые нельзя отнести к личным неимущественным правам, но которые в то же время не входят в содержание исключительного имущественного права. Это так называемые **иные интеллектуальные права**. Они разнородны и могут принадлежать определенной категории авторов (право следования)

или касаться определенного момента возникновения прав на результат (право на получение патента).

Авторы произведений изобразительного искусства, а равно авторы литературных и музыкальных произведений в отношении авторских рукописей и автографов при каждой публичной перепродаже соответствующего оригинала имеют право на получение от продавца **вознаграждения** в виде процентных отчислений от перепродажной цены. Данное право — **право следования** — установлено в связи с тем, что талант многих художников не всегда может быть оценен сразу, в момент создания произведения. Приобретенные порой за бесценок полотна, впоследствии получившие признание и высокую оценку публики, перепродаются за большие деньги, от которых (при отсутствии права следования) авторам не доставалось бы ничего, что серьезно ущемляло бы их интересы. Такие ситуации могут возникать не только в отношении произведений изобразительного искусства, поэтому закон распространил данное право и на авторские рукописи (автографы) литературных и музыкальных произведений.

Право на получение патента традиционно выделяется в связи с необходимостью регистрации прав на изобретение, полезную модель, промышленный образец. Поскольку права на данные объекты первоначально возникают у автора, допускается возможность получения патента другим, помимо автора, лицом, которое регистрирует патент в силу того, что данное право перешло к нему, в том числе в порядке универсального правопреемства или по договору, в частности по трудовому договору (ст. 1357 ГК).

Существуют и другие виды иных интеллектуальных прав (например, право доступа — ст. 1292 ГК).

Право на вознаграждение является элементом исключительного права. Это подтверждено и внешними судебными инстанциями¹. Наличие самостоятельного, наряду с исключительным правом, права на вознаграждение означало бы возможность требовать соответствующих выплат и после отчуждения исключительного права, что не соответствует существу последнего. В то же время в отдельных случаях законом или международным договором признается возможность для определенной категории правообладателей требовать выплаты соответствующего вознаграждения без согласия правообладателя или даже

¹ См. п. 10.1 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (Вестник ВАС РФ. 2009. № 6; БВС РФ. 2009. № 6).

тогда, когда исключительное право отчуждено. Так, ст. 1245 ГК предусмотрено, что авторам, исполнителям, изготовителям фонограмм и аудиовизуальных произведений принадлежит право на вознаграждение за свободное воспроизведение фонограмм и аудиовизуальных произведений исключительно в личных целях. Данное вознаграждение имеет **компенсационный характер** и выплачивается правообладателям за счет средств, которые подлежат уплате изготовителями и импортерами оборудования и материальных носителей, используемых для такого воспроизведения.

Право на вознаграждение также признается за автором музыкального произведения при публичном исполнении или сообщении в эфир аудиовизуального произведения (п. 3 ст. 1263 ГК).

§ 3. Исключительное право

1. Понятие и содержание исключительного права

Исключительное право является **имущественным правом** на соответствующий результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, позволяющим извлекать материальные выгоды из использования данного объекта. Поскольку объект является **нематериальным**, применительно к получению такой материальной выгоды неприменимо правомочие пользования, характерное для вещных прав. В данном случае принято говорить об **использовании** соответствующего объекта, которое составляет содержание исключительного права как права имущественного. Использование предполагает иной, нежели пользование, порядок осуществления права. Если материальным объектом в силу его ограниченности в пространстве может пользоваться только одно лицо или во всяком случае ограниченный круг лиц, то нематериальный объект может быть одновременно использован неопределенным кругом лиц¹.

Но «исключительность» рассматриваемого права состоит отнюдь не только в возможности правообладателя (автора) по своему усмотрению «исключать» для всех других лиц возможность использования соответствующего результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Абсолютное субъективное право на монопольное использование интеллектуального продукта имеет исключительный характер

¹ См.: Дозорцев В.А. Понятие исключительного права // Проблемы современного гражданского права. М., 2005. С. 290–291.

потому, что оно, во-первых, предоставляется только в отношении определенного исключительно законом **круга объектов** «интеллектуальной собственности»; во-вторых, первоначально возникает исключительно у строго определенной им же **категории лиц** (авторов); в-третьих, использование указанных объектов допускается исключительно **с согласия правообладателя** (за установленными изъятиями)¹.

В соответствии с п. 1 ст. 1229 ГК использование нематериального объекта осуществляется правообладателем **по своему усмотрению** способами, не противоречащими закону. Основные способы использования соответствующих объектов указаны в законе. Например, в п. 2 ст. 1270 ГК установлены основные способы использования произведений: воспроизведение, распространение, публичный показ, сообщение в эфир или по кабелю и т.д. В п. 2 ст. 1484 ГК указано, что товарный знак (знак обслуживания) может быть использован путем размещения на товарах, при выполнении работ, оказании услуг, на документации, связанной с введением товаров в гражданский оборот, в предложениях о продаже товаров, выполнении работ, оказании услуг, в объявлениях, на вывесках и в рекламе и т.д.

Использование результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации возможно как самим правообладателем, так и третьими лицами, которые в этом случае должны получить **согласие правообладателя**. Такое согласие предоставляется, как правило, путем выдачи специального разрешения (**лицензии**) в соответствии с договором, заключаемым правообладателем и пользователем. При этом пользователь приобретает не исключительное право на соответствующий нематериальный объект, а лишь возможность его договорного использования (**обязательственное право**).

Таким образом, право на использование соответствующего результата (средства) либо составляет содержание исключительного права правообладателя, либо возникает у третьего лица в результате распоряжения правообладателя своим исключительным правом (без его отчуждения).

2. Случаи ограничения исключительного права

Использование результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается законом в строго определенных случаях. Такие случаи использования без согласия правообладателя пред-

¹ См.: *Маковский А.Л.* Указ. соч. С. 136–140.

ставляют собой **ограничение исключительных прав**. В соответствии с абз. 2 п. 5 ст. 1229 ГК¹ указанные ограничения устанавливаются при условии, что они не наносят **неоправданного ущерба** обычному использованию результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации и не ущемляют **необоснованным образом** законные интересы правообладателей. При этом названное использование может быть связано с выплатой вознаграждения правообладателю или осуществляться без выплаты соответствующего вознаграждения.

В качестве примера можно привести публичное исполнение фонограммы, опубликованной в коммерческих целях, а также ее сообщение в эфир или по кабелю без разрешения обладателя исключительного права на фонограмму (и обладателя исключительного права на зафиксированное в этой фонограмме исполнение), но с выплатой им вознаграждения (п. 1 ст. 1326 ГК). Допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения воспроизведение **гражданином исключительно в личных целях** правомерно обнародованного произведения (за исключением случаев, приведенных в ст. 1273 ГК).

Исключительное право в отличие от личных неимущественных прав всегда имеет **срочный характер**. По истечении срока исключительного права правообладатель больше не имеет юридической монополии на его использование. Срочность исключительного права связана с **публичным интересом** беспрепятственного использования результатов интеллектуальной деятельности. Бессрочный характер исключительных прав серьезно тормозил бы развитие искусства, культуры, науки и техники. Отсюда следует, что продолжительность срока исключительного права должна отражать **баланс интересов** правообладателя и общества в части использования такого результата.

Однако данный критерий не является единственным при определении срока исключительного права. На продолжительность соответствующего срока влияет категория охраняемого объекта. Например, срок действия авторских исключительных прав больше, нежели аналогичный срок для прав смежных. А срок охраны исключительных прав на изобретения больше, чем срок исключительных прав для по-

¹ Статья 9 (2) Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений 1886 г. (Россия — участник этой Конвенции) (Бюллетень международных договоров. 2003. № 9). Указанное положение воспроизведено в абз. 2 п. 5 ст. 1229 ГК. Аналогичные положения содержатся и в других международных соглашениях.

лезных моделей. Иногда в качестве критерия определения срока используется истечение имущественного интереса правообладателя. Так, устанавливая срок исключительного смежного права на базу данных в 15 лет, закон исходил из того, что по истечении этого срока при высоком развитии технологий и компьютерных разработок интерес к материалам базы данных как объекту смежных прав скорее всего будет исчерпан.

Исключительное право на секрет производства сохраняется до того момента, пока сохраняется режим конфиденциальности составляющих его сведений (ст. 1467 ГК).

3. Субъекты исключительного права

Исключительное право по своей сути должно принадлежать одному лицу в отношении одного объекта. Однако разнообразие объектов, влекущее своеобразие их правовых режимов, вносит коррективы в данный постулат.

Во-первых, исключительное право может принадлежать нескольким лицам **совместно**. Примером является право на песню как результат творчества композитора и поэта. Наследники правообладателя в результате наследственного (универсального) правопреемства также могут стать совместными обладателями исключительного права.

Под совместным использованием понимается как собственно совместное использование (заключение лицензионного договора всеми обладателями исключительного права), так и использование результата (средства) каждым в отдельности (абз. 1 п. 3 ст. 1229 ГК). Взаимоотношения лиц, которым исключительное право принадлежит совместно, определяются **соглашением** между ними. Доходы от совместного использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации распределяются между всеми правообладателями поровну, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

Во-вторых, разным лицам могут принадлежать «одинаковые» исключительные права на один и тот же объект, причем у каждого правообладателя его право носит **самостоятельный** характер в отношении этого объекта. Такая ситуация может возникнуть, например, в отношении наименования места происхождения товара, которое представляет собой географический объект (страна, село, область, место), получивший известность в результате использования его в отноше-

нии товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и(или) людскими факторами. Исключительное право на наименование места происхождения товара в отношении того же наименования может быть предоставлено любому лицу, которое в границах этого географического объекта производит товар, обладающий особыми свойствами (п. 2 ст. 1518 ГК). Другим примером такой ситуации является коллективный знак (п. 1 ст. 1510 ГК).

В-третьих, правообладателям могут принадлежать права на разные по своему происхождению, но одинаковые по своим юридически значимым признакам объекты, что нивелирует их исключительные права. Эти права самостоятельные, но по сути **на одно и то же**. Так, в соответствии с п. 3 ст. 1466 ГК лицо, ставшее добросовестно и независимо от других обладателей секрета производства (ноу-хау) обладателем сведений, составляющих его содержание, приобретает самостоятельное исключительное право на это ноу-хау. В данном случае секреты производства совпадают по своему содержанию, т.е. с точки зрения правовой охраны речь идет о равнозначных объектах, а потому закон признает самостоятельность прав каждого правообладателя в отношении своего секрета производства. Юридическая монополия, или «исключительность», по сути не действует между ними **в отношении друг друга**. Такое же правило установлено и в отношении топологии интегральной микросхемы (п. 3 ст. 1454 ГК).

4. Распоряжение исключительным правом

Исключительное право означает возможность использования нематериального объекта. Однако распорядиться таким объектом невозможно. Можно распорядиться материальным носителем, на котором зафиксирован результат творчества, но не самим результатом. Следовательно, когда речь идет о распоряжении, правообладатель распоряжается **самим исключительным правом**.

Существует два основных способа распоряжения исключительным правом: **отчуждение** исключительного права и предоставление другому лицу **права использования** соответствующего результата (средства). Отсюда и два основных договора, связанных с распоряжением исключительным правом: договор об отчуждении исключительного права (ст. 1234 ГК) и лицензионный договор (ст. 1235 ГК)¹.

¹ Подробнее об этих договорах см. гл. 39–41 т. II настоящего учебника.

§ 4. Гражданско-правовая защита интеллектуальных прав

1. Особенности гражданско-правовой защиты исключительных прав

В условиях информационного общества результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации приобретают возрастающее экономическое значение. При этом возможность получения больших доходов от их неконтролируемого использования приводит к увеличению числа нарушений в этой сфере. Такое положение требует **особых способов охраны** интеллектуальных прав. При этом правовая защита должна распространяться не только на сами права, но и на отношения по использованию контрафактных экземпляров, оборудования и прочих материалов, применяемых для нарушения прав на результаты интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Контрафактными признаются такие материальные носители результатов творческой деятельности, изготовление, распространение или иное использование, а также импорт, перевозка или хранение которых приводят к нарушению исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, выраженный в материальных носителях.

Защита интеллектуальных прав, имеющих абсолютный характер, осуществляется прежде всего с помощью средств самозащиты и средств государственно-принудительного характера. Меры оперативного воздействия могут применяться при исполнении договоров об уступке исключительного права и лицензионных договоров.

Самозащита интеллектуальных прав с учетом нематериальной природы их объектов в основном связана с применением различных **технических средств**. Ими признаются любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к производству, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения (п. 1 ст. 1299 ГК). Так, для предотвращения несанкционированного копирования или иного использования программы для ЭВМ она может быть оснащена специальными кодами и иными средствами защиты. При осуществлении платного вещания телевизионный сигнал может быть специально закодирован, а его прием возможен только с помощью специального оборудования (декодера), приобретаемого пользователем.

2. Государственно-принудительные меры защиты интеллектуальных прав

Основное значение при защите интеллектуальных прав имеют меры государственного принуждения, приобретающие здесь некоторые **особенности**.

Так, при нарушении исключительного права на отдельные виды результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации правообладатель вправе вместо возмещения убытков требовать от нарушителя выплаты **компенсации** за нарушение своего права. Например, при незаконном использовании товарного знака правообладатель вправе требовать от нарушителя по своему выбору вместо возмещения убытков выплаты компенсации либо в размере от 10 тыс. до 5 млн руб. (определяемом по усмотрению суда), либо в двукратном размере стоимости товаров, на которых незаконно размещен товарный знак, или в двукратном размере стоимости права использования товарного знака (п. 4 ст. 1515 ГК). При этом правообладатель, обратившийся за защитой права, освобождается от доказывания размера причиненных ему убытков.

Признание права используется в том случае, когда лицо отрицает или иным образом не признает право автора или иного правообладателя. С помощью такого способа охраняется право авторства и исключительное право. Так, публикация произведения под именем другого лица, не являющегося автором произведения, дает возможность использования такого способа защиты. При использовании произведения лицом, отрицающим наличие исключительного права у правообладателя, также возможно предъявление иска о признании исключительного права.

Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, характеризуется сохранением возможности и необходимости восстановить первоначальное положение (уничтожить контрафактные экземпляры; удалить с товаров, этикеток, упаковок незаконно используемый товарный знак и др.). В связи с применением указанного способа защиты допускается также изъятие материальных носителей, оборудования и прочих устройств, используемых для нарушения исключительных прав. Материальные носители представляют собой **контрафактные материалы**, а потому их изъятие является одним из возможных путей восстановления положения, существовавшего до нарушения права. Материальный носитель может быть признан только судом (абз. 2 п. 25 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29).

Изъятие оборудования и прочих устройств, используемых для нарушения, представляет собой особую меру гражданско-правовой ответственности. Ее особенность состоит в том, что указанное оборудование и материалы изымаются не в пользу правообладателя или государства, а для их последующего уничтожения за счет правонарушителя (п. 4 ст. 1252 ГК), если только законом не предусмотрена их конфискация в доход Российской Федерации (п. 5 ст. 1252 ГК).

С признанием права и восстановлением положения, существовавшего до нарушения права, связан и такой способ защиты, как **признание недействительным** предоставления правовой охраны соответствующему результату (средству). Данный способ имеет место в тех случаях, когда результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежит государственной регистрации, но это нарушает права других лиц. Например, регистрация в качестве товарного знака обозначения, которое тождественно товарному знаку другого лица, заявленного на регистрацию в отношении однородных товаров и имеющего более ранний приоритет, должна быть признана недействительной (подп. 1 п. 2 ст. 1520 ГК). Данный способ отличается от признания права тем, что права правообладателя, как правило, никто не отрицает, речь идет о **нарушении порядка предоставления правовой охраны** результату или средству, которое не подлежит правовой охране, а ее предоставление может нарушить права других лиц.

Однако возможны и случаи, когда признание недействительным предоставления правовой охраны обусловлено признанием права. Так, патент на изобретение признается недействительным, если он выдан с указанием в нем в качестве автора или патентообладателя лица, не являющегося таковым (подп. 4 п. 1 ст. 1398 ГК). От восстановления положения, существовавшего до нарушения права, данный способ отличается тем, что требование обращено не к нарушителю права, а **к государственному органу**, осуществившему государственную регистрацию соответствующего результата (средства).

Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, имеет место тогда, когда нарушение носит длящийся характер, либо незаконное использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации осуществляется неоднократно и есть основания предполагать возможность их нового совершения, либо когда нарушитель осуществил или осуществляет действия по приготовлению к нарушению соответствующих прав. Первый случай имеет место при реализации контрафактной

продукции. Такое нарушение носит длящийся характер и его необходимо пресечь. Второй случай имеет место, например, при неоднократном использовании чужого товарного знака при изготовлении отдельных партий продукции. Третий случай может быть проиллюстрирован отправкой в типографию заказа на изготовление тиража контрафактных экземпляров.

К указанному способу относится и применяемый при нарушении исключительного права **запрет на использование** результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. При этом такой запрет может быть полным, когда лицу вообще запрещается использовать такой результат (или средство), или частичным.

Учитывая, что в незаконное использование может быть вовлечен значительный круг лиц, причем как осознающих, так и не осознающих незаконность использования результатов интеллектуальной деятельности (контрагенты нарушителя, пользователи его услуг и т.д.), большое значение приобретает **информирование публики** об установлении судом нарушений интеллектуальных прав, в том числе с целью пресечения дальнейших нарушений. Поэтому **публикация судебного решения** рассматривается законом в качестве особого гражданско-правового способа защиты интеллектуальных прав.

Важно также отметить, что отсутствие вины нарушителя в соответствии с п. 3 ст. 1250 ГК не освобождает его от обязанности прекратить нарушение интеллектуальных прав, а также не исключает применение к нему ряда мер защиты, в частности мер по пресечению таких нарушений или угрозы их возникновения, причем эти меры осуществляются не только независимо от вины нарушителя, но и за его счет. Иными словами, здесь возможны случаи наступления гражданско-правовой ответственности **независимо от вины** правонарушителя.

При защите личных неимущественных прав автор вправе требовать **компенсации морального вреда**. Творческие люди могут болезненно переживать такие виды нарушений своих прав, как плагиат или внесение каких-либо существенных изменений в созданные ими результаты интеллектуального труда, что вызывает переживания и причиняет моральный вред. Безусловно, такие переживания могут быть связаны и с нарушением исключительного права автора на произведение. Однако данное право является имущественным и подлежит защите другими способами (возмещение убытков или взыскание компенсации).

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Дозорцев В.А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей. М., 2003.

Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (исключительные права): Учебник для вузов. М., 2000.

Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского*. М., 2008.

Маковский А.Л. Исключительные права и концепция части четвертой Гражданского кодекса // Гражданское право современной России / Сост. *О.М. Козырь* и *А.Л. Маковский*. М., 2008.

Маковский А.Л. «Американская история» // Вестник гражданского права. 2007. № 1.

Маковский А.Л. Об интеллектуальных правах // Актуальные вопросы российского частного права: Сборник статей, посвященных 80-летию со дня рождения профессора В.А. Дозорцева. М., 2008.

Научно-практический комментарий к части IV Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *Е.А. Суханова* // Труды юридического факультета МГУ. Кн. 9. М., 2008.

Павлова Е.А. Соотношение права собственности и интеллектуальных прав // Право собственности: актуальные проблемы. М., 2008.

Глава 23. Авторское право и смежные права

§ 1. Понятие и источники авторского права. — § 2. Объекты авторского права. — § 3. Субъекты авторского права. — § 4. Содержание и осуществление авторских прав. — § 5. Пределы авторских прав. — § 6. Смежные права. — § 7. Защита авторских и смежных прав.

§ 1. Понятие и источники авторского права

1. Понятие авторского права

Интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства являются **авторскими правами**. Авторские права по своей природе являются **абсолютными**: авторскому праву соответствует обязанность всех третьих лиц воздерживаться от действий, не согласованных с автором. **Исключительность** авторских прав — другая сторона их абсолютности. Использование соответствующего объекта возможно либо самим правообладателем, либо с его прямого разрешения; при этом объектом распоряжения является не сам результат творческой деятельности, а возможность его использования.

Возможность исключительного и независимого использования результата творческой деятельности изначально принадлежит физическому лицу — автору, творческим трудом которого создано произведение науки, литературы или искусства, или лицу, деятельностью которого данный объект был обособлен от иных смежных с ним объектов, или лицу, которое законным способом стимулировало автора к созданию соответствующего произведения, оплатив его труд, — работодателю автора.

Авторские права имеют самостоятельную экономическую ценность, поэтому они вовлекаются в оборот, хотя и сохраняют связь с личностью автора¹. Право на произведение имеет **территориальный и времен-**

¹ См.: *Калятин В.О.* Сущность права на результаты интеллектуальной деятельности (на примере авторского права) // Журнал российского права. 1999. № 9.

ный характер. Произведение в отличие от материального носителя не имеет жесткой привязанности к определенному пространству; имеется возможность использования объекта авторского права в одно и то же время неограниченным кругом лиц.

Авторское право в объективном смысле — совокупность норм гражданского права, регулирующих исключительное и независимое от других лиц господство над объективно неповторимым результатом творческой деятельности и введение этого результата в экономический (имущественный) оборот.

Объективно неповторимые результаты творческой деятельности принято называть **произведениями**. Гражданско-правовое регулирование в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства состоит в признании авторства и охране этих произведений, в установлении режима их использования, в наделении авторов произведений науки, литературы и искусства и иных правообладателей комплексом личных, имущественных и иных прав и в защите данных прав. Вместе с тем оно призвано устанавливать и поддерживать определенный баланс интересов авторов и других правообладателей, с одной стороны, и общества, заинтересованного в широком использовании результатов творчества для своего развития, — с другой. В этом заключаются основные **функции** авторского права.

Авторское право устанавливает юридическую охрану произведений с момента их создания **без соблюдения каких-либо формальностей** (регистрация, депонирование и др.), т.е. по факту их возникновения. Поэтому авторско-правовую систему охраны иногда называют созидательской (или фактологической), противопоставляя ее регистрационной системе охраны, свойственной патентному праву¹.

Действующее законодательство не предусматривает исчерпывающего перечня объектов авторского права, ибо исчерпывающий перечень объективно неповторимых результатов творческой деятельности предусмотреть невозможно. С постоянным развитием науки и техники, информатизацией общества появляются новые области, способы, приемы, методы творчества, которые не были известны ранее, в частности аудиовизуальные произведения, программы для ЭВМ, базы данных, топологии интегральных микросхем, размещение произведений в телекоммуникационных сетях, в частности на сайтах в глобальной

¹ См.: Дозорцев В.А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: Сб. статей. М., 2003. С. 42—44.

компьютерной сети «Интернет», сети сотовой связи, оформление дизайна сайтов и др.

Субъективное авторское право включает в себя различные имущественные и неимущественные **права автора**: право авторства, право на имя, опубликование, защиту репутации автора, вознаграждения за использование созданного произведения третьими лицами и др. Правильнее поэтому говорить не об одном авторском праве, сложенном из множества разнородных правомочий, а о нескольких различных имущественных, неимущественных и иных правах автора (право доступа, право следования и др.).

Авторское право в субъективном смысле — исключительное право, содержанием которого является возможность совершения управомоченным лицом (автором, правообладателем) действий по исключительному и независимому от посторонних лиц использованию произведения и распоряжению им, а также возможность требования от любых лиц воздерживаться от использования данного произведения и создания препятствий к его использованию управомоченным лицом, если иное не установлено законом.

2. Источники авторского права

Авторское право представляет собой часть гражданского права. Законодательство об авторском праве состоит из Гражданского кодекса (прежде всего норм гл. 70) и ведомственных нормативных актов, принимаемых в предусмотренных ГК случаях уполномоченным на то федеральным органом исполнительной власти (п. 1 ст. 1246 ГК)¹. Отдельные нормы авторского права содержатся также в некоторых специальных федеральных законах². Важную роль играют обобщения судебной практики, содержащиеся в актах высших судебных органов³.

¹ В настоящее время эти функции выполняют Федеральная служба по интеллектуальной собственности (Роспатент), а отчасти также Министерство образования и науки РФ, в состав которого входит названная Федеральная служба.

² См., например, ст. 11 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 209—ФЗ «О геодезии и картографии» (СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 2, с послед. изм.).

³ Постановление Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // БВС РФ. 2009. № 6; Постановление Пленума ВС РФ от 19 июня 2006 г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» // БВС РФ. 2006. № 8; Письмо ВАС РФ от 19 октября 1993 г. «Об авторском праве и смежных правах» // Вестник ВАС РФ. 1994. № 1; Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28 сентября 1999 г. № 47 «Обзор практики рас-

Российская Федерация является участницей ряда международных договоров (многосторонних конвенций), регулирующих данные правоотношения¹:

- Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений (Берн, 9 сентября 1886 г., вступила в силу для РФ 13 марта 1995 г.);
- Всемирной конвенции об авторском праве (Женева, 6 сентября 1952 г., пересмотрена в Париже 24 июля 1971 г., вступила в силу для СССР 27 мая 1993 г.);
- Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности (Стокгольм, 14 июля 1967 г., в редакции от 2 октября 1979 г., вступила в силу для СССР 26 апреля 1970 г.)².

В частности, в соответствии с Бернской конвенцией, которая имеет наибольшее значение среди международно-правовых источников авторского права, охрана прав авторов базируется на следующих основополагающих **принципах**:

- национальный режим охраны авторского права на литературные и художественные произведения, в соответствии с которым любому произведению, созданному в одной из стран — участниц Конвенции, в любой другой стране-участнице предоставляется такая же охрана, как и созданным в ней произведениям;
- возникновение авторского права независимо от выполнения каких-либо формальностей;

смотрения споров, связанных с применением Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» // Вестник ВАС РФ. 1999. № 11.

¹ При использовании данных конвенций следует иметь в виду, что «приемы имплементации в национальном законодательстве разных международных договоров и даже разных положений одного и того же договора могут весьма существенно различаться. Прежде всего разного подхода требуют, с одной стороны, те правоположения, которые уже в международном договоре согласованы и сформулированы в виде норм, готовых для дословного включения в национальное право, а с другой стороны — нормы международного договора, предусматривающие обязанность или право договаривающегося государства решить на определенных договором условиях тот или иной вопрос в национальном законодательстве. В первом случае речь идет о так называемых самоисполнимых нормах международного договора, во втором случае норма международного договора не должна включаться в национальное законодательство. Она требует создания самостоятельной нормы (или норм) национального права, соответствующей предусмотренным международным договором условиям» (см.: *Маковский А.Л. Американская история* // Вестник гражданского права. 2007. № 1. С. 168–169).

² Тексты конвенций см.: Охрана интеллектуальной собственности в России: Сборник законов, международных договоров, правил Роспатента с комментариями / Отв. ред. Л.А. Трахтенгерц; науч. ред. В.М. Жуйков. М., 2005.

- предоставление охраны во всех странах – участницах Конвенции независимо от наличия охраны или срока ее действия в стране происхождения произведения.

В этой сфере имеется несколько других важных конвенций, в которых Россия пока не участвует, но положения которых учитывались при кодификации российского законодательства об «интеллектуальной собственности», в том числе авторского права:

- Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности 1994 г. (Agreement on trade-related aspects of intellectual property rights – TRIPS, Марракеш, 15 апреля 1994 г.)¹;
- Договор ВОИС по авторскому праву 1996 г. (ДАП – DAP);
- Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 г. (ДАФ – DAF) (так называемые интернет-договоры, направленные на приспособление авторского права к системе «Интернет»).

3. Сфера действия авторского права

Согласно п. 1 ст. 1256 ГК исключительное право на произведения науки, литературы и искусства распространяется, прежде всего, на произведения, обнародованные **на территории Российской Федерации** или необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме на территории Российской Федерации, и признается за авторами (их правопреемниками) независимо от их гражданства. При этом произведение считается впервые обнародованным путем опубликования в Российской Федерации, если в течение 30 дней после даты первого опубликования за пределами территории Российской Федерации оно было опубликовано на территории Российской Федерации.

Авторское право также распространяется на произведения, обнародованные **за пределами территории Российской Федерации** или необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме за пределами территории Российской Федерации, и признается за авторами, являющимися **гражданами РФ** (их правопреемниками).

¹ Соглашение TRIPS является для его участников «рамочным» международным договором, определяя и регулируя взаимоотношения между ними в связи с обязательностью для них основных норм международных договоров (Парижская конвенция, Бернская конвенция, Римская конвенция и Вашингтонский договор об интеллектуальной собственности в отношении интегральных микросхем от 26 мая 1989 г.). Соглашение TRIPS обязывает обеспечить предоставление национального режима, как он определен в названных международных договорах, также разрешается предоставление более высокого уровня правовой охраны.

В отношении произведений, которые были обнародованы за пределами территории Российской Федерации или не обнародованы, но находятся в какой-либо объективной форме за пределами территории Российской Федерации, авторское право за авторами (их правопреемниками) — **гражданами других государств** признается на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами РФ.

§ 2. Объекты авторского права

1. Понятие объектов авторского права

Произведения науки, литературы и искусства — это результаты творческой деятельности, отличительной чертой которых является их **форма**, представляющая собой совокупность их внешнего облика и внутренней организации материала. Форма всегда уникальна, будь то литературное, музыкальное произведение или произведение изобразительного искусства. Она **неповторима** и потому независимо от автора оригинала уже не может быть создана вновь или даже воспроизведена другим лицом.

Поэтому охрана указанных объектов и осуществляется автоматически, в силу факта создания произведения и с момента такого создания. Общий принцип авторского права «**защита без формальностей**» закреплен ст. 1259 ГК, а также Соглашением TRIPS и Договором ВОИС по авторскому праву 1996 г., в которых указывается на необходимость соблюдения положений Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г.

Законодательство не содержит легального определения произведения. В литературе произведение обычно рассматривается как совокупность идей, мыслей, образов, получивших **в результате творческой деятельности** автора свое выражение в доступной для восприятия человеческими чувствами конкретной **форме**, допускающей возможность воспроизведения¹. Таким образом, **произведение — результат творческой деятельности автора, выраженный в объективной форме**. Творческой по общему правилу признается любая умственная деятельность, и результат этой деятельности охраняется авторским правом, если не доказано, что он является следствием прямого копирования, «пиратства», плагиата, либо он вообще по закону не может являться объек-

¹ См.: *Серебровский В.И.* Вопросы советского авторского права. М., 1955. С. 41.

том авторского права. Иными словами, имеет место своеобразная презумпция творческого характера как самой умственной деятельности, так и любого из ее результатов¹.

Различают субъективную и объективную новизну творческого результата. Субъективная новизна — это неожиданность, неизвестность полученного результата для самого создателя. Объективная новизна — это неизвестность полученного творческого результата не только для лица, получившего результат, но и для остальных лиц². Авторское право охраняет лишь те творческие результаты, которые обладают **объективной новизной**. Вместе с тем авторское право охраняет не все объективно новые творческие результаты, а лишь те из них, которые являются уникальными и неповторяющимися при параллельном творчестве. Такие неповторяющиеся творческие результаты называют **оригинальными**. Установление того, является ли произведение творчески самостоятельным, оригинальным, в случае спора может быть осуществлено с помощью специальной экспертизы (например, лингвистической).

Авторское право распространяется на произведения **независимо от их достоинств**, независимо от того, высок ли их художественный или научный уровень. Это обусловлено тем, что сами понятия «достоинство произведения» и «художественный уровень» являются субъективными категориями. Под ними обычно понимаются различные положительные качества произведения, относящиеся к форме или содержанию: актуальность темы, художественные образы, научная глубина, достоверность и т.п. Авторским правом охраняются как высокохудожественные, глубоко научные, ценные произведения, так и те произведения, которые слабы в научном или художественном отношении. Действующее законодательство подчеркивает охраноспособность любого оригинального творческого результата.

Для признания произведения объектом авторского права теперь не требуется и наличия возможности его воспроизведения, в том числе без участия автора. Это означает, что охраной пользуются и такие уникальные объекты, которые вообще **невоспроизводимы** или невоз-

¹ «...При этом надлежит иметь в виду, что пока не заказано иное, результаты интеллектуальной деятельности предполагаются созданными творческим трудом...» См. п. 28 постановления Пленума ВС РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации».

² См.: Гаврилов Э.П. Комментарий Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах». М., 1996.

производимы в настоящее время в связи с отсутствием необходимых технических средств. Произведение считается выраженным в объективной форме и получает охрану по авторскому праву независимо от того, может ли такая объективная форма выражения произведения восприниматься непосредственно органами чувств (зрение, слух) или она воспринимается человеком лишь с помощью каких-либо технических средств (например, компьютеров).

Но для того, чтобы творческие замыслы автора стали доступны обществу, они должны выразиться вовне, объективироваться. **Объективная форма**, как правило, совпадает с понятием материальной формы, хотя в принципе является более широкой категорией. Объективной формой произведения закон (абз. 2 п. 3 ст. 1259 ГК), **в частности**, считает:

- письменную форму (рукопись, машинопись, нотная запись и т.д.);
- устную форму (публичное исполнение, публичное произнесение и т.д.);
- звуко- или видеозаписи (механическая, магнитная, цифровая, оптическая и т.д.);
- изображения (рисунок, эскиз, картина, план, чертеж, кино-, теле-, видео- и фотокадр и т.д.);
- объемно-пространственную форму (скульптура, модель, макет, сооружение и т.д.).

Форма произведения может быть связана с каким-либо **материальным носителем** или не связана с ним. В связи с тем, что объект авторского права нематериален, а его форма в большинстве случаев имеет материальный характер, возникает проблема соотношения прав на произведение и на вещь, являющуюся его носителем. Следует иметь в виду, что речь идет о разных правах на разные объекты и субъекты этих прав могут не совпадать: собственник вещи может и не иметь авторского права на произведение, материализованное в этой вещи (например, на картину или скульптуру). Поэтому интеллектуальные права, в том числе и авторское право, **не зависят от права собственности** на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результаты интеллектуальной деятельности (п. 1 ст. 1227 ГК).

Для охраны произведения также не имеет значения, было ли оно завершено или нет: авторское право охраняет не только законченное произведение, но и эскизы, наброски и др.

Произведение признается объектом авторского права и независимо от того, обнародовано оно или нет (п. 3 ст. 1259 ГК).

Авторские права распространяются на **часть произведения**, на его **название** и на **персонаж** произведения, если в силу своего характера они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным для объектов авторского права (п. 7 ст. 1259 ГК). Таким образом, охрана распространяется не только на произведение в целом, но и на любую **оригинальную часть** произведения. Под частью произведения понимается как механически выделенная из произведения часть (фрагмент картины, отрывок фильма, название произведения), так и такая часть, которая создана с помощью творчества другого лица.

Однако для распространения правовой защиты, например, на **название произведения** недостаточно одного лишь творческого происхождения названия, а требуется еще и наличие у него способности к самостоятельному использованию. В отношении названия произведений право на защиту возникает у автора не в момент создания произведения, а в момент обретения произведением известности под этим названием¹. Так, Президиум ВАС РФ не признал название «Энциклопедия для детей» объектом авторского права, мотивировав это тем, что оно не является оригинальным и не может использоваться самостоятельно, а воспринимается публикой лишь как родовое обозначение².

Закон допускает возможность охраны **персонажа** средствами авторского права, поскольку художественные образы наряду с языком произведения относятся к юридически значимым элементам. Авторские права распространяются на персонаж, если он может быть признан самостоятельным творческим результатом и выражен в объективной форме³.

Некоторые результаты творческой деятельности являются сложными (комплексными), состоящими из разнородных элементов, причем удаление даже одного такого результата из **сложного объекта** мо-

¹ В соответствии со сложившейся судебной практикой минимальное творческое начало в заголовке или названии, состоящем только из одного слова, отсутствует и соответственно они авторским правом не охраняются.

² См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 2 декабря 1997 г. № 4894/97 // Вестник ВАС РФ. 1998. № 5.

³ Существует достаточно много случаев, когда сомнений в том, что тот или иной персонаж является самостоятельным творческим результатом, не возникает. Однако в отношении многих персонажей такую оценку провести не всегда просто. Можно исходить из того, что если пользователь видит реальные возможности и перспективы использовать персонаж в коммерческой деятельности, например в виде сувенирной продукции, в рекламных роликах и др., то велика вероятность, что этот персонаж будет признан охраноспособным объектом.

жет привести к невозможности использования объекта в целом. Это характерно для производства современной массовой продукции, программного обеспечения и т.д. (кинофильмы, телевизионные передачи, иные аудиовизуальные передачи, театрально-зрелищные представления). При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта за автором такого результата сохраняются право авторства и другие личные неимущественные права на этот результат (ст. 1240 ГК).

Авторское право охраняет произведение как **единство формы и содержания**. Обособленное от формы содержание и, в частности, идею, тему, сюжет произведения оно не охраняет. Не охраняются также концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, предлагаемые решения, открытия, факты (ч. 5 ст. 1259 ГК)¹.

В произведении различают структурные элементы его формы и элементы его содержания. Например, в произведении художественной литературы к **элементам формы** относят язык, художественные образы, последовательность изложения материала, а к **элементам содержания** — тему, сюжет, идейные достоинства и т.п. Элементы содержания различных произведений не обязательно являются оригинальными. Они могут быть повторно созданы другими лицами, работающими независимо от первого автора, и соответственно авторским правом не охраняются. Однако элементы содержания произведения пользуются вместе с тем косвенной охраной, если они выражены в какой-либо оригинальной форме. Например, по моральным соображениям автор, использовавший в своем произведении идею, метод, процесс из чужого произведения, должен дать ссылку на источник заимствования².

В соответствии с п. 6 ст. 1259 ГК **не являются объектами авторских прав:**

- официальные документы государственных органов и органов местного самоуправления муниципальных образований, в том числе законы, другие правовые акты, решения судов, иные материалы законодательного, административного и судебного характера, официальные документы международных организаций, а также их официальные переводы;

¹ Рекламный девиз (слоган), внешнее оформление продукта, методы ведения бизнеса, бизнес-процессы могут быть зарегистрированы как товарный знак путем подачи заявки на регистрацию словесного, изобразительного или обычного товарного знака в Роспатент или в качестве секрета производства («ноу-хау»).

² См.: Гаврилов Э.П. Комментарий Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах». С. 3.

- государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и т.п.), а также символы и знаки муниципальных образований;
- произведения народного творчества;
- сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер (сообщения о новостях дня, программы телепередач, расписания движения транспортных средств и т.п.).

При этом учитывается, что перечисленные произведения используются неопределенным кругом лиц, в неопределенно большом количестве случаев и к тому же в публичном интересе. Испрашивать согласия создателя на каждый акт такого использования было бы объективно невозможно. А к произведениям народного творчества относятся такие, автора которых невозможно установить (сказки, поговорки, народные песни и др.).

Вместе с тем охраноспособными являются **проекты** официальных документов, символов и знаков, право авторства на которые принадлежит лицу, создавшему проект (разработчику) (ст. 1264 ГК). Последний вправе опубликовать такой проект (если это не запрещено государственным органом, органом местного самоуправления муниципального образования или международной организацией, по заказу которых разработан проект) и указать свое имя.

При подготовке официального документа, разработке официально-го символа или знака на основе соответствующего проекта в него могут вноситься дополнения и изменения по усмотрению государственно-го органа, органа местного самоуправления муниципального образования или международной организации, осуществляющих подготовку официального документа, разработку официального символа или знака. После официального принятия к рассмотрению проекта государственным органом, органом местного самоуправления муниципального образования или международной организацией проект может использоваться от имени этих органа или организации без указания имени разработчика (п. 2 ст. 1264 ГК).

2. Критерии охраноспособности объектов авторского права

Произведение является объектом авторского права при наличии следующих признаков:

- во-первых, **творческий характер** деятельности по его созданию;
- во-вторых, наличие **объективной формы** его выражения.

Обладатель исключительных авторских прав для оповещения о своих правах вправе использовать **знак охраны авторского права** (ст. 1271

ГК). Знак охраны помещается на каждом экземпляре произведения и состоит из трех элементов: латинской буквы «С» в окружности; имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав; года первого опубликования произведения.

Знак охраны имеет двойную функцию: **предупредительную и информационную**. Он оповещает потенциальных пользователей произведения о том, что данное произведение охраняется; пользователи произведения, а также другие заинтересованные лица получают информацию о том, кто является обладателем прав на произведения, для того, чтобы в случае заинтересованности в его использовании обратиться к автору с предложением, например, о заключении авторского договора о передаче авторских прав.

Знак охраны авторского права или смежных прав не носит правоустанавливающий характер, а свидетельствует лишь о том, что поставившее его лицо считает себя обладателем исключительных прав. Вместе с тем в соответствии со Всемирной (Женевской) конвенцией об авторском праве 1952 г. считается, что все формальности, требуемые для предоставления охраны авторских прав, выполнены, если все экземпляры, начиная со времени первого опубликования, вышли в свет с надлежащим знаком охраны.

3. Виды объектов авторского права

Статья 1259 ГК содержит открытый, **неисчерпывающий перечень** произведений, охраняемых авторским правом. К ним, в частности, относятся:

- литературные произведения;
- программы для ЭВМ;
- драматические и музыкально-драматические, а также сценарные произведения;
- хореографические произведения и пантомимы;
- музыкальные произведения с текстом или без текста;
- аудиовизуальные произведения (кино-, теле- и видеофильмы, слайд-фильмы, диафильмы и другие кино- и телепроизведения);
- произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства;
- произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства;
- произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства, в том числе в виде проектов, чертежей и макетов;

- фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии;
- географические, геологические и другие карты, планы и эскизы, а также пластические произведения, относящиеся к географии, топографии и к другим наукам.

В ряде случаев произведение создается на основе уже существующих произведений (**производные произведения**). В отличие от оригинальных произведений, в которых все охраняемые элементы создаются самим автором, производные произведения могут включать элементы уже существующих произведений. К ним относятся переводы, обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, аранжировки и т.п. (п. 1 ст. 1260 ГК).

Вопрос о том, является ли произведение производным, зависит от того, был ли внесен достаточный **творческий вклад** в его создание. Так, если отсутствует заимствование элементов другого самостоятельного или производного произведения, то налицо создание нового произведения, например произведения «по мотивам». Если же заимствование произошло, то вопрос о создании нового произведения будет решаться при наличии достаточного творческого начала.

Авторским правом охраняются сборники и иные **составные произведения** (п. 2 ст. 1260 ГК). **Сборник** — это составное произведение, в состав которого входит несколько произведений, как охраняемых авторским правом, так и неохраняемых. Не всякий сборник является объектом авторского права, поскольку не всякая деятельность по его составлению носит **творческий характер**. Так, например, не охраняются авторским правом телефонные справочники, составленные в алфавитном порядке, или сборники правовых актов, расположенных по времени их издания.

Авторские права переводчика, составителя и иного автора производного или составного произведения охраняются как права на **самостоятельные объекты** авторских прав, независимо от охраны прав авторов произведений, на которых основано производное или составное произведение (п. 4 ст. 1260 ГК). Автор произведения, помещенного в сборнике либо в ином составном произведении, вправе использовать свое произведение независимо от составного произведения (если иное не предусмотрено договором с создателем такого произведения).

Авторские права на перевод¹, сборник, иное производное или составное произведение не препятствуют **другим лицам** переводить или

¹ Литературный перевод необходимо отличать от «подстрочного» (технического) перевода, не являющегося объектом авторского права, хотя литературный перевод не-

перерабатывать то же оригинальное произведение, создавать свои составные произведения путем иного подбора или расположения тех же материалов (п. 6 ст. 1260 ГК).

Издатель энциклопедий, энциклопедических словарей, периодических и продолжающихся сборников научных трудов, газет, журналов и других периодических изданий принадлежат исключительные права на использование таких изданий. Издатель вправе при любом использовании такого издания указывать свое наименование либо требовать его указания (п. 7 ст. 1260 ГК). Авторы произведений, включенных в такие издания, сохраняют исключительные права на использование своих произведений независимо от издания в целом.

Значительная часть произведений материализуется с помощью полиграфических технологий, звучит по радио, еще чаще показывается телеканалами. Иными словами, произведение принимает аудиовизуальную форму, пожалуй, самую распространенную и популярную сегодня. **Аудиовизуальным произведением** является произведение, состоящее из **зафиксированной серии связанных между собой изображений** (с сопровождением или без сопровождения звуком), предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств (п. 1 ст. 1263 ГК). Аудиовизуальные произведения включают **кинематографические произведения** и все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной и последующей фиксации.

Аудиовизуальные произведения представляют собой своеобразный объект, для которого многие традиционные положения авторского права нуждаются в корректировке¹. В частности, необходимо учитывать, что их формирование является результатом сложного процесса, когда одни лица своей творческой деятельностью создают элементы, используемые на втором этапе уже другими лицами для создания комплексного объекта в целом. Каждый из участников процесса творит свое произведение, на которое он имеет авторское или смежное право, а все вместе они создают новый сложный объект. При этом авторы произведений, вошедших составной частью в аудиовизуальное

редко появляется именно на основе последнего. Например, поэт Я. Козловский, переводивший на русский язык многие произведения Расула Гамзатова, не владея свободным языком оригинала (аварским), использовал «подстрочник».

¹ См.: Дозорцев В.А. Право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3—4.

произведение, сохраняют авторское право каждый на свое произведение. Это относится как к авторам существовавших ранее объектов (например, к автору произведения, положенного в основу сценария), так и к авторам объектов, созданных в процессе работы над аудиовизуальным произведением (оператор-постановщик, художник-постановщик и др.) (п. 5 ст. 1263 ГК).

§ 3. Субъекты авторского права

1. Виды субъектов авторского права

Поскольку авторско-правовая охрана не связана с официальной регистрацией произведения и получением каких-либо правоустанавливающих документов, то и признание того или иного лица автором произведения не зависит от каких-либо формальностей. Поэтому в авторском праве установлена **«презумпция авторства»**: при отсутствии доказательств иного автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения. При этом авторство будет считаться установленным до тех пор, пока не будет представлен более ранний по времени экземпляр того же произведения, содержащий упоминание о другом авторе, или иным образом доказана недобросовестность лица, претендующего на авторство.

Субъектами авторского права являются не только создатели произведений науки, литературы, искусства, но и их правопреемники или работодатели и другие лица, приобретающие в силу закона или договора исключительные авторские права.

Автором результата интеллектуальной деятельности признается **гражданин**, творческим трудом которого создан такой результат (ст. 1257 ГК). Не признаются авторами граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата, в том числе оказавшие его автору только техническое, организационное или материальное содействие или помощь либо только способствовавшие использованию этого результата.

Первоначальным автором произведения может являться только физическое лицо, творчеством которого оно было создано. Однако исключительное право на произведение может быть передано автором **другому лицу** по договору, а также может перейти к другим лицам по иным основаниям, установленным законом. Такими лицами являются, как правило, организации, например издательства, литературные

агентства, изготовители аудиовизуальных произведений, **работодатели** авторов служебных произведений, использующие произведение и, соответственно, приобретающие **по договору** с автором определенные исключительные права. В этом случае имеет место договорное правопреемство в отношении объектов авторского права.

Наследники автора произведения науки, литературы и искусства рассматриваются в качестве носителей **производного авторского права**. Их права возникают не в силу создания произведения, а на основе иных юридических фактов, указанных в законе (открытия и принятия наследства), т.е. имеет место правопреемство в силу закона.

2. Соавторы как субъекты авторского права

Соавторами признаются **физические лица**, которые создали охраняемое авторским правом произведение совместным творческим трудом (п. 1 ст. 1258 ГК). Права на результат интеллектуальной деятельности, созданный совместным творческим трудом двух или более лиц (**соавторство**), принадлежат соавторам **совместно**. Это означает, что вопрос об использовании произведения, созданного в соавторстве, решается соавторами совместно по правилам, определенным **соглашением** между ними¹. Соавторство всегда устанавливается по полученному **результату**, а не по процессу работы: лицо, которое принимало участие в работе, не становится соавтором, если творческий результат его труда не нашел отражения в произведении.

Содержание частей произведения, созданного в соавторстве, может позволять использовать эти части как самостоятельные произведения (**раздельное соавторство**). Ему противопоставляется соавторство **нераздельное**, когда произведение соавторов образует одно неразрывное целое. Эти два вида соавторства различаются режимом использования произведений. Так, при нераздельном соавторстве ни один из соавторов не вправе без достаточных на то оснований запретить использование произведений (абз. 1 п. 2 ст. 1258 ГК). При раздельном же соавторстве каждый из соавторов вправе использовать созданную им часть произведения, имеющую самостоятельное значение, по своему усмотрению, если иное не предусмотрено соглашением между ними.

¹ Соглашением между соавторами определяются порядок, способы, сроки, объемы использования совместно созданного произведения, в том числе и порядок проставления фамилий на переплете книги и в выходных данных. В противном случае по умолчанию применяется алфавитный принцип.

В литературе принято различать соавторство и сотрудничество, например, между участниками создания аудиовизуального произведения: ведь «одна только совместная деятельность не создает классического соавторства, которое предполагает, по крайней мере, однородную деятельность соавторов. Лица, принимающие участие в создании фильма, произведения которых вошли в него в качестве составной части, соавторами не являются. Такое «соучастие» есть **сотрудничество** — категория, неизвестная авторскому праву, а не соавторство»¹. Однако, согласно другому мнению, аудиовизуальное произведение является неделимым объектом, а взаимоотношения между его авторами — нераздельным соавторством².

Авторское право на аудиовизуальное произведение возникает с момента создания этого произведения у его **изготовителя** (кино- или телестудии, студии видеозаписи) — лица, организовавшего изготовление такого произведения, которое вправе при любом использовании этого произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания (п. 4 ст. 1263 ГК). Авторы сами не в состоянии создать законченный фильм, он может быть создан только во взаимодействии со студией — изготовителем, у которого и возникает право на аудиовизуальное произведение (хотя оно и остается **производным**).

Авторами такого произведения в соответствии с п. 2 ст. 1263 ГК признаются:

- 1) режиссер-постановщик;
- 2) автор сценария;
- 3) автор музыкального произведения (с текстом или без текста), специально созданного для этого аудиовизуального произведения.

Закон разрешает **сценаристу и композитору** использовать свои произведения в дальнейшем независимо от коллективно созданного произведения. Авторы **других произведений**, составляющих в своей совокупности аудиовизуальное произведение, обладают авторским правом только в отношении своих произведений. В их число входят автор романа, положенного в основу сценария, оператор-постановщик, звукооператор, художник-постановщик, художник по костюмам, монтажер, дизайнер и др.³

¹ Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. М., 1957. С. 70.

² См.: Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах. М., 2005. С. 99.

³ В литературе отмечается, что «признание режиссера-постановщика, сценариста и автора оригинальной музыки в качестве авторов аудиовизуального произведения, с одной стороны, основывается на том, что они внесли значительные творческие вклады в аудиовизуальное произведение, но, с другой стороны, является в значительной мере

Субъектом исключительных прав на кинематографическое произведение считается **изготовитель** (продюсер) — физическое или юридическое лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за финансирование, производство и прокат фильма. Продюсер имеет право использовать аудиовизуальное произведение, т.е. распоряжаться им, но при условии, что ему переданы по договору исключительные права на конкретный вид использования такого произведения.

3. Субъекты авторского права на служебные произведения, а также на произведения, созданные по государственному или муниципальному контракту

Произведения науки, литературы и искусства могут создаваться авторами без заключения договора, вне связи с будущим правообладателем; по трудовому договору; в порядке выполнения служебного задания. Во всех случаях авторское право принадлежит только **автору** и никому другому; не имеет значения, создавалось ли произведение в рабочее время и на рабочем месте, по личной инициативе автора или по заданию работодателя (п. 1 ст. 1259 ГК). За автором всегда сохраняется право на имя, право на авторство, на защиту репутации автора, в том числе на защиту произведения от искажения, иными словами, все личные неимущественные права.

Однако исключительное (имущественное) право на служебное произведение по общему правилу принадлежит **работодателю** автора (п. 2 ст. 1259 ГК). Работодатель вправе использовать **служебное произведение** способами, обусловленными целью служебного задания, и в вытекающих из задания пределах, а также обнародовать такое произведение, если договором между ним и работником не предусмотрено иное (п. 3 ст. 1295 ГК). Работодатель может при осуществлении своего права использования служебного произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания. Право использования служебного произведения в качестве элемента сложного объекта принадлежит работодателю в течение всего срока действия исключительного права на произведение. Работодатель может предоставить принадлежащее ему право использования служебного произведения **другому лицу**.

Работнику (автору) принадлежит **право на вознаграждение** за создание и использование служебного произведения. Размер, условия и по-

условным. И авторство на аудиовизуальное произведение — это авторство «в силу закона», а не потому, что они создали аудиовизуальное произведение» (*Гаврилов Э.П.* Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах. С. 98–99).

рядок выплаты работодателем такого вознаграждения определяются договором между работодателем и работником, а в случае спора — судом. Кроме того, у автора сохраняется право использовать служебное произведение способом, не обусловленным целью служебного задания, а также хотя бы и способом, обусловленным целью задания, но за пределами, вытекающими из задания работодателя.

Если работодатель **в течение трех лет** не начнет осуществлять свое право использования служебного произведения или не предоставит такое право другому лицу, он утрачивает это право. Это, однако, не распространяется на случаи использования служебных произведений в качестве элементов сложного объекта, например аудиовизуального произведения, а также на служебные программы для ЭВМ и базы данных, так как в целях нормального использования таких объектов необходимо максимальное сосредоточение прав на них в руках работодателей.

Вместе с тем **не могут считаться служебными** все без исключения произведения, созданные работником во время его пребывания в трудовых отношениях с работодателем, например, выполненные не по его заданию или не во исполнение служебных обязанностей либо выполненные сверх норм выработки. Некоторые работодатели требуют от авторов, чтобы последние в течение определенного времени после увольнения не использовали конкретные темы, наработки, разработки и т.д. Это требование является ничтожным, поскольку ограничивает автора в создании в будущем произведений на данную тему или в данной области.

Исключительное авторское право на произведения, созданные **по государственному или муниципальному контракту**, принадлежит **исполнителю**, являющемуся автором либо иным выполняющим государственный или муниципальный контракт лицом (стороне контракта). Государственным или муниципальным контрактом может быть предусмотрено, что это право принадлежит **публично-правовому образованию** (Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию), от имени которого выступает государственный или муниципальный заказчик, либо **совместно** исполнителю и Российской Федерации, исполнителю и субъекту Российской Федерации, исполнителю и муниципальному образованию (п. 1 ст. 1298 ГК). Работник, исключительное право которого перешло к исполнителю, имеет право на вознаграждение (абз. 3 п. 2 ст. 1295 ГК). В последнем случае государственный или муниципальный заказчик вправе предоставить безвозмездную простую (неисключительную) лицен-

зию на использование такого произведения для государственных или муниципальных нужд, уведомив об этом исполнителя.

§ 4. Содержание и осуществление авторских прав

1. Личные неимущественные права автора

К личным неимущественным правам автора (п. 2 ст. 1255 ГК) относятся:

- право авторства;
- право автора на имя;
- право на неприкосновенность произведения;
- право на обнародование произведения.

Право авторства — это право признаваться автором произведения. Его не следует смешивать с правом на имя.

Право на имя — это возможность использовать или разрешать использование произведения под подлинным именем автора, под псевдонимом или без обозначения имени (п. 1 ст. 1265 ГК). Право на имя означает, что только автор волен выбирать, как будет обозначено его имя на переплете издания, в выходных данных, в титрах и т.д. По желанию автора может быть использован его псевдоним (вымышленное имя), который издатель не вправе раскрывать без согласия автора. Произведение может быть издано по желанию автора без указания имени (анонимно). Если произведение используется под псевдонимом или без указания имени автора (анонимно), лица, которым известно подлинное имя автора (в их число входит пользователь, заключивший с автором авторский договор), не вправе без согласия автора раскрывать его личность. Авторское право на имя не совпадает с общегражданским правом на имя (ст. 19 ГК), принадлежащим любому физическому лицу.

Право на обнародование заключается в возможности автора самому обнародовать или разрешать обнародование произведения в любой форме (п. 1 ст. 1268 ГК). Обнародование произведения означает обеспечение доступа к произведению любых третьих лиц. Автор может считать свое произведение недостаточно готовым, незрелым для представления его на суд публики, а потому вправе не давать согласия на его обнародование.

Как правило, автор реализует свое право на обнародование произведения при заключении договора о первом использовании необнародованного произведения или при передаче работодателю служебного произведения. Произведение, состоящее из отдельных частей, может

быть обнародовано частично. Обнародование элементов содержания произведения — темы, сюжета произведения, его аннотации не является обнародованием самого произведения.

Произведение считается обнародованным, если действия по обеспечению доступа к произведению широкого круга лиц осуществлены **с согласия автора** или самим автором и по его воле. Если автор после обнародования своего произведения по каким-либо причинам не желает его дальнейшего широкого использования, он обычно отказывается заключать авторские договоры. Тем самым использование произведения ограничивается случаями свободного использования.

Право на обнародование предполагает возможность отказа автора от ранее принятого решения об обнародовании произведения путем использования своего права на отзыв. **Право на отзыв** — это отказ от ранее принятого автором решения об обнародовании произведения, пересмотр такого решения (ст. 1269 ГК). Автор имеет право отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения при условии возмещения лицу, которому было отчуждено исключительное право на произведение или предоставлено право использования произведения, причиненных таким решением **убытков**. Если произведение уже обнародовано, автор обязан публично оповестить о своем отзыве. При этом он вправе изъять из обращения ранее изготовленные экземпляры произведения, возместив причиненные этим убытки. Указанные правила не применяются к программам для ЭВМ и служебным произведениям.

Право автора на неприкосновенность его произведения и защиту произведения от искажения направлено на охрану произведения в его первоначальном, оригинальном виде (ст. 1266 ГК). В соответствии с этим не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями.

Право на неприкосновенность произведения охраняется **бессрочно**. Как и право авторства и имени автора, такая охрана осуществляется лицом, которое автор вправе указать в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания, а при отсутствии такого лица или после его смерти — наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами.

Вместе с тем наследники и иные правопреемники автора наделяются правом разрешать внесение в произведение изменений, сокращений или дополнений при условии, что этим не искажается замысел

автора и не нарушается целостность восприятия произведения (абз. 2 п. 1 ст. 1266 ГК).

2. Имущественные права автора (правообладателя)

Согласно ст. 1270 ГК автору произведения или иному правообладателю (работодателю, наследнику и др.) принадлежит **исключительное право использовать** произведение в любой форме и любым не противоречащим закону способом. Это право является имущественным и охватывает только использование произведения науки, литературы и искусства. В отличие от личных неимущественных прав оно носит **срочный характер**, но и исключительные, и личные неимущественные права автора являются **абсолютными**.

Обычно выделяют **два вида правомочий** правообладателя, составляющих содержание его исключительного права: право на использование объекта и право распоряжения объектом¹ (ст. 1233 ГК).

Использование произведения, независимо от того, совершаются ли соответствующие действия с целью извлечения прибыли или без таковой, согласно п. 2 ст. 1270 ГК осуществляется в различных формах.

Прежде всего, это **воспроизведение произведения**, т.е. изготовление одного или более экземпляра произведения или его части в любой материальной форме, в том числе в форме звуко- или видеозаписи; изготовление в трех измерениях одного или более экземпляра двухмерного произведения. Запись произведения в память ЭВМ также считается воспроизведением.

Далее, это **распространение произведения**, которое реализуется путем продажи или иного отчуждения его оригинала или экземпляров. В это понятие также включаются предложение к продаже, бесплатное распространение (дарение), мена, сдача в прокат и другие подобные действия. Право на распространение произведения не следует понимать как часть права на воспроизведение, поскольку оно может не совпадать по времени и по территории совершения с воспроизведением произведения.

¹ А.П. Сергеев выделяет в исключительном праве использования два аспекта: позитивный и негативный. Первый состоит в том, что правообладатель совершает самостоятельные действия, связанные с использованием объекта, а второй образует его право запрещать использование объекта другим лицам (кроме случаев, когда такое использование в соответствии с законодательством не является нарушением исключительных прав) (см.: Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 2003. С. 517).

Использованием произведения является его **публичный показ**, т.е. любая демонстрация оригинала или экземпляра произведения непосредственно или на экране с помощью пленки, диапозитива, телевизионного кадра или иных технических средств, а также демонстрация отдельных кадров аудиовизуального произведения (без соблюдения их последовательности), непосредственно либо с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается ли произведение в месте его демонстрации или в другом месте одновременно с демонстрацией произведения.

Публичный показ произведения необходимо отличать от публичного исполнения. **Публичное исполнение** произведения — представление произведения в живом исполнении или с помощью технических средств (теле- или радиовещания, кабельного телевидения и иных технических средств), а также показ аудиовизуального произведения (с сопровождением или без сопровождения звуком) в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, независимо от того, воспринимается ли произведение в месте его представления или показа либо в другом месте одновременно с представлением или показом произведения.

Основное различие между показом произведения и его исполнением состоит в том, что при публичном показе произведение или какая-то его часть просто **демонстрируется** публике, без совершения автором или иным лицом каких-либо активных действий, тогда как во втором случае произведение доводится до зрителей или слушателей путем **совершения действий**, выражающихся в пении, танце, декламации и т.д. При показе произведения осуществляется прямой контакт произведения со зрителем (публикой), при исполнении данный контакт опосредуется деятельностью исполнителя.

Публичность же при показе и исполнении произведения означает, что демонстрация произведения перед специалистами или его исполнение в кругу семьи или близких друзей не образуют публичного показа или публичного исполнения и не влекут предусмотренных законодательством правовых последствий.

К использованию произведения относится также **импорт** оригинала или экземпляров произведения в целях распространения. Под этим понимается только импорт экземпляров произведения, но не прием поступающих из-за рубежа радио- и телепередач, причем сами импорти-

рованные в Россию экземпляры предназначены для распространения. Под **импортом** следует понимать пересечение экземплярами произведения государственной границы Российской Федерации и возможное последующее растаможивание этого товара. Право на импорт неразрывно связано с правом на распространение и в известной мере является его детализацией¹. Под **распространением** экземпляров произведения следует понимать их распространение как на территории России, так и в зарубежных странах. Иными словами, право на импорт касается и тех экземпляров произведения, которые ввозятся в Россию для последующего распространения в других странах, а не только в России.

Прокат оригинала или экземпляра произведения также является способом его использования. Право на прокат принадлежит автору независимо от права собственности на экземпляры произведения. Лицо, получившее право на дальнейшее распространение экземпляров произведения, не вправе сдавать эти экземпляры в прокат без **дополнительного согласия** со стороны правообладателя. Право проката может уступаться автором другим лицам по авторскому договору, при этом оно автоматически включается в право на распространение.

Способ использования произведения представляет собой и его **сообщение в эфир**, т.е. сообщение произведения для всеобщего сведения (включая показ или исполнение) посредством его передачи по радио или телевидению (в том числе путем ретрансляции), за исключением кабельного телевидения. Под **сообщением** понимается любое действие, посредством которого произведение становится доступным для слухового и(или) зрительного восприятия независимо от его фактического восприятия публикой. Сообщение кодированных сигналов признается сообщением в эфир, если средства декодирования предоставляются неограниченному кругу лиц организацией эфирного вещания либо с ее согласия.

К рассматриваемым способам относится и **сообщение по кабелю**, т.е. сообщение произведения для всеобщего сведения посредством его передачи по телевидению с помощью кабеля, провода, оптического волокна или аналогичных средств (в том числе путем ретрансляции). По своему содержанию это право в основном аналогично праву передачи в эфир.

Перевод или другая переработка произведения тоже является способом его использования. При этом под переработкой (модификацией)

¹ См.: *Сергеев А.П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. С. 225.

программы для ЭВМ или базы данных понимаются любые их изменения, в том числе перевод такой программы или базы данных с одного языка на другой, за исключением **адаптации**, т.е. внесения изменений, осуществляемых исключительно в целях функционирования программы для ЭВМ или базы данных на конкретных технических средствах пользователя или под управлением конкретных программ пользователя.

Способом использования архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта является его **практическая реализация**. Всякое практическое воплощение в жизнь произведений архитектурной, градостроительной, дизайнерской, садово-парковой графики может осуществляться только с согласия авторов, которые вправе разрешить или запретить создание в натуре изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, здания, сооружения, сада, парка.

Права архитекторов и дизайнеров не ограничиваются теми чертежами, эскизами, макетами, в которых нашла воплощение их творческая мысль. Они действуют и в отношении тех **решений**, которые нашли воплощение в конкретных строящихся или уже построенных объектах. Без согласия автора, а в случае перехода прав к правопреемнику — без его согласия нельзя повторно реализовать соответствующий проект, хотя бы он и был воплощен в конкретных объектах. Автор проекта имеет право на осуществление **авторского контроля** за разработкой документации для строительства и **авторского надзора** за строительством архитектурного объекта.

Использованием произведения считается также предоставление **доступа** к нему таким образом, что лицо, желающее им воспользоваться, может сделать это из любого места и в любое время по собственному выбору. Ранее это право рассматривалось как «право на доведение до всеобщего сведения». Оно реализуется в праве на размещение произведения **в сети «Интернет»**, которое включает в себя и право определять режим и условия такого использования (платный или бесплатный, общедоступный или ограниченный). Использование произведения в сети «Интернет», производимое без согласия автора (правообладателя), является незаконным, нарушает авторские права.

3. Коллективное управление имущественными правами

Появление института коллективного управления названными правами обусловлено невозможностью или затруднительностью их осу-

шествования в индивидуальном порядке, обусловленными характером произведения и способом его использования¹. Авторы, а также исполнители, изготовители фонограмм (видеозаписей) и иные обладатели авторских и смежных прав в случаях, когда осуществление их прав в индивидуальном порядке затруднено² либо когда действующее законодательство допускает использование объектов авторских и смежных прав без согласия правообладателей, но с выплатой им вознаграждения, могут создавать основанные на членстве **некоммерческие организации**, на которые в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями, возлагается управление соответствующими правами на коллективной основе (**организации по управлению правами на коллективной основе**) (п. 1 ст. 1242 ГК). Создание таких организаций не препятствует осуществлению представительства обладателей авторских и смежных прав другими юридическими лицами и гражданами.

Организации по управлению правами на коллективной (членской) основе могут создаваться для управления правами, относящимися к одному или нескольким видам объектов авторских и смежных прав, для управления одним или несколькими видами таких прав или способов использования соответствующих объектов либо для управления любыми авторскими и смежными правами. Но в каждой из сфер деятельности, указанных в ГК, должна действовать лишь одна такая **аккредитованная организация**³.

Организации по управлению правами на коллективной основе могут представлять лишь тех авторов, с которыми они заключили соответствующие договоры. Основанием полномочий организации по управлению правами на коллективной основе является только **договор о передаче полномочий** по управлению правами, заключаемый такой организацией с правообладателями в письменной форме. Указанный договор может

¹ См.: Моргунова Е.А. Коллективное управление авторскими правами на современном этапе. М., 2005. С. 9.

² В качестве примеров можно назвать публичное исполнение произведений, в том числе на радио, на телевидении, воспроизведение произведения путем механической, магнитной и иной записи, репродуцирование. Вопрос о том, является ли затруднительным осуществление имущественных прав, должен решать сам правообладатель.

³ «Монополия организаций по коллективному управлению в определенной сфере использования произведений в отношении одной категории правообладателей должна существовать как необходимое условие и существует практически во всех странах мира» (Близнец И., Антонова А. Коллективное управление и государственный контроль: проблемы и перспективы // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2004. № 1. С. 5).

быть заключен с правообладателями как являющимися членами такой организации, так и не являющимися ее членами. Основанием полномочий организации по управлению правами на коллективной основе может быть также **договор с другой организацией**, в том числе иностранной, управляющей правами на коллективной основе¹.

Организации по управлению правами на коллективной основе вправе **от имени правообладателей либо от своего имени** предъявлять требования в суде, а также совершать иные юридические действия, необходимые для защиты прав, переданных им в управление на коллективной основе, **без доверенности** (п. 5 ст. 1242 ГК).

Организация по управлению правами на коллективной основе заключает с пользователями договоры о предоставлении прав, переданных ей в управление правообладателями, на соответствующие способы использования объектов авторских и смежных прав (**лицензионные договоры**) и собирает с них средства на выплату вознаграждения за использование этих объектов. При этом указанная организация не вправе отказать пользователю в заключении договора без достаточных оснований.

Пользователи обязаны по требованию организации по управлению правами на коллективной основе представлять ей **отчеты** об использовании объектов авторских и смежных прав, а также иные сведения и документы, необходимые для сбора и распределения средств на выплату вознаграждения.

Организация по управлению правами на коллективной основе производит распределение средств, собранных на выплату вознаграждения за использование объектов авторских и смежных прав, между правообладателями, а также осуществляет выплату им указанного вознаграждения в размерах и порядке, предусмотренных уставом организации. Она вправе удерживать из собранных на выплату вознаграждения средств суммы на покрытие необходимых расходов по сбору, распределению и выплате такого вознаграждения, а также суммы, которые направляются в специальные фонды, создаваемые этой организацией, с согласия и в интересах представляемых ею правообладателей. Одновре-

¹ Модель коллективного управления, которая в большей степени отвечает интересам пользователей, — так называемая модель расширенного представительства, когда организация по управлению правами на коллективной основе уполномочена выдавать лицензии не только на произведения, полномочия на управление которыми были переданы ей в управление на основании договоров, но и на все произведения. Система расширенного представительства нашла свое отражение в части четвертой ГК, но только в отдельных сферах коллективного управления, прямо названных в ГК в подп. 1–6 п. 1 ст. 1244.

менно с выплатой вознаграждения организация обязана представить правообладателю **отчет**, содержащий сведения об использовании его прав, в том числе о размере средств, собранных на выплату вознаграждения, и удержанных из этих средств сумм.

Организации по управлению правами на коллективной основе формируют **реестры**, содержащие сведения о правообладателях, о правах, переданных им в управление, а также об объектах авторских и смежных прав. Сведения, содержащиеся в таких реестрах, предоставляются всем заинтересованным лицам в порядке, установленном организацией, за исключением сведений, которые в соответствии с законом не могут разглашаться без согласия правообладателя.

Организация по управлению правами на коллективной основе может осуществлять деятельность в следующих **сферах коллективного управления**:

- управление авторскими правами на обнародованные музыкальные произведения (с текстом или без текста) и отрывки музыкально-драматических произведений в отношении их публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю посредством передачи по радио или телевидению (сообщение в эфир или по кабелю), в том числе путем ретрансляции (подп. 6–8 п. 2 ст. 1270 ГК);
- управление авторскими правами на обнародованные отрывки из драматических произведений, а также на малообъемные литературные и драматические произведения (конферанс, скетчи, репризы, фельетоны и т.п.) в отношении их публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю, в том числе путем ретрансляции (подп. 6–8 п. 2 ст. 1270 ГК);
- осуществление прав авторов музыкальных произведений (с текстом или без текста), использованных в аудиовизуальном произведении, на получение вознаграждения за публичное исполнение такого аудиовизуального произведения (п. 5 ст. 1263 ГК);
- управление правами изготовителей аудиовизуальных произведений (видеозаписей) в отношении их использования путем ретрансляции;
- управление авторскими правами на произведения изобразительного искусства, а также на рукописи литературных и музыкальных произведений в отношении права следования (ст. 1293 ГК);
- управление авторскими правами на обнародованные произведения в отношении их воспроизведения путем репродуцирования (п. 2 ст. 1275 ГК);
- осуществление прав авторов, исполнителей, изготовителей фонограмм и видеозаписей на получение вознаграждения за воспроизведение фонограмм и видеозаписей в личных целях (ст. 1245 ГК);

- осуществление прав исполнителей и прав изготовителей фонограмм и видеозаписей на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение в эфир или по кабелю фонограмм и видеозаписей, опубликованных в коммерческих целях (ст. 1326 ГК).

Управление имущественными правами в указанных сферах возможно только в отношении **обнародованных произведений**, поскольку использование необнародованных произведений представляет собой способ реализации не только имущественных прав, но и неимущественного права — права на обнародование.

Государственная аккредитация на осуществление деятельности в каждой из перечисленных сфер коллективного управления может быть получена **только одной организацией** по управлению правами на коллективной основе¹. Однако в определенных случаях такая организация может получить государственную аккредитацию на осуществление деятельности в одной, двух и более сферах коллективного управления. Аккредитованные организации действуют на основании **типового устава**², который утверждается в порядке, определяемом Правительством РФ.

Наличие аккредитованной организации не препятствует созданию других организаций по управлению правами на коллективной основе, в том числе в аналогичных сферах коллективного управления. Такие организации вправе заключать договоры с пользователями только в интересах правообладателей, предоставивших им полномочия по управлению их правами.

4. Иные права автора

Право доступа (ст. 1292 ГК) к произведению нередко относят к личным неимущественным правам, хотя по своему характеру оно значительно отличается от них. Право доступа связано с материальным объектом, поскольку имеется в виду доступ именно к оригиналу произведения, а не к его копии. В то же время это право является средством осуществления автором своего имущественного права на воспроизведение. Так, чтобы автор мог осуществить творческий повтор своего произведения изобразительного искусства, ему необходим доступ к оригиналу произведения.

¹ Приказ Федеральной службы по надзору за соблюдением законодательства в области охраны культурного наследия от 23 октября 2008 г. № 92 «Об утверждении Положения об аккредитационной комиссии» // Российская газета. 2008. 25 ноября.

² Приказ Министерства культуры и массовых коммуникаций Российской Федерации от 19 февраля 2008 г. № 30 «О типовом уставе аккредитованной организации по управлению правами на коллективной основе» // БНА. 2008. № 23.

Автор может требовать осуществления данного права не только от собственника оригинала произведения изобразительного искусства, но и от другого лица (государственного или частного музея и т.п.). При этом от собственника произведения нельзя требовать доставки произведения автору. Законный владелец оригинала вправе требовать от автора возмещения своих расходов, связанных с предоставлением автору права доступа.

Определенным своеобразием обладает **право следования**, которое имеет в виду защиту имущественных прав автора произведения изобразительного искусства. В случае отчуждения автором оригинала такого произведения при каждой **публичной перепродаже** этого оригинала, в которой в качестве продавца, покупателя или посредника участвуют галерея изобразительного искусства, художественный салон, магазин и тому подобная организация, автор имеет право на получение от продавца вознаграждения в виде **процентных отчислений** от перепродажной цены (п. 1 ст. 1293 ГК). Размер процентных отчислений, а также условия и порядок их выплаты определяются Правительством РФ¹. В результате, например, малоизвестный художник, первоначально продавший свою картину по незначительной цене, впоследствии, приобретая большую известность, имеет также возможность получить некоторое дополнительное вознаграждение за свое творчество².

Авторы пользуются правом следования также в отношении авторских **рукописей** (автографов) литературных и музыкальных произведений. Право следования **неотчуждаемо**, но переходит к **наследникам автора** на срок действия исключительного права на произведение.

§ 5. Пределы авторских прав

1. Понятие свободного использования произведения

Использование произведения без разрешения автора и без выплаты ему вознаграждения не допускается. Однако в публичных интере-

¹ Постановление Правительства РФ от 19 апреля 2008 г. № 285 «Об утверждении Правил выплаты автору вознаграждения при публичной перепродаже оригиналов произведений изобразительного искусства, авторских рукописей (автографов) литературных и музыкальных произведений» // СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1880.

² Действительно, кажется крайне несправедливым, что, например, картины, которые Поль Гоген отдавал в качестве платы за проезд, спустя несколько лет были оценены публикой и стоили миллионы, однако ни автор, ни его наследники не могли получить выгоду от этих уже раз отчужденных произведений.

сах в изъятие из этого правила в некоторых случаях разрешается **свободное использование** произведений науки, литературы и искусства: в личных, информационных, научных, учебных, культурных целях, без намерения извлечь выгоду, но при условии, что указанное произведение было правомерно опубликовано, т.е. введено в гражданский оборот с разрешения автора.

Названные исключения не применяются в отношении воспроизведения произведений архитектуры в форме зданий и аналогичных сооружений; воспроизведения баз данных или их существенных частей; воспроизведения программ для ЭВМ (кроме случаев, предусмотренных ст. 1280 ГК); репродуцирования книг (полностью) и нотных текстов; видеозаписи аудиовизуального произведения при его публичном исполнении в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, и воспроизведения аудиовизуального произведения с помощью профессионального оборудования, не предназначенного для использования в домашних условиях. Таким образом, можно перезаписать произведение с диска или со звуковой кассеты, снять с него ксерокопию, распечатать его изображение на принтере и т.д. Но их последующая передача другому лицу, не входящему в обычный круг семьи, уже нарушает условия разрешенного использования.

2. Основные случаи свободного использования произведений

Наиболее частые случаи свободного использования произведений перечислены в ст. 1274 ГК, которая допускает без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования:

- **цитирование** в оригинале и в переводе в научных, полемических, критических или информационных целях правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования;
- использование правомерно обнародованных произведений и отрывков из них в качестве **иллюстраций** в изданиях, радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях **учебного характера** в объеме, оправданном поставленной целью;
- **воспроизведение в прессе**, сообщение в эфир или по кабелю правомерно опубликованных в газетах или журналах статей по текущим экономическим, политическим, социальным и религиозным вопросам или переданных в эфир произведений такого же характера в случа-

- ях, когда такое воспроизведение или сообщение не было специально запрещено автором или иным правообладателем;
- воспроизведение в прессе, сообщение в эфир или по кабелю **публично произнесенных политических речей**, обращений, докладов и других аналогичных произведений в объеме, оправданном информационной целью. При этом за авторами таких произведений сохраняется право на их опубликование в сборниках;
 - воспроизведение или сообщение для всеобщего сведения **в обзорах текущих событий** средствами фотографии, кинематографии, путем сообщения в эфир или по кабелю произведений, которые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий, в объеме, оправданном информационной целью;
 - воспроизведение без извлечения прибыли рельефно-точечным шрифтом или другими специальными способами **для слепых** правомерно опубликованных произведений (кроме произведений, специально созданных для воспроизведения такими способами).

В том случае, когда **библиотека** предоставляет экземпляры произведений, правомерно введенные в гражданский оборот, во временное безвозмездное пользование, такое пользование допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения. При этом выраженные **в цифровой форме** экземпляры произведений, предоставляемые библиотеками во временное безвозмездное пользование, в том числе в порядке взаимного использования библиотечных ресурсов, могут предоставляться **только в помещениях библиотек** при условии исключения возможности создать копии этих произведений в цифровой форме.

Создание произведения в жанре литературной, музыкальной или иной **пародии** либо в жанре **карикатуры** на основе другого (оригинального) правомерно обнародованного произведения и использование этой пародии либо карикатуры допускаются без согласия автора или иного обладателя исключительного права на оригинальное произведение и без выплаты ему вознаграждения.

Включение в аудиовизуальное произведение фрагментов из других аудиовизуальных произведений, если эти фрагменты выделены из общего контекста аудиовизуального произведения, следует рассматривать как **цитирование**. Цитироваться могут и хореографические, и фотографические, и даже топографические произведения. Предполагается, что объем цитирования не должен преобладать над объемом основного текста; цитирование не должно быть основой содержания (в противном случае произведение не будет самостоятельным), цитата никогда не сливается с основным текстом.

Свободное использование произведения путем **репродуцирования** связано с достижениями в области фотографирования, ксерокопирования и т.д. Эти способы очень удобны для пользователя, хотя массовое репродуцирование ведет к неконтролируемому размножению многих произведений науки и литературы. Под репродуцированием (репрографическим воспроизведением) понимается факсимильное воспроизведение произведения с помощью любых технических средств, осуществляемое не в целях издания. Репродуцирование не включает воспроизведение произведения или хранение его копий в электронной (в том числе в цифровой), оптической или иной машиночитаемой форме (кроме случаев создания с помощью технических средств временных копий, предназначенных для осуществления репродуцирования).

Статья 1275 ГК устанавливает жесткие правила указанной деятельности, согласно которым допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования репродуцирование **в единственном экземпляре без извлечения прибыли** библиотеками и архивами, а также образовательными учреждениями для аудиторных занятий.

Свободное использование **произведения, постоянно находящегося в месте, открытом для свободного посещения**, в соответствии со ст. 1276 ГК допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения путем воспроизведения, сообщения в эфир или по кабелю в отношении **фотографического произведения, произведения архитектуры или произведения изобразительного искусства**, за исключением случаев, когда изображение произведения используется в коммерческих целях. Например, если кто-то извлекает прибыль от продажи открыток или альбомов, ценность которых именно в том, что на них помещены соответствующие произведения, авторы изображенных произведений должны получать часть прибыли. Свободно используемое произведение не должно быть основным объектом воспроизведения, передачи по телевидению или по кабелю, но оно вполне может быть второстепенным, фоновым объектом.

Свободное **публичное исполнение музыкального произведения** допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объеме, оправданном характером такой церемонии (ст. 1277 ГК).

Наконец, разрешается также свободное **воспроизведение произведения для целей правоприменения**, например для осуществления про-

изводства по делу об административном правонарушении, для производства дознания, предварительного следствия или осуществления судопроизводства в объеме, оправданном этой целью (ст. 1278 ГК)¹.

3. Срок действия авторского права

Авторское право (исключительное право) на произведение действует **в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти**, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора. Личные неимущественные права автора (авторство, право на имя и неприкосновенность произведения) охраняются **бессрочно**.

В том случае, если произведение было создано **в соавторстве**, исключительное право на произведение действует в течение всей жизни автора, пережившего других соавторов, и 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом его смерти.

Если автор пожелал обнародовать произведение **анонимно или под псевдонимом**, срок действия исключительного права истекает через 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом его **правомерного обнародования**. Если в течение указанного срока автор произведения, обнародованного анонимно или под псевдонимом, раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений, исключительное право будет действовать в течение 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора.

Исключительное право на произведение, обнародованное **после смерти автора**, действует в течение 70 лет после обнародования произведения, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования, при условии, что произведение было обнародовано в течение 70 лет после смерти автора.

Если срок действия авторского права на произведение науки, литературы или искусства (как на обнародованное, так и на необнародованное) истек, то оно в соответствии со ст. 1282 ГК переходит в **общественное достояние**. После этого оно может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты

¹ Круг случаев свободного использования произведений, содержащийся в соответствующих статьях ГК, не подлежит расширительному толкованию. В США вместо прямого указания на действия, не образующие нарушения исключительного права, используется иной подход, основанный на доктрине *fair use* (добросовестное использование). Доктрина добросовестного использования представляет собой выработанный судебной практикой критерий защиты от обвинения в нарушении копирайта, позволяющий третьему лицу использовать защищенный исключительным правом объект разумным образом без согласия правообладателя.

авторского вознаграждения. Но при этом охраняются авторство, имя автора и неприкосновенность произведения.

§ 6. Смежные права

1. Понятие смежных прав

Понятие смежных прав¹ впервые было закреплено в Международной конвенции об охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (Рим, 26 октября 1961 г., далее — Римская конвенция). Оно включает в себя права исполнителей, производителей фонограмм и организаций эфирного вещания. В ст. 1303 ГК категория смежных прав **расширена**. К ним отнесены интеллектуальные права:

- на результаты исполнительской деятельности (исполнения);
- на фонограммы;
- на сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач (вещание организаций эфирного и кабельного вещания);
- на содержание баз данных;
- на произведения науки, литературы и искусства, впервые обнародованные после их перехода в общественное достояние (права публикатора).

В **объективном смысле** смежные права представляют собой *совокупность норм гражданского права, регулирующих отношения по охране исполнений, постановок, фонограмм, передач организаций эфирного и кабельного вещания, установлению режима их использования, наделению исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций личными неимущественными и имущественными правами и защите этих прав.*

К смежным правам относится **исключительное право**, а в случаях, предусмотренных ГК, также **личные неимущественные права**. Смежные права сводятся к правомочиям **использования** своих объектов — исполнений, фо-

¹ Впервые термин «смежные права» был использован В.И. Серебровским, который указал, что артист-исполнитель не создает нового, самостоятельного произведения, а его права являются «смежными», или «родственными», с авторскими правами (*Серебровский В.И.* Вопросы советского авторского права. М., 1956. С. 86–88). Однако термин впоследствии вызвал критику В.Я. Ионаса, который полагал, что «название исполнительских прав «смежными» с авторскими крайне неудачно... Смежными могут быть две статьи кодекса, но не логические или юридические понятия. Название института должно соответствовать его сущности, а не прикрывать теоретический вакуум» (*Ионас В.Я.* Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972. С. 79).

нограмм, передач и др., а также **распоряжения** таковыми посредством их обнародования и передачи исключительных прав на них по договорам.

Рассматривая **взаимосвязь авторских и смежных прав**, необходимо отметить, что им свойственна «пограничность», проявляющаяся в том, что и авторские, и смежные права вытекают из результатов творческой деятельности¹: авторские права связаны с **созданием** произведений науки, литературы и искусства; смежные — с их **использованием** путем исполнения, постановки, создания фонограммы, передачи в эфир или по кабельному вещанию². Более того, становление и развитие смежных прав, несмотря на то что исторически смежные права появились гораздо позднее авторских, имеют много общего. Если у истоков авторского права стояло изобретение печатного станка, то для возникновения смежных прав решающую роль сыграло изобретение радио, грамзаписи и кинематографа, что позволило воспроизводить процесс исполнения и создавать фонограммы, а также передачи вещательных организаций³.

Гражданско-правовой институт смежных прав в отношении своих объектов выполняет те же **функции**, что и авторское право в отношении произведений науки, литературы и искусства. Существенной особенностью большинства смежных прав являются их **производность** и **зависимость** от прав создателей творческих произведений. Лишь в тех случаях, когда исполняется, записывается на фонограмму или передается в эфир или по кабелю не охраняемое законом произведение либо объект вообще не является результатом творческой деятельности (например, транслируется спортивное состязание), смежные права носят **самостоятельный характер**⁴.

¹ Вместе с тем необходимо отметить, что если в творческой составляющей исполнительской деятельности (актеры, певцы, музыканты, танцоры) отказать нельзя, то творческая основа прав производителей фонограмм, организаций эфирного и кабельного вещания, а также прав публикаторов более чем условна. В этом случае речь идет о разновидности предпринимательской деятельности (разумеется, за исключением деятельности публикаторов произведений). Таким образом, критерий творчества может помочь в разграничении объектов авторских и смежных прав, но лишь в том смысле, что правовая охрана произведений строится с учетом презумпции их творческого характера, в то время как при предоставлении правовой охраны объектом смежных прав их творческий характер признается во всех случаях. См.: Определение ВАС РФ от 2 ноября 2007 г. № 14434/07 // СПС «Гарант».

² См.: *Чернышева С.А.* Авторское право России: основные положения: Учебное пособие. М., 2001. С. 97.

³ См.: *Стремечкая Н.Л.* Взаимосвязь авторского права и смежных прав // СПС «Гарант».

⁴ См.: *Сергеев А.П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 1996. С. 114.

Производность, зависимость смежных прав от авторских проявляется прежде всего в том, что большинство объектов смежных прав не могут возникнуть ранее объектов авторского права; смежные права на них осуществляются их обладателем лишь с согласия (разрешения) автора исполненного, записанного, переданного произведения.

Для возникновения, осуществления и защиты смежных прав, как и авторских прав, не требуется регистрация их объекта или соблюдение каких-либо иных формальностей. Изготовитель фонограммы и исполнитель, а также иной обладатель исключительного права на фонограмму или исполнение вправе для оповещения о принадлежащем ему исключительном праве использовать **знак охраны смежных прав**, который помещается на каждом оригинале или экземпляре фонограммы и(или) на каждом содержащем ее футляре и состоит из трех элементов: латинской буквы «Р» в окружности, имени или наименования обладателя исключительного права, года первого опубликования фонограммы (ст. 1305 ГК). Отсутствие знака охраны не лишает обладателя смежного права возможности его защиты, однако в ряде случаев затрудняет процесс доказывания при его нарушении. Кроме того, в тех случаях, когда одно из государств — участников Женевской конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г. в соответствии с национальным законодательством требует выполнения формальностей в качестве условий, при которых обеспечивается охрана интересов производителей фонограмм, эти формальности считаются выполненными, если все разрешенные копии фонограммы, распространенные среди публики, или их упаковки имеют все три элемента знака охраны.

В отношении смежных прав закреплён **принцип гражданства**. **Изготовитель фонограммы** должен быть гражданином Российской Федерации или российским юридическим лицом; фонограмма должна быть обнародована или ее экземпляры впервые должны публично распространяться на территории РФ. Точно так же **организация эфирного или кабельного вещания** должна иметь место нахождения на территории Российской Федерации и осуществлять сообщение с помощью передатчиков, расположенных на территории Российской Федерации.

Аналогичные правила действуют в отношении **изготовителя базы данных**: он должен быть гражданином Российской Федерации или российским юридическим лицом. Если изготовитель базы данных является иностранным гражданином или иностранным юридическим лицом, исключительное право возникает при условии, что законодательством

соответствующего иностранного государства на его территории предоставляется охрана исключительному праву изготовителя базы данных, изготовителем которой является гражданин Российской Федерации или российское юридическое лицо. В том случае, когда изготовитель базы данных является лицом без гражданства, в зависимости от того, имеет это лицо место жительства на территории Российской Федерации или иностранного государства, соответственно применяются правила п. 1 ст. 1336 ГК, относящиеся к гражданам Российской Федерации или к иностранным гражданам.

Действие исключительного права **публикатора** распространяется на произведение, которое было обнародовано на территории Российской Федерации, независимо от гражданства публикатора, или за пределами территории Российской Федерации гражданином Российской Федерации либо обнародованное за пределами территории Российской Федерации иностранным гражданином или лицом без гражданства, при условии, что законодательством иностранного государства, в котором обнародовано произведение, на его территории предоставляется охрана исключительному праву публикатора, являющегося гражданином Российской Федерации.

2. Объекты смежных прав

В соответствии с п. 1 ст. 1304 ГК **объектами смежных прав** являются:

- **исполнения** артистов-исполнителей и дирижеров;
- **постановки** режиссеров — постановщиков спектаклей (исполнения), если эти исполнения выражаются в форме, допускающей их воспроизведение и распространение с помощью технических средств;
- **фонограммы**, т.е. любые исключительно звуковые записи исполнений или иных звуков либо их отображений (за исключением звуковой записи, включенной в аудиовизуальное произведение);
- **сообщения передач** организаций эфирного или кабельного вещания, в том числе передач, созданных самой организацией эфирного или кабельного вещания либо по ее заказу за счет ее средств другой организацией;
- **базы данных** в части их охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования составляющих их содержание материалов;
- произведения науки, литературы и искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние и при этом не находящиеся в государственных или муниципальных архивах, — в части охраны **прав публикаторов** таких произведений.

Фонограмма — это любая, но исключительно **звуковая запись** исполнения или иных звуков: песен, музыки, голосов людей, птиц или животных, природных шорохов, шумов и скрипов: деревьев, трав, ветра или морского прибоя.

Под **исполнением** понимается представление произведений, фонограмм, а также других исполнений посредством игры, декламации, пения, танца в контакте с аудиторией (так сказать, «в живом виде», «живьем») или с помощью технических средств (теле- и радиовещания, кабельного телевидения и т.п.)¹. Кроме того, исполнением признается **показ** кадров аудиовизуального произведения в их последовательности (с сопровождением или без сопровождения звуком).

Постановкой признается одна из форм исполнения. Поэтому понятием «исполнение» охватывается также и постановка определенных произведений. Смежные права исполнителей начинают действовать, только если «живое» исполнение записывается либо передается по каналам эфирного или кабельного вещания.

Передачи организаций эфирного и кабельного вещания — это набор звуковых и изобразительных сигналов, посылаемых в эфир непосредственно или через спутник Земли либо иным образом, в том числе при кабельном вещании — посредством кабеля, провода, оптического волокна и т.п. Однако с учетом многозначности слова «передача» закон более точно назвал объектом охраны **«сообщение передачи»**. В отличие от игры артистов-исполнителей звукозаписи и передачи организаций эфирного и кабельного вещания, будучи результатом не творческой, а чисто технической деятельности, не отражают и какой-либо особой творческой оригинальности их создателей.

Тем не менее мировая практика показала, что дополнительное поощрение и создателей фонограмм, и вещательных организаций вполне оправданно, ибо способствует повышению качества данных продуктов человеческого труда. Использование фонограмм и ретрансляция программ вещательных организаций расширяют аудиторию, воспринимающую исполнителей. Одновременно усиливается эффект воздействия на аудиторию: мастерски сделанные фонограммы позволяют, к примеру, певцам вести себя на сцене более раскованно, танцевать, изящно передвигаться по зрительному залу, вовлекая в «соисполне-

¹ Строго говоря, объектом правовой охраны является не само по себе исполнение как творческий **процесс**, а его **результат**, обособленный от этого процесса с помощью соответствующих технических средств. Однако при окончательном редактировании текста ГК слова «результат исполнения» были заменены термином «исполнение» (см.: *Маковский А.Л.* Указ. соч. С. 182–183).

ние» слушателей, создавая у них праздничное настроение и превращая заурядный концерт в подлинный спектакль («шоу»)¹.

Объектами смежных прав являются **базы данных**, в которых содержится не менее 10 тыс. самостоятельных информационных элементов (материалов). Данный критерий предоставления правовой охраны не совпадает с критерием, предусмотренным Директивой Европейского парламента и Совета Европейского Союза № 96/9/ЕС от 11 марта 1996 г. о правовой охране баз данных. Последняя использует оценочные категории — произведенные изготовителем базы данных «значительные» качественные и количественные вложения. В условиях отечественного правопорядка такой расплывчатый критерий вряд ли стал бы работоспособным.

3. Субъекты смежных прав

К субъектам смежных прав относятся:

- исполнители;
- изготовители фонограмм;
- организации эфирного и кабельного вещания;
- изготовители базы данных;
- публикаторы произведений науки, литературы и искусства.

Исполнителем или автором исполнения признается **гражданин**, творческим трудом которого создано исполнение. Права исполнителя возникают у **артистов-исполнителей**, к которым относятся актеры, певцы, музыканты, танцоры или другие лица, которые играют роль, читают, декламируют, поют, играют на музыкальном инструменте или иным образом участвуют в исполнении произведения литературы, искусства или народного творчества, в том числе эстрадного, циркового или кукольного номера, а также **режиссер-постановщик** спектакля (лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представления) и **дирижер**. Следовательно, к исполнителям закон относит не только лиц, которые исполняют произведения, но и лиц, которые могут и не исполнять произведения, но выполняют артистическую работу².

¹ См.: Костыкова О.В., Тимошенко В.А. Постатейный комментарий к Федеральному закону от 9 июля 1993 года «Об авторском праве и смежных правах» // СПС «КонсультантПлюс».

² Лица, занятые в массовках (статисты), и другие артисты, занятые во вспомогательных ролях, исполнителями в этом смысле не являются, а следовательно, смежных прав не имеют.

В ряде случаев исполнение осуществляется не единоличным исполнителем, а **коллективом исполнителей** (оркестром, танцевальной труппой и т.д.). Юридического определения коллектива не существует, что создает на практике определенные сложности. Так, непонятно, можно ли считать коллективом дуэт исполнителей. Возможны ситуации, когда в уже сложившиеся коллективы исполнителей приглашают **солистов** со стороны для одного или нескольких исполнений, которые имеют равные права с другими членами коллектива в отношении исполнений, созданных с их участием¹.

Смежные права на **совместное исполнение** принадлежат совместно принимавшим участие в его создании членам коллектива исполнителей (актерам, занятым в спектакле, оркестрантам и другим членам коллектива исполнителей) независимо от того, образует такое исполнение неразрывное целое или состоит из элементов, каждый из которых имеет самостоятельное значение (п. 1 ст. 1314 ГК).

Смежные права на совместное исполнение осуществляются **руководителем коллектива** исполнителей, а при его отсутствии — членами коллектива исполнителей совместно, если соглашением между ними не предусмотрено иное. Если совместное исполнение образует неразрывное целое, ни один из членов коллектива исполнителей не вправе без достаточных оснований запретить его использование. Каждый из членов коллектива исполнителей вправе самостоятельно принимать меры по защите своих смежных прав на совместное исполнение, в том числе в случае, когда такое исполнение образует неразрывное целое.

Изготовителем фонограммы признается лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую запись звуков исполнения или других звуков либо отображений этих звуков (ст. 1322 ГК). При этом следует подчеркнуть, что изготовителями фонограмм являются физические или юридические лица, которые осуществили или заказали **первую звуковую запись** какого-либо материала. В этом смысле их следует отличать от тех лиц, которые просто изготовили копию звуковой записи.

При отсутствии доказательств иного изготовителем фонограммы признается лицо, имя или наименование которого указано обыч-

¹ Не следует забывать, что когда мы приходим послушать музыку в исполнении оркестра или посмотреть спектакль, может иметь место **несколько исполнений**, поэтому, если мы хотим записать спектакль или исполняемую музыку, необходимо получить разрешение на каждое исполнение. Например, в случае выступления оркестра с популярным пианистом в качестве солиста будет иметь место исполнение оркестра, исполнение солиста-пианиста, исполнение дирижера. Следовательно, для записи выступления необходимо получить разрешение у руководителя оркестра, дирижера и солиста.

ным образом на экземпляре фонограммы и(или) его упаковке. Право на указание на экземплярах фонограммы и(или) их упаковке своего имени или наименования и право на защиту фонограммы от искажения действуют и охраняются в течение всей жизни гражданина либо до прекращения юридического лица, являющегося изготовителем фонограммы.

Изготовитель фонограммы осуществляет свои права с соблюдением прав авторов произведений и прав исполнителей. Права изготовителя фонограммы признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав и прав исполнителей.

Организациями эфирного и кабельного вещания являются радио- и телевизионные станции, которые осуществляют трансляцию передач по воздуху или по проводам (ст. 1329 ГК). Организацией эфирного и кабельного вещания признается **юридическое лицо**, осуществляющее в качестве своей основной деятельности передачу в эфир или по кабелю радио- или телевизионных сигналов, посредством которых радио- или телевизионные программы доводятся до неопределенного круга лиц. Это могут быть государственные или частные организации.

Для обозначения смежных прав производителей фонограмм, а также прав организаций эфирного и кабельного вещания нередко используется термин «промышленные смежные права»¹. В.А. Дозорцев называл такие права «фонографическими» и «эфирными», поскольку они отличаются и от авторского права, и от «исполнительских» прав, и друг от друга². Первоначальным носителем фонографических и эфирных прав чаще всего является юридическое лицо; смежные права производителей фонограмм и организаций эфирного и кабельного вещания защищают в основном организационные, финансовые, технические усилия и затраты, связанные с подготовкой фонограммы или программы вещания. Тем не менее организационные усилия производителей фонограмм и организаций эфирного вещания имеют особый характер, поскольку тесно связаны с творческой деятельностью.

Специальное право **изготовителя базы данных** на составляющие базу материалы, существующее независимо от авторских прав на саму базу и отдельные ее элементы, направлено на борьбу с извлечением

¹ *Строуэл А.* Права производителей фонограмм и видеопрограмм организаций телевидения и радиовещания // Авторское и смежное право в ЕС и РФ: Сборник докладов и дискуссий (май – ноябрь 1996 г.). Вып. 1. М., 1997. С. 161.

² *Дозорцев В.А.* Тенденции развития исключительных прав в Российской Федерации. Место авторского права в системе исключительных прав // Авторское право и смежные права в ЕС и РФ: Сборник докладов и дискуссий (май – ноябрь 1996 г.). Вып. 1. С. 56.

материалов из чужих баз данных с целью создания на основе этих материалов других аналогичных баз. Авторские права составителей баз данных такими действиями, как правило, не нарушаются, поскольку не происходит прямого копирования базы; сами же извлекаемые материалы во многих случаях и вовсе не защищены авторским правом (например, тексты нормативных актов). От подобной деятельности страдают имущественные интересы изготовителей баз данных.

Изготовителем базы данных признается лицо, организовавшее создание базы данных и работу по сбору, обработке и расположению составляющих ее материалов¹. При отсутствии доказательств иного изготовителем базы данных признается гражданин или юридическое лицо, имя или наименование которых указано обычным образом на экземпляре базы данных и(или) его упаковке. Его смежное исключительное право признается и действует независимо от наличия и действия авторских и иных исключительных прав изготовителя базы данных и других лиц на составляющие базу данных материалы, а также на базу данных в целом как составное произведение.

Лицо, правомерно пользующееся базой данных, вправе без разрешения правообладателя извлекать из такой базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в личных, научных, образовательных и иных **некоммерческих целях** в объеме, оправданном указанными целями, и в той мере, в какой такие действия не нарушают права изготовителя базы данных и других лиц.

Смежное право **публикатора** произведения науки, литературы и искусства в соответствии со ст. 1337 ГК распространяется на произведения, перешедшие в общественное достояние в связи с истечением срока действия авторско-правовой охраны или находящиеся в общественном достоянии в силу того, что во времена, когда произведение было создано, авторско-правовой охраны попросту не существовало. **Гражданин**, который правомерно обнародовал или организовал обнародование такого произведения науки, литературы или искусства, признается **публикатором** и наделяется исключительным смежным правом на произведение, включающим большинство правомочий по исполь-

¹ В литературе отмечается, что недостаточно назвать право производителя базы данных просто «особым правом», его место в правовой системе можно определить точнее. По своей сути это организационное право, т.е. право, основанием возникновения которого является не авторство, а «организующая деятельность по созданию продукта». Соответственно вполне логично предположить, что право производителя базы должно попасть в категорию смежных прав (Калятин В.О., Войниканис Е.А. Содержание базы данных как новый объект правового регулирования // Законодательство. 2007. № 2).

зованию произведения, которыми обладает автор. Смысл данного института состоит в том, чтобы определенным образом вознаградить того, кто смог вернуть к жизни давно забытые или неизвестные произведения и тем самым пополнить культурное наследие.

Однако права публикатора не распространяются на произведения, находящиеся в государственных и муниципальных архивах, что значительно сужает сферу действия данного смежного права.

Субъектами смежных прав являются также **правопреемники**, в том числе наследники прав исполнителей.

4. Права исполнителя

Исполнителю, в том числе режиссеру-постановщику и дирижеру, в отношении его исполнения или постановки принадлежат:

- исключительное право на исполнение;
- право авторства — право признаваться автором исполнения;
- право на имя — право на указание своего имени или псевдонима на экземплярах фонограммы и в иных случаях использования исполнения;
- в случае, предусмотренном п. 1 ст. 1314 ГК, право на указание наименования коллектива исполнителей (кроме случаев, когда характер использования произведения исключает возможность указания имени исполнителя или наименования коллектива исполнителей);
- право на неприкосновенность исполнения — право на защиту исполнения от всякого искажения, т.е. от внесения в запись, в сообщение в эфир или по кабелю изменений, приводящих к извращению смысла или к нарушению целостности восприятия исполнения.

Исполнители осуществляют свои права с соблюдением прав авторов исполняемых произведений.

Право авторства, право на имя исполнителя и право на неприкосновенность исполнения как **личные неимущественные права** охраняются **бессрочно**. Исполнитель вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания, указать лицо, на которое он возлагает охрану своего имени и неприкосновенности исполнения после своей смерти. Это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно. При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного исполнителем лица от осуществления соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана имени исполнителя и неприкосновенности исполнения осуществляется его наследниками, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами.

Исполнителю принадлежит исключительное имущественное право **использовать** исполнение любым не противоречащим закону спо-

собом. Кроме того, исполнитель может **распоряжаться** исключительным правом на исполнение (п. 1 ст. 1317 ГК).

Под **использованием исполнения** понимается:

- его сообщение в эфир или по кабелю для всеобщего сведения;
- запись исполнения;
- ее воспроизведение (в том числе запись в память ЭВМ) путем изготовления одного и более экземпляров фонограммы либо ее части;
- распространение записи исполнения путем продажи или иного отчуждения ее оригинала или экземпляров (копий) на любом материальном носителе;
- доведение записи исполнения до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к ней из любого места и в любое время по собственному выбору;
- публичное исполнение записи (путем ее сообщения с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи);
- прокат оригинала или экземпляров записи исполнения.

Исключительное право на исполнение не распространяется на воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю и публичное исполнение записи исполнения в случаях, когда такая запись была произведена с согласия исполнителя, а ее воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю либо публичное исполнение осуществляется в тех же целях, для которых было получено согласие исполнителя при записи исполнения. Иными словами, охраняя достаточно широко права исполнителя, законодатель в то же время в публичных интересах допускает **ограничение его права** на воспроизведение записи исполнения или постановки.

Если исполнение используется лицом, не являющимся его исполнителем, должны соблюдаться права авторов исполняемых произведений.

К правам на исполнение, созданное исполнителем в порядке выполнения **служебного задания**, в том числе к правам на созданное в таком порядке совместное исполнение, соответственно применяются правила ст. 1295 ГК о служебном произведении.

5. Права изготовителя фонограммы

Основанием смежных прав производителей фонограмм является «оригинальный результат совместной, скоординированной интеллектуальной деятельности коллектива, появившийся благодаря организа-

торской инициативе руководителя... подобное соотношение коллективного и индивидуального результатов характерно и для организаций эфирного и кабельного вещания и для кинофильмов, традиционно охраняемых авторским, а не смежным правом»¹.

Изготовителю фонограммы принадлежат:

- исключительное право на фонограмму;
- право на указание на экземплярах фонограммы и(или) их упаковке своего имени или наименования;
- право на защиту фонограммы от искажения при ее использовании;
- право на обнародование фонограммы, т.е. на осуществление действия, которое впервые делает фонограмму доступной для всеобщего сведения путем ее опубликования, публичного показа, публичного исполнения, сообщения в эфир или по кабелю либо иным способом.

Опубликованием (выпуском в свет) фонограммы является выпуск в обращение ее экземпляров с согласия изготовителя в количестве, достаточном для разумных потребностей публики.

Как и исполнитель, изготовитель фонограммы осуществляет свои права с соблюдением прав авторов произведений и прав исполнителей. Права изготовителя фонограммы признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав и прав исполнителей.

В силу того, что право на указание на экземплярах фонограммы и(или) их упаковке своего имени или наименования и право на защиту фонограммы от искажения действуют и охраняются в течение всей жизни гражданина либо до прекращения юридического лица, являющегося изготовителем фонограммы, их можно отнести к **личным немущественным правам**.

Изготовителю фонограммы принадлежит исключительное имущественное **право использовать** фонограмму любым не противоречащим закону способом. Кроме того, изготовитель фонограммы может **распоряжаться** исключительным правом на фонограмму (п. 1 ст. 1324 ГК).

Под **использованием** фонограммы понимается:

- публичное исполнение, т.е. любое сообщение фонограммы с помощью технических средств в месте, открытом для свободного посещения, или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи;

¹ Дозорцев В.А. Тенденции развития исключительных прав в Российской Федерации. Место авторского права в системе исключительных прав. С. 56.

- сообщение в эфир или по кабелю для всеобщего сведения (независимо от ее фактического восприятия публикой);
- доведение фонограммы до всеобщего сведения таким образом, что лицо может получить доступ к фонограмме из любого места и в любое время по собственному выбору;
- воспроизведение (изготовление одного и более экземпляра) фонограммы или части фонограммы (в том числе запись в память ЭВМ);
- распространение фонограммы путем продажи или иного отчуждения оригинала или ее экземпляров (копий фонограммы на любом материальном носителе);
- импорт оригинала или экземпляров фонограммы в целях распространения;
- прокат оригинала и экземпляров фонограммы;
- переработка фонограммы.

В отношении исключительного права на переработку фонограммы действует правило, согласно которому лицо, правомерно осуществившее переработку фонограммы, приобретает **смежное право** на переработанную фонограмму

При использовании фонограммы лицом, не являющимся ее изготовителем, должны соблюдаться права авторов произведений и права исполнителей.

6. Право организаций эфирного и кабельного вещания

Вещание представляет собой сложный организационно-технический **процесс трансляции**. В отсутствие охраны интересов вещания третьи лица (в том числе другие организации вещания) могут без разрешения перехватывать транслируемые передачи и предлагать их своей аудитории пользователей, что ущемляет интересы организаций вещания, а также и права авторов.

Организации эфирного или кабельного вещания принадлежит исключительное право использовать правомерно осуществляемое или осуществленное ею сообщение в эфир или по кабелю передач любым не противоречащим закону способом (**исключительное право на сообщение радио- или телепередачи**), в том числе способами, указанными в п. 2 ст. 1330 ГК. Организация эфирного или кабельного вещания может **распоряжаться** исключительным правом на сообщение радио- или телепередачи. Исключительное право организации вещания может заключаться в предоставлении прав на использование ее передач,

в частности, другими организациями вещания, а также в запрете третьим лицам использовать созданные ею передачи.

Под **использованием** сообщения радио- или телепередачи (вещания) понимается:

- запись сообщения радио- или телепередачи с помощью технических средств, позволяющая осуществлять ее неоднократное восприятие, воспроизведение или сообщение;
- воспроизведение записи сообщения радио- или телепередачи (изготовление одного и более экземпляра записи сообщения радио- или телепередачи либо ее части, в том числе путем записи в память ЭВМ);
- распространение сообщения радио- или телепередачи путем продажи либо иного отчуждения оригинала или экземпляров записи сообщения радио- или телепередачи;
- ретрансляция, т.е. сообщение в эфир (в том числе через спутник) либо по кабелю радио- или телепередачи одной организацией эфирного или кабельного вещания одновременно с получением ею такого сообщения этой передачи от другой такой организации;
- доведение сообщения радио- или телепередачи до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к сообщению радио- или телепередачи из любого места и в любое время по собственному выбору;
- публичное исполнение, т.е. любое сообщение радио- или телепередачи с помощью технических средств в местах с платным входом независимо от того, воспринимается оно в месте сообщения или в другом месте одновременно с сообщением.

Исключительное право на исполнение не распространяется на воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю и публичное исполнение записи исполнения в случаях, когда такая запись была произведена с согласия исполнителя, а ее воспроизведение, сообщение в эфир или по кабелю либо публичное исполнение осуществляется в тех же целях, для которых было получено согласие исполнителя при записи исполнения.

Организации эфирного и кабельного вещания могут осуществлять свои права только при соблюдении прав авторов произведений, прав исполнителей, а в соответствующих случаях — обладателей прав на фонограмму и прав других организаций эфирного и кабельного вещания на сообщения радио- и телепередач. Права организации эфирного или кабельного вещания признаются и действуют независимо от наличия и действия авторских прав, прав исполнителей, а также прав на фонограмму.

7. Право изготовителя базы данных

Изготовителю базы данных принадлежат исключительное право, а также право на указание на экземплярах базы данных и(или) их упаковках своего имени или наименования (п. 2 ст. 1333 ГК)¹.

Изготовителю базы данных принадлежит исключительное право извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в любой форме и любым способом (**исключительное право изготовителя базы данных**). Изготовитель базы данных может **распоряжаться** указанным исключительным правом. Никто не вправе извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование без разрешения правообладателя (кроме случаев, предусмотренных ГК). При этом под **извлечением материалов** понимается перенос всего содержания базы данных или существенной части составляющих ее материалов на другой информационный носитель с использованием любых технических средств и в любой форме.

Исключительное право изготовителя базы данных признается и действует независимо от наличия и действия авторских и иных исключительных прав изготовителя базы данных и других лиц на составляющие базу данных материалы, а также на базу данных в целом как составное произведение.

Лицо, которое правомерно пользуется базой данных, вправе без разрешения правообладателя извлекать из такой базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в личных, научных, образовательных и иных **некоммерческих целях** в объеме, оправданном указанными целями, и в той мере, в какой такие действия не нарушают авторские права изготовителя базы данных и других лиц (п. 3 ст. 1334 ГК).

8. Право публикатора произведения науки, литературы или искусства

Право публикатора распространяется на произведения, которые независимо от времени их создания могли быть признаны объектами

¹ Положения ст. 1333 ГК соответствуют тексту Директивы № 96/9/ЕС «О правовой охране баз данных». Установленное Директивой № 96/9/ЕС право особого рода, предоставляет составителю базы данных, который внес количественно или качественно существенный вклад в получение, проверку или предоставление содержания базы данных, возможность запрещать изъятие или повторное использование всего содержания базы данных или его количественно (качественно) существенной части. В рамках указанной Директивы охрана предоставляется не произведению как результату творческой деятельности, а тем инвестициям, которые были вложены в создание объекта — базы данных.

авторского права в силу творческого характера деятельности и объективной формы выражения. Оно, однако, не возникает в отношении таких произведений, находящихся в государственных или в муниципальных архивах.

Публикатору принадлежат **исключительное право** на обнародованное им произведение и **право на указание своего имени** на экземплярах обнародованного им произведения и в иных случаях его использования, в том числе при переводе или другой переработке произведения (п. 1 ст. 1338 ГК). Право на имя, будучи правом **личным**, является бессрочным и охраняется за публикатором даже в случае отчуждения им другому лицу (например, издательству) исключительного права на обнародование произведения.

Обнародование не должно противоречить воле автора произведения, определенно выраженной им в письменной форме (в завещании, письмах, дневниках и т.п.). Публикатор в течение срока действия исключительного права публикатора на произведение вправе разрешить внесение в произведение изменений, сокращений или дополнений при условии, что этим не искажается замысел автора и не нарушается целостность восприятия произведения и это не противоречит воле автора, определенно выраженной им в завещании, письмах, дневниках или иной письменной форме. Такими же правомочиями обладает лицо, к которому перешло исключительное право публикатора на произведение.

Публикатору произведения принадлежит исключительное право использовать произведение способами, предусмотренными подп. 1–8 и 11 п. 2 ст. 1270 ГК. С учетом этих положений гражданин-публикатор наделяется **исключительным смежным правом на произведение**, включающим большинство правомочий по использованию произведения, которыми обладает автор. Публикатор произведения может **распоряжаться** указанным исключительным правом.

Исключительное право публикатора на произведение признается и в том случае, когда произведение было обнародовано публикатором в переводе или в виде иной переработки. Исключительное право публикатора на произведение признается и действует независимо от наличия и действия авторского права публикатора или других лиц на перевод или иную переработку произведения.

При отчуждении оригинала произведения (рукописи, оригинала произведения живописи, скульптуры или другого подобного произведения) его собственником, обладающим исключительным правом публикатора на отчуждаемое произведение, это исключительное пра-

во **переходит** к приобретателю оригинала произведения, если договором не предусмотрено иное (п. 1 ст. 1343 ГК).

В том случае, если оригинал или экземпляры произведения правомерно введены в гражданский оборот путем их продажи или иного отчуждения, дальнейшее распространение оригинала или экземпляров допускается без согласия публикатора и без выплаты ему вознаграждения.

9. Свободное использование объектов смежных прав

Использование объектов смежных прав **без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения** допускается в случаях свободного использования произведений¹, в частности:

- в личных целях (ст. 1273 ГК);
- в информационных, научных, учебных и культурных целях (ст. 1274 ГК);
- при публичном исполнении музыкального произведения во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объеме, оправданном характером такой церемонии (ст. 1277 ГК);
- при воспроизведении объектов для целей правоприменения (ст. 1278 ГК);
- при записи произведения организацией эфирного вещания в целях краткосрочного пользования (ст. 1279 ГК);
- в иных случаях, предусмотренных нормами гл. 71 ГК. Например, в том случае, если оригинал или экземпляры правомерно опубликованной фонограммы введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации путем их продажи или иного отчуждения, дальнейшее распространение оригинала или экземпляров допускается без согласия обладателя исключительного права на фонограмму и без выплаты ему вознаграждения.

Однако использование **фонограммы**, опубликованной в коммерческих целях, а также ее сообщение в эфир или по кабелю допускаются без разрешения обладателя исключительного права на фонограмму

¹ Пункт 1 ст. 16 Договора ВОИС по исполнителям и фонограммам подтверждает применительно к объектам смежных прав так называемый трехступенчатый тест, применяемый Бернской конвенцией к ограничению авторского права. «Трехступенчатый тест» образует следующие правила: 1) все ограничения должны соответствовать принципу *numerus clauses*; 2) также ограничения не должны наносить ущерб нормальной эксплуатации произведения; 3) ограничения не должны ущемлять необоснованным образом законные интересы автора. Правила «трехступенчатого теста» — это правовые предписания, закрепляющие пределы, в которых законодателю дозволено вводить случаи свободного использования.

и обладателя исключительного права на зафиксированное в этой фонограмме исполнение, но **с выплатой им вознаграждения**. В силу того, что продаже такой фонограммы предшествовало согласие исполнителя и изготовителя фонограммы, нет оснований препятствовать ее дальнейшему широкому использованию на коммерческих началах.

Сбор с пользователей вознаграждения и распределение этого вознаграждения осуществляются организациями по управлению правами на коллективной основе, имеющими государственную аккредитацию на осуществление соответствующих видов деятельности. **Вознаграждение распределяется** между правообладателями в следующей пропорции: 50% — исполнителям, 50% — изготовителям фонограмм. Распределение вознаграждения между конкретными исполнителями и изготовителями фонограмм осуществляется пропорционально фактическому использованию соответствующих фонограмм.

В отношении прав изготовителя **базы данных** действует жесткое правило, согласно которому никто не вправе извлекать из базы данных материалы и осуществлять их последующее использование без разрешения правообладателя. При этом под **извлечением материалов** понимается перенос всего содержания базы данных или существенной части составляющих ее материалов на другой информационный носитель с использованием любых технических средств и в любой форме. Однако лицо, правомерно пользующееся базой данных, вправе без разрешения правообладателя извлекать из такой базы данных материалы и осуществлять их последующее использование в личных, научных, образовательных и иных некоммерческих целях в объеме, оправданном указанными целями, и в той мере, в какой такие действия не нарушают авторские права изготовителя базы данных и других лиц.

Иначе обстоит дело с оригиналом или экземплярами произведения, охраняемого исключительным правом **публикатора**. Если оригинал или экземпляры произведения, обнародованного в соответствии с правилами ГК, правомерно введены в гражданский оборот путем их продажи или иного отчуждения, дальнейшее распространение оригинала или экземпляров допускается без согласия публикатора и без выплаты ему вознаграждения. Если исключительное право публикатора на произведение не перешло к приобретателю оригинала произведения, последний вправе без согласия публикатора демонстрировать приобретенный в собственность оригинал произведения и воспроизводить его в каталогах выставок и в изданиях, посвященных его коллекции, а также передавать оригинал этого произведения для демонстрации на выставках, организуемых другими лицами.

10. Срок действия смежных прав

Срок действия смежных прав не совпадает со сроком действия авторских прав. Исключительное право **на исполнение** действует в течение всей жизни исполнителя, но **не менее 50 лет**, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором осуществлены исполнение, либо запись исполнения, либо сообщение исполнения в эфир или по кабелю.

По истечении срока действия исключительного права на исполнение это право переходит в **общественное достояние**. Такое исполнение может свободно использоваться любым лицом без чье-либо согласия или разрешения и без выплаты авторского вознаграждения. При этом охраняются авторство, имя автора и неприкосновенность исполнения.

Исключительное право **на фонограмму** действует в течение **50 лет**, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором была осуществлена запись. В случае обнародования фонограммы исключительное право действует в течение **50 лет**, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором она была обнародована, при условии, что фонограмма была обнародована в течение 50 лет после осуществления записи.

Исключительное право **на сообщение** радио- или телепередачи действует также в течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором имело место сообщение радио- или телепередачи в эфир или по кабелю.

Личные неимущественные права субъектов смежных прав (право авторства, право на имя, право на неприкосновенность объекта) охраняются **бессрочно**.

Срок действия исключительного права **изготовителя базы данных** возникает в момент завершения ее создания и действует в течение **15 лет**, считая с 1 января года, следующего за годом ее создания. Исключительное право изготовителя базы данных, обнародованной в указанный период, действует в течение 15 лет, считая с 1 января года, следующего за годом ее обнародования. Указанные сроки действия исключительного права возобновляются при каждом обновлении базы данных.

Гражданин-**публикатор** наделяется исключительным смежным правом на произведение на **25 лет** с момента обнародования этого произведения, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования. Исключительное право публикатора на произведение может быть прекращено досрочно в судебном порядке по иску заинтересованного лица, если при использовании произведения правообладатель на-

рушает требования ГК в отношении охраны авторства, имени автора или неприкосновенности произведения.

§ 7. Защита авторских и смежных прав

1. Гражданско-правовые способы защиты авторских и смежных прав

Авторам и иным правообладателям предоставлен достаточно широкий спектр способов защиты их прав. Защита исключительных авторских и смежных прав осуществляется, в частности, путем предъявления требований о **признании права** (подп. 1 п. 1 ст. 1252 ГК). К данному способу защиты прибегают, когда наличие у лица как исключительного, так и личного неимущественного права подвергается сомнению, оспаривается, отрицается или имеется угроза таких действий. Однако он может быть использован и в случае отрицания охраноспособности произведения как такового, например, в силу его нетворческого характера.

В качестве другого способа защиты авторских и смежных прав ст. 1252 ГК называет **пресечение действий**, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения. Данное требование предъявляется к лицу, совершающему такие действия или осуществляющему необходимые приготовления к ним. Оно может быть заявлено как в совокупности с иными средствами защиты, так и самостоятельно.

Наиболее действенным и востребованным практикой является такой способ защиты авторских и смежных прав, как **возмещение убытков**. Требование о возмещении убытков предъявляется к лицу, неправомерно использовавшему результат интеллектуальной деятельности без заключения соглашения с правообладателем (безоговорное использование) либо иным образом нарушившему его исключительное право и причинившему ему ущерб.

По смыслу ст. 1252 ГК основной формой компенсации причиненного потерпевшему материального ущерба является возмещение убытков, включая **упущенную выгоду** (ст. 15 ГК). В качестве примера реального ущерба можно назвать произведенные истцом расходы на устранение искажений и иного посягательства на неприкосновенность произведения либо на восстановление материальных носителей произведения, которые повреждены или уничтожены нарушителем авторского права. В сфере защиты авторских и смежных прав потерпевшие часто сталкиваются с упущенной выгодой, которая могла

быть получена правообладателем в условиях нормальной реализации принадлежащих ему исключительных прав.

Поскольку доказать наличие убытков и обосновать их размер, особенно в части упущенной выгоды, бывает не всегда просто, п. 3 ст. 1252 ГК предоставляет потерпевшему возможность требовать **компенсации** понесенных убытков. Компенсация подлежит взысканию при доказанности факта правонарушения. При этом правообладатель освобождается от доказывания размера причиненных ему убытков.

Размер компенсации определяется судом в пределах, установленных законом, в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости, либо в размере от 10 тыс. до 5 млн руб., либо в двукратном размере стоимости экземпляров произведения или в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемом исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения.

Правообладатель вправе требовать от нарушителя выплаты компенсации за каждый случай неправомерного использования результата интеллектуальной деятельности либо за допущенное правонарушение в целом.

К способам защиты авторских и смежных прав относятся также требования об **изъятии материального носителя** — оборудования, прочих устройств и материалов, главным образом используемых или предназначенных для совершения нарушения исключительных прав. Такие объекты по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению за счет нарушителя, если законом не предусмотрено их обращение в доход Российской Федерации. Указанное требование предъявляется к изготовителю, импортеру, хранителю, перевозчику, продавцу, иному распространителю, недобросовестному приобретателю такого оборудования.

К нарушителю исключительного права может быть предъявлено требование о **публикации решения суда** о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя. Такое требование может предъявляться в случае нарушения как исключительных, так и личных неимущественных прав (п. 1 ст. 1251 ГК).

В случае нарушения **личных неимущественных прав** автора их защита осуществляется также путем признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения права; пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; компенсации морального вреда. Защита чести, достоинства и деловой репутации

ции автора осуществляется в соответствии с правилами, установленными ст. 152 ГК.

Отсутствие вины нарушителя не освобождает его от обязанности прекратить нарушение интеллектуальных прав, а также не исключает применение в отношении его мер, направленных на защиту таких прав. В частности, публикация решения суда о допущенном нарушении и пресечение действий, нарушающих исключительное право на результат интеллектуальной деятельности либо создающих угрозу нарушения такого права, осуществляются **независимо от вины нарушителя** и за его счет.

2. Правовой режим контрафактных экземпляров произведений

В том случае, когда изготовление, распространение или 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, такие **материальные носители** считаются **контрафактными** и по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации (если иные последствия не предусмотрены ГК).

При наличии достаточных данных о нарушении авторских прав органы дознания или следствия обязаны принять меры для розыска и наложения ареста на экземпляры произведения, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для изготовления или воспроизведения указанных экземпляров произведения, включая в необходимых случаях меры по их изъятию и передаче на ответственное хранение. Наиболее опасными в области авторского права и смежных прав являются действия нарушителей, связанные с **распространением контрафактных экземпляров** произведений науки, литературы и искусства, «интеллектуальным пиратством», плагиатом.

Контрафактными (от фр. *contrefaçon* — нарушение прав интеллектуальной собственности¹) являются экземпляры произведения и фонограммы, изготовление или распространение которых влечет за собой нарушение авторских и смежных прав. Контрафактными являются также экземпляры охраняемых в Российской Федерации в соответствии с законодательством произведений и фонограмм, импортируемых

¹ См.: Белов В.В., Виталиев Г.В., Денисов Г.М. Интеллектуальная собственность. Законодательство и практика его применения: Учебное пособие. М., 1999. С. 245.

без согласия обладателей авторских и смежных прав в Российскую Федерацию из государства, в котором эти произведения и фонограммы никогда не охранялись или перестали охраняться.

Пиратство в области авторского права и смежных прав понимается как любые действия, направленные на воспроизведение, распространение или любое другое использование произведения или объектов смежных прав без согласия правообладателя или обладателя смежных прав, как правило, с целью извлечения прибыли и в коммерческом масштабе¹.

Плагиат — присвоение лицом, не являющимся автором конкретного произведения, права авторства на это произведение или его часть². При установлении факта нарушения авторских прав путем присвоения авторства (плагиата) суду надлежит иметь в виду, что указанное деяние может состоять, в частности, в объявлении себя автором чужого произведения, в выпуске чужого произведения в полном объеме или частично под своим именем, в издании под своим именем произведения, созданного в соавторстве с другими лицами, без указания их имени³.

3. Иные способы защиты авторских и смежных прав

Помимо имущественных санкций, применяемых к нарушителям авторских прав, ст. 1299 ГК предусматривает использование **технических средств защиты** данных прав. Таковыми признаются любые технологии, технические устройства или их компоненты, контролирующие доступ к произведению, предотвращающие либо ограничивающие осуществление действий, которые не разрешены автором или иным правообладателем в отношении произведения.

В отношении произведений науки, литературы и искусства не допускается:

- осуществление без разрешения автора или иного правообладателя действий, направленных на то, чтобы устранить ограничения использования произведения, установленные путем применения технических средств защиты авторских прав;
- изготовление, распространение, сдача в прокат, предоставление во временное безвозмездное пользование, импорт, реклама любой тех-

¹ См.: Защита авторских и смежных прав / Под ред. И.В. Савельевой. М., 2002. С. 264–265.

² См. там же. С. 265.

³ Пункт 3 постановления Пленума ВС РФ от 26 апреля 2007 г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака».

нологии, любого технического устройства или их компонентов, использование таких технических средств в целях получения прибыли либо оказание соответствующих услуг, если в результате таких действий становится невозможным использование технических средств защиты авторских прав либо эти технические средства не смогут обеспечить надлежащую защиту указанных прав.

В случае нарушения указанных положений автор или иной правообладатель вправе требовать по своему выбору от нарушителя возмещения убытков или выплаты компенсации (ст. 1301 ГК), кроме случаев, когда законодательством разрешено использование произведения без согласия автора или иного правообладателя.

Информацией об авторском праве и о смежном праве признается любая информация, которая идентифицирует произведение автора или иного правообладателя, либо информация об условиях использования произведения, которая содержится на оригинале или экземпляре произведения, приложена к нему или появляется в связи с сообщением в эфир или по кабелю либо доведением такого произведения до всеобщего сведения, а также любые цифры и коды, в которых содержится такая информация.

В отношении произведений науки, литературы и искусства не допускается:

- удаление или изменение без разрешения автора или иного правообладателя информации об авторском праве;
- воспроизведение, распространение, импорт в целях распространения, публичное исполнение, сообщение в эфир или по кабелю, доведение до всеобщего сведения произведений, в отношении которых без разрешения автора или иного правообладателя была удалена или изменена информация об авторском праве.

В случае нарушения указанных положений автор или иной правообладатель вправе требовать по своему выбору от нарушителя возмещения убытков или выплаты компенсации.

В целях **обеспечения исков** по делам о нарушении авторских и смежных прав суд может запретить ответчику или лицу, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно является нарушителем авторских или смежных прав, совершать определенные действия (изготовление, воспроизведение, продажу, сдачу в прокат, импорт либо иное предусмотренное ГК использование, а также транспортировку, хранение или владение) в целях введения в гражданский оборот экземпляров произведения или объектов смежных прав, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными.

Суд может **наложить арест** на все экземпляры произведения и объекты смежных прав, в отношении которых предполагается, что они являются контрафактными, а также на материалы и оборудование, используемые или предназначенные для их изготовления или воспроизведения.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Дозорцев В.А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей. М., 2003.

Дюма Р. Литературная и художественная собственность: Авторское право Франции: Пер. с фр. М., 1993.

Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972.

Кашанин А.В. Творческий характер как условие охраноспособности произведения в российском и иностранном авторском праве // Вестник гражданского права. 2007. № 2.

Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского*. М., 2008.

Липчик Д. Авторское право и смежные права. М., 2002.

Моргунова Е.А. Коллективное управление авторскими правами на современном этапе. М., 2005.

Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. М., 1955.

Глава 24. Патентное право

§ 1. Общие положения патентного права. — § 2. Условия охраноспособности (патентоспособности) объектов патентных прав. — § 3. Оформление патентных прав. — § 4. Содержание, осуществление и защита исключительного права патентообладателя. — § 5. Право на селекционное достижение.

§ 1. Общие положения патентного права

1. Понятие патентного права

Потребность в патентном праве обусловлена невозможностью прямой охраны результатов технического или художественно-конструкторского творчества средствами авторского права. В отличие от объектов авторских и смежных прав изобретения, полезные модели и промышленные образцы как решения определенных практических задач в принципе **повторимы**. Они могут быть созданы независимо друг от друга разными лицами. Поэтому их охрана предполагает формализацию в законе их признаков, соблюдение специального порядка определения приоритета, проверку новизны и установление особого режима их использования.

Такую охрану обеспечивает только патентное право. Патентное право выполняет те же **функции**, что и институт права интеллектуальной собственности в целом, только применительно к своим объектам и субъектам.

В объективном смысле патентное право есть совокупность норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с признанием авторства и охраной изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, установлением режима их использования, наделением авторов и иных субъектов личными неимущественными и имущественными правами, а также защитой прав авторов и патентообладателей.

В субъективном смысле патентное право представляет собой имущественное или личное неимущественное право конкретного субъекта, связанное с определенным изобретением, полезной моделью или промышленным образцом¹.

2. Источники патентного права

Основными источниками патентного права служат Гражданский кодекс, прежде всего его часть четвертая (в том числе нормы специально посвященной ему гл. 72), ряд статей гл. 69 ГК и некоторые другие статьи его первой, второй и третьей частей (2, 8, 26, 128, 129, 256, 1027, 1028), отдельные статьи иных федеральных законов (ст. 36 СК, ст. 2, 4, 37 и др. Закона о банкротстве), а в случаях, прямо предусмотренных нормами ГК, также ведомственные нормативные акты федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности (п. 2 ст. 1246, п. 4 ст. 1374 ГК)².

Важными источниками патентного права являются **международные соглашения**, в которых участвует Россия:

- Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г.³ (наша страна присоединилась к данной Конвенции с 1 июля 1965 г.);
- Евразийская патентная конвенция от 9 сентября 1994 г. (действующая с 12 августа 1995 г.)⁴;
- Договор о патентной кооперации, подписанный в Вашингтоне в декабре 1970 г. (РСТ), действующий для СССР и России с 29 марта 1978 г.⁵

Вследствие этого на территории Российской Федерации признаются исключительные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы, удостоверенные как российскими патентами, так и патентами, имеющими силу на нашей территории в соответствии с указанными международными договорами (ст. 1346 ГК).

В сфере патентного права имеются и некоторые другие международные конвенции, в которых Россия пока не участвует, но положения

¹ Последние в дальнейшем именуются также объектами патентного права.

² В настоящее время — Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (Роспатент).

³ См.: Боденхаузен Г. Парижская конвенция по охране промышленной собственности: Комментарий. М., 1977.

⁴ СЗ РФ. 1995. № 23. Ст. 2170.

⁵ Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами. М., 1980. С. 55.

которых учитывались при кодификации российского патентного законодательства (в частности, Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности — TRIPS), в том числе по соображениям возможного участия во Всемирной торговой организации (ВТО).

Заметную роль в регулировании патентно-правовых отношений играют акты Министерства образования и науки РФ (Минобрнауки России) и Роспатента.

Важное значение для охраны изобретений, полезных моделей, промышленных образцов и защиты прав их авторов и патентообладателей имеет постановление Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»¹.

3. Понятие и виды патентных прав

Патентными правами являются интеллектуальные права на изобретения, полезные модели и промышленные образцы.

В число патентных прав входят исключительное право и право авторства, а в случаях, предусмотренных ГК, также другие права, в том числе право на получение патента и право на вознаграждение за использование служебного изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Право авторства, т.е. право признаваться автором изобретения, полезной модели или промышленного образца, является **неотчуждаемым** личным правом; оно непередаваемо и охраняется **бессрочно**. Отказ от этого права ничтожен (ст. 1356 ГК).

4. Авторы как субъекты патентных прав

Автором изобретения, полезной модели или промышленного образца признается **гражданин**, творческим трудом которого создан соответствующий результат интеллектуальной деятельности. Лицо, указанное в качестве автора в **заявке** на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, считается автором изобретения, полезной модели или промышленного образца, если не доказано иное.

Граждане, создавшие изобретение, полезную модель или промышленный образец совместным творческим трудом, признаются **соавто-**

¹ БВС РФ. 2009. № 6.

рами. Каждый из соавторов вправе использовать изобретение, полезную модель или промышленный образец по своему усмотрению, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

К отношениям соавторов, связанным с распределением доходов от использования изобретения, полезной модели или промышленного образца и с распоряжением исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец, соответственно применяются общие правила п. 3 ст. 1229 ГК.

Распоряжение правом на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец осуществляется авторами **совместно**. Каждый из соавторов вправе самостоятельно принимать меры по защите своих прав на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Не признаются авторами физические лица, не внесшие личного творческого вклада в создание объекта патентного права, оказавшие автору (авторам) только техническую, организационную или материальную помощь либо только способствовавшие оформлению прав на него и его использованию.

Авторами изобретений и других объектов патентного права признаются граждане РФ и иностранцы. Возможность граждан России иметь права автора объекта патентного права является элементом содержания их правоспособности. Закон не ограничивает возникновение субъективного права авторства и других патентных прав достижением определенного возраста. От возраста зависит лишь возможность самостоятельного осуществления патентных прав. Так, несовершеннолетние вправе самостоятельно, т.е. без согласия своих законных представителей, осуществлять свои патентные права лишь по достижении 14 лет (п. 2 ст. 26 ГК). Иностранные физические и юридические лица пользуются правами, предусмотренными законом, наравне с физическими и юридическими лицами РФ в силу международных договоров России или на основе принципа взаимности.

5. Иные субъекты патентных прав

Патентообладателями могут стать авторы изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, их работодатели, а также правопреемники указанных лиц.

К числу субъектов патентного права, не являющихся авторами его объектов, относятся физические и юридические лица, приобретающие патентные права на основе закона или договора. Это прежде всего пра-

вопреемники авторов изобретений, полезных моделей и промышленных образцов и их работодатели, а также государство.

В качестве **правопреемников** отечественных авторов внутри страны могут выступать, в частности, граждане, **наследующие** право на подачу заявки, право на получение патента, а также основанное на патенте исключительное право. В качестве субъектов патентного права эти граждане выступают лишь при наследовании исключительного права на объект промышленной собственности, основанного на действующем патенте.

В отношениях правопреемства могут участвовать и отечественные юридические лица, приобретающие и отчуждающие право на использование объектов патентных прав. В этом качестве они являются субъектами патентного права.

В роли правопреемников иностранных авторов могут выступать физические и юридические лица. В круг оснований правопреемства входят как наследование, так и **уступка прав** на подачу заявки, либо на получение патента, либо на использование объекта, охраняемого патентом.

Право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец первоначально принадлежит автору изобретения, полезной модели или промышленного образца. Оно может перейти к другому лицу (правопреемнику) или быть ему передано в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства, или по договору, в том числе по трудовому договору.

Договор об отчуждении права на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора. Если соглашением сторон договора об отчуждении права на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец не предусмотрено иное, риск непатентоспособности несет приобретатель такого права.

Права на объекты, созданные служащими, в силу трудового соглашения переходят к **работодателям**, которые приобретают право на подачу заявки, право на получение патента и право на использование охраняемого патентом служебного изобретения, полезной модели или промышленного образца. Изобретение, полезная модель или промышленный образец, созданные работником в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, признаются соответственно **служебным** изобретением, служебной полезной моделью или служебным промышленным образцом.

6. Объекты патентных прав

Объектами патентных прав являются результаты интеллектуальной деятельности в **научно-технической сфере**, отвечающие установленным ГК требованиям к изобретениям и полезным моделям, и результаты аналогичной деятельности в сфере **художественного конструирования**, отвечающие установленным тем же законом требованиям к промышленным образцам.

Не могут быть объектами патентных прав способы клонирования человека; способы модификации генетической целостности клеток зародышевой линии человека; использование человеческих эмбрионов в промышленных и коммерческих целях и иные решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали, например способы мучительной дрессировки животных (п. 4 ст. 1349 ГК).

Совокупность требований, установленных ГК к охраняемым объектам патентных прав, обычно называют их патентоспособностью. Иначе говоря, **патентоспособность** — это свойство новшества быть признанным изобретением, полезной моделью или промышленным образцом **в правовом смысле**. В отличие от технического или дизайнерского решения, именуемого в обиходе изобретением либо плодом технической эстетики, в юридическом смысле под изобретением или промышленным образцом понимается только решение, отвечающее всем легальным условиям патентоспособности и прошедшее установленную законом квалификацию.

§ 2. Условия охраноспособности (патентоспособности) объектов патентных прав

1. Понятие и условия патентоспособности изобретения

В соответствии с п. 1 ст. 1350 ГК в качестве изобретения охраняется **техническое решение** в любой области, относящееся к **продукту** (в частности, устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или **способу** (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств).

Условиями патентоспособности изобретения являются его новизна, изобретательский уровень и промышленная применимость.

Обязательное условие патентоспособности изобретения – его **новизна**.

Изобретение является новым, если оно неизвестно из уровня техники. **Уровень техники**, служащий критерием новизны изобретения, включает любые сведения, ставшие общедоступными в мире до даты приоритета изобретения. Более того, в уровень техники включаются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на изобретения и полезные модели, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо в соответствии с п. 2 ст. 1385 или п. 2 ст. 1394 ГК, и запатентованные в Российской Федерации изобретения и полезные модели. Таким образом, патентное право закрепляет **принцип абсолютной (мировой) новизны** изобретения.

Вместе с тем не признается обстоятельством, препятствующим признанию патентоспособности изобретения, такое раскрытие информации, относящейся к изобретению, автором, заявителем или любым лицом, получившим от них прямо или косвенно эту информацию, в результате которого сведения о сущности изобретения стали общедоступными, если заявка на изобретение подана в Роспатент **не позднее шести месяцев** со дня раскрытия информации. При этом бремя доказывания того, что обстоятельства, в силу которых раскрытие информации не препятствует признанию патентоспособности изобретения, имели место, лежит на заявителе.

Изобретение имеет **изобретательский уровень**, если оно для специалиста явным образом не следует из уровня техники.

Изобретение является **промышленно применимым**, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Обычно новшество, отвечающее всем установленным в законе требованиям, признается патентоспособным изобретением. Патентоспособны прежде всего отвечающие установленным законом требованиям **технические решения**. Поэтому не являются изобретениями, в частности:

- открытия, а также научные теории и математические методы;
- решения, касающиеся только внешнего вида изделий и направленные на удовлетворение эстетических потребностей;
- правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности;
- программы для электронных вычислительных машин;
- решения, заключающиеся только в представлении информации.

Возможность отнесения указанных объектов к изобретениям исключается только в случае, если заявка на выдачу патента на изобретение касается указанных объектов как таковых.

Не предоставляется правовая охрана **в качестве изобретения**:

- сортам растений, породам животных и биологическим способам их получения, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных такими способами;
- топологиям интегральных микросхем.

Названные объекты получают специальную гражданско-правовую охрану.

2. Понятие и условия патентоспособности полезной модели

В качестве полезной модели охраняется техническое решение, относящееся к **устройству**. Полезной модели предоставляется правовая охрана, если она является новой и промышленно применимой.

Отличие от изобретения полезная модель не должна иметь изобретательский уровень. Кроме того, более узок и круг ее объектов. В частности, в качестве полезных моделей не охраняются способы, вещества, штаммы микроорганизмов, культуры клеток растений и животных.

Полезная модель является **новой**, если совокупность ее существенных признаков неизвестна из уровня техники.

Уровень техники включает опубликованные в мире сведения о средствах того же назначения, что и заявленная полезная модель, и сведения об их применении в Российской Федерации, если такие сведения стали общедоступными до даты приоритета полезной модели. В уровень техники также включаются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на выдачу патента на изобретения и полезные модели, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо в соответствии с п. 2 ст. 1385 или п. 2 ст. 1394 ГК, и запатентованные в Российской Федерации изобретения и полезные модели.

Раскрытие информации, относящейся к полезной модели, автором полезной модели, заявителем или любым лицом, получившим от них прямо или косвенно эту информацию, в результате которого сведения о сущности полезной модели стали общедоступными, не является обстоятельством, препятствующим признанию патентоспособности полезной модели, при условии, что заявка на выдачу патента на полезную модель подана в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности в течение **шести месяцев** со дня

раскрытия информации. Бремя доказывания того, что обстоятельство, в силу которых раскрытие информации не препятствует признанию патентоспособности полезной модели, имели место, лежит на заявителе.

Полезная модель является **промышленно применимой**, если она может быть использована в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

В качестве полезных моделей правовая охрана не предоставляется:

- решениям, касающимся только внешнего вида изделий и направленным на удовлетворение эстетических потребностей;
- топологиям интегральных микросхем.

3. Понятие и условия патентоспособности промышленного образца

Важным результатом интеллектуальной деятельности является **промышленный образец**, служащий средством повышения потребительских качеств изделий и их конкурентоспособности на внутреннем и внешнем рынке.

Качество изделия обычно характеризуется соответствием его показателей достижениям мировой науки и техники, надежностью, долговечностью и экономичностью. Однако в условиях рынка, конкуренции производителей только этих свойств недостаточно для признания изделия высококачественным и успешного его сбыта внутри страны и за границей. Необходимо, чтобы изделие удовлетворяло запросы потребителей с точки зрения красоты и выразительности его формы, цвета, изыска отделки, эргономики (т.е. простоты и удобства пользования), упаковки и требований моды. Эта задача решается с помощью развития **художественного конструирования (дизайна)** и охраны промышленных образцов.

В качестве промышленного образца охраняется **художественно-конструкторское решение** изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его **внешний вид**.

Таким образом, содержание промышленного образца составляет не техническое, как у изобретения или полезной модели, а **художественно-конструкторское решение** изделия. Данное решение формирует не конструктивные свойства, а лишь **внешний облик** изделия: автомобиля, трактора, самолета, станка, телевизора, игрушки, мебели и т.п.

Промышленный образец как художественно-конструкторское решение существенно отличается также от произведения искусства, по-

скольку в нем должны органически сочетаться **конструктивные и эстетические качества** изделия. Безупречный с эстетической точки зрения внешний вид, скажем, мотоцикла не может быть признан промышленным образцом, если этот вид сконструирован безотносительно к технической сущности данного изделия.

Художественно-конструкторское решение может быть признано промышленным образцом, если оно обладает художественной и информационной выразительностью, целостностью композиции, рациональностью формы (удовлетворяет конструктивно-технологическим требованиям) и соответствует требованиям эргономики.

Промышленному образцу предоставляется правовая охрана, если по своим существенным признакам он является **новым и оригинальным**.

К существенным признакам промышленного образца относятся признаки, определяющие эстетические и(или) эргономические особенности внешнего вида изделия, в частности форма, конфигурация, орнамент и сочетание цветов.

Промышленный образец является **новым**, если совокупность его существенных признаков, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца (п. 2 ст. 1377 ГК), неизвестна из сведений, ставших общедоступными в мире до даты приоритета промышленного образца.

При установлении новизны промышленного образца также учитываются при условии их более раннего приоритета все поданные в Российской Федерации другими лицами заявки на промышленные образцы, с документами которых вправе ознакомиться любое лицо в соответствии с п. 2 ст. 1394 ГК, и запатентованные в Российской Федерации промышленные образцы.

Промышленный образец является **оригинальным**, если его существенные признаки обусловлены творческим характером особенностей изделия.

Раскрытие информации, относящейся к промышленному образцу, автором промышленного образца, заявителем или любым лицом, получившим от них прямо или косвенно эту информацию, в результате которого сведения о сущности промышленного образца стали общедоступными, не является обстоятельством, препятствующим признанию патентоспособности промышленного образца, при условии, что заявка на выдачу патента на промышленный образец подана в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности в течение **шести месяцев** со дня раскрытия информации. Бремя

доказывания того, что обстоятельства, в силу которых раскрытие информации не препятствует признанию патентоспособности промышленного образца, имели место, лежит на заявителе.

Не предоставляется правовая охрана в качестве промышленного образца:

- 1) решениям, обусловленным исключительно технической функцией изделия;
- 2) объектам архитектуры (кроме малых архитектурных форм), промышленным, гидротехническим и другим стационарным сооружениям;
- 3) объектам неустойчивой формы из жидких, газообразных, сыпучих или им подобных веществ.

§ 3. Оформление патентных прав

1. Функции патента и порядок его получения

Охрана интеллектуальных прав на изобретение или полезную модель предоставляется на основании патента в объеме, определяемом содержащейся в патенте **формулой** изобретения или соответственно полезной модели. Для толкования формулы изобретения и формулы полезной модели могут использоваться описание и чертежи (п. 2 ст. 1375 и п. 2 ст. 1376 ГК).

Охрана интеллектуальных прав на промышленный образец предоставляется на основании патента в объеме, определяемом совокупностью его **существенных признаков**, нашедших отражение на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца (п. 2 ст. 1377 ГК).

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец **удостоверяет**:

- **приоритет** изобретения, полезной модели или промышленного образца;
- **авторство** на изобретение, полезную модель или промышленный образец;
- **исключительное право** на названные объекты.

Для получения патента необходимо составить **заявку** и подать ее для рассмотрения в установленном порядке в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности лицом, обладающим правом на получение патента (заявителем). Заявка может быть также подана через патентного поверенного (в соответствии со

ст. 1247 ГК и Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 316-ФЗ «О патентных поверенных»¹⁾ или иного представителя.

2. Заявка на выдачу патента

Заявка на выдачу патента на изобретение (**заявка на изобретение**) должна относиться к одному изобретению или к группе изобретений, связанных между собой настолько, что они образуют единый изобретательский замысел (требование **единства изобретения**). Она должна содержать заявление о выдаче патента с указанием автора изобретения и лица, на имя которого испрашивается патент; описание изобретения; формулу изобретения, выражающую его сущность; чертежи и иные материалы, если они необходимы для понимания сущности изобретения, а также реферат.

Заявка на выдачу патента на полезную модель (**заявка на полезную модель**) должна относиться к одной полезной модели или к группе полезных моделей, связанных между собой настолько, что они образуют единый творческий замысел (требование **единства полезной модели**). Она должна содержать заявление о выдаче патента с указанием автора полезной модели и лица, на имя которого испрашивается патент; описание полезной модели; формулу полезной модели, выражающую ее сущность; чертежи, если они необходимы для понимания сущности полезной модели, а также реферат.

Заявка на выдачу патента на промышленный образец (**заявка на промышленный образец**) должна относиться к одному промышленному образцу или к группе промышленных образцов, связанных между собой настолько, что они образуют единый творческий замысел (требование **единства промышленного образца**). Она должна содержать заявление о выдаче патента с указанием автора промышленного образца и лица, на имя которого испрашивается патент; комплект изображений изделия, дающих полное детальное представление о внешнем виде изделия; чертеж общего вида изделия, эргономическую схему, конфекционную карту, если они необходимы для раскрытия сущности промышленного образца; описание промышленного образца; перечень существенных признаков промышленного образца.

К заявке на выдачу патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец прилагается документ, подтверждающий уплату патентной пошлины в установленном размере, или документ, под-

¹ СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 24.

тверждающий основания освобождения от уплаты данной пошлины, либо уменьшения ее размера, либо отсрочки ее уплаты.

Заявитель вправе внести в документы заявки на изобретение, полезную модель или промышленный образец **исправления и уточнения**, в том числе путем подачи дополнительных материалов, до принятия по этой заявке решения о выдаче патента либо об отказе в выдаче патента, если эти исправления и уточнения не изменяют сущность заявленных изобретения, полезной модели или промышленного образца.

Заявитель вправе **преобразовать заявку** на изобретение в заявку на полезную модель и наоборот, а также **отозвать** поданную им заявку до регистрации изобретения, полезной модели или промышленного образца в соответствующем реестре.

3. Определение приоритета изобретения, полезной модели, промышленного образца

Важное значение имеет установление **приоритета** изобретения, полезной модели или промышленного образца, который обычно устанавливается по дате подачи соответствующей заявки в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Закон предусматривает и некоторые другие варианты установления названного приоритета, например, по дате подачи тем же заявителем более ранней заявки, раскрывающей изобретение, полезную модель или промышленный образец, или на основании нескольких ранее поданных заявок или дополнительных материалов к ним (п. 2—4 ст. 1381 и ст. 1382 ГК).

Вместе с тем приоритет изобретения, полезной модели или промышленного образца может быть установлен по дате подачи первой заявки на изобретение, полезную модель или промышленный образец в государстве — участнике Парижской конвенции по охране промышленной собственности (**конвенционный приоритет**) при условии подачи в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности заявки на изобретение или полезную модель в течение **12 месяцев** с указанной даты, а заявки на промышленный образец — в течение **шести месяцев** с указанной даты. Если по не зависящим от заявителя обстоятельствам заявка, по которой испрашивается конвенционный приоритет, не могла быть подана в указанный срок, этот срок может быть продлен федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности, но не более чем на два месяца.

Заявитель, желающий воспользоваться правом конвенционного приоритета в отношении заявки на **изобретение**, должен сообщить об этом в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности и представить в него заверенную копию первой заявки в течение 16 месяцев со дня ее подачи в патентное ведомство государства — участника Парижской конвенции по охране промышленной собственности.

Заявитель, желающий воспользоваться правом конвенционного приоритета в отношении заявки на **полезную модель или промышленный образец**, должен сообщить об этом в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности до истечения двух месяцев со дня подачи такой заявки и представить заверенную копию первой заявки до истечения трех месяцев со дня подачи в указанный орган власти заявки, по которой испрашивается конвенционный приоритет.

Если в процессе экспертизы установлено, что разными заявителями поданы заявки на идентичные изобретения, полезные модели или промышленные образцы и эти заявки имеют одну и ту же дату приоритета, патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть выдан только по одной из таких заявок лицу, определяемому соглашением между заявителями. При выдаче патента по одной из заявок все авторы, указанные в ней, признаются соавторами в отношении идентичных изобретений, полезных моделей или промышленных образцов.

4. Экспертиза заявки и решение о выдаче патента на изобретение

По заявке на изобретение проводится **формальная экспертиза**, в процессе которой проверяются наличие документов, предусмотренных п. 2 ст. 1375 ГК, и их соответствие установленным требованиям.

О положительном результате формальной экспертизы и о дате подачи заявки на изобретение федеральный орган по интеллектуальной собственности уведомляет заявителя незамедлительно после завершения формальной экспертизы.

Если заявка на изобретение не соответствует установленным требованиям к документам заявки, федеральный орган по интеллектуальной собственности направляет заявителю запрос с предложением в течение двух месяцев со дня получения им запроса представить исправленные или недостающие документы. Если заявитель в установленный срок не представит запрашиваемые документы или не подаст

ходатайство о продлении этого срока, заявка признается **отозванной**. Этот срок может быть продлен указанным органом власти, но не более чем на 10 месяцев.

По истечении 18 месяцев со дня подачи заявки на изобретение, прошедшей формальную экспертизу с положительным результатом, федеральный орган по интеллектуальной собственности **публикует в официальном бюллетене** сведения о поступившей заявке на изобретение. По ходатайству заявителя, поданному в течение года со дня подачи заявки на изобретение, указанные сведения о заявке могут быть опубликованы и ранее, до истечения 18 месяцев со дня ее подачи. После публикации сведений о заявке на изобретение любое лицо вправе ознакомиться с документами заявки (если она не отозвана или не признана отозванной).

В соответствии со ст. 1392 ГК изобретению, на которое подана заявка, со дня публикации сведений о заявке (п. 1 ст. 1385 ГК) до даты публикации сведений о выдаче патента (ст. 1394 ГК) предоставляется **временная правовая охрана** в объеме опубликованной формулы изобретения. Временная правовая охрана считается ненаступившей, если заявка на изобретение была отозвана или признана отозванной либо по заявке на изобретение принято решение об отказе в выдаче патента и возможность подачи возражения против этого решения, предусмотренная ГК, исчерпана.

По ходатайству заявителя или третьих лиц, которое может быть подано в федеральный орган по интеллектуальной собственности при подаче заявки на изобретение или в течение **трех лет** со дня подачи этой заявки, при условии завершения формальной экспертизы этой заявки с положительным результатом проводится **экспертиза заявки на изобретение по существу**. О поступивших ходатайствах третьих лиц федеральный орган по интеллектуальной собственности уведомляет заявителя. Если ходатайство о проведении экспертизы заявки на изобретение по существу не подано в установленный срок, заявка признается **отозванной**.

Экспертиза заявки на изобретение по существу включает в себя **информационный поиск** в отношении заявленного изобретения для определения уровня техники, по сравнению с которым будет осуществляться оценка новизны и изобретательского уровня изобретения, а также **проверку соответствия** заявленного изобретения условиям патентоспособности.

Если в результате экспертизы заявки на изобретение по существу установлено, что заявленное изобретение, выраженное формулой, пред-

ложенной заявителем, соответствует условиям патентоспособности, федеральный орган по интеллектуальной собственности принимает **решение о выдаче патента** на изобретение с этой формулой. В решении указывается дата приоритета изобретения. В противном случае принимается решение об отказе в выдаче патента.

До принятия решения о выдаче патента или об отказе в выдаче патента федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности направляет заявителю уведомление о результатах проверки патентоспособности заявленного изобретения с предложением представить свои доводы по приведенным в уведомлении мотивам. Доводы заявителя учитываются при принятии решения, если они представлены в течение шести месяцев со дня получения им уведомления. Заявитель вправе знакомиться со всеми относящимися к патентованию изобретений материалами, на которые имеется ссылка в запросах, отчетах, решениях, уведомлениях или иных документах, полученных им из федерального органа по интеллектуальной собственности.

Пропущенные заявителем по уважительной причине основной или продленный срок представления документов или дополнительных материалов по запросу федерального органа по интеллектуальной собственности (п. 4 ст. 1384 и п. 5 ст. 1386 ГК), срок подачи ходатайства о проведении экспертизы заявки на изобретение по существу (п. 1 ст. 1386 ГК) и срок подачи возражения в палату по патентным спорам (п. 3 ст. 1387 ГК) могут быть восстановлены указанным органом власти по ходатайству заявителя, поданному им в течение 12 месяцев со дня истечения установленного срока.

5. Экспертиза заявки и решение о выдаче патента на полезную модель и промышленный образец

По заявке на полезную модель также проводится **формальная экспертиза**, в процессе которой проверяются наличие документов, предусмотренных п. 2 ст. 1376 ГК, их соответствие установленным требованиям и соблюдение требования единства полезной модели (п. 1 ст. 1376 ГК), а также устанавливается, относится ли заявленное решение к техническим решениям, охраняемым в качестве полезной модели.

Соответствие заявленной полезной модели условиям патентоспособности, предусмотренным п. 1 ст. 1351 ГК, не проверяется, т.е. экспертиза полезной модели по существу не проводится. Однако заявитель и третьи лица вправе ходатайствовать о проведении **информационного поиска** в отношении заявленной полезной модели для определения

уровня техники, по сравнению с которым может оцениваться ее патентоспособность.

Если в результате экспертизы заявки на полезную модель установлено, что заявка подана на техническое решение, охраняемое в качестве полезной модели, и ее документы соответствуют установленным требованиям, федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности принимает **решение о выдаче патента** с указанием даты подачи заявки на полезную модель и установленного приоритета. В противном случае принимается решение об отказе в выдаче патента на полезную модель.

По заявке на **промышленный образец**, поступившей в федеральный орган по интеллектуальной собственности, проводится **формальная экспертиза**, в процессе которой проверяются наличие необходимых документов и их соответствие установленным требованиям.

При положительном результате формальной экспертизы проводится также **экспертиза заявки по существу**, которая включает проверку соответствия заявленного промышленного образца условиям патентоспособности. По ее результатам принимается **решение о выдаче патента** на промышленный образец.

6. Государственная регистрация изобретения, полезной модели, промышленного образца и выдача патента на них

На основании решения о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец федеральный орган по интеллектуальной собственности вносит изобретение, полезную модель или промышленный образец в соответствующий **государственный реестр** и выдает патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец. Если патент испрашивался на имя нескольких лиц, им выдается один патент.

Государственная регистрация изобретения, полезной модели или промышленного образца и выдача патента осуществляются при условии уплаты соответствующей **патентной пошлины**.

Федеральный орган по интеллектуальной собственности **публикует в официальном бюллетене** сведения о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, включающие имя автора (если автор не отказался быть упомянутым в качестве такового), имя или наименование патентообладателя, название и формулу изобретения или полезной модели либо перечень существенных признаков промышленного образца и его изображение. После публикации

сведений о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец любое лицо вправе ознакомиться с документами заявки и отчетом об информационном поиске.

7. Патентование изобретений и полезных моделей в иностранных государствах и в международных организациях

Заявка на выдачу патента на изобретение или полезную модель, созданные в Российской Федерации, может быть подана в иностранном государстве или в международную организацию по истечении шести месяцев со дня подачи соответствующей заявки в федеральный орган по интеллектуальной собственности (если только заявитель не будет уведомлен о том, что в заявке содержатся сведения, составляющие государственную тайну).

Патентование в соответствии с Договором о патентной кооперации 1970 г. или Евразийской патентной конвенцией 1994 г. изобретения или полезной модели, созданных в Российской Федерации, допускается без предварительной подачи соответствующей заявки в федеральный орган по интеллектуальной собственности, если заявка в соответствии с Договором о патентной кооперации (**международная заявка**) подана в федеральный орган по интеллектуальной собственности как в получающее ведомство и Российская Федерация в ней указана в качестве государства, в котором заявитель намерен получить патент, а евразийская заявка подана через федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Федеральный орган по интеллектуальной собственности начинает рассмотрение международной заявки на изобретение или полезную модель, в которой Российская Федерация указана в качестве государства, в котором заявитель намерен получить патент на изобретение или полезную модель, по истечении **31 месяца** со дня испрашиваемого в международной заявке приоритета. По просьбе заявителя международная заявка рассматривается до истечения этого срока, если она подана на русском языке или заявителем представлен перевод на русский язык заявления о выдаче патента.

Рассмотрение евразийской заявки на изобретение, имеющей в соответствии с Евразийской патентной конвенцией силу предусмотренной ГК заявки на изобретение, осуществляется начиная со дня, когда федеральным органом по интеллектуальной собственности получена от Евразийского патентного ведомства заверенная копия евразийской заявки.

Публикация на русском языке международной заявки Международным бюро ВОИС в соответствии с Договором о патентной кооперации 1970 г. или публикация евразийской заявки Евразийским патентным ведомством в соответствии с Евразийской патентной конвенцией 1994 г. заменяет публикацию сведений о заявке, предусмотренную ст. 1385 ГК.

8. Признание патента недействительным

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть в течение срока его действия признан **недействительным полностью или частично** в случаях:

- несоответствия изобретения, полезной модели или промышленного образца условиям патентоспособности;
- наличия в формуле изобретения или полезной модели либо в перечне существенных признаков промышленного образца, которые содержатся в решении о выдаче патента, признаков, отсутствовавших на дату подачи заявки в описании изобретения или полезной модели и в формуле изобретения или полезной модели (если заявка на изобретение или полезную модель на дату ее подачи содержала такую формулу) либо на изображениях изделия;
- выдачи патента при наличии нескольких заявок на идентичные изобретения, полезные модели или промышленные образцы, имеющих одну и ту же дату приоритета, с нарушением условий, предусмотренных ст. 1383 ГК;
- выдачи патента с указанием в нем в качестве автора или патентообладателя лица, не являющегося таковым, или без указания в патенте в качестве автора или патентообладателя лица, являющегося таковым.

Выдача патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть оспорена **любым лицом**, которому стало известно о нарушениях, предусмотренных в первых трех случаях, путем подачи **возражения** в палату по патентным спорам. Выдача патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть оспорена **в судебном порядке** любым лицом, которому стало известно о нарушениях, предусмотренных в последнем случае.

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец признается недействительным полностью или частично на основании решения федерального органа по интеллектуальной собственности (п. 2 и 3 ст. 1248 ГК) или вступившего в законную силу решения суда.

Признание патента недействительным означает отмену решения федерального органа по интеллектуальной собственности о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1387 ГК) и аннулирование записи в соответствующем государственном реестре (п. 1 ст. 1393 ГК).

Патент на изобретение, полезную модель или промышленный образец, признанный недействительным полностью или частично, **аннулируется** со дня подачи заявки на патент. В случае признания патента недействительным **частично** на изобретение, полезную модель или промышленный образец выдается новый патент.

9. Досрочное прекращение и восстановление действия патента

Действие патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец **прекращается досрочно**:

- на основании **заявления, поданного патентообладателем** в федеральный орган по интеллектуальной собственности, — со дня поступления заявления. Если патент выдан на группу изобретений, полезных моделей или промышленных образцов, а заявление патентообладателя подано в отношении не всех входящих в группу объектов патентных прав, действие патента прекращается только в отношении изобретений, полезных моделей или промышленных образцов, указанных в заявлении;
- при **неуплате в установленный срок патентной пошлины** за поддержание патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец в силе — со дня истечения установленного срока для уплаты патентной пошлины за поддержание патента в силе.

В последнем случае действие патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец может быть **восстановлено** федеральным органом по интеллектуальной собственности по ходатайству лица, которому принадлежал патент, и уплате им установленной пошлины в течение трех лет со дня истечения срока уплаты патентной пошлины, но до истечения срока действия патента. Федеральный орган по интеллектуальной собственности публикует в официальном бюллетене сведения о восстановлении действия патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Лицо, которое в период между датой прекращения действия патента и датой публикации в официальном бюллетене федерального органа по интеллектуальной собственности сведений о восстановлении его действия начало использовать изобретение, полезную модель или промышленный образец (либо сделало необходимые к этому приго-

товления), сохраняет право на дальнейшее его безвозмездное использование без расширения объема такого использования (**право последующего использования**).

§ 4. Содержание, осуществление и защита исключительного права патентообладателя

1. Содержание исключительного права патентообладателя

Обладатель патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец наделен **исключительным (имущественным) правом на использование** охраняемого патентом объекта, т.е. правом на использование изобретения, полезной модели или промышленного образца любым не противоречащим закону способом (ст. 1229 ГК). Патентообладатель может также **распоряжаться** своим исключительным правом на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

Использованием изобретения, полезной модели или промышленного образца в соответствии с п. 1 ст. 1358 ГК считается, в частности:

- ввоз на территорию Российской Федерации, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для этих целей **продукта**, в котором использованы изобретение или полезная модель, либо **изделия**, в котором использован промышленный образец;
- совершение указанных действий в отношении продукта, полученного непосредственно запатентованным способом. Если продукт, получаемый запатентованным способом, является новым, идентичный продукт считается полученным путем использования запатентованного способа, поскольку не доказано иное.

В практическом плане изобретение или полезная модель признаются использованными в продукте или способе, если продукт содержит, а в способе использован **каждый признак** изобретения или полезной модели, приведенный в независимом пункте содержащейся в патенте формулы изобретения или полезной модели, либо признак, эквивалентный ему и ставший известным ранее в качестве такового в данной области техники (абз. 1 п. 3 ст. 1358 ГК).

Промышленный образец признается использованным в изделии, если такое изделие содержит **все существенные признаки** промышленного образца, нашедшие отражение на изображениях изделия и при-

веденные в перечне существенных признаков промышленного образца (абз. 2 п. 3 ст. 1358 ГК).

2. Ограничения действия и границы существования исключительного права патентообладателя

В общественных, а также в некоторых индивидуальных, но социально важных интересах закон допускает отдельные **ограничения исключительного права** патентообладателя, иначе говоря, не признает подобные действия нарушением исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец.

В соответствии со ст. 1359 ГК не являются нарушением исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец, в частности:

- проведение научного исследования продукта или способа, в которых использованы изобретение или полезная модель, либо научного исследования изделия, в котором использован промышленный образец, либо проведение эксперимента над таким продуктом, способом или изделием;
- использование изобретения, полезной модели или промышленного образца при чрезвычайных обстоятельствах (стихийных бедствиях, катастрофах, авариях) с уведомлением о таком использовании патентообладателя в кратчайший срок и с последующей выплатой ему соразмерной компенсации;
- использование изобретения, полезной модели или промышленного образца для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных не связанных с предпринимательской деятельностью нужд, если целью такого использования не является получение прибыли или дохода, а также разовое изготовление в аптеках по рецептам врачей лекарственных средств с использованием изобретения.

Правительство РФ также вправе в интересах обороны и безопасности разрешить использование изобретения, полезной модели или промышленного образца без согласия патентообладателя, но с уведомлением его об этом в кратчайший срок и с выплатой ему соразмерной компенсации (ст. 1360 ГК).

Своеобразным ограничением является так называемое **право преждепользования** на изобретение, полезную модель или промышленный образец. Его смысл состоит в том, что лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели или промышленного образца (ст. 1381 и 1382 ГК) добросовестно использовало на территории Российской Федерации созданное независимо от автора тождественное

решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет **право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения** без расширения объема такого использования (п. 1 ст. 1361 ГК). При этом право преждепользования может быть передано другому лицу только вместе с предприятием, на котором имело место использование тождественного решения или были сделаны необходимые к этому приготовления.

Естественные границы существования **исключительных прав** на изобретение, полезную модель и промышленный образец ставят установленные законом сроки существования данных прав. Срок действия исключительного права и удостоверяющего это право патента исчисляется со дня подачи первоначальной заявки на выдачу патента в федеральный орган по интеллектуальной собственности и составляет:

- 20 лет — для изобретений;
- 10 лет — для полезных моделей;
- 15 лет — для промышленных образцов.

При этом для некоторых изобретений установлены дополнительные правила. Так, если со дня подачи заявки на выдачу патента на изобретение, относящееся к лекарственному средству, пестициду или агрохимикату, для **применения** которых требуется получение разрешения, до дня получения первого разрешения на его применение прошло более пяти лет, срок действия исключительного права на соответствующее изобретение и удостоверяющего это право патента **продлевается** по заявлению патентообладателя федеральным органом по интеллектуальной собственности. Указанный срок продлевается на время, прошедшее со дня подачи заявки на выдачу патента на изобретение до дня получения первого разрешения на применение изобретения, за вычетом пяти лет. При этом срок действия патента на изобретение не может быть продлен более чем на пять лет.

Срок действия исключительного права на полезную модель и удостоверяющего это право патента **продлевается** федеральным органом по интеллектуальной собственности по заявлению патентообладателя на срок, указанный в заявлении, но не более чем на три года, а исключительного права на промышленный образец и удостоверяющего это право патента — на срок, указанный в заявлении, но не более чем на 10 лет.

По истечении срока действия исключительного права изобретение, полезная модель или промышленный образец переходят в **общественное достояние**.

3. Служебное изобретение, служебная полезная модель, служебный промышленный образец

Важными особенностями обладают патентные права на изобретение, полезную модель и промышленный образец, созданные в связи с выполнением служебного задания или при выполнении работ по договору. В частности, **право авторства** на служебное изобретение, служебную полезную модель или служебный промышленный образец принадлежит **работнику (автору)**. Однако **исключительное право** и **право на получение патента** принадлежат **работодателю**, если трудовым или иным договором между работником и работодателем не предусмотрено иное (п. 3 ст. 1370 ГК).

При отсутствии в договоре соглашения об ином работник должен письменно уведомить работодателя о создании в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя такого результата, в отношении которого возможна правовая охрана. Если работодатель в течение четырех месяцев со дня уведомления его работником не подаст заявку на выдачу патента на служебный результат либо не передаст право на получение патента на служебный результат другому лицу или не сообщит работнику о сохранении информации о соответствующем результате интеллектуальной деятельности в тайне, право на получение патента на такие результаты принадлежит работнику. В этом случае работодатель в течение срока действия патента имеет право использования служебного объекта интеллектуальной собственности в собственном производстве на условиях **простой (неисключительной) лицензии** с выплатой патентообладателю компенсации (п. 4 ст. 1370 ГК).

Если работодатель получит патент на служебный результат, либо примет решение о сохранении информации о нем в тайне и сообщит об этом работнику, либо передаст право на получение патента другому лицу, либо не получит патент по поданной им заявке по зависящим от него причинам, работник получает **право на вознаграждение** (абз. 3 п. 4 ст. 1370 ГК). Размер вознаграждения, условия и порядок его выплаты работодателем определяются договором между ним и работником, а в случае спора — судом. Правительство РФ вправе устанавливать минимальные ставки вознаграждения за служебные изобретения, служебные полезные модели, служебные промышленные образцы.

Не являются служебными изобретение, полезная модель или промышленный образец, созданные работником с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, но не

в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя. Право на получение патента и исключительное право на такие изобретения, полезную модель или промышленный образец принадлежат **работнику**. В этом случае работодатель вправе по своему выбору потребовать предоставления ему безвозмездной простой (неисключительной) лицензии на использование созданного результата интеллектуальной деятельности для собственных нужд на весь срок действия исключительного права либо возмещения расходов, понесенных им в связи с созданием таких изобретения, полезной модели или промышленного образца (п. 5 ст. 1370 ГК).

4. Изобретение, полезная модель, промышленный образец, созданные при выполнении договора или по заказу

В случае, когда изобретение, полезная модель или промышленный образец созданы при выполнении договора подряда (п. 1 ст. 702 ГК) или договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ (п. 1 ст. 769 ГК), которые прямо не предусматривали их создание, право на получение патента и исключительное право на такие изобретение, полезную модель или промышленный образец принадлежат **подрядчику (исполнителю)**, если договором между ним и заказчиком не предусмотрено иное (абз. 1 п. 1 ст. 1371 ГК)¹.

В этом случае **заказчик** вправе, если договором не предусмотрено иное, безвозмездно использовать созданный таким образом результат на условиях простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента без выплаты за это использование дополнительного вознаграждения (ст. 772, абз. 2 п. 1 ст. 1371 ГК).

В случае, когда в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком право на получение патента или исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец передано заказчику либо указанному им третьему лицу, **подрядчик (исполнитель)** вправе использовать созданные результаты для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента, если договором не предусмотрено иное (п. 2 ст. 1371 ГК).

Автору полученного в рамках договора результата, не являющемуся патентообладателем, выплачивается **вознаграждение** в соответствии с п. 4 ст. 1370 ГК.

¹ Подробнее об этом см. гл. 41 т. II настоящего учебника.

Своеобразный способ установлен на получение патента на **промышленный образец, созданный по заказу** (ст. 1372 ГК). В случае, когда промышленный образец создан по договору, предметом которого было его создание (по заказу), право на получение патента и исключительное право на такой промышленный образец принадлежат **заказчику**, если договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное. При этом **подрядчик** вправе, поскольку договором не предусмотрено иное, использовать такой промышленный образец для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия патента.

Автору созданного по заказу промышленного образца, не являющемуся патентообладателем, выплачивается **вознаграждение** в соответствии с п. 4 ст. 1370 ГК.

Свои особенности имеет закрепление права на получение патента и исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ **по государственному или муниципальному контракту** для государственных или муниципальных нужд (ст. 1373 ГК). Эти права принадлежат по общему правилу организации, выполняющей государственный или муниципальный контракт, т.е. **исполнителю**.

При этом закон предусматривает два других варианта, когда согласно контракту права на охраняемый результат принадлежат или не принадлежат **публично-правовому образованию** — Российской Федерации, субъекту Российской Федерации или муниципальному образованию с предоставлением в необходимых случаях одному из контрагентов простой (неисключительной) лицензии, а авторам охраняемых результатов — вознаграждения в соответствии с п. 4 ст. 1370 ГК.

5. Секретные изобретения

Определенной спецификой обладает правовая охрана секретных изобретений. Прежде всего **подача заявки** на выдачу патента на секретное изобретение (заявка на секретное изобретение), рассмотрение такой заявки и обращение с ней осуществляются с соблюдением законодательства о государственной тайне.

Заявки на секретные изобретения, для которых установлена степень секретности «особой важности» или «совершенно секретно», а также на секретные изобретения, которые относятся к средствам вооружения и военной техники и к методам и средствам в области разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности и для ко-

торых установлена степень секретности «секретно», подаются в зависимости от их тематической принадлежности в уполномоченные Правительством РФ федеральные органы исполнительной власти (уполномоченные органы). Заявки на иные секретные изобретения подаются в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

При рассмотрении заявки на секретное изобретение соответственно применяются общие правила об экспертизе заявок и принятии решений о выдаче патента или об отказе в его выдаче. Однако публикация сведений о такой заявке не производится. Возражение против решения, принятого по заявке на секретное изобретение уполномоченным органом, рассматривается в установленном им порядке. Решение, принятое по такому возражению, может быть оспорено в суде.

Государственная регистрация секретного изобретения в Государственном реестре изобретений РФ и выдача патента на секретное изобретение осуществляются федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности или, если решение о выдаче патента на секретное изобретение принято уполномоченным органом, этим органом (который уведомляет об этом федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности).

Со временем возможно изменение степени секретности (в сторону ее повышения или понижения) или рассекречивание изобретения по правилам ст. 1403 ГК.

6. Защита прав авторов и патентообладателей

Как всякие гражданские права, права авторов и патентообладателей также нередко нарушаются, и споры, связанные с их защитой, обычно рассматриваются **судом** (п. 1 ст. 1248 ГК). В соответствии с п. 1 ст. 1406 ГК к таким спорам относятся, в частности, споры:

- об авторстве изобретения, полезной модели, промышленного образца;
- об установлении патентообладателя;
- о нарушении исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец;
- о заключении, исполнении, изменении и прекращении договоров о передаче исключительного права (отчуждении патента) и лицензионных договоров на использование изобретения, полезной модели, промышленного образца;
- о праве преждепользования;
- о праве послепользования;
- о размере, сроке и порядке выплаты вознаграждения автору изобретения, полезной модели или промышленного образца;

- о размере, сроке и порядке выплаты компенсаций, предусмотренных ГК¹.

При этом патентообладатель вправе в соответствии с подп. 5 п. 1 ст. 1252 ГК потребовать **публикации в официальном бюллетене** федерального органа по интеллектуальной собственности решения суда о неправомерном использовании изобретения, полезной модели, промышленного образца или об ином нарушении его прав.

Вместе с тем в случаях, указанных в ст. 1387, 1390, 1391, 1398, 1401 и 1404 ГК, защита патентных прав осуществляется **в административном порядке** в соответствии с п. 2 и 3 ст. 1248 ГК. Так, например, в соответствии с п. 3 ст. 1387 ГК решения федерального органа по интеллектуальной собственности об отказе в выдаче патента на изобретение, о выдаче патента на изобретение или о признании заявки на изобретение отозванной могут быть оспорены заявителем путем подачи возражения в **палату по патентным спорам** в течение шести месяцев со дня получения им решения или запрошенных у данного федерального органа копий материалов, противопоставленных заявке и указанных в решении об отказе в выдаче патента.

Эти правила применяются также при проведении экспертизы по существу заявки на промышленный образец (п. 2 ст. 1391 ГК) и при отказе экспертизы в праве знакомиться со всеми относящимися к патентованию изобретений материалами, на которые имеется ссылка в запросах, решениях и иных документах федерального органа по интеллектуальной собственности (ст. 1391, 1388 ГК), а также к признанию недействительным патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец (ст. 1398 ГК).

Возражение против выдачи уполномоченным органом патента на **секретное изобретение** (подп. 1—3 п. 1 ст. 1398 ГК) подается в уполномоченный орган и рассматривается в установленном им порядке. Решение уполномоченного органа, принятое по возражению, утверждается руководителем этого органа и может быть оспорено в **суде**.

§ 5. Право на селекционное достижение

1. Интеллектуальные права на селекционное достижение и его автор

Особую разновидность объектов права интеллектуальной собственности составляют селекционные достижения, авторам которых закон

¹ См. также п. 47—54 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29.

предоставляет такие интеллектуальные права, как **исключительное право и право авторства**. Кроме того, в предусмотренных ГК случаях автору селекционного достижения принадлежат **другие права**, в том числе право на получение патента, право на наименование селекционного достижения, право на вознаграждение за использование служебного селекционного достижения (ст. 1408 ГК).

Автором селекционного достижения признается **селекционер — гражданин**, творческим трудом которого создано, выведено или выявлено селекционное достижение. Лицо, указанное в качестве автора в заявке на выдачу патента на селекционное достижение, считается автором селекционного достижения, если не доказано иное (ст. 1410 ГК).

Граждане, совместным творческим трудом которых создано, выведено или выявлено селекционное достижение, признаются **соавторами** (п. 1 ст. 1411 ГК). Каждый из соавторов вправе использовать селекционное достижение по своему усмотрению, если соглашением между ними не предусмотрено иное. Доходы от использования селекционного достижения распределяются между ними поровну (если иное не предусмотрено их соглашением), а распоряжение исключительным правом на селекционное достижение осуществляется ими совместно (п. 3 ст. 1229 ГК). Распоряжение правом на получение патента на селекционное достижение также осуществляется соавторами совместно. Каждый из соавторов вправе самостоятельно принимать меры по защите своих прав.

2. Объекты интеллектуальных прав на селекционное достижение

Объектами интеллектуальных прав на селекционные достижения являются сорта растений и породы животных, зарегистрированные в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, если эти результаты интеллектуальной деятельности отвечают установленным ГК требованиям к таким достижениям (п. 1 ст. 1412 ГК).

Сортом растений является группа растений, которая независимо от охраноспособности определяется по признакам, характеризующим данный генотип или комбинацию генотипов, и отличается от других групп растений того же ботанического таксона одним или несколькими признаками (п. 2 ст. 1412 ГК).

Сорт может быть представлен одним или несколькими растениями, частью или несколькими частями растения при условии, что та-

кая часть или такие части могут быть использованы для воспроизводства целых растений сорта.

Охраняемыми категориями сорта растений являются клон, линия, гибрид первого поколения, популяция.

Породой животных является группа животных, которая независимо от охраноспособности обладает генетически обусловленными биологическими и морфологическими свойствами и признаками, причем некоторые из них специфичны для данной группы и отличают ее от других групп животных (п. 3 ст. 1412 ГК).

Порода может быть представлена женской или мужской особью либо племенным материалом, т.е. предназначенными для воспроизводства породы животными (племенными животными), их гаметами или зиготами (эмбрионами). Охраняемыми категориями породы животных являются тип, кросс линий.

3. Условия охраноспособности селекционных достижений

Как и на изобретения и другие объекты патентного права, патент выдается только на селекционное достижение, отвечающее **критериям охраноспособности** и относящееся к ботаническим и зоологическим родам и видам, перечень которых устанавливается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере сельского хозяйства (п. 1 ст. 1413 ГК)¹.

Критериями охраноспособности селекционного достижения в соответствии с п. 2 ст. 1413 ГК являются:

- новизна;
- отличимость;
- однородность;
- стабильность.

Сорт растений и порода животных считаются **новыми**, если на дату подачи заявки на выдачу патента семена или племенной материал данного селекционного достижения не продавались и не передавались иным образом селекционером, его правопреемником или с их согласия другим лицам для использования селекционного достижения на территории Российской Федерации (ранее, чем за год до указанной даты) либо на территории другого государства (ранее, чем за четыре года, а если это касается сортов винограда, древесных декоративных, древесных плодовых культур и древес-

¹ В настоящее время эти функции осуществляет Министерство сельского хозяйства РФ.

ных лесных пород — ранее, чем за шесть лет до указанной даты) (п. 3 ст. 1413 ГК).

Признак **отличимости** выражается в том, что селекционное достижение должно явно отличаться от любого другого общеизвестного селекционного достижения, существующего к моменту подачи заявки на выдачу патента (п. 4 ст. 1413 ГК).

При этом **общеизвестным** селекционным достижением является достижение, данные о котором находятся в официальных каталогах или справочном фонде либо которое имеет точное описание хотя бы в одной из публикаций. Подача заявки на выдачу патента также делает селекционное достижение общеизвестным со дня подачи заявки при условии, что на селекционное достижение был выдан патент.

Растения одного сорта, животные одной породы должны быть достаточно **однородны** по своим признакам с учетом отдельных отклонений, которые могут иметь место в связи с особенностями размножения (п. 5 ст. 1413 ГК).

Селекционное достижение считается **стабильным**, если его основные признаки остаются неизменными после неоднократного размножения или в случае особого цикла размножения — в конце каждого цикла размножения (п. 6 ст. 1413 ГК).

4. Оформление прав на селекционное достижение

Охрана любого селекционного достижения связана с его **государственной регистрацией** и выдачей на него **патента**. Исключительное право на селекционное достижение признается и охраняется при условии государственной регистрации достижения в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, в соответствии с которой федеральный орган исполнительной власти по селекционным достижениям выдает заявителю патент на селекционное достижение (ст. 1414 ГК).

Патент на селекционное достижение в соответствии с п. 1 ст. 1415 ГК удостоверяет:

- **приоритет** селекционного достижения;
- **авторство** на селекционное достижение;
- **исключительное право** на селекционное достижение.

Объем охраны интеллектуальных прав на селекционное достижение, предоставляемой на основании патента, определяется совокупностью его **существенных признаков**, зафиксированных в **описании** селекционного достижения.

Исключительное право на селекционное достижение распространяется также на **растительный материал**, т.е. на растение или его часть, используемые в целях, отличных от целей воспроизводства сорта, и на **товарных животных**, т.е. на животных, используемых в целях, отличных от целей воспроизводства породы (п. 2 ст. 1421 ГК).

В отличие от авторов изобретений и других объектов патентного права автор селекционного достижения имеет право на получение **авторского свидетельства**, которое выдается федеральным органом исполнительной власти по селекционным достижениям и удостоверяет авторство (ст. 1416 ГК).

5. Содержание и осуществление прав на селекционное достижение

Закон предусматривает ряд личных (неимущественных) интеллектуальных прав на селекционное достижение, прежде всего **право авторства**, т.е. право признаваться автором селекционного достижения. Это право **неотчуждаемо и непередаваемо**, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на селекционное достижение и при предоставлении другому лицу права его использования; отказ от этого права ничтожен (ст. 1418 ГК).

Автор имеет также личное неимущественное **право на наименование** селекционного достижения (п. 1 ст. 1419 ГК). Оно должно позволять идентифицировать селекционное достижение; быть кратким; отличаться от наименований существующих селекционных достижений того же или близкого ботанического либо зоологического вида и не должно состоять из одних цифр; вводить в заблуждение относительно свойств, происхождения, значения селекционного достижения, личности его автора, а также не должно противоречить принципам гуманности и морали (п. 2 ст. 1419 ГК).

Наименование селекционного достижения, предложенное автором или с его согласия иным лицом (заявителем), подающим заявку на выдачу патента, должно быть **одобрено** федеральным органом исполнительной власти по селекционным достижениям (п. 3 ст. 1419 ГК).

Весьма важным является **право на получение патента** на селекционное достижение, которое первоначально принадлежит его автору (п. 1 ст. 1420 ГК). Данное право может перейти к другому лицу (правопреемнику) в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства или по договору, в частности по трудовому договору. Договор об отчуждении права

на получение патента на селекционное достижение должен быть заключен в письменной форме, несоблюдение которой влечет недействительность договора. Если соглашением сторон не установлено иное, риск неохраноспособности несет приобретатель права.

Основным имущественным правом является **исключительное право** на селекционное достижение, принадлежащее **патентообладателю** как исключительное право использования селекционного достижения любым не противоречащим закону способом (ст. 1421 ГК).

Использованием селекционного достижения считается осуществление с семенами и племенным материалом селекционного достижения таких действий, как производство и воспроизводство; доведение до посевных кондиций для последующего размножения; предложение к продаже; продажа и иные способы введения в гражданский оборот (п. 3 ст. 1421 ГК).

При этом реализуемые в Российской Федерации семена и племенной материал должны быть снабжены **документом**, удостоверяющим их сортовую, породную принадлежность и происхождение. На селекционные достижения, включенные в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений, указанный документ выдается только патентообладателем и лицензиатом (ст. 1444 ГК).

В различных общественных (социально-экономических и научных) целях закон допускает ряд действий по использованию селекционного достижения без согласия патентообладателя и без выплаты ему вознаграждения, которые **не являются нарушением** его исключительного права. К ним в соответствии со ст. 1422 ГК относятся, в частности:

- действия, совершаемые для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных не связанных с предпринимательской деятельностью нужд, если целью таких действий не является получение прибыли или дохода;
- действия, совершаемые в научно-исследовательских или в экспериментальных целях;
- использование охраняемого селекционного достижения в качестве исходного материала для создания других сортов растений и пород животных.

Срок действия исключительного права на селекционное достижение и удостоверяющего это право патента исчисляется со дня государственной регистрации селекционного достижения в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений и составляет **30 лет**. На сорта винограда, древесных декоративных, плодовых культур и лесных пород, в том числе их подвоев, срок действия исключи-

тельного права и удостоверяющего это право патента составляет **35 лет** (ст. 1424 ГК).

По истечении срока действия исключительного права селекционное достижение переходит в **общественное достояние** и может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование (ст. 1425 ГК).

6. Служебное селекционное достижение. Селекционное достижение, созданное при выполнении договора или по заказу

Селекционные достижения нередко создаются (выводятся или выявляются) в служебном порядке или при выполнении работ по договору. Селекционное достижение, созданное, выведенное или выявленное работником в порядке выполнения своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, признается **служебным селекционным достижением** (п. 1 ст. 1430 ГК).

Право авторства на служебное селекционное достижение принадлежит **работнику (автору)**. Исключительное право на служебное селекционное достижение и право на получение патента принадлежат **работодателю**, если трудовым или иным договором между работником и работодателем не предусмотрено иное.

По общему правилу работник должен письменно уведомить работодателя о создании, выведении или выявлении в порядке выполнения своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя результата, в отношении которого возможно предоставление правовой охраны в качестве селекционного достижения. Если работодатель в течение четырех месяцев с этого дня не подаст заявку на выдачу патента на селекционное достижение, не передаст право на получение патента на служебное селекционное достижение другому лицу или не сообщит работнику о сохранении информации о соответствующем результате в тайне, право на получение патента на такое селекционное достижение принадлежит **работнику**. В этом случае **работодатель** в течение срока действия патента имеет право на использование служебного селекционного достижения в собственном производстве на условиях простой (неисключительной) лицензии с выплатой патентообладателю компенсации (абз. 2 п. 4 ст. 1430 ГК).

Работник имеет право на получение от работодателя **вознаграждения** за использование служебного селекционного достижения в размере и на условиях, которые определяются соглашением между ними, но не

менее чем в размере, составляющем 2% от суммы ежегодного дохода от использования селекционного достижения, включая доход от предоставления лицензий. Спор о размере, порядке или об условиях выплаты такого вознаграждения разрешается судом (п. 5 ст. 1430 ГК).

Селекционное достижение, созданное, выведенное или выявленное работником с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, но не в порядке выполнения своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя, **не является служебным** (п. 6 ст. 1430 ГК). Право на получение патента на селекционное достижение и исключительное право на такое селекционное достижение принадлежат **работнику**.

В этом случае работодатель имеет право по своему выбору потребовать предоставления ему безвозмездной простой (неисключительной) лицензии на использование селекционного достижения для собственных нужд на весь срок действия исключительного права на селекционное достижение либо возмещения расходов, понесенных им в связи с созданием, выведением или выявлением такого селекционного достижения.

В случае, когда селекционное достижение создано, выведено или выявлено **по договору**, предметом которого было создание, выведение или выявление такого достижения (по заказу), право на получение на него патента и исключительное право на такое селекционное достижение принадлежат **заказчику**, если договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное (п. 1 ст. 1431 ГК).

При этом автору, не являющемуся патентообладателем, выплачивается **вознаграждение** в соответствии с правилами п. 5 ст. 1430 ГК.

К селекционным достижениям, созданным, выведенным или выявленным при выполнении работ по **государственному** или **муниципальному контракту**, соответственно применяются правила, регламентирующие аналогичные отношения, связанные с изобретениями и другими объектами патентного права (ст. 1432, 1373 ГК).

7. Оформление прав на селекционное достижение

Заявка на выдачу патента на селекционное достижение подается в федеральный орган по селекционным достижениям лицом, обладающим правом на получение патента (заявителем). Она должна содержать заявление о выдаче патента с указанием автора селекционного достижения и лица, на имя которого испрашивается патент; анкету

селекционного достижения, а также документ, подтверждающий уплату пошлины (п. 2 ст. 1433 ГК).

Заявка на выдачу патента на селекционное достижение может быть подана также **в иностранном государстве** (ст. 1445 ГК).

Приоритет селекционного достижения устанавливается по дате поступления в федеральный орган по селекционным достижениям заявки на выдачу патента (п. 1 ст. 1434 ГК). Если в один и тот же день в федеральный орган по селекционным достижениям поступают две или более заявки на выдачу патента на одно и то же селекционное достижение, приоритет устанавливается по более ранней дате отправки заявки. Если экспертизой установлено, что эти заявки имеют одну и ту же дату отправки, патент может быть выдан по заявке, имеющей более ранний регистрационный номер, присвоенный федеральным органом по селекционным достижениям, при условии, что соглашением между заявителями не предусмотрено иное.

Если заявке на выдачу патента, поступившей в федеральный орган по селекционным достижениям, предшествовала заявка, поданная заявителем в иностранном государстве, с которым Российская Федерация заключила договор об охране селекционных достижений, заявитель пользуется **приоритетом первой заявки** в течение 12 месяцев со дня ее подачи (п. 3 ст. 1434 ГК).

О поступивших заявках на выдачу патента с указанием даты приоритета селекционного достижения производится **публикация** в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти по селекционным достижениям. После публикации сведений о поступившей заявке на выдачу патента на селекционное достижение и о решении, принимаемом по этой заявке, любое лицо вправе ознакомиться с материалами заявки.

В ходе **предварительной экспертизы** заявки на выдачу патента устанавливается дата приоритета, проверяется наличие необходимых документов и их соответствие установленным требованиям (п. 1 ст. 1435 ГК). Предварительная экспертиза проводится в течение месяца. О положительном результате предварительной экспертизы и дате подачи заявки на выдачу патента федеральный орган по селекционным достижениям уведомляет заявителя. Сведения о принятых заявках **публикуются в официальном бюллетене** указанного федерального органа.

Селекционному достижению, на которое подана заявка в федеральный орган по селекционным достижениям, со дня подачи заявки и до даты выдачи заявителю патента предоставляется **временная правовая охрана** (ст. 1436 ГК). После получения патента патентообладатель

тель имеет право получить денежную компенсацию от лица, совершившего без разрешения заявителя в период временной правовой охраны селекционного достижения действия по использованию данного достижения. Размер компенсации определяется по соглашению сторон, а в случае спора — судом.

В период временной правовой охраны селекционного достижения заявителю разрешены определенные действия, например продажа и иная передача семян, племенного материала для научных целей (п. 3 ст. 1436 ГК). Временная правовая охрана селекционного достижения считается ненаступившей, если заявка на выдачу патента не была принята к рассмотрению либо если по заявке принято решение об отказе в выдаче патента.

Заявленное селекционное достижение подвергается также **экспертизе на новизну**, ходатайство о проведении которой любое заинтересованное лицо может направить в федеральный орган по селекционным достижениям в течение шести месяцев со дня публикации сведений о заявке на выдачу патента (п. 1 ст. 1437 ГК). О поступлении такого ходатайства уведомляется заявитель, который вправе в течение трех месяцев со дня получения уведомления направить мотивированное возражение. Если селекционное достижение не соответствует критерию новизны, федеральный орган по селекционным достижениям принимает решение об отказе в выдаче патента на селекционное достижение.

Заявленное селекционное достижение проходит также **испытания на отличимость, однородность и стабильность** (ст. 1438 ГК). Они проводятся по методикам и в сроки, которые устанавливаются федеральным органом, осуществляющим нормативно-правовое регулирование в сфере сельского хозяйства. Заявитель обязан предоставить для испытаний необходимое количество семян или племенного материала.

При соответствии селекционного достижения критериям охраноспособности, а его наименования — требованиям ГК федеральный орган по селекционным достижениям принимает **решение о выдаче патента**, а также составляет описание селекционного достижения и вносит это достижение в **Государственный реестр** охраняемых селекционных достижений (п. 1 ст. 1439 ГК).

Патент на селекционное достижение выдается заявителю. Если в заявлении на выдачу патента указано несколько заявителей, патент выдается заявителю, указанному в заявлении первым, и используется заявителями совместно по соглашению между ними.

Патентообладатель **обязан поддерживать** сорт растений или породу животных в течение срока действия патента на селекционное дости-

жение таким образом, чтобы сохранялись признаки, указанные в описании сорта растений или породы животных, составленном на дату включения селекционного достижения в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений (ст. 1440 ГК).

8. Признание недействительным и досрочное прекращение патента на селекционное достижение

В соответствии с п. 1 ст. 1444 ГК патент на селекционное достижение может быть признан **недействительным** в течение срока его действия, если будет установлено, что:

- патент выдан на основании неподтвердившихся данных об однородности и о стабильности селекционного достижения, представленных заявителем;
- на дату выдачи патента селекционное достижение не соответствовало критерию новизны или отличимости;
- лицо, указанное в патенте в качестве патентообладателя, не имело законных оснований для получения патента.

Выдача патента на селекционное достижение может быть оспорена **любым лицом**, которому стало известно об указанных нарушениях, путем подачи заявления в федеральный орган по селекционным достижениям. Данный орган направляет копию указанного заявления патентообладателю, который в течение трех месяцев со дня направления ему такой копии может представить мотивированное возражение. Федеральный орган по селекционным достижениям должен принять решение по заявлению в течение шести месяцев со дня его подачи, если не потребуются проведение дополнительных испытаний.

Патент на селекционное достижение, признанный недействительным, **аннулируется** со дня подачи заявки на его выдачу. Признание патента недействительным означает отмену решения федерального органа по селекционным достижениям о выдаче патента и аннулирование соответствующей записи в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений. Сведения об этом подлежат опубликованию в официальном бюллетене федерального органа по селекционным достижениям.

Согласно ст. 1442 ГК действие патента на селекционное достижение может **прекращаться досрочно** в следующих случаях:

- селекционное достижение более не соответствует критериям однородности и стабильности;
- патентообладатель по просьбе федерального органа по селекционным достижениям в течение 12 месяцев не предоставил семена, пле-

менной материал, документы и информацию, которые необходимы для проверки сохранности селекционного достижения (или не предоставил возможность провести инспекцию селекционного достижения в этих целях на месте);

- патентообладатель подал в федеральный орган по селекционным достижениям заявление о досрочном прекращении действия патента;
- патентообладатель не уплатил в установленный срок пошлину за поддержание патента в силе.

9. Защита прав селекционеров и иных патентообладателей

Права селекционеров нуждаются в защите от нарушений. **Нарушением прав** автора селекционного достижения и иного патентообладателя в соответствии со ст. 1446 ГК является, в частности:

- использование селекционного достижения с нарушением требований к его использованию, предусмотренных п. 3 ст. 1421 ГК;
- присвоение произведенным и(или) продаваемым семенам либо племенному материалу наименования, которое отличается от наименования соответствующего зарегистрированного селекционного достижения;
- присвоение произведенным и(или) продаваемым семенам либо племенному материалу наименования соответствующего зарегистрированного селекционного достижения, если они не являются семенами, племенным материалом этого селекционного достижения;
- присвоение произведенным и(или) продаваемым семенам либо племенному материалу наименования, сходного с наименованием зарегистрированного селекционного достижения до степени смешения.

Помимо традиционных способов гражданско-правовой защиты интеллектуальных прав автор селекционного достижения или иной патентообладатель в соответствии со ст. 1447 ГК вправе потребовать **публикации** федеральным органом по селекционным достижениям в издаваемом им официальном бюллетене решения суда о неправомерном использовании селекционного достижения или об ином нарушении прав патентообладателя.

Дополнительная литература

Блинников В.И., Григорьев А.Н., Еременко В.И. Комментарий евразийского патентного законодательства. М., 2003.

Боденхаузен Г. Парижская конвенция по охране промышленной собственности: Комментарий. М., 1977.

Всеволожский К.В., Корочкин В.Л. Правовые проблемы предпринимательства в семеноводстве и селекции. М., 2006 (гл. 4).

Городов. О.А. Патентное право. Учебное пособие. М., 2005.

Зенин И.А. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части четвертой. М., 2008.

Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского*. М., 2008.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части четвертой (постатейный) / Отв. ред. *Л.А. Трахтенгерц*. М., 2009.

Пиленко А.А. Право изобретателя (серия «Классика российской цивилистики»). 2-е изд. М., 2005.

Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. 2-е изд. М., 2000.

Глава 25. Гражданско-правовой режим отдельных результатов технического творчества и секретов производства (ноу-хау)

*§ 1. Гражданско-правовой режим программ для ЭВМ и баз данных. —
§ 2. Интеллектуальные права на топологии интегральных микросхем. —
§ 3. Право на секрет производства (ноу-хау). — § 4. Право использова-
ния результатов интеллектуальной деятельности в составе единой тех-
нологии.*

§ 1. Гражданско-правовой режим программ для ЭВМ и баз данных

1. Программы для ЭВМ как объект гражданско-правовой охраны

Программы для ЭВМ и базы данных — сравнительно новый результат интеллектуальной деятельности. Первоначально программное обеспечение находилось в ведении производителей ЭВМ и передавалось пользователям в комплекте с ЭВМ. Но с появлением персональных компьютеров возник спрос на разнообразное программное обеспечение. Компьютерные программы начинают приобретать черты **товара**, оставаясь в то же время объектами нематериальными.

Законодательство рассматривает программы для ЭВМ и базы данных в качестве объектов авторского права. Причем программы для ЭВМ отнесены к **произведениям литературы**, а базы данных — к **сборникам**¹.

Программой для ЭВМ является представленная в объективной форме **совокупность данных и команд**, предназначенных для функциони-

¹ Теоретически программы для ЭВМ можно охранять по-разному — авторским или патентным (изобретательским) правом либо с помощью особого правового режима. В силу международных соглашений наша страна должна была предоставить авторско-правовую охрану программам для ЭВМ, что само по себе еще не свидетельствует о том, что это самый эффективный путь решения проблемы.

рования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе ее разработки, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения (ст. 1261 ГК).

Авторские права на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на **произведения литературы**.

В структуре произведения традиционно выделяются юридически значимые (форма произведения) и юридически безразличные (содержание произведения) элементы¹. К юридически значимым и, следовательно, обязательно оригинальным элементам произведений литературы относят художественные образы (внутренняя форма) и язык произведения (внешняя форма). В структуре программного средства выделяют такие элементы, как поставленная задача, ее решение в виде математической модели, компьютерный алгоритм и собственно компьютерная программа². Статья 1261 ГК исчерпывающе определяет круг охраняемых элементов компьютерной программы. К таковым, прежде всего, относятся так называемые литеральные элементы программ для ЭВМ, под которыми понимаются исходный текст и объектный код программы. **Исходный текст** — это код в читаемой форме, понятный программисту, он пишется на одном из языков программирования (Фортран, Си, Паскаль и др.). **Объектный код** — это код, который понятен машине, он выражается в двоичной форме, т.е. как совокупность нулей и единиц.

Правовой охране подлежат и нелитеральные компоненты программы — **аудиовизуальные отображения**, которые включают в себя всю последовательность, структуру и организацию программы, выводимой на экран, или, другими словами, пользовательский интерфейс.

Помимо исходного текста, объектного кода и аудиовизуальных отображений компьютерной программы правовой охране подлежат элементы, традиционно охраняемые авторским правом: **название программы** и **подготовительные материалы** (которые можно сравнить с черновиками литературного произведения). Название программы охраноспособно, если оно оригинально и отражает творческую самостоятельность автора. Название компьютерной программы также может

¹ Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972.

² Черячукин В.В. Правовая охрана элементов компьютерной программы // Законодательство и экономика. 2002. № 2.

защитаться правообладателем путем его **регистрации**. Подготовительный материал — это материал, созданный с целью облегчения понимания или применения программы, например описание проблемы и инструкция для пользователей¹.

Остальные элементы программы для ЭВМ являются **неохраняемыми**. Важнейший из них — **алгоритм** компьютерной программы. Его можно определить как сжатым образом зафиксированную идею программы, по которой должен работать компьютер. На основе одного алгоритма можно написать несколько текстуально различных программ, основанных тем не менее на одной идее решения задачи. Алгоритм — основной структурный компонент программы, отражающий ее суть и содержание. Однако, согласно п. 5 ст. 1259 ГК, авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования. Таким образом, алгоритм лишен правовой защиты; охраняется лишь его реализация в идее той или иной программы.

Также лишены правовой охраны назначение программы; процедура, избираемая для решения проблемы, которая включает в себя не только использование кибернетических ресурсов, но и разработку способа сопряжения компьютерной системы со средствами ввода и вывода данных, требующих применения процессов, отдельных от системы; стиль программирования.

2. Базы данных как объект гражданско-правового режима

Базы данных можно рассматривать как традиционный объект авторского права в виде сборников и других составных произведений, лишь закрепленных в особой форме (так называемое составительское творчество)². С точки зрения авторского права во всяком сборнике, в том числе и в базах данных, результат творческой деятельности выражается в особом **подборе, расположении и организации данных**³. Содержание базы данных — это информация и материалы, из которых она со-

¹ См.: Типовые положения об охране программного обеспечения вычислительных машин, принятые в 1978 г. Всемирной организацией интеллектуальной собственности (ВОИС). Публикация ВОИС № 814. Женева, 1978.

² См.: *Ионас В.Я.* Указ. соч. С. 65.

³ Примерами могут служить широко используемые базы данных правовых систем «Westlaw», «LexisNexis», «КонсультантПлюс», «Гарант» и др., тематические справочники типа «Желтые страницы», электронные библиотеки, электронные словари (например, «Lingvo»).

ставлена. В качестве юридически значимого элемента выступает **форма** подбора, организации и представления этих материалов.

База данных есть представленная в объективной форме совокупность самостоятельных материалов (статей, расчетов, нормативных актов, судебных решений и иных подобных материалов), систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть найдены и обработаны с помощью электронной вычислительной машины (ЭВМ).

Авторские права составителя и иного автора составного произведения охраняются как права **на самостоятельные объекты** авторских прав независимо от охраны прав авторов произведений, на которых основано составное произведение, в том числе и база данных. Автор произведения, помещенного в сборнике или ином составном произведении, вправе использовать свое произведение независимо от составного произведения, если иное не предусмотрено договором с создателем составного произведения. Авторские права на составное произведение не препятствуют другим лицам создавать свои составные произведения путем иного подбора или расположения тех же материалов.

Закон установил специальное, смежное право изготовителя базы данных на составляющие базу **материалы**, существующие независимо от авторских прав на саму базу и отдельные ее элементы. При извлечении материалов из чужих баз данных с целью создания на основе этих материалов других аналогичных баз авторские права составителей баз данных такими действиями формально не нарушаются, поскольку не происходит прямого копирования базы. Сами же извлекаемые материалы во многих случаях и вовсе не защищены авторским правом, например тексты нормативных актов. От подобной деятельности страдали имущественные интересы изготовителей баз данных, которые и призвано защищать названное смежное право.

3. Случаи свободного воспроизведения программ для ЭВМ и баз данных

Исключительные права на программу ЭВМ и базу данных принадлежат как их создателям (**авторам**), так и их наследникам, а также другим физическим или юридическим лицам, получившим исключительное право в силу закона или договора. Использование программ ЭВМ и баз данных пользователями (**третьими лицами**) осуществляется, как правило, по договору с правообладателями.

Однако лицо, правомочно владеющее экземпляром программы для ЭВМ или экземпляром базы данных (**пользователь**), вправе без разре-

шения автора или иного правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения¹:

- внести в программу для ЭВМ или базу данных изменения исключительно в целях их функционирования на технических средствах пользователя и осуществлять действия, необходимые для функционирования таких программы или базы данных в соответствии с их назначением, в том числе запись и хранение в памяти ЭВМ (одной ЭВМ или одного пользователя сети), а также осуществить исправление явных ошибок, если иное не предусмотрено договором с правообладателем;
- изготовить копию программы для ЭВМ или базы данных при условии, что эта копия предназначена только для архивных целей или для замены правомерно приобретенного экземпляра, в случаях, когда такой экземпляр утерян, уничтожен или стал непригоден для использования. При этом копия программы для ЭВМ или базы данных не может быть использована в иных целях, чем указанные выше, и должна быть уничтожена, если владение экземпляром такой программы или базы данных перестало быть правомерным.

Кроме того, лицо, правомерно владеющее экземпляром программы для ЭВМ, вправе без согласия правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения изучать, исследовать или испытывать функционирование такой программы в целях определения идей и принципов, лежащих в основе любого элемента программы для ЭВМ.

Законный обладатель экземпляра программы для ЭВМ вправе без согласия правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения воспроизвести и преобразовать объектный код в исходный текст (**декомпилировать программу для ЭВМ**) или поручить иным лицам осуществить эти действия, если они необходимы для достижения способности к взаимодействию независимо разработанной этим лицом программы для ЭВМ с другими программами, которые могут взаимодействовать с декомпилируемой программой, при соблюдении следующих условий:

¹ В США вместо указания на случаи свободного использования (воспроизведения) объектов интеллектуальной собственности используется доктрина «добросовестного использования». При анализе вопроса о том, относится ли тот или иной вид использования к добросовестному, обычно используются четыре критерия: 1) цель и характер использования (включая его коммерческий или, наоборот, некоммерческий характер); 2) природа объекта, защищенного исключительным правом; 3) количественное и качественное отношение использованной части ко всему объекту; 4) влияние использования на рыночный оборот или потенциальную стоимость защищенного исключительным правом объекта (Digital Dilemma: Intellectual Property in the Information Age. National Academy Press, 2000. P. 129–130).

- информация, необходимая для достижения способности к взаимодействию, ранее не была доступна этому лицу из других источников;
- указанные действия осуществляются в отношении только тех частей декомпилируемой программы для ЭВМ, которые необходимы для достижения способности к взаимодействию;
- информация, полученная в результате декомпилирования, может использоваться лишь для достижения способности к взаимодействию независимо разработанной программы для ЭВМ с другими программами, не может передаваться иным лицам, за исключением случаев, когда это необходимо для достижения способности к взаимодействию независимо разработанной программы для ЭВМ с другими программами, а также не может использоваться для разработки программы для ЭВМ, по своему виду существенно схожей с декомпилируемой программой для ЭВМ, или для осуществления другого действия, нарушающего исключительное право на программу для ЭВМ.

Свободное воспроизведение программ для ЭВМ и баз данных, а также декомпилирование программ для ЭВМ не должно наносить неоправданный ущерб нормальному использованию программного продукта и не должно ущемлять необоснованным образом законные интересы автора или иного правообладателя.

4. Регистрация программ для ЭВМ, баз данных

По общему правилу для возникновения, осуществления и защиты авторских прав не требуется регистрации произведения или соблюдения каких-либо иных формальностей. Но в отношении программ для ЭВМ и баз данных возможна **регистрация, осуществляемая по желанию правообладателя**. В то же время для оповещения о своих правах правообладатель может, начиная с первого выпуска в свет программы для ЭВМ или базы данных, использовать **знак охраны** своего авторского права (ст. 1271 ГК РФ).

Правообладатель в течение срока действия исключительного права на программу для ЭВМ или на базу данных может по своему желанию зарегистрировать такую программу или такую базу данных в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности¹. Программы для ЭВМ и базы данных, в которых содержат-

¹ Согласно Постановлению Правительства РФ от 16 июня 2004 г. № 299 указанные функции возложены на Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (Роспатент), в составе которой организован Федеральный

ся сведения, составляющие государственную тайну, государственной регистрации не подлежат.

Заявка на государственную регистрацию программы для ЭВМ или базы данных (**заявка на регистрацию**) должна относиться к **одной программе** для ЭВМ или к **одной базе данных**. Она состоит из:

- заявления о государственной регистрации программы для ЭВМ или базы данных;
- депонируемых материалов, идентифицирующих программу для ЭВМ или базу данных, а также документа, подтверждающего уплату государственной пошлины.

На основании указанной заявки федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности проверяет наличие необходимых документов и материалов, их соответствие императивным требованиям. При положительном результате проверки указанный федеральный орган вносит программу для ЭВМ или базу данных соответственно в Реестр программ для ЭВМ и в Реестр баз данных, выдает заявителю **свидетельство** о государственной регистрации и **публикует** сведения о зарегистрированных программе для ЭВМ или базе данных в официальном бюллетене.

Сведения об изменении обладателя исключительного права вносятся в Реестр программ для ЭВМ или в Реестр баз данных на основании зарегистрированного договора или иного правоустанавливающего документа и публикуются в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности.

Сведения, внесенные в Реестр программ для ЭВМ или в Реестр баз данных, считаются достоверными, поскольку не доказано иное. Ответственность за достоверность представленных для государственной регистрации сведений несет заявитель.

Вместе с тем сам факт создания программы для ЭВМ или базы данных в объективной форме является основанием возникновения авторского права на эти объекты; их официальная регистрация не является правоустанавливающей, а носит факультативный характер¹.

институт промышленной собственности (ФИПС). Отдел регистрации программ для ЭВМ, баз данных и топологий интегральных микросхем ФИПС занимается в настоящее время приемом заявок на официальную регистрацию программ для ЭВМ и баз данных.

¹ В странах общего права можно зарегистрировать авторские права как на произведение литературы, так и на программы для ЭВМ и базы данных в режиме «он-лайн», например, прямо на сайте Бюро регистрации авторских прав США. Допускается и предварительное электронное депонирование.

5. Особенности правового режима программ для ЭВМ и баз данных, созданных по заказу или при выполнении работ по договору

Программа для ЭВМ и база данных, **созданные по заказу**, — это созданный по договору программный продукт, **предметом** которого было их **создание (по заказу)**, исключительное право на такую программу или такую базу данных принадлежит **заказчику**, если **договором** между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком не предусмотрено иное.

В случае, когда исключительное право на программу для ЭВМ или базу данных принадлежит **заказчику**, **подрядчик** (исполнитель) вправе, поскольку договором не предусмотрено иное, использовать такую программу или такую базу данных для **собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии** в течение всего срока действия исключительного права.

Если в соответствии с **договором** между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком **исключительное право** на программу для ЭВМ или базу данных принадлежит **подрядчику** (исполнителю), **заказчик** вправе использовать такую программу или такую базу данных для **собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии** в течение всего срока действия исключительного права.

Автор созданных по заказу программы для ЭВМ или базы данных, которому не принадлежит исключительное право на такую программу или такую базу данных, имеет **право на вознаграждение** (абз. 3 п. 2 ст. 1295 ГК).

Программа для ЭВМ и база данных, **созданные при выполнении работ по договору**, — это созданный при выполнении договора подряда или договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ программный продукт, условия которых прямо не предусматривали их создание, **исключительное право** на такую программу или такую базу данных принадлежит **подрядчику** (исполнителю), если **договором** между ним и заказчиком не предусмотрено иное.

В этом случае **заказчик** вправе, если договором не предусмотрено иное, **использовать** созданные таким образом программу или базу данных **в целях**, для достижения которых был заключен соответствующий договор, на условиях **простой (неисключительной) лицензии** в течение всего срока действия исключительного права **без выплаты за это использование дополнительного вознаграждения**. При передаче подрядчиком (исполнителем) исключительного права на программу для ЭВМ

или базу данных другому лицу **заказчик** сохраняет **право использования** программы или базы данных.

Если в соответствии с договором между подрядчиком (исполнителем) и заказчиком исключительное право на программу для ЭВМ или базу данных передано заказчику либо указанному им третьему лицу, подрядчик (исполнитель) вправе использовать созданные им программу или базу данных для собственных нужд на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии в течение всего срока действия исключительного права, если договором не предусмотрено иное.

Автор программы для ЭВМ или базы данных, которому не принадлежит **исключительное право** на такую программу или такую базу данных, имеет **право на вознаграждение** (абз. 3 п. 2 ст. 1295 ГК).

§ 2. Интеллектуальные права на топологии интегральных микросхем

1. Понятие топологии интегральной микросхемы

Интегральная микросхема является основой микроэлектроники. В соответствии с п. 1 ст. 1448 ГК интегральная микросхема представляет собой микроэлектронное изделие окончательной или промежуточной формы, которое предназначено для выполнения функций электронной схемы, элементы и связи которого нераздельно сформированы в объеме и(или) на поверхности материала, на основе которого изготовлено такое изделие. Указанное изделие часто также именуют «чипом». **Топологией** признается зафиксированное на материальном носителе пространственно-геометрическое расположение совокупности элементов интегральной микросхемы и связей между ними¹.

Творческий характер этих объектов не вызывал и не вызывает сомнений: для создания топологии интегральной микросхемы требуется опыт и знания в сфере микроэлектроники, позволяющие на основе творческих способностей разработчика создать новую топологию. Вместе с тем стало очевидно, что топология интегральной микросхемы должна получить правовую охрану как самостоятельный объект, поскольку она отличается и от объектов авторского права, и от объектов патентного права.

¹ Топология — это раздел математики, изучающий наиболее общие свойства геометрических фигур.

В отличие от объектов авторского права топология интегральной микросхемы представляет собой **воплощение технического решения**, в котором главным является не сама форма как таковая (хотя возможность уменьшить размеры топологии без ущерба для осуществляемых с ее помощью операций является одной из задач микроэлектроники), не ее оригинальность, а расположение элементов микросхемы и связи между ними. Но в отличие от объектов промышленной собственности топология интегральной микросхемы представляет собой не техническое решение, имеющее определенную формулу, а **объемное** (трехмерное) **воплощение системы элементов** интегральной микросхемы.

В качестве объекта охраны на международном уровне топология интегральной микросхемы получила признание в мае 1989 г., когда на Дипломатической конференции в Вашингтоне был принят Договор об интеллектуальной собственности в отношении интегральных микросхем. Позднее положения названного Договора получили подтверждение в Соглашении ТРИПС, а 23 сентября 1992 г. был принят Закон РФ «О правовой охране топологий интегральных микросхем»¹, положения которого стали базой для гл. 74 ГК.

Единственным условием охраны топологии интегральной микросхемы является ее **оригинальность**. По сути оригинальной является любая топология интегральной микросхемы, которая создана самостоятельным творческим трудом автора и была неизвестна на дату ее создания. При этом, как следует из абз. 2 п. 2 ст. 1448 ГК, топологии интегральной микросхемы, состоящей из элементов, которые известны специалистам в области разработки топологий интегральных микросхем на дату ее создания, также предоставляется правовая охрана, если совокупность таких элементов в целом отвечает требованию оригинальности.

Охрана топологий интегральных микросхем не распространяется на идеи, способы, системы, технологии или закодированную информацию, которые могут быть воплощены в топологии интегральной микросхемы, что не исключает их охраны иным способом (например, как изобретений).

2. Виды и содержание интеллектуальных прав на топологию интегральной микросхемы

На топологии интегральных микросхем возникают право авторства и исключительное право.

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 42. Ст. 2328.

Право авторства является личным неимущественным правом, принадлежит автору (создателю, разработчику) и состоит в возможности признаваться автором топологии. Оно **неотчуждаемо** и непередаваемо, в том числе при передаче другому лицу или переходе к нему исключительного права на топологию и при предоставлении другому лицу права ее использования. Отказ от этого права ничтожен (ст. 1453 ГК).

Если авторов несколько, то возникает соавторство. При этом п. 2 ст. 1451 ГК установлена презумпция права каждого из соавторов использовать топологию по своему усмотрению, если иное не предусмотрено соглашением между ними.

Исключительное право на топологию также первоначально принадлежит автору, за исключением случаев, указанных в ГК. К числу таких случаев относятся служебная топология (ст. 1461 ГК), исключительное право на которую принадлежит работодателю, и топология, созданная по заказу (ст. 1463 ГК), право на которую принадлежит заказчику или указанному им лицу. Исключительное право на топологию может принадлежать публично-правовому образованию, когда это предусмотрено государственным (муниципальным) контрактом (ст. 1298, 1464 ГК). Исключительное право на топологию может принадлежать исполнителю по государственному (муниципальному) контракту, а также подрядчику (исполнителю) по договору подряда либо по договору на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, которые прямо не предусматривали создание топологии (ст. 1462 ГК). Поэтому если автор не является подрядчиком (исполнителем) по указанным договорам или контрактам, то первоначально исключительное право на топологию также возникает не у него.

Законом не ограничены возможные **способы использования** топологии, составляющего содержание исключительного права. В то же время в п. 2 ст. 1454 ГК перечислены основные из них:

- 1) воспроизведение топологии в целом или частично путем включения в интегральную микросхему либо иным образом, за исключением воспроизведения только той части топологии, которая не является оригинальной;
- 2) ввоз на территорию Российской Федерации, продажа и иное введение в гражданский оборот топологии или интегральной микросхемы, в которую включена эта топология, или изделия, включающего в себя такую интегральную микросхему.

Срок исключительного права на топологию составляет 10 лет и исчисляется с момента ее первого использования в отношении незаре-

гистрированных топологий и с момента регистрации в отношении зарегистрированных.

Исключительное право на топологию **не является строго абсолютным**, поскольку может принадлежать нескольким лицам, юридически не связанным между собой, но действия каждого из которых в отношении топологии могут повлиять на право другого. В соответствии с п. 3 ст. 1454 ГК за лицом, независимо создавшим топологию, идентичную другой топологии, признается **самостоятельное** исключительное право на эту топологию.

В этом случае каждый их правообладателей самостоятелен в осуществлении исключительного права на топологию, а также в действиях по распоряжению исключительным правом. Однако прекращение прав на такие топологии происходит **одновременно** у всех правообладателей независимо от времени их возникновения. В п. 3 ст. 1457 ГК указано, что в случае появления идентичной оригинальной топологии, независимо созданной другим автором, исключительные права на обе топологии прекращаются по истечении 10 лет со дня возникновения исключительного права на первую из них.

При использовании топологии возможно применение **знака ее охраны**, который помещается на топологии, а также на изделиях, содержащих такую топологию, и состоит из выделенной прописной буквы «Т» (нанесенной различным образом — в кавычках, в окружности, в квадрате и т.д.), даты начала срока действия исключительного права на топологию и информации, позволяющей идентифицировать правообладателя.

Распоряжение исключительным правом на топологию происходит традиционными для интеллектуальных прав способами — путем заключения договора об отчуждении исключительного права на топологию или лицензионного договора.

По истечении срока действия исключительное право на топологию прекращается, а сама топология переходит в **общественное достояние**, т.е. может свободно использоваться любым лицом без чьего-либо согласия или разрешения и без выплаты вознаграждения за использование (п. 4 ст. 1457 ГК).

3. Регистрация топологии интегральной микросхемы

Топология интегральной микросхемы может использоваться как без ее регистрации, так и с помощью **регистрации**. Правообладатель сам оценивает необходимость регистрации топологии интегральной

микросхемы в Роспатенте. Однако, будучи добровольным делом правообладателя, регистрация в последующем влияет на порядок совершения сделок с топологией.

Если топология была зарегистрирована, то договоры об отчуждении и о залоге исключительного права на такую топологию, лицензионные договоры о предоставлении права ее использования и переход исключительного права на нее к другим лицам без договора также подлежат государственной регистрации в Роспатенте (п. 7 ст. 1452 ГК). Если топология не была зарегистрирована, то указанные действия могут совершаться без государственной регистрации.

Начав использование топологии, правообладатель может зарегистрировать топологию, если подаст заявку на регистрацию в течение двух лет со дня первого использования топологии. **Порядок регистрации** топологий интегральных микросхем устанавливается ст. 1452 ГК и принимаемыми на ее основе правилами Роспатента. В настоящее время действуют Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на официальную регистрацию топологии интегральной микросхемы, разработанные на основе Закона РФ «О правовой охране топологий интегральных микросхем» и утвержденные приказом Роспатента от 25 февраля 2003 г. № 26¹.

Заявка на регистрацию должна относиться к одной топологии и содержать:

- 1) заявление о государственной регистрации топологии с указанием лица, на имя которого испрашивается государственная регистрация, а также автора, если он не отказался быть упомянутым в качестве такового, места жительства или места нахождения каждого из них, даты первого использования топологии, если оно имело место;
- 2) депонируемые материалы, идентифицирующие топологию, включая реферат;
- 3) документ, подтверждающий уплату пошлины в установленном размере (либо основания для освобождения от уплаты пошлины, или для уменьшения ее размера, или для отсрочки ее уплаты).

Федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности проверяет наличие необходимых документов и их соответствие предъявляемым требованиям. Заявитель вправе дополнять, уточнять или исправлять материалы заявки путем подачи ходатайства в период ее рассмотрения до публикации сведений в официальном бюллетене федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной собственности. При положительном результате провер-

¹ БНА. 2003. № 17.

ки указанный федеральный орган вносит топологию в Реестр топологий интегральных микросхем, выдает заявителю **свидетельство** о государственной регистрации топологии интегральной микросхемы и публикует сведения о зарегистрированной топологии в официальном бюллетене.

Основным способом защиты здесь является **возмещение убытков**. Как установлено в п. 1 ст. 1472 ГК, «нарушитель исключительного права на секрет производства, в том числе лицо, которое неправомерно получило сведения, составляющие секрет производства, и разгласило или использовало эти сведения, а также лицо, обязанное сохранять конфиденциальность секрета производства в соответствии с п. 2 ст. 1468, п. 3 ст. 1469 или п. 2 ст. 1470 настоящего Кодекса, обязано возместить убытки, причиненные нарушением исключительного права на секрет производства, если иная ответственность не предусмотрена законом или договором с этим лицом».

Если нарушитель только использовал сведения, составляющие секрет производства, сохраняя их конфиденциальность для третьих лиц, на него может быть возложена обязанность по сохранению конфиденциальности таких сведений. Ответственность в этом случае наступает только за незаконное использование секрета производства. Если же нарушитель разгласил сведения, составляющие ноу-хау, размер убытков правообладателя и соответственно размер ответственности нарушителя возрастают.

Режим ноу-хау как засекреченной информации, неизвестной третьим лицам, предполагает **виновную ответственность** за нарушение исключительного права на секрет производства. Лицо, которое использовало секрет производства и не знало и не должно было знать о том, что его использование незаконно, в том числе в связи с тем, что оно получило доступ к секрету производства случайно или по ошибке, не несет ответственность за нарушение исключительного права на секрет производства (п. 2 ст. 1472 ГК).

§ 3. Право на секрет производства (ноу-хау)

1. Понятие секрета производства (ноу-хау)

Понятие ноу-хау (секрета производства, секрета промысла) связано с категорией информации. Информация подразделяется на информацию свободно распространяемую и информацию, доступ к ко-

торой ограничен. Понятно, что представляющая интерес свободно распространяемая информация секретом не является и признаваться ноу-хау не может.

Что касается информации, доступ к которой ограничен или запрещен, то установление режима конфиденциальности, а также порядка передачи такой информации может осуществляться различными институтами и даже отраслями права. Так, в целях обеспечения государственных интересов возможно введение режима государственной тайны. В целях охраны личных интересов граждан предусматривается введение разного рода профессиональных тайн: врачебной, адвокатской и др. Иногда режим конфиденциальности связан с охраной интересов контрагента по договору. Например, в п. 1 ст. 857 ГК устанавливается, что банк гарантирует тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте (банковская тайна).

Наконец, есть такая конфиденциальная информация, содержание которой представляет определенный коммерческий интерес в силу того, что использование такой информации способно дать конкурентные преимущества на соответствующем товарном рынке. В то же время не вся подобная информация может стать предметом законного гражданского оборота (сведения о штате сотрудников, их фонде оплаты труда и пр.). Такая информация не является оборотоспособной.

Информация (сведения), представляющая собой решение какой-либо практической задачи и являющаяся **оборотоспособной**, составляет содержание секрета производства. Как указывается в ст. 1465 ГК, секретом производства (ноу-хау) признаются сведения любого характера (производственные, технические, экономические, организационные и др.), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а также о способах осуществления профессиональной деятельности, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности их третьим лицам, к которым у третьих лиц нет свободного доступа на законном основании и в отношении которых обладателем таких сведений введен режим **коммерческой тайны**.

Таким образом, несмотря на то что перечисленные сведения получили название «секретов производства», речь идет о **любых сведениях**, имеющих действительную или потенциальную коммерческую ценность. Это и собственно производственные, и технические, и экономические, и организационные, и иные сведения.

Наличие у таких сведений действительной или потенциальной коммерческой ценности обусловлено **неизвестностью третьим лицам**. Дру-

гими словами, такие сведения позволяют решать какие-либо вопросы в процессе осуществления предпринимательской или иной приносящей доход деятельности, давая, таким образом, обладателю определенные преимущества перед другими участниками такой деятельности¹. Став общедоступными, эти сведения теряют свою ценность, так как любое заинтересованное лицо может ими воспользоваться.

Закон не случайно обращает внимание прежде всего на результаты интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере. В качестве ноу-хау могут использовать научно-технические разработки, **способные к патентованию** в качестве изобретения или полезной модели. В то же время, поскольку патентование связано с раскрытием определенной информации о разработке, правообладатель может посчитать более предпочтительным сохранить режим максимальной секретности в отношении информации о своих разработках, что послужит основанием для признания их секретами производства (ноу-хау).

Несмотря на то что информация составляет содержание секретов производства, сама информация объектом исключительных прав, а равно иных гражданских прав не является. Статьей 17 Федерального закона «О введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» информация исключена из состава объектов гражданских прав, поскольку она входит в содержание различных объектов гражданских прав: услуг, результатов интеллектуальной деятельности, средств индивидуализации. Информацию можно почерпнуть и из других объектов — из ценных бумаг, имущественных комплексов и т.д. Но сама по себе, не облеченная в форму известного объекта гражданских прав, информация таким объектом не является.

К числу особенностей ноу-хау как результата интеллектуальной деятельности относится **отсутствие автора** и соответственно права авторства на секрет производства. Невозможность признания авторства в отношении ноу-хау объясняется несколькими обстоятельствами. Во-первых, реализация права авторства не соответствует режиму конфиденциальности сведений, составляющих секрет производства. Во-вторых, анализ определения ноу-хау, закрепленного в ст. 1465 ГК, приводит к выводу о том, что автор секрета производства не всегда ус-

¹ Как отмечал В.А. Дозорцев, «идея заключается в решении какой-то практической задачи, в рекомендациях к действию, она не имеет чисто познавательного или информационного характера... Поэтому идея должна быть доведена до стадии, допускающей непосредственное практическое использование, одной только «принципиальной» идеи недостаточно для секрета промысла» (Дозорцев В.А. Понятие секрета промысла (ноу-хау) // Вестник ВАС РФ. 2001. № 7. С. 103).

тановим. Набор технических, экономических, организационных сведений, которые могут быть отнесены к ноу-хау, может формироваться не одним человеком, а большим коллективом и не всегда его деятельность носит творческий характер.

2. Гражданско-правовой режим коммерческой тайны (конфиденциальности)

Важным является введение в отношении ноу-хау режима коммерческой тайны, установление, изменение и прекращение которого регулируются Федеральным законом «О коммерческой тайне»¹. Первоначально данный закон рассматривал ноу-хау как разновидность коммерческой тайны, а сама коммерческая тайна понималась и как совокупность сведений, и как конфиденциальность сведений. Законом о введении в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации в Федеральный закон «О коммерческой тайне» были внесены изменения, устраняющие эти противоречия. Теперь коммерческая тайна определяется в п. 1 ст. 3 названного закона как **режим конфиденциальности информации, причем вводимый в отношении именно секретов производства (ноу-хау)**. Ведь именно в силу коммерческой ценности в отношении секретов производства вводится режим коммерческой тайны. Это не значит, что вся другая информация становится открытой и доступной. Такая информация остается конфиденциальной, но не может представлять собой **коммерческую тайну**.

Соблюдение режима конфиденциальности в отношении секретов производства является важнейшим условием предоставления им правовой охраны. Это означает, что правообладатель должен не просто оповестить о том, что он охраняет принадлежащие ему сведения, представляющие коммерческую ценность, а принять необходимый комплекс **мер по защите конфиденциальности** ноу-хау.

Данные меры призваны ограничить доступ к информации со стороны третьих лиц, а равно установить дополнительные обязанности тех лиц (сотрудников, работников, контрагентов), которые получают доступ к ноу-хау. Например, правообладатель предусматривает особые меры по хранению секретов производства (на специально выделенной ЭВМ, не подключенной к локальной сети и находящейся в специальном помещении, имеющем ограничение по доступу, пароли, необходимые для получения доступа к информации, и т.д.). При заключении

¹ СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3283 (с послед. изм.).

трудовых договоров с работниками отдельно оговариваются их обязанности по соблюдению режима конфиденциальности ноу-хау, а также меры ответственности в случае нарушения таких обязанностей. Аналогичным образом решаются вопросы охраны секретов производства и при заключении гражданско-правовых договоров.

Следует также учитывать, что далеко не все сведения могут составлять содержание ноу-хау. В отношении некоторых сведений вообще не может быть введен режим конфиденциальности. Например, в соответствии с п. 4 ст. 8 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации»¹ не может быть ограничен, в частности, доступ к информации о состоянии окружающей среды, а равно к иной информации, недопустимость ограничения доступа к которой установлена федеральными законами.

Другие сведения подлежат охране в ином порядке. Так, сведения в области военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности государства, распространение которых может нанести ущерб безопасности Российской Федерации, относятся к государственной тайне и охраняются в соответствии с Законом РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-1 «О государственной тайне»². В соответствии с п. 2 ст. 5 названного закона к числу сведений, составляющих государственную тайну, относятся сведения о научно-исследовательских, опытно-конструкторских, проектных работах и технологиях, имеющих важное оборонное или экономическое значение, влияющих на безопасность государства.

Такой подход к понятию секрета производства согласуется с международными актами. Так, в ст. 39 ТРИПС охрана закрытой информации предоставляется при условии, что такая информация:

- а) является секретной в том смысле, что она в целом или в определенной конфигурации и подборе ее компонентов не является общеизвестной и легкодоступной лицам в тех кругах, которые обычно имеют дело с подобной информацией;
- б) ввиду своей секретности имеет коммерческую ценность; и
- с) является объектом надлежащих в данных обстоятельствах шагов, направленных на сохранение ее секретности со стороны лица, правомерно контролирующего эту информацию.

¹ СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. I). Ст. 3448.

² СЗ РФ. 1997. № 41. Ст. 4673 (с послед. изм.).

3. Гражданско-правовой режим служебного секрета производства (ноу-хау)

Служебным секретом производства является секрет производства, созданный работником в связи с выполнением им трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя (п. 1 ст. 1470 ГК). Наличие двух различных ситуаций создания служебного секрета производства обусловлено тем, что, находясь на рабочем месте, работник (особенно творческой профессии) способен создавать разработки для решения различных задач как обусловленные его трудовыми обязанностями, так и не обусловленные ими. В первом случае исключительное право на созданный работником секрет производства принадлежит работодателю. Во втором случае исключительное право принадлежит работнику, если только работник не выполнял конкретное задание работодателя, хотя бы и прямо не обусловленное его трудовыми обязанностями.

Исключительное право на служебный секрет производства принадлежит **работодателю**. Исключительное право на служебное произведение, служебное изобретение или служебную полезную модель также принадлежит работодателю, если иное не предусмотрено трудовым или иным договором между работодателем и работником (п. 2 ст. 1295, п. 3 ст. 1370 ГК). Иначе говоря, указанные положения носят диспозитивный характер. Положение о принадлежности служебного секрета производства работодателю носит **императивный характер** и не может быть изменено договором. Кроме того, это означает, что неиспользование служебного секрета производства работодателем не может служить основанием для приобретения исключительного права на него работником.

Напротив, работник должен сохранять конфиденциальность созданного им служебного секрета производства. Причем данная обязанность лежит на работнике независимо от сохранения трудовых отношений с работодателем. И после увольнения бывший работник продолжает нести ответственность за сохранение конфиденциальности созданного им служебного секрета производства. Равным образом на нем лежит обязанность воздерживаться от использования своими силами служебного секрета производства.

Работники, которые сами не участвовали в создании служебного секрета производства, также обязаны сохранять конфиденциальность секретов производства, которые стали им известны в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания рабо-

тодателя, и воздерживаться от их использования, причем как во время действия трудовых отношений, так и после их прекращения.

Указанные обязанности работников продолжают действовать и в случае отчуждения работодателем служебного секрета производства. Только разглашение сведений, составляющих ноу-хау, освобождает работников от рассмотренных выше обязанностей.

4. Особенности исключительного права на секрет производства

Специфика исключительного права на секрет производства заключается в том, что данное **право не является строго абсолютным правом**. Это связано с особенностями его субъектного состава.

Режим конфиденциальности, который вводится правообладателем в отношении секрета производства, не дает возможности третьим лицам ознакомиться со сведениями, составляющими содержание секрета производства, но не препятствует им самим осуществить разработку (создание) и последующее использование такого же или аналогичного секрета производства. В этом случае новый правообладатель обладает таким же правом на ноу-хау, как и лицо, у которого такое право возникло раньше. В результате исключительное право на секрет производства принадлежит разным лицам. Причем оно принадлежит им не совместно, а каждый из них обладает **самостоятельным правом** на принадлежащий ему секрет производства. Как указано в п. 2 ст. 1466 ГК, лицо, «ставшее добросовестно и независимо от других обладателей секрета производства обладателем сведений, составляющих содержание охраняемого секрета производства, приобретает самостоятельное исключительное право на этот секрет производства».

Самостоятельность каждого исключительного права становится еще более отчетливой, когда сведения, составляющие секрет производства, которыми обладает каждый из правообладателей, совпадают не полностью, а **частично**. Такое вполне возможно, поскольку ноу-хау может представлять собой определенный комплекс сведений, различное сочетание которых может давать различную коммерческую ценность. Однако в этом случае можно говорить уже не об одном секрете производства, на который у разных лиц возникает исключительное право, а о **разных секретах производства**¹.

¹ Наибольшие трудности возникают, когда разные лица создают не один и тот же секрет производства, а **аналогичные** секреты производства. Например, создаются два рецепта одного и того же блюда, имеющие различия в ингредиентах, способах приготовления и т.п. В этом случае также необходимо признать, что речь идет о **разных ноу-хау**. Это свя-

Хотя каждому правообладателю принадлежит самостоятельное исключительное право на секрет производства и они не связаны друг с другом юридически, действия одного правообладателя в отношении ноу-хау могут повлиять на право другого на секрет производства.

Во-первых, каждый из правообладателей может распорядиться секретом производства по своему усмотрению. Так, если один правообладатель не намерен выдавать лицензии на использование секрета производства, такие лицензии могут быть выданы другим правообладателем.

Во-вторых, любой из правообладателей может прекратить действие исключительного права на секрет производства путем разглашения сведений, составляющих ноу-хау. Согласно ст. 1467 ГК с момента утраты конфиденциальности соответствующих сведений исключительное право на секрет производства прекращается у всех правообладателей.

В-третьих, если секрет производства обладает патентоспособностью, то любой из правообладателей может подать заявку на выдачу патента на изобретение или полезную модель. В результате таких действий заявитель получает вместо исключительного права на секрет производства исключительное право на соответствующий регистрируемый объект промышленной собственности. Право на секрет производства прекращается в силу тех же причин — утраты конфиденциальности соответствующих сведений. Единственное, что остается у другого правообладателя в связи с прекращением в результате таких действий исключительного права на секрет производства, — это право преждепользования, если он докажет, что до даты приоритета изобретения или полезной модели (которые ранее были секретом производства) добросовестно использовал на территории Российской Федерации созданное независимо от автора тождественное решение или сделал необходимые к этому приготовления (п. 1 ст. 1361 ГК).

Таким образом, с точки зрения субъекта права на ноу-хау оно характеризуется **особой множественностью**, заключающейся в возможности самостоятельно использовать этот секрет несколькими лицами, каждое из которых автономно стало обладателем того же самого секрета производства. При этом использование ноу-хау одним субъектом может повлиять на исключительное право на такое же ноу-хау другого субъекта.

зано с тем, что реальная или потенциальная коммерческая ценность ноу-хау определяется исходя из каждого конкретного набора сведений, а не из всего рода сведений, которые могут образовывать аналогичные ноу-хау. Следовательно, каждое конкретное решение имеет свою конкретную ценность и составляет отдельный секрет производства.

5. Содержание исключительного права на секрет производства

Исключительное право обладателя секрета производства состоит в возможности использования его любым не противоречащим закону способом. Поскольку ноу-хау признаются сведения любого характера, использование данного объекта возможно в различных сферах деятельности: при изготовлении продукции, при реализации экономических решений, при создании кулинарных изделий и блюд, при организации оказания услуг и т.д.

Конкретные способы использования секретов производства зависят от разных факторов, среди которых можно выделить следующие:

- характер сведений, составляющих секрет производства (организационные, технические, производственные);
- задача, на решение которой направлен секрет производства (повышение производительности труда, улучшение качества выпускаемой продукции);
- рынок, на котором используется ноу-хау (оказание услуг, реализация товаров).

Главное, чтобы способ использования секрета производства не противоречил закону.

Право лица, обладающего ноу-хау, на **разглашение сведений**, составляющих этот секрет производства, не является правомочием, входящим в исключительное право. Разглашение сведений возможно в двух ситуациях. Во-первых, сведения, составляющие секрет производства, могут разглашаться при распоряжении исключительным правом на такой секрет, например при заключении лицензионного договора в отношении ноу-хау. В этом случае разглашение (передача) сведений контрагенту правообладателем является условием исполнения лицензионного договора. Аналогичным образом характеризуется разглашение сведений при заключении договора об отчуждении исключительного права на секрет производства.

Во-вторых, разглашение сведений, составляющих ноу-хау, возможно, когда правообладатель решил (по тем или иным причинам) сделать доступными эти сведения публике, например, путем публикации в печатном издании. В данном случае разглашение сведений приводит к прекращению права на секрет производства, а значит, такое разглашение представляет собой **способ распоряжения** исключительным правом, а не правомочие, составляющее это право.

Распоряжение исключительным правом на ноу-хау происходит путем заключения договора на отчуждение исключительного права

и лицензионного договора, а также путем уже указанного разглашения сведений, составляющих ноу-хау, что приводит к прекращению этого права.

6. Защита исключительного права на секрет производства

Исключительное право на секрет производства **не ограничено сроком действия**. Действие данного права зависит исключительно от сохранения режима конфиденциальности сведений, составляющих секрет производства. С одной стороны, это может рассматриваться как преимущество в сравнении с исключительными правами на изобретение и полезную модель, сроки действия которых ограничены во времени (ст. 1363 ГК). С другой стороны, это создает дополнительные риски, поскольку при нарушении исключительного права на секрет производства нарушитель может придать огласке сведения, составляющие такой секрет, что повлечет прекращение права на ноу-хау.

Данное обстоятельство также указывает на специфику гражданско-правовой защиты исключительного права на секрет производства. При нарушении права на ноу-хау применение такого способа гражданско-правовой защиты, как восстановление положения, существовавшего до нарушения права, зачастую оказывается невозможным, ибо придание огласке сведений, составляющих секрет производства, влечет прекращение права на него.

Основным способом защиты здесь является **возмещение убытков**. Как установлено в п. 1 ст. 1472 ГК, «нарушитель исключительного права на секрет производства, в том числе лицо, которое неправомерно получило сведения, составляющие секрет производства, и разгласило или использовало эти сведения, а также лицо, обязанное сохранять конфиденциальность секрета производства в соответствии с пунктом 2 статьи 1468, пунктом 3 статьи 1469 или пунктом 2 статьи 1470 настоящего Кодекса, обязано возместить убытки, причиненные нарушением исключительного права на секрет производства, если иная ответственность не предусмотрена законом или договором с этим лицом».

Если нарушитель только использовал сведения, составляющие секрет производства, сохраняя их конфиденциальность для третьих лиц, на него может быть возложена обязанность по сохранению конфиденциальности таких сведений. Ответственность в этом случае наступает только за незаконное использование секрета производства. Если же нарушитель разгласил сведения, составляющие ноу-хау, размер убыт-

ков правообладателя и соответственно размер ответственности нарушителя возрастают.

Режим ноу-хау как засекреченной информации, неизвестной третьим лицам, предполагает **виновную ответственность** за нарушение исключительного права на секрет производства. Лицо, которое использовало секрет производства и не знало и не должно было знать о том, что его использование незаконно, в том числе в связи с тем, что оно получило доступ к секрету производства случайно или по ошибке, не несет ответственность за нарушение исключительного права на секрет производства (п. 2 ст. 1472 ГК).

§ 4. Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии

1. Понятие единой технологии

Опыт регулирования оборота результатов научно-технической деятельности показал, что большое количество разработок так и не находят своего практического применения. При этом экономика страны серьезно нуждается в новейших разработках науки и техники с целью повышения конкурентоспособности и качества производимых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг. В результате инфраструктура научно-промышленного комплекса России имеет серьезные трудности с функционированием промежуточного звена, обеспечивающего связь между разработкой и внедрением результатов научно-технической деятельности. Значение этого звена особенно велико в связи с тем, что создание большого количества научно-технических разработок финансируется из государственных средств и прежде всего из средств федерального бюджета.

Следовательно, возникает сразу несколько проблем:

- научные разработки не находят своего применения, что приводит к тому, что наука недостаточно помогает развитию экономики в стране;
- государственные средства, расходуемые на создание результатов научно-технической деятельности, не способствуют достижению реального экономического эффекта от создаваемых разработок и их вклад в экономический рост страны (независимо от достигнутых научных результатов) нельзя признать адекватным и ощутимым;
- бизнес-сообщество не заинтересовано в финансировании научной деятельности, так как не видит практического положительного эффекта от деятельности научных организаций.

Решению указанных проблем должна способствовать **инновационная деятельность**. Она представляет собой деятельность, связанную с внедрением результатов научно-технической деятельности в конкретные новые или усовершенствованные продукты, процессы, услуги (инновации, нововведения), а также деятельность по продвижению инноваций на соответствующем рынке. Инновационная деятельность предполагает комплекс технологических, технических, организационных, финансовых, научных мероприятий, в результате которых создаются и внедряются инновации.

Основу инновационной деятельности составляет деятельность по выявлению, созданию и подбору результатов научно-технической деятельности. Важную роль в этом процессе играют единые технологии. В соответствии с п. 1 ст. 1542 ГК **единая технология** — это сложный объект, представляющий собой результат научно-технической деятельности, который включает в том или ином сочетании изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для ЭВМ, другие как охраняемые законом, так и неохраняемые результаты интеллектуальной деятельности, который может служить технологической основой определенной практической деятельности в гражданской или военной сфере.

2. Гражданско-правовой режим единой технологии

Единая технология не является самостоятельным результатом интеллектуальной деятельности, поэтому она и не упомянута в п. 1 ст. 1225 ГК. Единая технология — это **сложный объект** и в этом качестве (ст. 1240 ГК) включает в себя несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности.

На сложный объект у правообладателя возникает не исключительное право, а **право использования** входящих в него результатов интеллектуальной деятельности. Поэтому и гл. 77 ГК, регулирующая отношения по поводу единой технологии, называется «Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии». Это связано с тем, что исключительное право возникает только в отношении отдельно взятого результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. В п. 2 ст. 1542 ГК установлено, что исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, которые входят в состав единой технологии, признаются и подлежат защите в соответствии с правилами ГК.

В то же время ценность и значение сложных объектов привели к выделению их специального правового режима и особых прав использо-

вания, связанных с их созданием. Поэтому на единую технологию, как и на другой сложный объект (кинофильм, мультимедийный продукт), возникает специальное право (**право на технологию**) — право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии (п. 3 ст. 1542 ГК).

Еще одним важным признаком единой технологии, право на которую охраняется в соответствии с гл. 77 ГК, являются **бюджетные источники** финансирования ее создания. Закон должен способствовать внедрению результатов научно-технической деятельности, созданных за счет государственных средств. Единые технологии, созданные за счет частных средств, не нуждаются в таком особом регулировании, так как лицо, организовавшее их создание, изначально мотивировано (или должно быть мотивировано) в скорейшем практическом применении созданных результатов научно-технической деятельности. Созданные же за счет бюджетных средств единые технологии, напротив, часто оказываются в положении замечательных, но не внедряемых разработок. Отсутствие у разработчика мотивации во внедрении таких единых технологий связано как с непрофильностью для исполнителя деятельности по внедрению технологий, так и с недостатком необходимых ресурсов, а порой и желания.

Поэтому правила гл. 77 ГК распространяются на технологии, созданные за счет или с привлечением средств федерального бюджета либо бюджетов субъектов Российской Федерации, выделяемых для оплаты работ по государственным контрактам, по другим договорам, для финансирования по сметам доходов и расходов, а также в виде субсидий (ч. 1 ст. 1543 ГК). В данном случае необходимость специального регулирования этих отношений объясняется публичным интересом, связанным с созданием технологии. Этот интерес не может быть удовлетворен, если созданная технология так и не найдет своего практического воплощения в жизни.

3. Виды технологий

В зависимости от своего назначения технологии подразделяются на технологии гражданского, военного, специального и двойного назначения.

Гражданские технологии предназначены для использования в различных отраслях экономики: автомобилестроении, книгопечатании, производстве продуктов питания и т.д. В отличие от них военные технологии имеют сугубо военное предназначение и используются в це-

лях обороны и безопасности страны. Это технологии по созданию боеприпасов, новых видов оружия и т.д.

Технологии двойного назначения — это такие технологии, которые могут быть использованы как в гражданских, так и в военных целях, что требует выделения их в отдельную категорию и особого контроля за их использованием. Например, Указом Президента РФ от 5 мая 2004 г. № 580¹ утвержден Список товаров и технологий двойного назначения, которые могут быть использованы при создании вооружений и военной техники и в отношении которых осуществляется экспортный контроль в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 1999 г. № 183-ФЗ «Об экспортном контроле»².

Технологии специального назначения не имеют гражданского и военного применения.

По источникам финансирования технологии подразделяются на федеральные технологии, финансируемые за счет федерального бюджета, региональные технологии, финансируемые за счет средств бюджетов субъектов Российской Федерации, муниципальные и частные технологии.

4. Субъекты права на технологию

Право на технологию по общему правилу принадлежит **лицу, организовавшему создание единой технологии**. В качестве такого лица выступают исполнитель по государственному контракту на производство товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд, государственное бюджетное учреждение, получающее по смете средства из федерального бюджета или бюджета субъекта Российской Федерации, автономные учреждения, иные некоммерческие организации, а равно коммерческие организации и физические лица, являющиеся получателями субсидий.

Лицо, которое организовало создание технологии, может само создать ее целиком или какую-либо ее часть. Однако обязанность по личному созданию единой технологии на правообладателе не лежит. От него требуется **организовать процесс создания** единой технологии, в котором могут принимать участие различные физические и юридические лица.

На лицо, приобретающее право на технологию³, возлагаются и **обязанности**, неисполнение которых может влечь прекращение этого права.

¹ СЗ РФ. 2004. № 19 (ч. II). Ст. 1881.

² СЗ РФ. 1999. № 30. Ст. 3774.

³ Здесь и далее в качестве синонима используется также слово «исполнитель», что соответствует ГК (см. п. 1 ст. 1544).

Прежде всего исполнитель должен осуществить все необходимые действия по приобретению прав использования охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. Он должен подать заявки на получение патентов, обеспечить конфиденциальность ноу-хау, заключить договоры о приобретении исключительных прав или лицензионные договоры с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности, входящие в состав единой технологии.

При осуществлении указанных действий исполнитель должен действовать **разумно и добросовестно**. Это, в частности, означает, что он по общему правилу должен стремиться заключать договоры о приобретении исключительного права на результат интеллектуальной деятельности, входящий в единую технологию. И только в случае невозможности по каким-либо причинам заключения такого договора он может приобрести право использования на основании лицензионного договора¹.

Другой пример — программы для ЭВМ, которые могут входить в единую технологию. В соответствии с п. 1 ст. 1262 ГК установлена добровольная регистрация программ для ЭВМ и баз данных (по желанию правообладателя). Применительно к программе для ЭВМ, входящей в состав единой технологии, исполнитель должен обеспечить регистрацию программы для ЭВМ, поскольку такая регистрация облегчает и упрощает охрану результата интеллектуальной деятельности, созданного за счет бюджетных средств.

Если исполнитель не обеспечил осуществление указанных действий по приобретению прав использования результатов интеллектуальной деятельности в течение **шести месяцев** после окончания работ по созданию единой технологии, право на нее переходит к Российской Федерации или субъекту Российской Федерации (в зависимости от того, чьи средства использовались для финансирования создания единой технологии). Однако и в этом случае лицо, организовавшее создание единой технологии, обязано принять меры для признания

¹ Безусловно, это не всегда обязательно. Например, приобретение исключительного права на соответствующий результат интеллектуальной деятельности может потребовать больших и необоснованных финансовых затрат, излишних с точки зрения целей использования единой технологии. В данном случае более обоснованным является заключение лицензионного договора. В то же время в ситуации, когда исполнитель своим пассивным поведением способствует приобретению исключительных прав третьими лицами или даже сам им их передает с последующим заключением лицензионного договора в отношении такого объекта, нельзя признать, что исполнитель действует добросовестно и разумно.

за ним и получения прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности с целью последующей передачи этих прав соответственно Российской Федерации или субъекту Российской Федерации (п. 3 ст. 1546 ГК).

Другой обязанностью исполнителя согласно п. 1 ст. 1545 ГК является практическое **применение (внедрение)** единой технологии. Иными словами, исполнитель должен организовать осуществление инновационной деятельности в отношении единой технологии. Единая технология должна иметь практическое применение (внедрение) преимущественно на территории Российской Федерации (п. 1 ст. 1551 ГК).

В возложении обязанности по внедрению особенно четко проявляется специфика правового режима единой технологии как сложного объекта, состоящего из нескольких результатов интеллектуальной деятельности. Причем данная обязанность следует судьбе права на технологию. На лицо, которое приобретает или к которому переходит право на технологию, возлагается и обязанность по ее внедрению.

Наряду с исполнителем право на технологию может принадлежать Российской Федерации или субъекту Российской Федерации. Это происходит в следующих случаях:

- 1) право на технологию принадлежит Российской Федерации, если технология непосредственно связана с обеспечением обороны и безопасности страны, иначе говоря, это касается технологий негражданского назначения;
- 2) Российская Федерация или ее субъект приняли решение об осуществлении финансирования работ по доведению единой технологии до стадии практического применения. Следовательно, финансирование как научно-технической деятельности по созданию технологии, так и инновационной деятельности по ее внедрению является условием приобретения права на технологию у соответствующего публично-правового образования. Кроме того, решение о финансировании инновационной деятельности может быть принято как до создания технологии, так и в последующем (подп. 2 п. 1, подп. 1 п. 2 ст. 1546 ГК). Поэтому неисполнение лицом, организовавшим создание единой технологии, своей обязанности по внедрению технологии может служить основанием для финансирования этой деятельности со стороны соответствующего публично-правового образования и перехода к нему права на технологию;
- 3) Российская Федерация (субъект Российской Федерации) приобретает также право на технологию в указанном выше случае неосуществления исполнителем своей обязанности по совершению дейст-

вий, необходимых для получения прав на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в единую технологию.

Право на технологию может принадлежать нескольким лицам **совместно**. В качестве основания для возникновения права на технологию у нескольких лиц совместно выступает долевое финансирование создания единой технологии. Согласно п. 1 ст. 1549 ГК право на технологию, созданную с привлечением бюджетных средств и средств других инвесторов, может принадлежать одновременно Российской Федерации, субъекту Российской Федерации, другим инвесторам проекта, в результате осуществления которого создана технология, исполнители и иным правообладателям.

5. Содержание права на технологию

Право на технологию состоит в **праве использования** результатов интеллектуальной деятельности, входящих в единую технологию.

В отношении единой технологии действуют общие положения о сложных объектах, в том числе и в отношении приобретения прав на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в единую технологию (п. 5 ст. 1240 ГК). В частности, на основании абз. 2 п. 1 ст. 1240 ГК лицо, организовавшее создание единой технологии, приобретает право использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в единую технологию, причем соответствующий договор считается **договором об отчуждении** исключительного права, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Исходя из принципов добросовестности и разумности исполнитель должен приложить все усилия для заключения именно договора об отчуждении исключительного права в отношении результата интеллектуальной деятельности, подлежащего включению в единую технологию.

Лицензионный договор, предусматривающий использование результата интеллектуальной деятельности в составе единой технологии, заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если договором не предусмотрено иное¹. При этом условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе единой технологии, недействительны (п. 2 ст. 1240 ГК). К исполнителю может перейти право на получение патента на результаты интеллектуальной деятельности, специально создаваемые для вклю-

¹ См. абз. 2 п. 1 ст. 1240 ГК.

чения в единую технологию. В этом случае исполнитель сразу становится патентообладателем.

Применительно к техническим решениям лицо, организовавшее создание единой технологии, также должно определить соответствующий способ правовой охраны в том случае, когда техническое решение может охраняться разными способами. Например, одно и то же патентоспособное техническое решение может получить охрану как ноу-хау, а может быть зарегистрировано в качестве изобретения или полезной модели.

При определении способа правовой охраны лицо, которому принадлежит право на технологию, выбирает такой способ, который в наибольшей степени соответствует его интересам и обеспечивает практическое применение единой технологии (п. 3 ст. 1544 ГК). Так как действия по получению прав использования результатов интеллектуальной деятельности, входящих в единую технологию, осуществляются исполнителем и в случае принадлежности права на технологию ему самому, и в случае принадлежности (передачи) этого права Российской Федерации или субъекту Российской Федерации, исполнитель должен по-разному подходить к учету интересов при выборе способа правовой охраны.

Если право на технологию принадлежит ему, он выбирает способ правовой охраны исходя из своих интересов. В случае принадлежности права на технологию публично-правовому образованию исполнитель при определении способа правовой охраны должен (насколько он может это сделать) исходить из интересов соответствующего публично-правового образования, поскольку по смыслу п. 3 ст. 1544 ГК именно в интересах этого публично-правового образования действует исполнитель.

Принадлежность права на технологию публично-правовому образованию требует решения вопросов об **управлении этим правом**. В соответствии с п. 4 ст. 1546 ГК управление правом на федеральную технологию осуществляется в порядке, определяемом Правительством РФ, а управление правом на региональную технологию — в порядке, определяемом органами исполнительной власти соответствующего субъекта Российской Федерации.

6. Осуществление права на технологию

Если единая технология принадлежит нескольким лицам, они используют ее **совместно**. Они могут заключить специальное соглаше-

ние об использовании единой технологии. В таком соглашении могут предусматриваться порядок ее использования, возможность, условия и процедура согласования распоряжения правом на единую технологию, распределение доходов, получаемых от ее использования и распоряжения правом на нее, определение прав на имеющие самостоятельное значение части технологии и порядок использования этих частей каждым из правообладателей.

Возможность самостоятельного использования частей единой технологии указывает на своеобразную «подвижность» объема права на технологию. Наличие в рамках технологии отдельных частей, имеющих самостоятельное значение, т.е. ситуации, когда часть единой технологии может быть использована независимо от иных ее частей, означает возможность выделения таких частей из единой технологии, что может непосредственным образом затрагивать право на технологию. В результате право на технологию может изменяться в зависимости от состава входящих в единую технологию результатов интеллектуальной деятельности, порядка их использования и условий распоряжения ими. При этом каких-либо жестких рамок здесь не существует. Две единые технологии могут при определенных условиях образовать одну новую единую технологию и наоборот. Одна единая технология может трансформироваться в другую единую технологию в зависимости от изменения состава входящих в нее результатов интеллектуальной деятельности и т.д.

Аналогичным образом и **действие права на технологию** может быть четко определено и зависит от действия прав на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в единую технологию, а также от возможности признания самостоятельного значения одной части технологии в случае истечения срока действия другой части технологии, т.е. истечения срока действия отдельных исключительных прав (или прав использования — в случае заключения лицензионного договора) на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в единую технологию.

Распоряжение правом на технологию производится в соответствии с абз. 1 ст. 1550 ГК лицом, обладающим правом на технологию, путем передачи его полностью или частично другим лицам по договору или по иной сделке, в том числе по договору об отчуждении этого права, по лицензионному договору либо по иному договору, содержащему элементы договора об отчуждении права или лицензионного договора.

При этом право на технологию передается одновременно в отношении **всех результатов** интеллектуальной деятельности, входящих

в состав единой технологии как единое целое. Передача прав на часть технологии допускается лишь в случаях, когда часть единой технологии может иметь самостоятельное значение.

Если право на технологию принадлежит Российской Федерации или субъекту Российской Федерации, распоряжение этим правом регулируется специальным законом о передаче технологий¹. При этом ГК прямо предусмотрел, что принадлежащее таким субъектам право на технологию (за исключением прав на технологии, непосредственно связанные с обеспечением обороны и безопасности Российской Федерации) должно быть отчуждено лицу, заинтересованному во внедрении технологии и обладающему реальными возможностями для ее внедрения, не позднее чем по истечении шести месяцев со дня получения Российской Федерацией или ее субъектом прав на результаты интеллектуальной деятельности, необходимые для их практического использования в составе единой технологии.

Отчуждение Российской Федерацией или ее субъектом права на технологию третьим лицам осуществляется по общему правилу **возмездно** по результатам проведения **конкурса**, а в случае невозможности отчуждения на конкурсной основе — по результатам проведения аукциона (п. 2 ст. 1547 ГК). Порядок проведения таких публичных торгов, а также возможность передачи права на технологию Российской Федерацией и ее субъектами без проведения торгов также должны определяться законом о передаче технологий.

Распоряжение правом на технологию, принадлежащим совместно нескольким лицам, осуществляется ими по общему согласию.

Право на технологию **прекращается** с прекращением прав на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в единую технологию.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Афанасьева Ю. Новые информационные технологии: интеллектуальная собственность в Интернете // Интеллектуальная собственность. 2005. № 3.

Гаврилов Э.П. Правовая охрана алгоритмов и программ для ЭВМ в СССР: современное состояние и перспективы // Вопросы изобретательства. 1990. № 1.

¹ Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 284-ФЗ «О передаче прав на единые технологии» // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. I). Ст. 6239.

Гаврилов Э.П., Данилина Е.А. Топологии интегральных микросхем: особенности охраны // Патенты и лицензии. 2005. № 7.

Дозорцев В.А. Понятие секрета промысла (ноу-хау) // Вестник ВАС РФ. 2001. № 7, 8.

Защита прав создателей и пользователей программ для ЭВМ и баз данных (комментарий российского законодательства). М., 1996.

Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского*. М., 2008.

Научно-практический комментарий к части IV Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *Е.А. Суханова* // Труды юридического факультета МГУ. Кн. 9. М., 2008.

Рясенцев В.А., Мартемьянов В.С., Масляев А.И. Правовое регулирование отношений, основанных на создании и использовании алгоритмов и программ // Советское государство и право. 1987. № 2.

Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М., 2004.

Трахтенгерц Л.А. Программы для ЭВМ как объекты авторского права // Право и экономика. 1999. № 3.

Штумпф Г. Договор о передаче ноу-хау. М., 1976.

Глава 26. Исключительные права на средства индивидуализации товаров и их производителей

§ 1. Исключительное право на фирменное наименование. — § 2. Исключительное право на товарный знак (знак обслуживания). — § 3. Исключительное право на наименование места происхождения товара. — § 4. Исключительное право на коммерческое обозначение.

§ 1. Исключительное право на фирменное наименование

1. Понятие фирменного наименования

Фирменным наименованием (фирмой) признается обозначение, используемое для индивидуализации коммерческой организации в обороте. Наличие такого обозначения имеет большое значение как для самой коммерческой организации, так и для ее контрагентов. Фирма прежде всего отражает «имидж» соответствующей компании. Чем лучше оказываемые ею услуги или производимые товары, чем выше ее значение как участника определенной сферы деятельности, тем выше значение фирмы данного юридического лица. Но существует и обратный эффект: чем более узнаваемым и привычным становится фирма для потенциальных контрагентов и потребителей, тем больше становятся объемы продаж производимых компанией товаров или оказываемых ею услуг.

Поэтому многие компании вкладывают большие средства в «раскручивание» собственной фирмы, а равно иных средств индивидуализации, осознавая, что незнакомые товары (работы, услуги) незнакомой коммерческой организации будут иметь сложности с продвижением на рынок. Этим также предопределяется стремление недобросовестных участников гражданских отношений использовать чужое и известное средство индивидуализации при реализации своей продукции. Поэтому фирменное наименование нуждается в специальной правовой охране.

Исторически под **фирмой** понималось средство индивидуализации как участника предпринимательской деятельности (купца, торговца), так и принадлежащего такому участнику предприятия (дела)¹. Фирма есть торговое имя купца, под которым он ведет свое торговое предприятие и совершает сделки, касающиеся данного предприятия². В настоящее время средство индивидуализации предпринимателя и средство индивидуализации его предприятия различаются как **фирменное наименование** и **коммерческое обозначение**. Например, общество с ограниченной ответственностью «Сеть магазинов обуви «Кот в сапогах»» — это фирменное наименование, а магазин обуви с названием «Кот в сапогах» — коммерческое обозначение.

Следовательно, фирма индивидуализирует **субъекта** гражданских отношений — коммерческую организацию, а коммерческое обозначение индивидуализирует соответствующее предприятие (торговое, промышленное и т.д.), т.е. **объект** гражданских прав. Поэтому фирма **неотчуждаема**, тогда как коммерческое обозначение переходит от одного владельца к другому при отчуждении предприятия³.

Фирменное наименование отличается от других средств индивидуализации: товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков, наименований мест происхождения товаров, которые имеют задачей **идентификацию товаров, работ или услуг**, а не участников оборота. В то же время фирменное наименование юридического лица может совпадать или быть схожим с принадлежащим ему товарным знаком. Например, обществу с ограниченной ответственностью «Группа компаний «Вокруг света»» принадлежит право на товарный знак «Вокруг света». Такая ситуация достаточно распространена, однако она не влияет на охрану фирменного наименования, которое подлежит охране независимо от охраны товарного знака.

Иногда также выделяют **вывеску**, под которой понимается средство индивидуализации **места осуществления** соответствующей деятельности. В отличие от фирменного наименования, которое определяет, **кто** осуществляет деятельность, вывеска определяет, **где** эта деятельность осуществляется. «Главное назначение вывески — отличать одно помещение (с заведением) от другого и в то же время выражать готовность

¹ См.: *Цитович П.П.* Очерк основных понятий торгового права. М., 2001. С. 95; *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права (серия «Классика российской цивилистики»). Т. 1. М., 2003. С. 188.

² См.: *Данилова Е.Н.* Фирма и название предприятия. Пг., 1915. С. 38.

³ Подробнее о коммерческом обозначении и исключительном праве на него см. § 4 настоящей главы.

торговца совершать со всеми и каждым в деловые дни и часы основные действия своей торговли»¹. Вывески в отличие от фирмы и коммерческого обозначения могут носить разнообразный характер, указывающий на вид деятельности (слова, образы — калач, сапог). Поскольку основная функция вывески — **рекламная**, в вывеске допустимы разного рода хвалебные слова, которые, однако, не должны нарушать антимонопольное законодательство и законодательство о рекламе. Например, вывеска «Кафе «Минутка» — всегда хорошая и быстрая еда» вполне допустима. В то время как вывеска «Заходите к нам, в других кафе на этой улице качество еды не гарантируется» является недопустимой.

2. Принципы фирменного наименования

Фирменное наименование должно отвечать принципам исключительности и постоянства.

Принцип исключительности означает, что фирменное наименование одной коммерческой организации не может совпадать или быть сходным до степени смешения с фирменным наименованием другой коммерческой организации, осуществляющей аналогичную деятельность (п. 3 ст. 1474 ГК). Принцип исключительности связан с основной функцией фирмы — **индивидуализацией юридического лица** в обороте. По этой причине закон не допускает, чтобы фирма состояла только из слов, обозначающих род деятельности (п. 2 ст. 1473 ГК). Нельзя, например, признать фирменным наименованием такие обозначения, как открытое акционерное общество «Строительная компания» или общество с ограниченной ответственностью «Магазин обуви», поскольку в данном случае речь идет о той деятельности, которую осуществляет коммерческая организация, но не об индивидуализации организации в рамках осуществляемой деятельности.

Принцип постоянства фирмы означает, что разного рода изменения, связанные с организацией деятельности юридического лица (смена участников, изменение местонахождения, переизбрание генерального директора и т.д.), не имеют влияния на фирму, которая остается прежней.

Вместе с тем деятельность организации подвержена различным изменениям, которые могут стать причиной **изменения фирменного наименования**. Так, смена основного вида деятельности может заставить уполномоченный орган юридического лица сменить фирменное наименование. Более того, принятие такого решения представляется

¹ Цитович П.П. Указ. соч. С. 98.

целесообразным, поскольку в противном случае возможно введение потребителей в заблуждение.

К изменению фирменного наименования может привести реорганизация коммерческой организации. Так, преобразование неизбежно связано с изменением фирменного наименования, по крайней мере в части организационно-правовой формы.

Изменение фирменного наименования может повлечь и смена участников. Например, выход Иванова из полного товарищества «Иванов, Петров и Сидоров» требует изменения фирменного наименования такого полного товарищества.

Наконец, смена фирменного наименования может быть связана с целесообразностью изменения имиджа организации на рынке (так называемый ребрендинг). Например, Внешторгбанк не так давно сменил свое название на новое — «ВТБ-Банк».

В то же время указанные случаи смены фирменного наименования носят исключительный характер, связаны с определенными (иногда довольно существенными) затратами и потому не опровергают, а подтверждают принцип постоянства фирменного наименования¹.

3. Содержание фирменного наименования

Фирменное наименование состоит из двух частей: указания на **организационно-правовую форму** коммерческой организации и **собственно наименования** юридического лица.

Организационно-правовая форма подлежит указанию в точном соответствии с законом: полное товарищество, производственный кооператив. При указании акционерного общества должен быть указан его тип: открытое или закрытое. В фирменном наименовании государственного унитарного предприятия указывается принадлежность данного предприятия Российской Федерации или субъекту Российской Федерации (например, федеральное государственное унитарное предприятие).

Фирма может включать указание на соответствующий вид деятельности, который осуществляет организация. Иногда закон **обязывает** учредителей включать соответствующее указание на вид осуществляемой деятельности в фирменное наименование. Это связано с исключительным характером осуществляемой соответствующими коммерческими организациями деятельности. Например, в соответствии с п. 1 ст. 2 Закона об инвестиционных фондах фирменное наименова-

¹ Примечательно, что в деловых кругах слова «сделай ребрендинг» зачастую воспринимаются как синоним слов «выпей яду».

ние акционерного инвестиционного фонда должно содержать слова «акционерный инвестиционный фонд» или «инвестиционный фонд»; в соответствии с ч. 3 ст. 7 Закона о банках и банковской деятельности фирменное наименование кредитной организации должно содержать указание на характер ее деятельности путем использования слов «банк» или «небанковская кредитная организация».

Соответствующая сфера деятельности также может предопределять законодательные требования к фирменному наименованию. В соответствии с п. 3 и 4 ст. 3 Закона о сельскохозяйственной кооперации фирменное наименование сельскохозяйственного производственного кооператива в зависимости от вида такого кооператива должно включать слова «сельскохозяйственная артель» или «колхоз», либо «рыболовецкая артель» или «рыболовецкий колхоз», либо «коопхоз».

С другой стороны, п. 4 ст. 1473 ГК предусматривает определенные **ограничения** на использование тех или иных слов и словосочетаний в фирменном наименовании. Так, в него не могут включаться:

- полные или сокращенные официальные наименования иностранных государств, а также слова, производные от таких наименований;
- полные или сокращенные официальные наименования федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления;
- полные или сокращенные наименования международных и межправительственных организаций;
- полные или сокращенные наименования общественных объединений;
- обозначения, противоречащие общественным интересам, а также принципам гуманности и морали.

Включение в фирменное наименование юридического лица официального наименования «Российская Федерация» или «Россия», а также слов, производных от этого наименования, допускается по разрешению, выдаваемому в порядке, установленном Правительством РФ. В настоящее время еще действует порядок, предусмотренный Постановлением Правительства РФ от 8 декабря 2005 г. № 743 «О мерах по организации принятия Правительством Российской Федерации решений, предусмотренных постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 14 февраля 1992 г. № 2355-1»¹.

Пунктом 3 этого постановления установлено, что организации для получения согласия на использование в своих наименованиях соответ-

¹ СЗ РФ. 2005. № 51. Ст. 5531.

ствующих слов и словосочетаний направляют заявление о даче такого согласия, учредительные документы и иные необходимые документы в Министерство юстиции РФ для рассмотрения специально образованной комиссией. Комиссия обязана рассмотреть заявление в 30-дневный срок со дня поступления документов в Министерство юстиции РФ.

Если комиссия поддерживает обращение организации, Министерство юстиции РФ вносит в Правительство РФ проект распоряжения Правительства РФ о даче согласия на использование соответствующих слов и словосочетаний в наименовании организации. При отрицательном решении вопроса комиссией Министерство юстиции РФ информирует об этом заявителя.

Фирменное наименование может быть **полным и сокращенным**. Коммерческая организация обязана иметь полное наименование на русском языке, а иноязычные заимствования должны быть указаны в русской транскрипции (п. 3 ст. 1473 ГК). Фирменные наименования (как полные, так и сокращенные) на других языках народов Российской Федерации, а равно на иностранных языках также могут содержаться в учредительных документах юридических лиц¹.

Регистрация фирменного наименования осуществляется одновременно с регистрацией юридического лица и включается в единый государственный реестр юридических лиц. Регистрирующий орган не вправе отказать в регистрации юридического лица в том случае, если его фирменное наименование не соответствует требованиям закона. Но, осуществив регистрацию юридического лица, регистрирующий орган в соответствии с п. 5 ст. 1473 ГК вправе предъявить такому юридическому лицу иск о понуждении к изменению фирменного наименования.

4. Понятие исключительного права на фирменное наименование

Право на фирменное наименование как исключительное право означает возможность использовать свое фирменное наименование на всей территории Российской Федерации (п. 1 ст. 1475 ГК) любым не запрещенным законом способом.

¹ Наличие полного и сокращенного фирменного наименования, а также наименования на нескольких языках не означает, что у организации может быть несколько фирменных наименований. Фирменное наименование у организации только одно. Просто закон допускает различные вариации такого наименования или своего рода «исполнения» такого обозначения (полное или сокращенное, на русском и английском языках), что расширяет возможности для юридического лица по использованию принадлежащей ей фирмы. Именно поэтому данные вариации фирменного наименования должны быть **идентичны** друг другу, обеспечивая их взаимозаменяемость.

Однако предоставление такой юридической монополии в отношении всех видов деятельности было бы неоправданным ущемлением интересов других участников имущественного оборота. Поэтому закон не допускает использование юридическим лицом фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию другого юридического лица (или сходного с ним до степени смешения), только если указанные юридические лица осуществляют **аналогичную деятельность**. Следовательно, фирменные наименования коммерческих организаций, имеющих различные основные виды деятельности, могут быть тождественными (или сходными до степени смешения), например наименования ресторана и магазина (торгового центра). Поэтому, с одной стороны, не нарушается принцип исключительности, а с другой — контрагенты таких организаций и потребители не могут быть введены в заблуждение, поскольку речь идет об участниках разных товарных рынков.

Наличие исключительного права на фирменное наименование означает не только невозможность использования аналогичного (или сходного до степени смешения) фирменного наименования, но и определенные ограничения в отношении **иных средств индивидуализации**, тождественных или сходных с внесенным в государственный реестр фирменным наименованием. Так, в соответствии с п. 8 ст. 1483 ГК в отношении однородных товаров не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с охраняемым в Российской Федерации фирменным наименованием (либо отдельными элементами такого наименования).

В то же время сам правообладатель вправе использовать фирменное наименование или отдельные его элементы в принадлежащем ему товарном знаке или знаке обслуживания, причем у него в этом случае возникают **два различных исключительных права**: право на фирму и право на товарный знак. Это означает независимость охраны фирмы от охраны товарного знака. Правообладатель в такой ситуации может распорядиться принадлежащим ему правом на товарный знак (в том числе и путем его отчуждения), сохранив за собой право на фирму. Однако при отчуждении права на товарный знак правообладатель должен принять на себя **обязательство воздерживаться от конкуренции** с приобретателем права на товарный знак в сфере его использования. В противном случае правообладатель мог бы использовать свое фирменное наименование на соответствующих товарах или при оказании соответствующих услуг, что в свою очередь могло бы рассматриваться в качестве недобросовестной конкуренции, нарушающей антимонопольное законодательство.

Аналогичные правила установлены для соотношения прав на фирменное наименование и прав на коммерческое обозначение (п. 1 ст. 1476, п. 2 ст. 1539 ГК).

Исключительное право на фирменное наименование **возникает** у коммерческой организации с момента ее государственной регистрации в качестве юридического лица.

5. Содержание и осуществление исключительного права на фирменное наименование

Содержанием исключительного права на фирменное наименование является возможность использования своей фирмы любым не противоречащим закону способом.

Прежде всего фирменное наименование используется для **указания на бланках** и в разного рода **документах**: договорах, актах, счетах, ведомостях, спецификациях, накладных, товарных и кассовых чеках и т.д. Фирменное наименование может быть использовано на **вывесках**, которые служат для указания места осуществления деятельности. Однако на вывесках могут использоваться и средства индивидуализации (товарные знаки, коммерческие обозначения). Фирменное наименование используется на **выставках и ярмарках**. Использование фирмы на таких мероприятиях может осуществляться самым разным образом (указатели, оформление павильонов, «растяжки», буклеты, те же самые вывески). Организация может указывать свое фирменное наименование на **выпускаемых ею товарах и их упаковках**.

При использовании фирма должна указываться именно так, как она отражена в учредительных документах и государственном реестре, полностью и без искажений. Это необходимо для того, чтобы обозначение соответствовало зарегистрированному фирменному наименованию.

При отдельных видах использования (на вывесках, на товарах и их упаковках) обозначение может восприниматься как товарный знак или коммерческое обозначение. Поэтому важно, чтобы содержание обозначения свидетельствовало о том, что речь идет о фирменном наименовании.

Для коммерческой организации фирма представляет собой то же, что фамилия, имя, отчество для гражданина. Возможность передачи использования фирмы наряду с правообладателем другому лицу (пользователю) означала бы, что фирма лишилась своего индивидуализирующего значения и нарушен принцип исключительности фирменного наименования. Нельзя поэтому признать юридическую си-

лу за соглашениями об уступке фирменных наименований, поскольку в данном случае коммерческая организация не просто распоряжается принадлежащим ей правом на фирму: она не может существовать, не имея фирменного наименования. Поэтому распоряжение исключительным правом на фирменное наименование (в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования фирменного наименования) не допускается.

Прекращение исключительного права на фирменное наименование возможно при прекращении юридического лица или при изменении фирменного наименования. Прекращение исключительного права на фирму происходит в момент внесения соответствующей записи в единый государственный реестр юридических лиц.

Правообладатель самостоятельно осуществляет **защиту своего исключительного права на фирменное наименование**, например, путем подачи иска о возмещении убытков и(или) о прекращении использования фирменного наименования, тождественного фирменному наименованию правообладателя или сходного с ним до степени смешения, в отношении видов деятельности, аналогичных тем, которые осуществляет правообладатель.

Он также вправе использовать в этих целях **административные процедуры**, например обратиться в антимонопольный орган с ходатайством об изменении или ограничении использования фирменного наименования лица, в отношении которого рассматривается дело о нарушении антимонопольного законодательства (п. «л» ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции). Такое ходатайство может быть подано в случае, когда организация сменила основной вид деятельности, в результате чего в одной и той же сфере деятельности появилось два юридических лица с тождественным или сходным до степени смешения фирменным наименованием.

§ 2. Исключительное право на товарный знак (знак обслуживания)

1. Понятие товарного знака (знака обслуживания) и принципы его гражданско-правовой охраны

Товарные знаки представляют собой обозначения, служащие для индивидуализации товаров. Знаки обслуживания являются знаками, служащими для индивидуализации выполняемых работ и услуг¹.

¹ Поскольку правовой режим товарных знаков и знаков обслуживания одинаков, далее будет говориться только о товарных знаках, имея в виду как собственно товарные знаки, так и знаки обслуживания.

Важнейшим признаком любого обозначения, используемого в качестве товарного знака, является его **различительная способность**. Наличие различительной способности означает, что товар, в отношении которого используется товарный знак, может быть отличим от других товаров соответствующей категории. Слово или изображение, с помощью которого товар становится узнаваемым, может признаваться товарным знаком. Если же обозначение не обладает различительной способностью (например, просто черный цвет в рамке), то оно не выполняет функции товарного знака и не может быть зарегистрирован в качестве такового.

Однако наличие различительной способности является своего рода условием фактического характера. Наряду с этим существуют **принципы правовой охраны**, несоблюдение которых влечет невозможность регистрации обозначения в качестве товарного знака.

К их числу относится **принцип истинности**. В соответствии с ним товарные знаки — это такие обозначения, которые не должны быть ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя. Обозначения, которые не отвечают указанному принципу, не могут получить правовую охрану.

Другим принципом предоставления правовой охраны является **принцип соблюдения общественных интересов, гуманности и морали** (подп. 2 п. 3 ст. 1483 ГК). Поэтому, например, оскорбительные слова и выражения, изображения насилия, а также иные подобные обозначения не могут получить правовую охрану в качестве товарных знаков.

Следующим является **принцип соблюдения общепринятых и официальных символов**, знаков и других обозначений. В соответствии с этим принципом обозначению не может быть предоставлена правовая охрана, если оно состоит только из элементов:

- являющихся общепринятыми символами и терминами;
- представляющих собой государственные гербы, флаги и другие государственные символы и знаки;
- представляющих собой сокращенные или полные наименования международных и межправительственных организаций, их гербы, флаги, другие символы и знаки;
- представляющих собой официальные контрольные, гарантийные или пробирные клейма, печати, награды и другие знаки отличия;
- являющихся официальными наименованиями и изображениями особо ценных объектов культурного наследия народов Российской Федерации либо объектов всемирного культурного или природного наследия.

Поскольку товарные знаки используются в процессе осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности, осуществляемой на постоянной основе, обладателем исключительного права на товарный знак может быть юридическое лицо, в том числе некоммерческая организация, или индивидуальный предприниматель (ст. 1478 ГК).

2. Виды товарных знаков

В качестве обозначений выделяются следующие **виды** товарных знаков:

1. **Словесные товарные знаки**, которые обладают наибольшей различительной способностью; они могут восприниматься как на слух, так и визуально, что делает их наиболее доступными потребителям. Словесные товарные знаки могут состоять как из отдельных слов, так и из сочетания слов, которые могут образовывать слоганы и лозунги. Однако в качестве товарных знаков не могут использоваться слова, которые вошли во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида. Например, нельзя зарегистрировать слово «мыло» в отношении моющих средств, поскольку оно не будет индивидуализировать товар в ряду других товаров той же категории.

2. **Изобразительные товарные знаки** рассчитаны на визуальное восприятие. Они могут быть самыми разнообразными, в том числе выполненными в виде определенной абстракции или стилизации.

3. **Объемные товарные знаки** представляют собой такие товарные знаки, которые выполнены в трех измерениях. Они, как правило, выполняют роль определенного символа либо имеют форму изделия.

4. **Звуковые товарные знаки** рассчитаны на слуховое восприятие. Они могут дополнять словесные или изобразительные товарные знаки.

5. В последнее время получают распространение **обонятельные товарные знаки**. Так, в Европе были зарегистрированы в качестве товарных знаков «запах свежескошенной травы» для теннисных мячей и «запах малины» для моторного масла¹.

¹ Фелицына С.Б., Журавлева В.В. Сладкий аромат товарного знака // Патенты и лицензии. 2004. № 5. Вместе с тем национальные патентные ведомства Великобритании и Германии отказали в регистрации товарных знаков «запах аромата и эссенции корицы» и «фруктового запаха, напоминающего запах корицы», а ведомство ЕС отказывает в регистрации **вкусовых товарных знаков**. Причиной стало отсутствие в таких знаках четкой различительной способности и невозможность их предоставления в графической форме (в виде букв, линий, изображений). См.: Мельников В.М. Охраноспособны ли обонятельные и вкусовые товарные знаки? // Патенты и лицензии. 2006. № 4. С. 36–39.

6. Комбинированные товарные знаки, которые состоят из изобразительных, словесных, объемных и других элементов, образующих единый товарный знак. Например, слово в сочетании с определенным изображением представляет собой комбинированный товарный знак.

Товарные знаки также можно разделять в зависимости от **классов товаров и услуг**, к которым они применяются. Данные классы устанавливаются в соответствии с Ниццким соглашением о международной классификации товаров и услуг для регистрации знаков от 15 июня 1957 г.¹

Значение классов состоит в том, что использование одного и того же обозначения или обозначений, сходных до степени смешения, в разных сферах деятельности по общему правилу не нарушает прав использующих их лиц. Поэтому товарные знаки разбиты на соответствующие классы исходя из разделения видов деятельности. Каждое лицо может подать заявку на регистрацию товарного знака как по одному, так и по нескольким классам. В то же время знак, обозначающий товар (услугу) одного класса, может быть зарегистрирован и использоваться для обозначения товаров (услуг) другого класса (по которому он не был зарегистрирован) без согласия правообладателя (например, товарный знак, зарегистрированный для конфет и иных кондитерских изделий, может быть зарегистрирован другим лицом без согласия правообладателя этого знака для индивидуализации детской одежды)².

В зависимости от известности товарные знаки могут быть подразделены на **общеизвестные** и не обладающие признаком общеизвестности. Для возникновения права на общеизвестный товарный знак необязательно прохождение процедуры его регистрации. В соответствии с п. 1 ст. 1509 ГК правовая охрана предоставляется общеизвестному товарному знаку на основании решения Роспатента.

Для признания товарного знака общеизвестным необходимо, чтобы обозначение в результате интенсивного использования стало широко известно в Российской Федерации среди соответствующих потребителей в отношении товаров заявителя (п. 1 ст. 1508 ГК). Несмотря на то что данное положение сформулировано как единое условие признания знака общеизвестным, можно говорить о **двух взаимосвя-**

¹ Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами. М., 1989. Вып. XLII.

² На практике лицо подчас регистрирует одновременно с необходимым ему товарным знаком и ряд схожих товарных знаков по тому же классу. Делается это не столько ради их использования, сколько для предупреждения возможности их регистрации иными лицами. Такие знаки обычно называют «защитными».

занных условиях: интенсивное использование и связанная с ним широкая известность у потребителей.

Признание товарного знака общеизвестным расширяет границы правовой охраны данного обозначения. Такой товарный знак охраняется **бессрочно**. Кроме того, охрана общеизвестного товарного знака выходит за рамки класса соответствующих товаров, в отношении которых он признан общеизвестным. Правовая охрана общеизвестного товарного знака распространяется также на товары других классов (неоднородные товары), если использование другим лицом этого товарного знака в отношении указанных товаров будет ассоциироваться у потребителей с обладателем исключительного права на общеизвестный товарный знак и может ущемить законные интересы такого обладателя.

Также принято выделять **коллективный товарный знак**, применяемый в отношении товаров, производимых или реализуемых лицами, которые входят в создаваемое объединение. Именно **объединение** регистрирует коллективный товарный знак. К числу таких объединений в Российской Федерации могут быть отнесены ассоциации (союзы), представляющие собой объединения юридических лиц. Вместе с тем понятие «объединение лиц» не исключает возможности регистрации коллективного товарного знака и другими объединениями (например, некоммерческим партнерством). Как отмечалось в литературе¹, прообразами коллективных знаков можно считать цеховые знаки, которые существовали еще в Средние века и использовались объединениями ремесленников.

Коллективные знаки могут применяться к тем товарам, которые производятся или реализуются входящими в данное объединение лицами и обладают едиными характеристиками качества или иными общими характеристиками. Иные общие характеристики имеют место, когда товары отличаются по качественным характеристикам, но имеют общие видовые характеристики. Например, молочные продукты могут отличаться по жирности, способу изготовления, но как образующие определенное видовое единство (сметана, творог) могут выпускаться под коллективным знаком.

Хотя коллективным знаком может пользоваться любое из входящих в объединение лиц, самому объединению не предоставлено право использовать коллективный знак.

¹ См.: Дозорцев В.А. Понятие исключительного права // Проблемы современного гражданского права. М., 2000. С. 294–295.

С одной стороны, использование коллективного знака позволяет лицам, входящим в объединение, быстрее продвигать свои товары на рынке под единым обозначением, способствует дальнейшей кооперации лиц, входящих в объединение (объединяются усилия по распространению, рекламированию, повышению качества товаров, выпускаемых под коллективным знаком).

С другой стороны, наличие коллективного знака не мешает лицам, входящим в объединение, осуществлять индивидуальную деятельность по производству, распространению и продвижению своих товаров под собственными товарными знаками. При этом использование своих товарных знаков возможно как в отношении товаров, производимых или реализуемых под коллективным знаком, так и в отношении иных товаров, выпускаемых правообладателем. Как указывается в п. 3 ст. 1510 ГК, лицо, входящее в объединение, которое зарегистрировало коллективный знак, вправе пользоваться своим товарным знаком наряду с коллективным знаком.

Для **регистрации коллективного знака** объединение представляет в Роспатент устав коллективного знака, содержащий сведения о наименовании объединения, о лицах, имеющих право использовать коллективный знак, общие характеристики товаров, которые будут обозначаться коллективным знаком, и ряд других указанных в законе сведений.

3. Функции товарных знаков

Функциями товарных знаков являются: индивидуализация товаров (работ, услуг); рекламирование; информирование о качестве товара.

С точки зрения **функции индивидуализации** товарный знак призван выделить конкретные товары или услуги среди других товаров и услуг соответствующего класса. Поэтому обозначения, вошедшие во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида (мебель, газета), не могут быть зарегистрированы как товарные знаки.

Товарный знак предназначен для того, чтобы привлечь внимание потребителя. По мере продвижения товаров или услуг на рынке соответствующий товарный знак становится узнаваемым, что в свою очередь способствует расширению реализации товаров и услуг. В этом заключается **функция рекламирования** товарного знака.

Функция информирования о качестве товаров связана со складывающимся у потребителей восприятием товаров (работ, услуг), производимых или реализуемых под определенным товарным знаком. Таким об-

разом, товарный знак осуществляет данную функцию не с момента его государственной регистрации, а с того момента, когда в сознании потребителей данный товарный знак начнет отражать определенные качественные характеристики соответствующего товара (работы, услуги).

4. Содержание исключительного права на товарный знак

Как и исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности, исключительное право на товарный знак состоит в возможности его **использования** любым не противоречащим закону способом. Кодексом установлен только примерный перечень общеизвестных способов использования товарных знаков (п. 2 ст. 1484 ГК).

Исключительное право на товарный знак позволяет правообладателю не только использовать принадлежащее ему обозначение, но и **запрещать** использование такого обозначения третьими лицами. Возможности правообладателя по запрету использования шире, чем его возможности по использованию товарного знака. Если использовать правообладатель может только то обозначение, которое было им зарегистрировано, то запрещать использовать он может как зарегистрированный им знак, так и любое другое обозначение, сходное с зарегистрированным им знаком до степени смешения.

Объем использования товарного знака зависит от того количества товаров и их классов, в отношении которых зарегистрирован товарный знак. При этом исключительное право на товарный знак обладает достаточной «гибкостью», позволяя правообладателю по своему усмотрению изменять указанный объем. Можно, например, зарегистрировать товарный знак по новому классу или отказаться от исключительного права на товарный знак в отношении одних товаров (или уступить его путем заключения договора) и сохранить за собой право на товарный знак в отношении других товаров и т.д.

Разновидность товарного знака также влияет на объем использования. Так, коллективный знак может применяться в отношении не всех товаров соответствующего класса, а только тех, которые имеют общие заявленные при регистрации коллективного знака характеристики.

Право на коллективный знак имеет также ту **особенность**, что не может быть отчуждено и не может быть предметом лицензионного договора. Кроме того, право на коллективный знак в отличие от права на другие товарные знаки не является строго абсолютным правом, поскольку равным правом на использование товарного знака обладают разные лица.

Использование товарного знака подразделяется на реальное и номинальное. **Реальное использование** товарного знака имеет место, когда он используется на товарах (их этикетках, упаковках), при предложении товаров, при выполнении работ и оказании услуг. **Номинальное использование** связано не непосредственно с товарами, работами, услугами, а с деятельностью, сопутствующей их производству или реализации (например, использование на вывесках, бланках, на выставках и ярмарках и т.д.). Такое использование позволяет расширить сферу применения товарного знака и обеспечивает признание факта его использования даже в случае отсутствия реального использования товарного знака.

Последнее особенно важно в связи с возможностью прекращения права на товарный знак по причине его **неиспользования**. Исключительное право на товарный знак представляет собой право не на результат творчества, а на обозначение, порой очень востребованное. Поэтому неиспользование товарного знака правообладателем в течение длительного периода времени создает ситуацию «собаки на сене»: правообладатель сам не использует товарный знак, но и не дает возможности использовать его другим лицам. Такая ситуация не соответствует общим принципам регулирования имущественных отношений.

В связи с этим правовая охрана товарного знака может быть **прекращена досрочно** в отношении всех товаров или части товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, вследствие неиспользования его непрерывно в течение любых трех лет после его государственной регистрации. Заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования может быть подано заинтересованным лицом в палату по патентным спорам по истечении указанных трех лет при условии, что вплоть до подачи такого заявления товарный знак не использовался (п. 1 ст. 1486 ГК).

Исключительное право на товарный знак имеет **срочный характер** и действует в течение 10 лет со дня подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака в Роспатент. Продление срока действия исключительного права осуществляется на основании заявления правообладателя, поданного в течение последнего года действия права.

Правообладатель может использовать **знак охраны товарного знака**, который помещается рядом с товарным знаком, состоит из латинской буквы «R» или латинской буквы «R» в окружности либо из словесного обозначения «товарный знак» или «зарегистрированный товарный знак».

5. Оформление исключительного права на товарный знак

Правовая охрана товарного знака и возникновение исключительного права на него связаны с **государственной регистрацией** товарного знака, которая осуществляется **Федеральной службой по интеллектуальной собственности**, патентам и товарным знакам (**Роспатент**).

Процедура государственной регистрации товарного знака включает в себя следующие **стадии**:

- подача заявки на государственную регистрацию товарного знака;
- экспертиза заявки;
- внесение данных о товарном знаке в Государственный реестр товарных знаков и выдача свидетельства на товарный знак;
- публикация сведений о государственной регистрации товарного знака.

Заявка на товарный знак должна быть полной и индивидуальной.

С точки зрения **полноты** заявка на товарный знак должна включать все необходимые материалы: заявление о государственной регистрации обозначения в качестве товарного знака, заявляемое обозначение и его описание, а также перечень товаров, в отношении которых испрашивается государственная регистрация товарного знака (п. 3 ст. 1422 ГК). С точки зрения **индивидуальности** заявка подается на один товарный знак.

С даты подачи заявки она становится **публичной**, т.е. с материалами заявки может ознакомиться любое лицо. Кроме того, по дате подачи заявки устанавливается **приоритет** товарного знака, с даты которого у заявителя возникает право на первоочередную регистрацию товарного знака, а также право на охрану заявленного на регистрацию обозначения.

В отношении заявки может быть установлен более ранний — **конвенционный приоритет**. Конвенционный приоритет — это приоритет, устанавливаемый по дате подачи первой заявки на регистрацию товарного знака в одном из государств — участников Парижской конвенции по охране промышленной собственности, при условии, что заявка на государственную регистрацию товарного знака в Российской Федерации подана в Роспатент в течение **шести месяцев** с даты подачи указанной первой заявки. Поскольку материалы заявки с момента их подачи в регистрирующий орган становятся публичными, данное правило позволяет обезопасить правообладателя от ситуации, когда в отношении обозначения, заявляемого им на регистрацию, другое лицо подаст заявку на регистрацию тождественного или схожего до степени смешения обозначения в другом государстве — участнике Парижской конвенции.

Возможна также ситуация, при которой обозначение представлено публике как средство индивидуализации определенного товара (работы, услуги), однако заявка на государственную регистрацию такого обозначения в качестве товарного знака еще не подана. В таком случае приоритет товарного знака, помещенного на экспонатах официальных или официально признанных международных выставок, организованных на территории одного из государств — участников Парижской конвенции, может устанавливаться по дате начала открытого показа экспоната на выставке (**выставочный приоритет**), если заявка на товарный знак подана в Роспатент в течение шести месяцев с указанной даты.

Если обозначение было зарегистрировано впоследствии на основе поданной заявки как товарный знак, охрана данному знаку предоставляется не с даты государственной регистрации товарного знака, а **с даты приоритета**.

В отношении заявки на товарный знак последовательно проводятся две экспертизы: формальная экспертиза и экспертиза обозначения, заявленного в качестве товарного знака. **Формальная экспертиза** означает проверку наличия необходимых документов заявки и осуществляется в течение месяца с момента подачи заявки. **Экспертиза заявленного обозначения** означает проверку представленного обозначения с точки зрения отсутствия оснований для отказа в государственной регистрации обозначения и установления приоритета товарного знака. Если заявленное обозначение соответствует требованиям ст. 1477 и п. 1–7 ст. 1483 ГК, Роспатент должен принять решение о государственной регистрации товарного знака.

На основании решения о государственной регистрации товарного знака в течение месяца со дня получения документа об уплате пошлины за государственную регистрацию товарного знака и за выдачу свидетельства на него Роспатентом осуществляется **государственная регистрация** товарного знака в Государственном реестре товарных знаков и в течение месяца со дня государственной регистрации выдается **свидетельство** на товарный знак. Сведения о государственной регистрации товарного знака незамедлительно **публикуются** Роспатентом в официальном бюллетене.

6. Международная регистрация товарного знака

Получение правовой охраны товарного знака возможно и путем осуществления его **международной регистрации** на основании Мадрид-

ского соглашения о международной регистрации знаков 1891 г.¹ Лицо, зарегистрировавшее товарный знак в стране происхождения, являющейся участницей Мадридского соглашения, может обеспечить международную регистрацию своего товарного знака, т.е. правовую охрану во всех странах — участницах данного соглашения, путем подачи соответствующей заявки.

Заявка подается через ведомство по регистрации товарных знаков страны происхождения в Международное бюро ВОИС (г. Женева), которое удостоверяет, что данные, приведенные в заявке, соответствуют данным национального реестра. В России таким ведомством является Роспатент.

Международное бюро немедленно по получении заявки **регистрирует** соответствующий товарный знак. **Датой регистрации** считается дата подачи заявки на международную регистрацию в стране происхождения при условии, что Международное бюро получило заявку в течение двух месяцев, считая с даты этой подачи.

Товарному знаку в каждой стране — участнице Мадридского соглашения предоставляется такая же охрана, как если бы он был заявлен там непосредственно.

Протоколом к Мадридскому соглашению от 28 июня 1989 г.² устанавливается возможность подачи заявки на международную регистрацию товарного знака не только на основе регистрации его в национальном ведомстве, но и на основе подачи заявки на национальную регистрацию в такое ведомство. При этом национальное ведомство должно дать подтверждение, что материалы национальной заявки соответствуют материалам международной заявки.

7. Прекращение исключительного права на товарный знак

Основания прекращения права на товарный знак разделяются на несколько групп.

1. **Общие основания** прекращения права на товарный знак, к числу которых относятся: истечение срока его действия; отказ правообладателя от права на товарный знак; прекращение правообладателя — юридического лица или прекращение предпринимательской деятельности индивидуального предпринимателя.

¹ Публикация ВОИС № 204(R). Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности. 1998.

² Там же.

2. **Нарушение правил** предоставления правовой охраны товарному знаку, предусмотренных ГК или Парижской конвенцией по охране промышленной собственности 1883 г. (предоставление правовой охраны общепринятым символам и терминам, официальным печатям, наградам; обозначения, тождественные или схожие до степени смешения с товарными знаками, имеющими более ранний приоритет, наименованиями мест происхождения товаров и т.д.).

3. Действия правообладателя, связанные с регистрацией товарного знака, признаны злоупотреблением правом или **недобросовестной конкуренцией** (например, в случае регистрации товарного знака на газету, которая уже зарегистрирована как средство массовой информации и несколько лет выходит в свет).

4. **Несоблюдение правообладателем условий использования** товарного знака (неиспользование товарного знака в течение трех лет; использование коллективного знака на товарах, не обладающих едиными характеристиками их качества или иными общими характеристиками).

5. **Изменение правового режима** зарегистрированного товарного знака (когда товарный знак стал обозначением, вошедшим во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида).

§ 3. Исключительное право на наименование места происхождения товара

1. Понятие наименования места происхождения товара

Под наименованием места происхождения товара, которому предоставляется правовая охрана, понимается **обозначение**, представляющее собой либо содержащее современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное **наименование** страны, городского или сельского поселения, местности или другого **географического объекта**, а также обозначение, **производное от такого наименования** и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и(или) людскими факторами (п. 1 ст. 1516 ГК). Следовательно, наименование места происхождения товара в отличие от товарного знака индивидуализирует не столько производителя, сколько соответствующее **место, в котором товар произведен**.

В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 18 декабря 1997 г. № 152-ФЗ «О наименованиях географических объектов»¹ географические объекты — это «существующие или существовавшие относительно устойчивые, характеризующиеся определенным местоположением целостные образования Земли: материки, океаны, моря, заливы, проливы, острова, горы, реки, озера, ледники, пустыни и иные природные объекты; республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа; города и другие поселения, районы, волости, железнодорожные станции, морские порты, аэропорты и подобные им объекты».

В п. 2 ст. 7 названного закона указывается, что наименование, присваиваемое географическому объекту, должно отражать наиболее характерные признаки географического объекта, местности, в которой расположен этот объект, или особенности жизни и деятельности населения соответствующей территории, состоять не более чем из трех слов, естественно вписываться в уже существующую систему наименований географических объектов.

Географический объект, как правило, связан с традиционным производством, получившим широкую известность за счет особых свойств товара. Такие свойства должны быть установленными, постоянными, возникшими и утвердившимися задолго до подачи заявки изготовителем товара. Особые свойства товара формируются в течение длительного времени, когда в полной мере могут проявиться природные условия и(или) людские факторы. К обозначениям, которые сопровождают товары, обладающие особыми свойствами, присущими территории целой страны, можно отнести, например, «бразильский кофе». Однако чаще всего такие наименования связаны с менее значительной территорией, заключенной в пределах одного региона или даже населенного пункта.

Природные условия включают в себя климатические условия, особенности почвы, иные природные особенности, влияющие на условия произрастания растений и деревьев, используемых для производства товаров; наличие особых природных объектов или объектов с особыми свойствами (в частности, различные водные объекты — источники, родники и т.д.); особенности пород полезных ископаемых и т.п.

Людские факторы в отличие от природных связаны с многолетним формированием особых профессиональных навыков, традиций

¹ СЗ РФ. 1997. № 51. Ст. 5718.

обработки материала и создания товаров, особых приемов росписи, чеканки, часто передаваемых от поколения к поколению (например, Федоскино, Кубачи).

Устойчивость наименования места происхождения товара, связанная с природными условиями, предопределяется в первую очередь исчерпанием соответствующих условий (полная выработка породы, высыхание источника), а устойчивость, связанная с людскими факторами, прежде всего зависит от сохранения и продолжения традиций и технологий, созданных мастерами данного места. В определенных ситуациях особые свойства товаров обуславливаются **одновременным** действием природных условий и людских факторов. Но и в том и в другом случае их исчерпание приводит к **прекращению охраны** наименования места происхождения товара.

Прекращение охраны возможно и в том случае, когда наименование места происхождения товара становится **видовым обозначением** (одеколон «кельнская вода», тамбовский окорок). Этот же факт служит основанием для отказа в предоставлении правовой охраны наименованию места происхождения товара. Не признается наименованием места происхождения товара обозначение хотя и представляющее собой или содержащее наименование географического объекта, но вошедшее в Российской Федерации **во всеобщее употребление** как обозначение товара определенного вида, не связанное с местом его производства (п. 2 ст. 1516 ГК).

На территории Российской Федерации действует **исключительное право использования** наименования места происхождения товара, зарегистрированное Роспатентом; оно также действует в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации. Иначе говоря, наименование места происхождения товара признается и охраняется либо в силу его **государственной регистрации** (п. 1 ст. 1518 ГК), либо в случаях, предусмотренных международными договорами.

Допускается также государственная регистрация в качестве наименования места происхождения товара наименования географического объекта, который находится **в иностранном государстве**, при условии, что наименование этого объекта охраняется в качестве такого наименования в стране происхождения товара. Обладателем исключительного права использования наименования указанного места происхождения товара может быть только лицо, право которого на использование такого наименования охраняется в стране происхождения товара (например, «коньяк», «шампанское»).

Исключительное право использования наименования места происхождения товара в отношении того же наименования может быть предоставлено **любому лицу**, которое в границах того же географического объекта **производит товар**, обладающий теми же особыми свойствами (абз. 2 п. 2 ст. 1518 ГК). Иначе говоря, лицо, претендующее на исключительное право использования уже зарегистрированного наименования места происхождения товара, должно выпускать товар, обладающий теми же особыми свойствами и в границах того же географического объекта, а что самое важное — оно должно являться производителем этого товара.

2. Оформление исключительного права на наименование места происхождения товара

Заявка на государственную регистрацию наименования места происхождения товара и на предоставление исключительного права на такое наименование, а также заявка на предоставление исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара (**заявка на наименование места происхождения товара**) подаются в Роспатент.

Заявка, подача которой возможна только в отношении **одного наименования** места происхождения товара, должна содержать:

- заявление о государственной регистрации наименования места происхождения товара и о предоставлении исключительного права на такое наименование или только о предоставлении исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара;
- заявляемое обозначение;
- указание товара, в отношении которого испрашиваются государственная регистрация и предоставление исключительного права (или только предоставление исключительного права);
- указание места происхождения (производства) товара (границ географического объекта);
- описание особых свойств товара, из которого явным образом должна следовать обязательная, объективная зависимость особых свойств товара от характерных для данного географического объекта природных условий и(или) людских факторов.

Если географический объект, наименование которого заявляется в качестве наименования места происхождения товара, находится на территории Российской Федерации, к заявке прилагается **заключение** уполномоченного Правительством РФ органа о том, что в гра-

ницах данного географического объекта заявитель производит товар, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и(или) людскими факторами. Если же такой географический объект находится за пределами Российской Федерации, к заявке прилагается документ, подтверждающий право заявителя на заявленное наименование места происхождения товара в стране происхождения товара (п. 5 ст. 1522 ГК).

Экспертиза заявки, проводимая Роспатентом, включает формальную экспертизу и экспертизу обозначения, заявленного в качестве наименования места происхождения товара (заявленного обозначения).

Формальная экспертиза заявки на наименование места происхождения товара, в процессе которой проверяется наличие необходимых документов заявки, а также их соответствие установленным требованиям, проводится в течение двух месяцев со дня ее подачи в Роспатент. В случае положительного результата проводится **экспертиза заявленного обозначения** на его соответствие требованиям ст. 1516 ГК, в ходе которой проверяется также обоснованность указания места происхождения (производства) товара на территории Российской Федерации. В случае рассмотрения заявки на предоставление исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара экспертиза заявленного обозначения проводится на его соответствие требованиям абз. 2 п. 5 ст. 1522 ГК.

По результатам экспертизы заявленного обозначения Роспатент принимает решение о **государственной регистрации** наименования места происхождения товара и о **предоставлении исключительного права** на такое наименование либо об отказе в этом. Государственная регистрация наименования места происхождения товара осуществляется путем внесения Роспатентом соответствующей записи в Государственный реестр наименований. **Свидетельство** об исключительном праве на наименование места происхождения товара выдается Роспатентом в течение месяца со дня получения документа об уплате пошлины за его выдачу сроком на 10 лет.

Сведения, относящиеся к государственной регистрации наименования места происхождения товара и предоставлению исключительного права на такое наименование, за исключением сведений, содержащих описание особых свойств товара, **публикуются** Роспатентом

в официальном бюллетене незамедлительно после их внесения в Государственный реестр наименований.

Российские юридические лица и граждане РФ вправе зарегистрировать наименование места происхождения товара в **иностранных государствах**, однако заявка на такую регистрацию может быть подана лишь после государственной регистрации наименования места происхождения товара и предоставления исключительного права на такое наименование в Российской Федерации.

3. Осуществление исключительного права на наименование места происхождения товара

На наименование места происхождения товара предоставляется исключительное право его использования, причем **собственными действиями** правообладателя. Это исключительное право отличается от традиционного понимания абсолютного права, ибо правом на использование наименования места происхождения, притом равным, обладают разные лица: одинаковое право на одно и то же наименование может быть закреплено **одновременно за несколькими разными лицами** при условии, что они находятся и производят на территории поименованного географического объекта товар, особые свойства которого определяются исключительно или главным образом характерными для этого объекта природными условиями и(или) профессиональными навыками местных мастеров¹.

Правообладателю принадлежит исключительное право использования наименования места происхождения товара **любым не противоречащим закону способом** (исключительное право на наименование места происхождения товара). **В частности**, использованием наименования места происхождения товара считается размещение этого наименования:

- на товарах, этикетках, упаковках товаров, которые производятся, предлагаются к продаже, продаются, демонстрируются на выставках и ярмарках или иным образом вводятся в гражданский оборот на территории Российской Федерации, либо хранятся или перевозятся с этой целью, либо ввозятся на территорию Российской Федерации;
- на бланках, счетах, иной документации и в печатных изданиях, связанных с введением товаров в гражданский оборот;
- в предложениях о продаже товаров, а также в объявлениях, на вывесках и в рекламе;

¹ См.: Дозорцев В.А. Понятие исключительного права. С. 294–295.

- в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации.

При этом **запрещается** использование зарегистрированного наименования места происхождения товара лицами, не имеющими соответствующего свидетельства, даже если при этом указывается подлинное место происхождения товара, или наименование используется в переводе либо в сочетании с такими словами, как «род», «тип», «имитация» и т.п., а также использование сходного обозначения, способного ввести потребителей в заблуждение относительно места происхождения и особых свойств товара (**незаконное использование** наименования места происхождения товара). Товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно использованы наименования мест происхождения товаров или сходные с ними до степени смешения обозначения, являются **контрафактными**.

Так, закрытое акционерное общество обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными действий республиканского центра стандартизации, метрологии и сертификации по отказу в согласовании технических условий на минеральную воду «Долина нарзанов» и об обязании центра принять на согласование технические условия на минеральную воду «Долина нарзанов». Арбитражный суд удовлетворил исковые требования, посчитав, что использование обществом торгового обозначения «Долина нарзанов» не нарушает действующего законодательства и чьих-либо прав, поскольку оно не зарегистрировано ни как товарный знак, ни как наименование места происхождения товара. Однако суд кассационной инстанции обоснованно отменил данное решение, так как наименование «Долина нарзанов» сходно до степени смешения с наименованием места происхождения товара минеральная вода «Нарзан» и способно ввести потребителя в заблуждение относительно особых свойств и места происхождения товара, правом пользования которым истец не обладает.

Распоряжение исключительным правом на наименование места происхождения товара, в том числе путем его отчуждения или предоставления другому лицу права использования этого наименования, **не допускается**.

Обладатель свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара для оповещения о своем исключительном праве может **маркировать** товар, т.е. помещать рядом с наименованием места происхождения товара знак охраны в виде словесного обозначения «зарегистрированное наименование места происхождения товара» или «зарегистрированное НМПТ», указывающий на то,

что применяемое обозначение является наименованием места происхождения товара, зарегистрированным в Российской Федерации.

4. Прекращение исключительного права на наименование места происхождения товара

Правовая охрана наименования места происхождения товара **прекращается** в случае исчезновения характерных для данного географического объекта условий и невозможности производить товар, обладающий особыми свойствами, указанными в Государственном реестре наименований в отношении данного наименования места происхождения товара, либо при утрате иностранным юридическим лицом, иностранным гражданином или лицом без гражданства права на данное наименование места происхождения товара в стране происхождения товара.

Действие свидетельства об исключительном праве на наименование места происхождения товара **прекращается** в случаях:

- утраты товаром, производимым обладателем свидетельства, особых свойств, указанных в Государственном реестре наименований в отношении данного наименования места происхождения товара;
- прекращения правовой охраны наименования места происхождения товара по этим же основаниям;
- ликвидации юридического лица или прекращения предпринимательской деятельности индивидуального предпринимателя — обладателей свидетельства;
- истечения срока действия свидетельства;
- подачи обладателем свидетельства соответствующего заявления в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности (п. 2 ст. 1536 ГК).

При исчезновении характерных для данного географического объекта условий и невозможности производить товар, обладающий особыми свойствами, либо при утрате товаром этих свойств любое лицо может подать в Роспатент заявление о прекращении правовой охраны наименования места происхождения товара и действия свидетельства об исключительном праве на такое наименование. Правовая охрана наименования места происхождения товара и действие свидетельства об исключительном праве на такое наименование прекращаются на основании **решения** Роспатента.

Кроме того, предоставление правовой охраны наименованию места происхождения товара может быть оспорено и **признано недействи-**

тельным, что влечет отмену решения о его государственной регистрации и о предоставлении исключительного права на такое наименование (аннулирование записи в Государственном реестре наименований и свидетельства об исключительном праве на такое наименование). Признание недействительным предоставления исключительного права на ранее зарегистрированное наименование места происхождения товара также влечет отмену решения о предоставлении исключительного права на такое наименование (аннулирование записи в Государственном реестре наименований, а также свидетельства об исключительном праве на это наименование).

Предоставление правовой охраны наименованию места происхождения товара может быть оспорено и признано недействительным **в течение всего срока охраны** (всего срока действия свидетельства об исключительном праве), если правовая охрана была предоставлена с нарушением требований закона. Заявление об этом может быть подано в Роспатент **любым заинтересованным лицом**.

Если использование наименования места происхождения товара способно ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя в связи с наличием товарного знака, имеющего более ранний приоритет, предоставление правовой охраны указанному наименованию может быть оспорено и признано недействительным **в течение пяти лет** с даты публикации сведений о государственной регистрации наименования места происхождения товара в официальном бюллетене (абз. 2 п. 2 ст. 1535 ГК).

§ 4. Исключительное право на коммерческое обозначение

1. Понятие коммерческого обозначения

Коммерческое обозначение развивалось на основе разделения обозначения торгового предприятия на фирменное наименование и коммерческое обозначение. И если в Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г. нет еще четкого разделения на фирменное наименование и коммерческое обозначение, то в Конвенции об учреждении Всемирной организации интеллектуальной собственности коммерческое обозначение уже названо наряду с фирменным наименованием.

Коммерческое обозначение выступает как **средство индивидуализации предприятия**, т.е. определенного имущественного комплекса, пред-

назначенного для осуществления торговой, промышленной и иной деятельности. Наибольшее распространение коммерческое обозначение получило в сфере торговли и общественного питания. Разного рода названия ресторанов, кафе, бистро представляют собой именно коммерческие обозначения.

В отличие от фирменного наименования коммерческое обозначение индивидуализирует не субъект права (организацию), а **объект права** — соответствующее предприятие. При этом у одной организации может быть только одно фирменное наименование, но несколько предприятий торговли, бытового обслуживания или промышленности, каждое из которых может иметь коммерческое обозначение. Коммерческие обозначения (во всех их вариациях) используются главным образом в отношениях **между предпринимателями и потребителями**, в то время как фирменные наименования в основном рассчитаны на контрагентов и деловых партнеров коммерческой организации¹.

Отличается коммерческое обозначение и от товарного знака. Последний индивидуализирует товар независимо от места его производства. Например, товары бытовой техники марки «Sony» индивидуализируют соответствующие товары вне зависимости от места их производства и продажи, это могут быть Япония, Тайвань, Великобритания и т.д. Коммерческое обозначение индивидуализирует именно предприятие, расположенное в **определённом месте** и обладающее определёнными признаками (местоположение, строение, в котором функционирует предприятие, запасы сырья, круг потребителей производимых на нем товаров или оказываемых услуг).

Индивидуализация предприятия, а значит, места роднит коммерческое обозначение с наименованием места происхождения товаров. Однако последнее индивидуализирует такое место, для которого характерны уникальные природные условия и(или) людские факторы. Коммерческое обозначение, напротив, индивидуализирует место исходя из других указанных выше факторов. Более того, в одном месте, в отношении которого зарегистрировано наименование места происхождения товаров, может действовать не одно, а несколько производств.

Ближе всего по своему режиму коммерческое обозначение к вывеске. Собственно говоря, коммерческое обозначение и есть **вывеска предприятия**, понимаемая в узком смысле как указание на соответствующий имущественный комплекс. Вывеска же в широком смысле

¹ См.: Бузанов В.Ю. Правовой режим коммерческих обозначений // Законодательство. 2002. № 8. С. 37.

может включать в себя разного рода указатели в отношении предприятия, рекламные объявления и прочие формы распространения наружной информации, относящейся к месту нахождения предприятия и осуществляемой на нем деятельности.

Коммерческое обозначение — единственное из охраняемых средств индивидуализации, которое **не подлежит регистрации**. Коммерческое обозначение также не подлежит обязательному включению в учредительные документы. В то же время в отличие от других средств индивидуализации возникновение права на коммерческое обозначение связано с его использованием. Как отмечается в абз. 2 п. 64 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29, «право на коммерческое обозначение не возникает ранее момента начала фактического использования такого обозначения для индивидуализации предприятия».

Как и иные средства индивидуализации, коммерческое обозначение должно обладать **различительной способностью**, достаточной для индивидуализации предприятия. Так, предприятия общественного питания с названиями «ресторан», «паб», «чайная», «чебуречная» такой различительной способностью не обладают.

2. Понятие, содержание и осуществление исключительного права на коммерческое обозначение

Исключительное право на коммерческое обозначение, равно как и на иные средства индивидуализации, состоит в **возможности использования** его правообладателем в качестве средства индивидуализации принадлежащего ему предприятия **любым не противоречащим закону способом** (исключительное право на коммерческое обозначение), в том числе путем указания коммерческого обозначения на вывесках, бланках, в счетах и на иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках.

Отсутствие необходимости регистрации коммерческого обозначения может создать трудности с моментом возникновения права на него. Размещение вывески с указанием соответствующего обозначения нельзя признать достаточным для возникновения права на коммерческое обозначение. Необходимо, чтобы употребление коммерческого обозначения правообладателем для индивидуализации своего предприятия было **достаточно известным** в пределах определенной территории. В этом проявляется связь правообладателя с потребителями: только известное обозначение может претендовать на признание его

коммерческим обозначением и соответственно только на такое обозначение возникает исключительное право.

Известность обозначения в пределах территории приводит также к выводу о **территориальной ограниченности** действия права на коммерческое обозначение. Иначе говоря, например, известность химчистки с коммерческим обозначением «Белый лебедь» в городе Саратове и признанием права на такое коммерческое обозначение не исключает возможности признания исключительного права на такое же коммерческое обозначение химчистки в городе Хабаровске.

Использование коммерческого обозначения не должно вводить в заблуждение относительно принадлежности предприятия определенному лицу, в частности обозначения, сходного до степени смешения с фирменным наименованием, товарным знаком или защищенным исключительным правом коммерческим обозначением, принадлежащим другому лицу, у которого соответствующее исключительное право возникло ранее. Поэтому исключительное право на коммерческое обозначение имеет **ограничение по сфере деятельности**.

Использование другим лицом коммерческого обозначения, тождественного или сходного до степени смешения с коммерческим обозначением, право на которое возникло ранее, в отношении предприятия, функционирующего в другой сфере деятельности, не является нарушением права на коммерческое обозначение. Так, использование коммерческого обозначения в отношении промышленного предприятия, тождественного коммерческому обозначению предприятия общественного питания, по общему правилу не нарушает ранее возникшее право на коммерческое обозначение. Здесь отношения регулируются на основе тех же принципов, которые регулируют отношения по использованию других средств индивидуализации (например, регистрация товарного знака по классам товаров).

Равным образом решается вопрос о соотношении права на коммерческое обозначение с правами на другие средства индивидуализации. Регистрация в качестве товарного знака для индивидуализации печатного издания обозначения «Шило» не препятствует признанию права на коммерческое обозначение «Шило» в отношении торгового предприятия.

Ограничительный характер исключительного права на коммерческое обозначение не лишает данное право **самостоятельности и независимости** от исключительных прав на другие средства индивидуализации. В соответствии со ст. 1541 ГК исключительное право на коммерческое обозначение, включающее фирменное наименование

правообладателя или отдельные его элементы, возникает и действует независимо от исключительного права на фирменное наименование. Коммерческое обозначение, включенное в товарный знак, принадлежащий правообладателю, также охраняется независимо от охраны товарного знака.

Расширение бизнеса правообладателя приводит к созданию сети принадлежащих ему предприятий. Естественно, использование разных коммерческих обозначений в отношении предприятий, входящих в одну сеть, принадлежащих одному правообладателю и используемых для осуществления одной и той же деятельности, не в интересах ни потребителей, ни самого правообладателя. Поэтому коммерческое обозначение может быть использовано не только в отношении одного, но и **нескольких предприятий**. В то же время для индивидуализации одного предприятия не могут одновременно использоваться два и более коммерческих обозначения.

Распоряжение исключительным правом на коммерческое обозначение возможно только одновременно с распоряжением предприятием, которое это обозначение индивидуализирует. В отношении коммерческого обозначения невозможно заключение договора об отчуждении исключительного права или лицензионного договора как таковых.

Исключительное право на коммерческое обозначение **прекращается**, если правообладатель не использует его непрерывно в течение года (п. 2 ст. 1540 ГК).

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Бузанов В.Ю. Правовой режим коммерческих обозначений // Законодательство. 2002. № 8.

Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (исключительные права): Учебник для вузов. М., 2000.

Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *А.Л. Маковского*. М., 2008.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части четвертой (постатейный) / Под ред. *Л.А. Трахтенгерц*. М., 2009.

Научно-практический комментарий к части IV Гражданского кодекса Российской Федерации / Под ред. *Е.А. Суханова* // Труды юридического факультета МГУ. Кн. 9. М., 2008.

РАЗДЕЛ VII. ЛИЧНЫЕ НЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА

Глава 27. Понятие и виды личных неимущественных прав

§ 1. Понятие личных неимущественных прав. — § 2. Виды личных неимущественных прав. — § 3. Осуществление и защита личных неимущественных прав.

§ 1. Понятие личных неимущественных прав

1. Роль и значение личных неимущественных прав

Социальная ценность личных прав состоит главным образом в том, что они сами по себе, а также гарантии их реального осуществления определяют положение человека в обществе, а следовательно, и уровень развития самого общества. Признанием этого явилось принятие Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. Всеобщей декларации прав человека¹, а также 16 декабря 1966 г.² Международного пакта о гражданских и политических правах, вступившего в действие для СССР и для России в 1976 г.

Следует иметь в виду, что целостная правовая регламентация государством личных прав обусловлена не только соображениями гуманитарного или политического характера, но и экономическими причинами. Переход к экономике рыночного типа и связанная с ним свобода предпринимательской деятельности создают основу экономической свободы личности. Экономическая же свобода неизбежно порождает объективную потребность в свободе личной, духовной.

Личные неимущественные права в объективном смысле представляют собой **комплексный правовой институт**, включающий нормы различ-

¹ См.: Права человека: Сборник международных договоров. М., 1986.

² БВС РФ. 1994. № 12.

ных отраслей права. Основу правового регулирования этих прав составляют нормы конституционного права, которые закрепляют в целом систему личных прав граждан, а также устанавливают правовые гарантии их реального осуществления (гл. 2 Конституции РФ). В соответствии с ч. 2 ст. 19 Конституции РФ государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Нормы уголовного права направлены на борьбу с общественно опасными посягательствами на важнейшие личные права граждан, такие, как право на жизнь, здоровье и телесную неприкосновенность, право на честь, достоинство и деловую репутацию (гл. 16–20 УК) и т.д. Нормы административного, семейного и других отраслей права, жилищного, экологического и иных отраслей законодательства определяют компетенцию государственных органов по регулированию личных прав, устанавливают границы вмешательства в личную сферу, что во многом позволяет определить пределы осуществления личных прав.

Особую роль в правовом регулировании и охране личных неимущественных прав призваны сыграть нормы гражданского права. Регулирование личных прав нормами гражданского права непосредственно связано с **охраной частной (личной) сферы** отдельных лиц. Например, право на личную неприкосновенность можно выделить в государственно-правовом смысле как провозглашение самого права и установление общих гарантий его осуществления (ст. 22 Конституции РФ); в уголовно-процессуальном смысле — как определение средств, позволяющих обеспечить реализацию этого права в случае осуществления государством уголовного преследования против какого-либо лица (ст. 108 УПК), но также и в гражданско-правовом аспекте, выражающемся, в частности, в существовании права на неприкосновенность внешнего облика.

2. Гражданско-правовая охрана и защита личных неимущественных прав

В теории высказаны две точки зрения на гражданско-правовое регулирование личных прав. Долгое время господствующим являлось представление о том, что гражданское право не регулирует, а только **охраняет** эти права¹. Однако позже в литературе закрепляется иной подход:

¹ См.: *Иоффе О.С.* Личные неимущественные права и их место в системе советского гражданского права // Сов. государство и право. 1966. № 7. С. 51–59.

правовое регулирование и охрана прав не могут противопоставляться, поскольку **регулирование** означает охрану прав, а их охрана осуществляется путем регулирования соответствующих отношений¹.

Вместе с тем в п. 2 ст. 2 ГК подчеркивается, что неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага **защищаются** гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ. Такая формулировка дала основания вновь высказать мнение о том, что гражданское право не регулирует личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными, а к предмету гражданского законодательства отнесены имущественные отношения и отношения неимущественные, но связанные с ними².

Представляется, что для такого вывода нет достаточных оснований³. Прежде всего с точки зрения теории права его охранительная функция является важнейшим атрибутом права, включающим и защиту прав⁴. Ряд ученых-цивилистов также считают, что в рамки охраны или обеспечения в области регулирования субъективных прав и интересов включа-

¹ См.: Развитие советского гражданского права на современном этапе. М., 1986. С. 205.

² См.: Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. М., 1995. С. 18–19 (автор комментария — *М.И. Брагинский*). С другой стороны, по мнению О.Н. Садикова, терминологическое различие понятий «регулирует» и «защищает» является непринципиальным, а только отражающим тот факт, что неотчуждаемые нематериальные блага регламентируются не столь полно и детально, как личные неимущественные права, связанные с имущественными (см.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. *О.Н. Садиков*. 3-е изд. М., 2005. С. 9).

³ В литературе удаление из предмета гражданского права личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными, рассматривается как малообоснованное (см.: Гражданское право: Учебник / Под ред. *А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого*. 6-е изд. Т. 1. М., 2002. С. 7; автор главы — *Н.Д. Егоров*); *Дозорцев В.А.* Тенденции развития российского гражданского права при переходе к рыночной экономике // Международная научно-практическая конференция «Гражданское законодательство Российской Федерации»: Концепция гражданского законодательства Российской Федерации и тезисы докладов. М., 1994. С. 17–18; Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: Научно-практический комментарий / Отв. ред. *Т.Е. Абова, А.Ю. Кабалкин, В.П. Мозолин*. М., 1996. С. 14; автор комментария — *В.П. Мозолин*).

Обоснование принадлежности личных неимущественных отношений к предмету гражданского права см.: *Красавчикова Л.О.* Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации. Екатеринбург, 1994. С. 4–27; *Малеина М.Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М., 2000. С. 23–39.

⁴ См.: *Алексеев С.С.* Общая теория права. Т. 1. М., 1981. С. 191–193; *Мезрин Б.Н.* Состав механизма охраны прав граждан // Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. Свердловск, 1977. С. 47–59.

ются превенция, защита, ответственность и т.д., применяемые отдельно или в сочетании¹. Следовательно, категория «охрана» в гражданском праве по своему объему гораздо шире понятия «защита» и полностью охватывает его. Изложенное не оставляет сомнений в отсутствии теоретических оснований для исключения отношений, защищаемых нормами определенной отрасли права, из ее предмета.

подавляющее большинство личных неимущественных (нематериальных) благ должно защищаться гражданским законодательством, поскольку они, согласно ст. 128 ГК, рассматриваются в качестве одного из видов **объектов гражданских прав**. В ст. 150 ГК устанавливается, что жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, защищаются в соответствии с ГК и другими законами в случаях и в порядке, ими предусмотренными, а также в тех случаях и тех пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав (ст. 12 ГК) вытекает из существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения. Результатом теоретических разработок в сфере личных неимущественных прав стало изменение формулировки п. 1 ст. 2 ГК Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ, согласно которой гражданское законодательство регулирует в том числе «другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников».

3. Понятие и признаки личных неимущественных прав

Личные неимущественные права в гражданско-правовом смысле представляют собой урегулированные нормами права связи между определенными субъектами по поводу **личных неимущественных благ**².

Следовательно, личные неимущественные права в гражданском праве — это *субъективные права граждан, возникающие вследствие ре-*

¹ См.: Ойгензихт В.А. Формы обеспечения интересов субъектов гражданских правоотношений // Осуществление и защита гражданских и трудовых прав. Краснодар, 1989. С. 20—21; Илларионова Т.И. Система гражданско-правовых охранительных мер. Томск, 1982. С. 21.

² Подробнее см.: Ярошенко К.Б. Жизнь и здоровье под охраной закона. Гражданско-правовая защита личных неимущественных прав граждан. М., 1990. С. 9—20.

гулирования нормами гражданского права личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными.

Личные неимущественные права существуют как субъективные права и регулируются гражданским правом независимо от их нарушения, поэтому представление о том, что гражданское право может лишь защищать их, но не в состоянии регулировать данные отношения, является необоснованным.

При характеристике личных неимущественных прав как субъективных гражданских прав необходимо отметить, что эти права являются правами **строго личного характера**. Это означает, что данные права, согласно ст. 150 ГК, принадлежат гражданину от рождения или в силу закона, являются **неотчуждаемыми** и непередаваемы другим лицам иным способом, кроме случаев, предусмотренных законом, когда в установленном им порядке личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежавшие умершему, могут осуществляться и защищаться другими лицами, в том числе наследниками правообладателя.

Кроме того, эти права могут принадлежать **только гражданам**. Какой бы теории ни придерживаться при определении сущности юридического лица, следует признать, что оно является искусственным субъектом права и потому не может иметь личные права (право на деловую репутацию непосредственно связано с его имущественными правами и интересами и не может считаться неимущественным).

Далее, это права **неимущественные**, никоим образом не связанные с имущественными правами. Закрепленный ст. 150 ГК перечень неимущественных благ как объектов гражданских прав с очевидностью свидетельствует об этом. Важно иметь в виду, что указанный перечень **не является исчерпывающим**, поэтому объектами гражданских прав могут быть и иные нематериальные блага, лишь бы они принадлежали гражданину от рождения или в силу закона.

По своему характеру личные неимущественные права являются правами **абсолютными**. Следовательно, управомоченному лицу противостоит неопределенный круг лиц, обязанных воздерживаться от каких бы то ни было нарушений личных неимущественных прав граждан.

Суть гражданско-правовой охраны личной жизни состоит в **обеспечении свободы гражданина** определять поведение в индивидуальной жизнедеятельности по своему усмотрению, что исключает вмешательство в его личную жизнь со стороны других лиц, кроме случаев, прямо предусмотренных законом.

Управомоченное лицо осуществляет принадлежащие ему личные неимущественные права своими **фактическими действиями** (например,

создает представление у окружающих о собственной репутации) вне рамок права. В связи с этим для личных неимущественных прав характерно наличие **двух правомочий**:

- во-первых, возможности управомоченного лица требовать от неопределенного круга обязанных лиц воздерживаться от нарушения его права;
- во-вторых, возможности прибегнуть в случае нарушения его права к установленным законом мерам защиты.

Таким образом, личные неимущественные права в гражданском праве представляют собой самостоятельный вид субъективных прав. Они выполняют роль правового средства **обеспечения личной (индивидуальной) сферы** гражданина от постороннего вмешательства.

§ 2. Виды личных неимущественных прав

1. Критерии классификации личных неимущественных прав

Личные неимущественные права, охраняемые гражданским правом, должны отвечать определенным критериям, к которым относятся:

- во-первых, индивидуально-личностная направленность этих прав¹;
- во-вторых, возможность их восстановления или устранения нарушения данных прав на будущее время.

Индивидуально-личностная направленность рассматриваемых прав позволяет определить их основу в гражданской правоспособности (ст. 18 ГК). Поскольку рассматриваемые личные неимущественные права индивидуализируют в различных аспектах личность гражданина, имеются все основания отнести их к правам, возможность иметь которые входит в содержание правоспособности граждан.

Возможность **восстановления** личных неимущественных прав или устранения их нарушения на будущее время прямо связана с компенсаторно-восстановительной функцией гражданско-правовых средств защиты как одной из важнейших характеристик метода гражданско-правового регулирования. Указанным обстоятельством во многом определяются общие пределы регулирования личных неимущественных прав нормами гражданского права: если гражданское право не в состоянии защитить те или иные личные неимущественные права, то и их регу-

¹ См.: *Егоров Н.Д.* Личные неимущественные права и их защита // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав. Ярославль, 1988. С. 26.

лирование в его рамках теряет всякий смысл. Такого рода отношения должны регулироваться с помощью других отраслей права.

По структурно-функциональному признаку личные неимущественные права в гражданском праве могут быть классифицированы следующим образом:

- 1) личные неимущественные права, обеспечивающие **физическое существование** гражданина (физического лица), в том числе право на жизнь, право на здоровье, право на благоприятную окружающую среду, право на свободу и личную неприкосновенность;
- 2) личные неимущественные права, обеспечивающие **социальное существование** гражданина (физического лица), включая право на имя (фамилию, отчество), право на честь, достоинство и деловую репутацию, право на частную (личную) жизнь, право на свободу передвижения¹.

По целям осуществления рассматриваемых прав они могут быть классифицированы следующим образом:

- 1) личные неимущественные права, обеспечивающие физическое и психическое благополучие (**целостность**) **личности**, в том числе право на жизнь, право на здоровье, право на физическую и психическую неприкосновенность, право на благоприятную окружающую среду;
- 2) права, обеспечивающие индивидуализацию личности в обществе, включая право на имя, право на индивидуальный облик и голос, право на честь, достоинство и деловую репутацию;
- 3) права, обеспечивающие **автономию личности** (права на тайну и неприкосновенность личной жизни);
- 4) права, обеспечивающие охрану результатов интеллектуальной деятельности личности².

2. Виды личных неимущественных прав, регулируемых гражданским правом

Исходя из предложенных критериев, определяющих предметную принадлежность личных неимущественных прав гражданскому праву, представляется возможной следующая их классификация:

- 1) личные неимущественные права, направленные на индивидуализацию личности управомоченного лица: право на имя, право на защиту чести и достоинства, а также тесно связанные с ним право на опровержение и право на ответ (п. 2 и 3 ст. 152 ГК и ст. 43–46 Зако-

¹ См.: Красавчикова Л.О. Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации. С. 53–76.

² См.: Малеина М.Н. Указ. соч. С. 21–22.

на РФ от 27 декабря 1991 г. № 2124-І «О средствах массовой информации», далее – Закон о СМИ);

- 2) личные неимущественные права, направленные на обеспечение личной неприкосновенности граждан, включающие право на телесную неприкосновенность и охрану жизни и здоровья, право на неприкосновенность личного облика, а также право личного изображения;
- 3) личные неимущественные права, направленные на обеспечение неприкосновенности и тайны личной жизни граждан: право на неприкосновенность жилища, личной документации, право на тайну личной жизни, в том числе адвокатскую, медицинскую тайну, тайну совершения нотариальных и следственных действий, вкладов в банки и иные кредитные организации, личного общения, сведений, полученных средствами массовой информации.

§ 3. Осуществление и защита личных неимущественных прав

1. Осуществление личных неимущественных прав

Субъект личного неимущественного права осуществляет его на основе тех же принципов, что и обладатель иных прав абсолютного характера. Управомоченное лицо в пределах, установленных законом, **по своему усмотрению** использует личные блага. Обязанные лица, круг которых заранее не определен, должны воздерживаться от нарушения соответствующего личного неимущественного права (например, от вторжения в личную жизнь гражданина).

Пределы осуществления личных неимущественных прав определяются законом. Общие пределы устанавливаются ст. 9 и 10 ГК. В то же время закон при определении границ осуществления конкретных личных неимущественных прав часто регламентирует не сами пределы возможного поведения управомоченного лица, а устанавливает **границы вмешательства** посторонних лиц в личную сферу. Так, не допускается использование средств массовой информации для вмешательства в личную жизнь граждан, посягательства на их честь и достоинство.

В тех случаях, когда закон регулирует рамки возможного поведения управомоченного лица, они определяются в отдельных случаях также и нормами морали. Например, неприкосновенность личного облика гражданина будет защищаться от любых вмешательств со стороны третьих лиц, кроме случаев, когда его внешний облик нарушает

требования законодательства или противоречит моральным нормам, действующим в обществе.

Ряд личных неимущественных прав носит строго личный характер и потому не может осуществляться через представителя. Такие права прекращаются смертью гражданина и не могут передаваться по наследству.

На требования, вытекающие из нарушения личных неимущественных прав, кроме случаев, предусмотренных законом, не распространяется исковая давность (ст. 208 ГК).

2. Защита личных неимущественных прав

Личные неимущественные права, как и иные права абсолютного характера, регулируемые нормами гражданского права, существуют независимо от их нарушения. При нарушении этих прав между управомоченным лицом и правонарушителем возникают относительные правоотношения охранительного характера. Порождающим их юридическим фактом является правонарушение.

Ввиду того что рассматриваемые права возникают по поводу личных неимущественных благ, они защищаются в основном способами, не имеющими целью восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего лица. Вместе с тем если нарушением личных неимущественных прав гражданину нанесен имущественный ущерб, то применяются нормы гражданского права, регулирующие ответственность за причинение вреда (гл. 59 ГК)¹.

Согласно ст. 12 ГК такими способами являются: признание этих прав; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; пресечение действий, нарушающих право или создающих условия его нарушения; признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; прекращение или изменение правоотношения; неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону, а также иные способы, предусмотренные законом, например опровержение сведений, порочащих честь и достоинство гражданина.

В литературе с учетом особенностей личных неимущественных прав предлагается закрепить в законе иные способы защиты этих прав, на-

¹ Подробнее об этом см.: Красавчикова Л. О. Личная жизнь граждан под охраной закона. М., 1983. С. 51–52; Развитие советского гражданского права на современном этапе. С. 207–208.

правленные как на предупреждение их нарушения, так и на эффективную защиту уже нарушенных личных неимущественных прав¹.

Характерной особенностью перечисленных способов защиты личных неимущественных прав является то, что они применяются к правонарушителю **независимо от его вины**.

Кроме того, в связи с нарушением личных неимущественных прав потерпевший вправе требовать возмещения **морального вреда** (ст. 151, п. 5 ст. 152, ст. 1099—1101, п. 1 ст. 1251 ГК). За нарушение отдельных личных неимущественных прав компенсация морального вреда осуществляется независимо от вины (например, если вред причинен распространением сведений, порочащих честь и достоинство гражданина).

Компенсация морального вреда осуществляется согласно ст. 151 и 1101 ГК в денежной форме. Размер компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических или нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда, и с учетом требований разумности и справедливости.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Красавчикова Л.О. Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации. Екатеринбург, 1994.

Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М., 2000.

Ярошенко К.Б. Жизнь и здоровье под охраной закона. Гражданско-правовая защита личных неимущественных прав граждан. М., 1990.

¹ Для защиты отдельных личных прав граждан в определенных случаях может использоваться также институт договорной ответственности (см.: *Ярошенко К.Б.* Жизнь и здоровье под охраной закона. С. 21—31, 95—102).

Глава 28. Охрана индивидуальной свободы и личной жизни граждан в гражданском праве

§ 1. Гражданско-правовая охрана индивидуальной свободы граждан. —

§ 2. Гражданско-правовая охрана неприкосновенности и тайны личной жизни граждан.

§ 1. Гражданско-правовая охрана индивидуальной свободы граждан

1. Индивидуальная свобода гражданина, неприкосновенность и тайна его личной жизни как самостоятельные объекты гражданско-правовой охраны

Целью гражданско-правовой охраны личных неимущественных прав граждан является предоставление их субъектам возможности иметь определенную **автономию** от государства, общества, а также различного рода социальных групп. Такая автономия может иметь двоякое выражение и обеспечиваться предоставлением гражданину индивидуальной свободы и неприкосновенности, а также охраной тайны личной жизни.

Индивидуальная свобода гражданина обеспечивается предоставлением ему ряда личных неимущественных прав, призванных охранять от постороннего вмешательства различные стороны проявления его личности (за исключением случаев, прямо предусмотренных законом). Например, это права, направленные на индивидуализацию личности управомоченного лица (право на имя, право на защиту чести и достоинства), и права, направленные на обеспечение личной неприкосновенности (право на телесную неприкосновенность, право на охрану жизни и здоровья, право на неприкосновенность личного облика, право на неприкосновенность личного изображения).

Неприкосновенность и тайна личной жизни гражданина обеспечивается предоставлением ему таких личных неимущественных прав,

которые позволяют охранять от постороннего вмешательства его поведение в индивидуальной жизнедеятельности, кроме случаев, когда такое вмешательство допускается законом. К этим правам относятся: право на неприкосновенность жилища, личной документации, право на тайну личной жизни, включающее тайны личной информации, усыновления, вкладов в банки и иные кредитные организации, личной корреспонденции и телефонно-телеграфных сообщений, совершения нотариальных и некоторых иных юридических действий, адвокатскую, медицинскую тайну и т.д.

Таким образом, несмотря на принципиальное единство отношений, связанных с обеспечением индивидуальной свободы, неприкосновенности и охраной тайны личной жизни граждан, они представляют собой самостоятельные объекты охраны и требуют обособленного регулирования с учетом их специфики.

2. Право на имя

Право на имя — одно из важнейших личных неимущественных прав гражданина, направленных на индивидуализацию его личности. Оно является весьма сложной юридической категорией и регулируется нормами **различных отраслей права**. Так, порядок присвоения и изменения имени устанавливается нормами административного и семейного права. Имя, полученное гражданином при рождении, а также перемена имени (на которую гражданин имеет право в соответствии с п. 2 и 3 ст. 19 ГК) подлежат **регистрации** в порядке, установленном для регистрации актов гражданского состояния. Гражданин вправе обжаловать неправильное указание его имени в избирательных списках, актах гражданского состояния.

Возможны случаи, когда право на имя охраняется одновременно с другими личными неимущественными правами, которые регулируются гражданским правом. Если, например, право на имя нарушается в связи с нарушением чести и достоинства гражданина, то его защита осуществляется через защиту чести и достоинства. В связи с этим в п. 5 ст. 19 ГК подчеркивается, что при искажении либо использовании имени гражданина способами или в форме, которые затрагивают его честь, достоинство или деловую репутацию, применяются правила, предусмотренные ст. 152 ГК.

Вместе с тем право на имя, будучи правом **строго личного характера**, нуждается в гражданско-правовом регулировании как с точки зрения правил его использования самим обладателем в гражданском

обороте, поскольку это важно для его стабильности и определенности, так и с точки зрения охраны от использования его третьими лицами без законных оснований. Гражданин, согласно п. 1 ст. 19 ГК, 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. Закон (п. 4 ст. 19 ГК) прямо запрещает приобретение прав и обязанностей под именем другого лица. В настоящее время имена известных личностей все более активно начинают использоваться для рекламных и иных коммерческих целей, т.е. в сущности становятся объектом своеобразных лицензионных соглашений. В связи с этим очевидно, что использование имени человека без его согласия в целях извлечения имущественной или иной выгоды противоправно. В случаях и в порядке, предусмотренных законом, гражданин может использовать псевдоним (вымышленное имя). Право на имя — один из существенных элементов субъективного авторского права (подп. 3 п. 2 ст. 1255 ГК).

Охрана имени человека бывает необходимой и в тех случаях, когда третьи лица не получают от этого никакой выгоды. Например, согласно ст. 41 Федерального закона «О средствах массовой информации»¹ (далее — Закон о СМИ) редакция, средства массовой информации и журналист не вправе называть лицо, предоставившее сведения с условием неразглашения его имени, за исключением случаев, когда того требует суд.

Таким образом, в гражданском праве право на имя — это личное неимущественное право гражданина, не связанное с имущественными правами, оно представляет собой *возможность гражданина приобретать и осуществлять права и обязанности под своим именем, а также требовать, чтобы его имя использовалось третьими лицами только с его согласия*, если в результате использования ими извлекается или может быть извлечена имущественная выгода. В случаях, когда выгода не извлекается, имя гражданина может быть использовано без его согласия лишь в пределах, установленных законом.

Защита права на имя осуществляется согласно п. 5 ст. 19 ГК с помощью норм о возмещении вреда. Вред, причиненный гражданину в результате неправомерного использования его имени, подлежит возмещению в соответствии с гл. 59 ГК.

¹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 7. Ст. 300.

3. Право на честь, достоинство и деловую репутацию

Право на честь, достоинство и деловую репутацию — это личное неимущественное право гражданина¹, которое получило наиболее развернутую гражданско-правовую защиту. Право граждан на защиту чести и доброго имени является их конституционным правом², предусмотренным ч. 1 ст. 23 Конституции РФ. Данное конституционное право гарантируется не только гражданско-правовыми нормами, но и нормами других отраслей права³.

Согласно ст. 150 ГК достоинство личности, честь и доброе имя, а также деловая репутация являются объектами личных неимущественных прав граждан. Под **честью** в теоретической литературе и в судебной практике понимается **общественная оценка** социально значимых и моральных качеств, присущих гражданину, а под **достоинством** — **самооценка** гражданином этих качеств. Упоминаемое в ст. 150 ГК наряду с честью доброе имя, а также часто используемая в юридической литературе категория «репутация» являются синонимами.

Что касается **деловой репутации** гражданина, то это общественная оценка исключительно его **профессиональных качеств**, в том числе как индивидуального предпринимателя. Учитывая это, необходимо подчеркнуть, что деловой репутацией в равной мере обладают как индивидуальные предприниматели, так и иные лица (рабочие, инженеры, педагоги, врачи, лица творческих профессий и т.п.).

В гражданском праве право на честь, достоинство и деловую репутацию как личное неимущественное право гражданина, не связанное с имущественными правами, представляет собой закрепленную законом ***возможность требовать от неопределенного круга обязанных***

¹ Право на деловую репутацию юридического лица по своей правовой природе представляет собой личное неимущественное право данного лица, **связанное с его имущественными правами** (см., например, п. 6 информационного письма Президиума ВАС РФ от 23 сентября 1999 г. № 46 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой деловой репутации». — Вестник ВАС РФ. 1999. № 11). Согласно п. 7 ст. 152 ГК оно защищается по тем же правилам, что и право на защиту деловой репутации гражданина.

² См. п. 1 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» (БВС РФ. 2005. № 4).

³ См. ст. 129 и 130 УК, ст. 5.13 КоАП. Соотношение обращения потерпевшего в суд с заявлением о привлечении виновного к уголовной ответственности по ст. 129, 130 УК и предъявления иска о защите чести и достоинства или деловой репутации в порядке гражданского судопроизводства определяется в п. 6 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3.

лиц воздерживаться от любых действий, направленных на умаление его чести, достоинства или деловой репутации, а также возможность обращения в суд за защитой своего права.

Согласно п. 1 ст. 152 ГК действиями, направленными на умаление чести, достоинства или деловой репутации гражданина, являются **распространение не соответствующих действительности сведений, порочащих** его честь, достоинство или деловую репутацию.

Распространяемая о гражданине информация должна не соответствовать действительности, т.е. быть **ложной**. Защиты от **диффамации**, представляющей собой распространение соответствующих действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию лица, путем их опровержения российское гражданское право по общему правилу не предусматривает.

Однако согласно п. 3 ст. 152 ГК гражданин, в отношении которого средствами массовой информации были опубликованы сведения, ущемляющие его права и охраняемые законом интересы, имеет право на опубликование своего **ответа** (но не опровержения) в тех же СМИ, даже если распространенные сведения соответствовали действительности. Если же такие сведения были высказаны в оскорбительной форме либо, например, содержали персональные данные ограниченного доступа, относящиеся к тайне личной жизни, на распространившее их в СМИ лицо может быть возложена обязанность компенсации потерпевшему морального вреда (ст. 150, 151 ГК)¹.

Под **распространением сведений**, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, понимается доведение их до сведения третьих лиц в любой доступной для их восприятия форме: опубликование соответствующих сведений в печати и других средствах массовой информации, распространение в сети «Интернет», изложение в служебных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях, адресованных должностным лицам, или сообщение в иной, в том числе устной, форме хотя бы одному лицу (кроме только того лица, которого они касаются). Способами, определенными ст. 152 ГК, не защищаются требования об опровержении сведений, содержащихся в судебных ре-

¹ См. абз. 5 и 6 п. 9 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3.

В литературе высказано заслуживающее поддержки мнение о том, что право на ответ может быть предоставлено гражданину и при распространении соответствующих сведений иным способом, нежели опубликование в СМИ (см.: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Сади-ков. 3-е изд. М., 2005. С. 451; автор комментария — К.Б. Ярошенко). При таком подходе есть основания говорить о гражданско-правовой защите от диффамации.

шениях, приговорах, постановлениях органов предварительного следствия и тому подобных официальных документах, для обжалования которых предусмотрен иной установленный законом порядок.

Порочащими честь, достоинство или деловую репутацию гражданина считаются, в частности, сведения, содержащие сообщения о нарушении гражданином действующего законодательства или моральных принципов общества, например о совершении им нечестного поступка, неправильном, неэтичном поведении в личной, общественной или политической жизни, недобросовестности при осуществлении производственно-хозяйственной и предпринимательской деятельности, нарушении деловой этики или обычаев делового оборота и т.п. (п. 7 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3).

4. Последствия нарушения права на честь, достоинство и деловую репутацию

Гражданину предоставляется право требовать опровержения не соответствующих действительности, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию сведений в судебном порядке¹. Следовательно, опровержение таких сведений является специальным гражданско-правовым способом защиты, связанным с необходимостью обращения потерпевшего лица за защитой своего права к компетентным государственным органам и имеющим целью восстановление личной сферы потерпевшего лица. Поэтому оно должно рассматриваться в качестве одного из видов **государственно-принудительных мер** регулятивного характера. Конкретные способы опровержения названных сведений установлены в ст. 152 ГК.

Если такие сведения распространены **в средствах массовой информации**, то они должны быть опровергнуты в тех же СМИ в порядке, предусмотренном ст. 43 и 44 Закона о СМИ. В частности, опровержение в периодическом печатном издании должно быть набрано тем же шрифтом и помещено под заголовком «Опровержение», как правило, на том же месте полосы, что и опровергаемое сообщение или материал. По радио и телевидению опровержение должно быть передано в то же время суток и, как правило, в той же передаче, что и опровергае-

¹ В п. 4 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 подчеркивается, что законом не предусмотрено обязательное предварительное обращение с таким требованием к ответчику, в том числе и в случае, когда иск предъявлен к редакции средства массовой информации, в котором были распространены сведения, порочащие честь, достоинство и деловую репутацию гражданина.

мое сообщение или материал. Объем опровержения не может более чем вдвое превышать объем опровергаемого фрагмента распространенного сообщения или материала, но не может быть короче одной стандартной страницы машинописного текста (или занимать меньше эфирного времени, чем требуется для прочтения диктором стандартной страницы машинописного текста).

В течение месяца со дня получения требования об опровержении либо его текста редакция обязана в письменной форме **уведомить** заинтересованных гражданина или организацию о предполагаемом сроке распространения опровержения либо об отказе в его распространении с указанием одного из оснований отказа, перечисленных в ст. 45 Закона о СМИ (в частности, если требование об опровержении либо представленный текст его поступили в редакцию по истечении одного года со дня распространения опровергаемых сведений в данном средстве массовой информации). Такой отказ может быть обжалован в суд.

Если указанные сведения содержатся **в документе, исходящем от организации**, то такой документ подлежит замене или отзыву. Если эти сведения распространены иными способами или в других формах, адекватный им порядок опровержения в каждом конкретном случае устанавливается судом. В связи с этим при удовлетворении иска суд в резолютивной части решения обязан указать способ опровержения не соответствующих действительности порочащих сведений и при необходимости изложить текст такого опровержения, где должно быть указано, какие сведения не соответствуют действительности, когда и как они были распространены, а также определить срок (применительно к установленному ст. 44 Закона о СМИ), в течение которого оно должно последовать (п. 17 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3).

Наряду с этим защита чести, достоинства и деловой репутации гражданина может осуществляться также с помощью мер гражданско-правовой ответственности. В соответствии с п. 5 ст. 152 ГК гражданин, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, вправе наряду с опровержением таких сведений требовать **возмещения убытков и морально-го вреда**, причиненных их распространением¹.

¹ Подробнее см. п. 15 и 16 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3. Необходимо подчеркнуть, что возмещение морального вреда в принципе не может применяться для защиты деловой репутации юридического лица.

5. Стороны в делах о защите чести, достоинства и деловой репутации

Истцами по делам об опровержении сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию, являются граждане, которые считают, что о них распространены не соответствующие действительности порочащие сведения. На них возлагается обязанность доказать факт распространения таких сведений ответчиком, а также то, что данные сведения порочат их честь, достоинство или деловую репутацию. При распространении порочащих сведений в отношении несовершеннолетних или недееспособных иски о защите их чести и достоинства в соответствии со ст. 37 и 52 ГПК могут предъявить их законные представители.

В соответствии с абз. 2 п. 1 ст. 152 ГК с требованием о защите чести и достоинства гражданина **заинтересованные лица** вправе обратиться в суд и после его смерти. Причем заинтересованные лица в данном случае не должны ассоциироваться только с родственниками умершего лица. Заинтересованными лицами может признаваться гораздо более широкий круг лиц (государственные органы, общественные и религиозные объединения, иные организации, обладающие правами юридического лица, коллеги по работе, соученики, фронтовые товарищи и т.п.).

Ответчиками по искам об опровержении сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию, выступают лица, распространившие эти сведения. Согласно п. 1 ст. 152 ГК бремя доказывания соответствия действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, возлагается на распространившее их лицо.

В случаях, когда такие сведения были распространены **в средствах массовой информации**, в качестве ответчиков привлекаются автор и редакция соответствующего СМИ (а если она не является юридическим лицом — учредитель СМИ). При наличии обстоятельств, которые могут служить основанием для их освобождения от ответственности за распространение таких сведений, к участию в деле должны быть привлечены граждане и организации, от которых поступили соответствующие сведения. На редакцию СМИ, привлеченную в качестве ответчика, в случае удовлетворения иска может быть возложена обязанность сообщить о решении суда и в том случае, когда имеются основания, исключаящие ее ответственность.

Если же недостоверные и порочащие гражданина сведения были распространены работником от имени организации (например, в слу-

жебной характеристике), она и становится ответчиком по иску (п. 5 постановления Пленума ВС РФ от 24 февраля 2005 г. № 3).

Если установить лицо, распространившее сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, невозможно (например, при направлении анонимных писем или распространении сведений в сети «Интернет», распространившихся слухах и т.п.), гражданин, в отношении которого такие сведения распространены, вправе обратиться в суд с заявлением о признании распространенных сведений не соответствующими действительности (п. 6 ст. 152 ГК). В связи с отсутствием ответчика такие требования рассматриваются в порядке особого производства (п. 2 ст. 262 ГПК). Представляется, что речь при этом идет о самостоятельном, специальном гражданско-правовом способе защиты права гражданина на честь, достоинство и деловую репутацию.

Согласно ст. 208 ГК на требования об опровержении сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, а также о возмещении убытков и морального вреда, причиненных их распространением, и о признании распространенных сведений не соответствующими действительности исковая давность не распространяется. Согласно ч. 3 ст. 45 Закона о СМИ отказ в опровержении либо нарушение установленного этим законом порядка опровержения могут быть обжалованы в суд в течение года со дня распространения опровергаемых сведений. Данный сокращенный срок исковой давности подлежит применению только в отношении специального порядка опровержения, определенного в ч. 1–3 ст. 44 Закона о СМИ¹.

6. Право на неприкосновенность внешнего облика

Речь идет о личном неимущественном праве гражданина, направленном на обеспечение **личной неприкосновенности** человека. Действующее гражданское законодательство не дает определения этого права. В литературе в одних случаях под неприкосновенностью внешнего облика понимается защита от незаконного воспроизведения его с последующим распространением материальных носителей изобразительной информации, в других — охрана от незаконного определения государственными органами и общественными организациями требований к внешнему облику гражданина. Последняя точка зрения более предпочтительна, поскольку достаточно широко очерчивает границы

¹ См.: *Эрделевский А.М.* Право на опровержение и исковая давность: Комментарий, подготовленный для СПС «КонсультантПлюс» 9 января 2002 г. // СПС «КонсультантПлюс». Комментарии законодательства.

этого права и позволяет рассматривать право на изображение в качестве самостоятельного личного неимущественного права гражданина.

Требования к внешнему облику могут определяться законодательством, регулирующим трудовые отношения с отдельными категориями работников. Как правило, это ведомственные нормативные акты, в которых устанавливаются требования к форме одежды, внешнему виду и т.п. в определенных сферах деятельности (например, торговля и общественное питание, сфера предоставления гигиенических услуг, хлебопекарная и мясомолочная промышленность и т.д.).

В отдельных случаях, когда внешний облик человека оскорбляет общественную нравственность и свидетельствует наряду с его действиями о явном неуважении к обществу, возможно привлечение такого субъекта к административной и даже уголовной ответственности (ст. 213 УК).

Следовательно, право на неприкосновенность внешнего облика в гражданском праве представляет собой возможность управомоченного лица требовать устранения любых обстоятельств (в том числе незаконных решений государственных органов и общественных организаций, а также граждан), наносящих ущерб неприкосновенности его внешнего облика, если законодательством не предусмотрены специальные требования к внешнему облику гражданина либо его внешний облик противоречит требованиям закона и нормам морали.

7. Право на неприкосновенность личного изображения

Данное право теперь прямо предусмотрено ст. 152¹ ГК. Оно было введено в закон по настоянию ряда деятелей культуры, протестовавших против назойливого внимания к их личности со стороны некоторых средств массовой информации. Рассматриваемое право также направлено на обеспечение **личной неприкосновенности** человека.

Оно заключается в том, что опубликование и использование изображения гражданина, включая фотографии, видеозаписи и произведения изобразительного искусства, в которых он изображен, допускаются лишь с согласия изображенного, а после его смерти — с согласия его детей и пережившего супруга (при их отсутствии — с согласия родителей). Таким образом, распространение изображения гражданина может осуществляться только **с его согласия**, а после его смерти — с согласия его ближайших родственников.

Согласия изображенного лица на изображение не требуется, в частности, если распространение осуществляется в государственных, общественных или иных публичных интересах либо получено при съемке, про-

водимой в местах, открытых для свободного посещения или на публичных мероприятиях, а также в случаях, когда гражданин позировал за плату.

8. Право на телесную неприкосновенность, охрану жизни и здоровья

Это фундаментальное личное неимущественное право человека, направленное на обеспечение **личной неприкосновенности**. В гражданском законе и юридической литературе глубоко разработан вопрос о гражданско-правовой защите этого права с помощью обязательств, возникающих из причинения вреда¹. Защиту указанного права в определенных случаях может обеспечивать также и институт договорной ответственности.

Гражданско-правовая охрана телесной неприкосновенности, жизни и здоровья не может быть сведена только к возмещению причиненного вреда. В настоящее время назрела необходимость в предоставлении гражданам права требовать устранения любых обстоятельств, нарушающих здоровые и безопасные условия их жизни.

Это право тесно связано с **правом на здоровую окружающую среду**², являющимся предметом изучения представителями природоохранительного (экологического) права и представляющим собой одно из важнейших прав граждан-потребителей.

Формулировка этого права как абсолютного и обеспечение его защиты гражданско-правовыми способами должны сыграть положительную роль в создании человеку достойных условий существования. Кроме того, это не препятствует гражданам требовать возмещения причиненного жизни и здоровью вреда.

§ 2. Гражданско-правовая охрана неприкосновенности и тайны личной жизни граждан

1. Гражданско-правовая охрана неприкосновенности личной жизни

Право на неприкосновенность жилища — личное неимущественное право гражданина, призванное обеспечить охрану одного из важней-

¹ Подробнее об этом см. гл. 56 т. II настоящего учебника.

² См.: Малеина М.Н. Право на здоровую окружающую среду // Роль права, юридической науки и юридического образования в перестройке. М., 1989. С. 64—66.

ших элементов его личной жизни. Юридические границы данного элемента личной жизни определяются имеющимся на законных основаниях у гражданина жилищем¹. Данным обстоятельством определяется тесная связь права на неприкосновенность жилища с правом на жилище. Однако при внешней схожести это разные права, требующие различных средств регулирования.

Право на неприкосновенность жилища не нашло пока отражения в гражданском законе, что не умаляет его значения. Как и другие личные неимущественные права, оно носит абсолютный характер и выражается в возможности управомоченного лица **определять условия доступа** в принадлежащее ему на законном основании жилище, требовать устранения любых обстоятельств, нарушающих неприкосновенность его жилища. Вместе с тем, если гражданину в результате нарушения указанного права причинен имущественный ущерб, он вправе требовать его возмещения.

Законом могут предусматриваться случаи, когда на получение доступа в жилище гражданина не требуется его согласия. Так, уголовно-процессуальным законодательством определяется порядок доступа в жилище граждан в связи с обыском, административным законодательством регулируются случаи такого доступа в жилище при возникновении аварийных ситуаций (пожар, аварии электро-, тепло- и газовых сетей и т.п.). Однако представители соответствующих органов и организаций обязаны строго и тщательно соблюдать требования, предъявляемые законодательством к основаниям, условиям и порядку получения доступа в жилище гражданина без его согласия. Нарушение названных требований должно служить основанием для применения к нарушителям соответствующих мер защиты.

Право на неприкосновенность личной документации — одно из немногих личных неимущественных прав граждан, обеспечивающих неприкосновенность их личной жизни, которое нашло отражение в некоторых гражданских законах советского периода (ст. 491 ранее действовавшего ГК Казахстана, ст. 540 ранее действовавшего ГК Узбекистана), однако в гражданском законодательстве России оно так и не было сформулировано.

Это право определяется как возможность управомоченного лица предоставлять по своему усмотрению право на опубликование, воспроизведение или распространение **сведений, содержащихся в его личной документации** (письмах, дневниках, записках и т.д.). По характеру

¹ См.: Красавчикова Л.О. Личная жизнь граждан под охраной закона. М., 1983. С. 61.

право на неприкосновенность личной документации является абсолютным, поэтому неопределенный круг обязанных лиц должен воздерживаться от действий, нарушающих рассматриваемое право. После смерти гражданина, которому принадлежала документация, данное право переходит к его ближайшим родственникам (детям, родителям, пережившему супругу).

2. Гражданско-правовая охрана тайны личной жизни

Тайну личной жизни можно определить как *сведения (информацию) о различных сторонах индивидуальной жизнедеятельности человека, разглашение (передача, утечка) которых может нанести ущерб гражданину.*

Она охватывает различные стороны индивидуальной жизнедеятельности человека (интимные стороны, привычки и наклонности, здоровье, физические и физиологические особенности, средства личного общения, совершаемые человеком юридически значимые действия, финансовые дела и т.п.).

В связи с этим право на тайну личной жизни **включает в себя тайну:**

- личной информации;
- усыновления;
- корреспонденции и телефонно-телеграфных сообщений;
- следственных действий;
- нотариальных действий;
- иных действий юрисдикционных органов;
- медицинскую тайну;
- адвокатскую тайну;
- банковскую тайну.

При всем многообразии проявлений личной жизни граждан применительно к охране тайны личной жизни всех их объединяет то, что речь идет об **информации конфиденциального характера**, доступ посторонних лиц к которой возможен только либо с согласия гражданина, либо в силу прямого указания закона без его согласия, но со строгим и тщательным соблюдением оснований, условий и порядка ее получения и использования.

К сожалению, право на тайну личной жизни в полном объеме не отражено в действующем гражданском законе. С теоретической точки зрения оно представляет собой абсолютное право, в силу которого управомоченное лицо вправе требовать **сохранения в тайне** информации, полученной с его согласия либо в силу закона без его согласия, а также **прекращения ее распространения**. Предъявление управомоченным лицом требований в защиту этого права не препятствует возмож-

ности требовать возмещения ущерба, возникшего в результате нарушения права на тайну личной жизни.

Весьма важной проблемой является определение границ доступа иных лиц (государственных органов, общественных организаций, должностных лиц, граждан) к информации о личной жизни¹. Вместе с тем, каковы бы ни были эти границы, любые нарушения закона, предусматривающего основания, условия и порядок доступа к информации о личной жизни граждан, должны быть поводом для предъявления ими требований в защиту своих прав.

При разглашении тайны личной жизни, доступ к которой был получен в силу закона без согласия гражданина, а также когда информация была получена с согласия гражданина, но с нарушением профессиональной тайны (например, адвокатской), закон должен предусматривать особые меры защиты.

ДОПОЛНИТЕЛЬНАЯ ЛИТЕРАТУРА

Власов А.А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации. М., 2000.

Резник Г.М., Скловский К.И. Честь. Достоинство. Деловая репутация: споры с участием СМИ. М., 2006.

Сергеев А.П. Право на защиту репутации. Л., 1989.

Ярошенко К.Б. Гражданско-правовая защита чести и достоинства граждан // Проблемы совершенствования советского законодательства. Вып. 43. М., 1989.

¹ Подробнее об этом см.: *Красавчикова Л.О.* Указ. соч. С. 117–156; *Петрухин И.Л.* Личная жизнь: пределы вмешательства. М., 1989.

АЛФАВИТНО-ПРЕДМЕТНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ¹

Руководство к пользованию алфавитно-предметным указателем

Ссылка в указателе включает в себя два элемента:

- термин, обозначающий то или иное понятие;
- цифровой указатель страниц учебника, где можно ознакомиться с его описанием.

Если термин представляет собой лишь один из синонимов словесного обозначения понятия, то во избежание дублирования информации пользователь отсылается к нужному (основному) терминологическому определению, выделенному курсивом. Скажем, такая ссылка как «Абсолютная недействительность сделок, см. *Ничтожность сделок*», означает, что сведения о местоположении данного понятия в тексте учебника содержатся в ссылке на понятие «Ничтожность сделок».

А

Абсолютная недействительность сделок, см. *Ничтожность сделок*

Абсолютные гражданские права 122

Абсолютные гражданские правоотношения 121, 122, 123

Абсолютные иски 618

Абсолютные события 337

Абсолютный характер авторских прав 718

Абсолютный характер вещных прав 122, 123, 124, 495, 496

Абсолютный характер интеллектуальных прав 705

Абстрактно-возможные права и обязанности 109

Абстрактность обязательства, воплощенного в ценной бумаге 329

Абстрактность сделок по выдаче и передаче ценных бумаг 352

¹ Составители канд. юрид. наук И.П. Писков, А.Г. Долгов.

Абстрактные сделки 347, 351

Абстрактные убытки (допустимость взыскания) 457

Автономия воли 58, 59

Автономная некоммерческая организация

 понятие 277

 создание 277

 управление 278

 виды 257

 учредители 277

Автор (признание авторства) 705, 719, 732

 субъекты авторского права 732

 первоначальный А. 732

 наследники А. 733

 соавторы как субъекты авторского права 733

 раздельное и нераздельное соавторство 733

 субъекты авторского права на служебные произведения, а также произведения, созданные по государственному или муниципальному контракту 735–737

 работодатели А. служебных произведений 733

 А. ноу-хау 706

 А. аудиовизуального произведения 734

 личные неимущественные права А. 705, 737

 право авторства 737

 право на имя 737

 право на обнародование 737

 право на отзыв 738

 право А. на неприкосновенность его произведения и защиту произведения от искажения 738

 имущественные права А. (правообладателя) 739

 исключительное право А. (иного правообладателя) использовать произведение в любой форме и любым не противоречащим закону способом 739

 формы использования произведения А. (иным правообладателем)

 воспроизведение произведения 739

 распространение произведения 739

 публичный показ произведения 740

 публичное исполнение 740

 импорт оригинала или экземпляров произведения в целях распространения 740

 прокат оригинала или экземпляра произведения 740

 сообщение произведения в эфир 740

 сообщение произведения по кабелю 741

- перевод или другая переработка произведения 741
- практическая реализация архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта 742
- предоставление доступа к произведению таким образом, что лицо, желающее им воспользоваться, может это сделать из любого места и в любое время по собственному выбору 742
- иные права А. 746
- пределы авторских прав 747
- понятие свободного использования произведения 747
- запрет свободного использования произведения (без разрешения А. и выплаты ему авторского вознаграждения) 747
- основные случаи свободного использования произведения (без разрешения А. и выплаты ему авторского вознаграждения)
 - цитирование 748
 - воспроизведение в прессе 748
 - иные случаи 749
- Авторские права
 - защита 771
 - основные способы защиты
 - признание права 771
 - пресечение действий 771
 - возмещение убытков 771
 - изъятие материального носителя 772
 - признание материального носителя, в котором выражен результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, изготовление, распространение или иное использование которого приводит к нарушению исключительного права на такой результат или средство, контрафактным (контрафактный экземпляр) 773
 - публикация решения суда 772
 - иные способы защиты 774
 - основные способы нарушения
 - контрафактные экземпляры произведений 773, см. также *Контрафакт*
 - пиратство 774
 - плагиат 774
 - знак охраны 728
- Авторское право
 - понятия А.п. и смежных прав 700
 - понятие 718
 - понятие в объективном смысле 719
 - понятие в субъективном смысле 720
 - понятие А.п. как интеллектуальных прав на произведения науки, литературы и искусства 718

- абсолютность 718
- исключительность 718
- как институт гражданского права 719
- источники 720–722
- объекты 723
- критерии охраноспособности объектов 724–725, 728
- виды объектов 729
 - производные произведения 730
 - составные произведения 730
 - энциклопедии, энциклопедические словари и др. 731
 - аудиовизуальные произведения 731
- произведения, не являющиеся объектами А.п. 727
- субъекты 732
- срок действия 750
- сфера действия 722–723
- функции 719
- информация об А.п. 775
- коллективное управление имущественными правами авторов 742–746
- Авторство
 - право автора на результат интеллектуальной деятельности 705
- Административно-правовой акт как основание возникновения гражданско-правовых отношений 334
- Административный порядок защиты гражданских прав 72, 424
- Актив имущества 302
- Активный тип гражданско-правовых обязанностей 115
- Акты гражданского состояния
 - виды 133
 - понятие 133
 - регистрация 134
- Акции
 - «золотая» 563
 - открытая (публичная) подписка на А. 238
 - понятие А. как ценной бумаги 234
 - право преимущественного приобретения 238
 - размещение 236
 - размещенные 551
 - дробные 551
 - объявленные 551
 - привилегированные 551
 - продажа через организатора торгов на рынке ценных бумаг как способ приватизации 563
- Акционерное общество работников (народные предприятия) 239

- созданное в процессе приватизации 239
- дочернее 243
- зависимое 245
- закрытое 238
- крупные сделки 382
- открытое 238
- понятие 234
- устав 236
- учредительные документы 236
- уставный капитал 235
- преобразование
- реорганизация и ликвидация 200
- сделки с заинтересованностью 383
- создание 235–237
- структура управления 236–237
- управление 237
- общее собрание акционеров 237
- наблюдательный совет (совет директоров) 237
- исполнительный (волеизъявляющий) орган 238
- реестр участников 240
- участники, их права и обязанности 240–241
- акционерные отношения участников 214
- Альтернативная неустойка 420
- Аналог собственноручной подписи 358
- Аналогия
 - закона 105
 - права 100
- Антисоциальные сделки, см. *Сделки, противные основам правопорядка и нравственности*
- Апатрид
 - понятие 127
- Арбитражный управляющий 408
- Арест
 - имущества гражданина- банкрота 152
 - иск об освобождении имущества от А. 620
- Артель, артельное товарищество, см. *Производственный кооператив*
- Ассоциации (союзы) юридических лиц, см. *Объединение юридических лиц*
- Аудиовизуальное произведение 731
- Аукцион
 - продажа объектов на А. как способ приватизации 563–564
 - специализированный 562
- Аутентичное (буквальное) толкование гражданско-правовых норм 107

Б

База данных

использование 820—822

понятие 820

регистрация 820—823

Баланс

организации 186

окончательный ликвидационный 210

промежуточный ликвидационный 207

разделительный 202

Банкротство

понятие Б. гражданина 149—153

Б. отдельных видов юридических лиц

основания Б. юридического лица 211

особенности Б. индивидуального предпринимателя 154—155

особенности Б. крестьянского (фермерского) хозяйства 155—157

очередность удовлетворения требований кредиторов при Б. 219

последствия Б. гражданина 153

прекращение юридического лица при Б. 210

признаки Б. гражданина 150—152

признаки Б. юридического лица 212

процедуры Б. гражданина 152

процедуры Б. индивидуального предпринимателя 155

основные процедуры Б. юридических лиц 214—221

особенности Б. отдельных видов юридических лиц 220

Безвестное отсутствие гражданина

понятие и условия 169

последствия 169—170

Безвозмездное изъятие имущества 536

Безвозмездное получение выгоды 145

Безвозмездные сделки 350

Бездокументарные ценные бумаги 329

Безнадзорные животные 526

Безналичные деньги 318

Бессрочные субъективные гражданские права 482

Бесхозные вещи

понятие 523

условия приобретения права собственности на движимые Б.в. 523

условия приобретения права собственности на недвижимые Б.в. 523

государственный учет недвижимых Б.в. 523

Биржа, см. *Товарная биржа, Фондовая биржа*

Благотворительная организация 273

Благотворительный фонд 274
Бланковый индоссамент 327
Буквальное толкование гражданско-правовых норм, см. также *Аутентичное толкование гражданско-правовых норм*
«Благо» и «бремя» собственности 502
Брачный договор 583
Брошенные собственником вещи 525
Бюджетные средства 560

В

Вещи, см. также *Деньги, Имущественные комплексы, Ценные бумаги*
главная В. и принадлежность 315
движимые и недвижимые 306–307
делимые и неделимые 314
имущественные комплексы как особая разновидность недвижимых В. 310–313
индивидуально определенные В. и В., определяемые родовыми признаками 313–314
оборотоспособность 304
плоды, продукция, доходы от использования В. 316–317
понятие В. как объекта гражданских правоотношений 303
потребляемые и непотребляемые 316
сложные 315
бесхозяйные 523
изъятые из оборота и находящиеся исключительно в федеральной собственности 305
гибель (уничтожение) 531
изготовление (создание) новой В. как способ приобретения права собственности 517–518
индивидуально определенные 313
потерянная В. (находка) 525
Вещное право
как подотрасль гражданского права 492–493
понятие 496
залоговое право и право удержания как В.п. 601
субъективное В.п. 496
Вещно-правовые иски 618–619, см. также *Виндикация, Негаторный иск*
Вещные права, см. также *Защита вещных прав, Право собственности, Ограниченные вещные права*
как подотрасль гражданского права 492–493
виды 498–499
объекты 496–498

- понятие 496
- и присвоение 499–502
- право на получение ценности из чужой вещи 593
- право на приобретение вещи 593
- право пользования чужой вещью 593
- специфика 495
- гражданско-правовая защита 617–636

Вещные правоотношения

- понятие 124

Вина

- как условие гражданско-правовой ответственности 461–463
- ответственность независимо от В. 465–467
- презумпция В. 464

Виндикация

- объект 627–628
- ограничения удовлетворения 628–630
- понятие 626
- последствия отказа в В. 633
- последствия удовлетворения требования о В. 632–633
- соотношение В. и реституции 624–625
- субъект 626–627

Виндикационный иск 626, см. также *Виндикация*

Вклад

- распоряжение В. в кредитные учреждения несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет 144
- внесение в имущество товарищества 227
- В. в имущество потребительского кооператива 258

Вкладчик в товариществе на вере 227–229

Владельческая защита

- «петиторная» 626, 634–636
- «поссессорная» 626, 634–636

Владение

- добросовестное 636
- защита титульного В. 635–636
- правомочие 498
- титульное 517
- фактическое (беститульное) 536

Внедоговорная ответственность

- понятие 448
- долевая 450
- солидарная 449
- субсидиарная 450

Внешнее управление

- крестьянским (фермерским) хозяйством
- как процедура банкротства юридического лица 217

Внешний облик гражданина 901–902

Внешний управляющий 217

Воздержание от конкуренции с товариществом 226

Возложение в наследственном праве 661–662

Возмездные сделки 350

Возмещение

- принцип полноты В. убытков 457
- В. (компенсация) морального вреда 445, 458
- В. убытков 456

Возмещение расходов из наследственного имущества 692

Волеизъявление

- волеобразование и В. юридического лица 177
- встречное В. в двусторонней сделке 350
- одностороннее В. завещателя 665

Воля

- понятие В. в сделке 339
- соответствие В. и волеизъявления как условие действительности сделки 339

Вред (убытки) как условие гражданско-правовой ответственности 456

Временные границы осуществления субъективных гражданских прав 397

Временный управляющий 214

«Всенародное достояние» 555

Выделение как способ реорганизации юридического лица 200

Выморочное имущество 674–675

Выставочный приоритет товарного знака 868

Г

Гарантии

- осуществления прав и исполнения обязанностей 393–396
- государственные и муниципальные 294

Гарантийные сроки 483

Генеральная доверенность 414

«Генеральная клаузула», см. *Принцип — П. запрета злоупотребления правом*

Гибель вещи 531

Главная вещь 315

Государственная корпорация 281

Государственная регистрация

- перехода права, вытекающего из сделки 362

- прав на недвижимость и сделок с ней 362
- сделок 362
- юридических лиц 189
- действий 335
- отчуждения исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации 364
- Государственное унитарное предприятие, см. *Унитарное предприятие*
- Государственно-принудительные меры правоохранительного характера, см. *Меры правоохранительного характера*
- Государственный контракт 47
- Государственный реестр юридических лиц 247, 197
- Государственные образования 293
- Государственные ценные бумаги 328
- Государство, см. также *Публично-правовые образования*
 - как субъект гражданского права 284
 - судебный иммунитет 286
- Гражданин
 - банкротство 149–153
 - безвестное отсутствие 168–170
 - возникновение и прекращение правоспособности 138
 - возраст 130
 - как субъект гражданского права (гражданско-правовой статус) 217–131
 - как физическое лицо 127
 - гражданство 127, 129
 - гражданское состояние 133
 - имя (право на имя, государственная регистрация имени) 128
 - место жительства (постоянное и «преимущественное» проживание) 131
 - неотчуждаемость и невозможность ограничения правоспособности 137
 - неотчуждаемость и невозможность ограничения дееспособности 139
 - неполная (частичная) дееспособность несовершеннолетних 145–146
 - неполная (частичная) дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет 142–144, см. также *Эмансипация*
 - объявление умершим 170–173
 - ограничение дееспособности 147–148
 - полная дееспособность 140–141
 - понятие дееспособности 138
 - лишение дееспособности (признание недееспособным) 149
 - понятие правоспособности 134, 135
 - правоспособность и субъективные права 134
 - предпринимательская деятельность 140–141
 - равенство дееспособности 141
 - равенство правоспособности 136

- семейное положение 130
- содержание и пределы правоспособности 137
- состояние здоровья 131
- трудоспособность 131
- частичная дееспособность малолетних 145–146
- юридическая природа и содержание дееспособности 139–140
- Гражданская ответственность, см. *Ответственность*
- Гражданский кодекс 94–96
- Гражданское законодательство
 - действие 103–105
 - понятие 81
 - применение по аналогии 105–106
 - толкование 106–107
- Гражданское право
 - в системе права 63
 - в системе частного права 62
 - и торговое право 62
 - как наука 81
 - как учебная дисциплина 82
 - метод Г.п. как отрасли права 70
 - определение Г.п. как отрасли права 63
 - определение Г.п. как частного права 58–60
 - особенности Г.п. как частного права 58–60
 - предмет Г.п. как отрасли права 64–65
 - принципы 74–77
 - система 78–80
 - термин 78–80
 - функции Г.п. как отрасли права 73
- Гражданское правоотношение
 - абсолютное 122
 - вещные 124
 - имеющие своим содержанием преимущественные права 126
 - классификация 121
 - корпоративные 125
 - объекты 119–121
 - обязательственные 124
 - относительное С. 122
 - особенности 111–112
 - понятие 112
 - содержание 111–116
 - субъекты 111, 118–119
 - имущественные и неимущественные 123–124

Гражданское состояние 133, см. *Акты гражданского состояния*

Гражданско-правовая сделка, см. *Сделки*

Гражданско-правовые санкции

 компенсационные 446

 конфискационные 446

 понятие 446

 штрафные 446

Д

Движимые вещи 306–307

Двусторонние сделки 348–350

Двусторонняя реституция 387

Дееспособность

 юридического лица 189

 неполная (частичная) Д. несовершеннолетних граждан в возрасте от 14 до 18 лет 142–144, см. также *Эмансипация*

 ничтожность сделок, направленных на ограничение правоспособности и Д. гражданина 372

 ограничение Д. граждан 146–149

 понятие Д. граждан 138

 понятие 118

 равенство Д. граждан 141

 частичная Д. малолетних Г 145–146

 юридическая природа и содержание Д. граждан 139–140

Действие гражданского законодательства, см. также *Аналогия*, *Официальное опубликование нормативных актов*, *Толкование гражданско-правовых норм*

 в пространстве и по кругу лиц 104–105

 во времени 103–104

Действия

 как юридический факт 333

 неправомерные 336

 правомерные 334

Декомпиляция программы для ЭВМ 821

Деликт 336

Деликтная ответственность 448

Деликтное обязательство 463

Деликтоспособность

 несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет 144

 понятие 118

 юридических лиц 194

 понятие Д. граждан 139

- Делимые вещи 314
- Деловая репутация
 - понятие 896
 - право на честь, достоинство и Д.р. 896–897
- Деловое обыкновение, см. *Обыкновение*
- Денежные средства (безналичные деньги) 318
- Деньги
 - безналичные (денежные средства) 318
 - наличные 317
 - функции 318
- Динамика имущественных отношений 124
- Диспозитивность
 - понятие Д. частноправового регулирования 56
 - принцип 76
- Диспозитивные сроки 481
- Диффамация 897
- Добровольное представительство, см. *Коммерческое представительство*
- Добросовестность при осуществлении гражданских прав 399–401
- Добросовестный приобретатель 524
- Доверенность, см. также *Передоверие, Представительство*
 - генеральная, специальная, разовая 414
 - понятие 413
 - прекращение 417
 - форма 414
- «Доверительная» собственность 514–517
- Доверительное управление
 - и «доверительная собственность» 514–517
- Договор
 - брачный 583
 - о слиянии 203
 - о присоединении 203
- Договорная неустойка 469
- Доктрина гражданского права 86, см. *Наука гражданского права*
- Доктринальное толкование гражданско-правовых норм 86
- Дополнительная ответственность, см. *Субсидиарная ответственность*
- Достоинство
 - понятие 896
 - право на честь, Д. и деловую репутацию 896–897
- Досудебная санация 213
- Дочернее общество
 - понятие 243
 - субсидиарная ответственность 244

Дуализм частного права 63

Душеприказчик 408, 663, см. *Исполнитель – И. завещания*

Е

Единая технология 840

Единоличный орган юридического лица 193–194

Ж

Жилые помещения

как объект права частной собственности граждан 308

приватизация 541

З

Заблуждение как основание оспоримости сделок 378

Заведенный порядок 91

Завещание, см. также *Завещательное распоряжение*

как основание наследования 639

приравненное к нотариально удостоверенным 651, 653

закрытое 654

изменение 657, 663

исполнение

исполнитель 663

недействительность 654

отмена 657, 663

понятие 650

свобода 656–657

содержание 656–657

оставление в чрезвычайных обстоятельствах 655

тайна 3. 656

форма 651–655

Завещательное возложение 661–662

Завещательное распоряжение

З.р. правами на денежные средства в банках 656

форма З.р. правами на денежные средства в банках 655

Завещательный отказ

отказ от получения 661

понятие 659

предмет 659

Зависимое общество 245

Закон как источник гражданского права 81

Законная неустойка 469

Законное представительство 412, см. *Обязательное представительство*
«Законный процент» 473

Закрытое акционерное общество

понятие 238

право преимущественного приобретения акций в З.а.о. 238

Залоговое право как ограниченное вещное право 601

Зачетная неустойка

Защита

виды вещно-правовых способов З. вещных прав 618–619

прав авторов и патентообладателей 803–804

вещных прав от неправомерных действий публичной власти 619–622

и охрана личных неимущественных прав 891–892

истцы по делам о З. чести, достоинства и деловой репутации 900

общий и специальный порядок З. чести, достоинства и деловой репутации 898–899

ответчики по делам о З. чести, достоинства и деловой репутации 900

понятие З. вещных прав 617

судебная З. прав патентообладателей 803

Защита гражданских прав, см. также *Меры оперативного воздействия*, *Меры правоохранительного характера*, *Самозащита гражданских прав*

меры 420–422

основания применения мер 422–423

понятие и содержание права на З.г.п. 422–423

формы 423–425

Заявка

на выдачу патента на изобретение 788

на выдачу патента на полезную модель и промышленный образец 788

на выдачу патента на селекционное достижение 811

на регистрацию наименования места происхождения товара 873

на регистрацию товарного знака 867

Земельный участок

как объект права частной собственности граждан 538–540

наследование 644

ограниченные вещные права по использованию чужих З.у. 595–599

приватизация 565

Злонамеренное соглашение представителя одной стороны сделки с другой 381

Злоупотребление правом

объективно причиняющее вред другому лицу 405

понятие 404–405

последствия 406

принцип запрета 406

шикана как вид З.п. 405

Знак, см. также *Товарный знак*

обслуживания 859

охраны авторского права 728

охраны смежных прав 754

«Золотая акция» 563

И

Изготовление новой вещи как способ приобретения права собственности 519

Издатель как субъект авторского права 731

Изобретательский уровень 783

Изобретение

заявка на И. 788

объекты 782

приоритет 789–790

регистрация 793

секретное 802–803

служебное 800–801

условия патентоспособности 782–784

формула 787

экспертиза заявки на И. 790–792

Именные ценные бумаги 324–326

Императивное регулирование частных отношений 56

Императивные сроки 481

Имущественные комплексы

понятие 310

предприятие как И.к. 310

кондоминиум как И.к. 311

паевой инвестиционный фонд как И.к. 312

технологические 312

Имущественные отношения

имущественная самостоятельность участников 67

регулируемые гражданским правом 67

понятие 64

товарно-денежный характер 64, 67

формы 65–66

юридическое равенство участников 67

Имущественный вред, см. *Материальный вред*

Имущество как объект гражданских правоотношений 121

И., которое не может находиться в частной собственности в силу закона 533

конфискация 536
 реквизиция 535
 улучшения (отделимые и неотделимые) 573

Имя

вымышленное (псевдоним) 418
 личный характер права на И. 418–419
 понятие И. гражданина 419
 право автора на И. 295
 право на И. 419

Инвестиционные ценные бумаги 324–326

Индивидуально определенные вещи 313

Индоссамент

бланковый, ордерный, препоручительный 327
 понятие 326
 отличие И. от уступки (передачи) прав 326

Иностранец

понятие 127
 правоспособность 129

Интеллектуальная деятельность

отражение особенностей И.д. и ее результатов в общих нормах гражданского права 694
 результаты И.д. как объекты исключительных прав 695, 698
 творческий характер 694
 функции гражданского права по охране и использованию результатов И.д. 698–706

Информация как объект гражданских правоотношений 830

Иск, см. также *Виндикационный иск*, *Неготорный иск*

об освобождении имущества от ареста (исключения из описи) 620
 абсолютные 618
 виндикационный 626–633
 о признании права 625
 негаторный 633

Исключительная неустойка 470

Исключительные права

гражданско-правовая защита 713–716
 понятие 708–709
 субъекты 711
 распоряжение 713
 абсолютный характер 709
 «интеллектуальная собственность» как совокупность И.п. 698
 на изобретение, полезную модель, промышленный образец 797
 на средства индивидуализации товаров и их производителей 851–882

- «проприетарная» концепция 697
- режим 695–698
- Исковая давность 482, см. *Сроки исковой давности*
- Исполнение гражданско-правовых обязанностей
 - встречный способ 396
 - долевая, солидарная и субсидиарная множественность при И.г.-п.о. 396
 - третьим лицом 396
 - формы 394–397
- Исполнитель
 - завещания 663–666
 - как субъект смежных прав 757
 - права 761–762
- Источники гражданского права, см. также *Нормативные акты гражданского права*
 - гражданское законодательство как И.г.п., см. также *Действие гражданского законодательства*
 - международные договоры как И.г.п. 87
 - понятие 84
 - обычай и обыкновение как И.г.п. 84–91
- Исчисление сроков 479–481

К

- Кабальная сделка 381
- Казенные предприятия
 - понятие 254
 - субсидиарная ответственность учредителя 255
 - как субъект права оперативного управления 254
- Казна 560
- Казус, см. *Случай*
- Капитал
 - складочный 221
 - уставный 221
- Кауза, см. *Основание сделки*
- Каузальные сделки 351
- Клад 527
- «Клиентелла» 310
- Кодификация гражданского законодательства
- Коллегии адвокатов 265
- Коллективный товарный знак 863
- Коммандитист, см. *Вкладчик*
- Коммандитное товарищество, см. *Товарищество на вере*

Коммерческая тайна

- охрана информации, составляющей К.т. 833–834

- понятие 831

- режим 833–834

Коммерческие организации, см. также *Акционерное общество, Общество с дополнительной ответственностью, Общество с ограниченной ответственностью, Полное товарищество, Производственный кооператив, Товарищество на вере, Унитарное предприятие*

- понятие 181

- правоспособность 190

- хозяйственные общества как К.о. 221

- хозяйственные товарищества как К.о. 221

Коммерческое обозначение

- понятие 878

- регистрация 880

- понятие, содержание и осуществление исключительных прав на К.о. 880–882

Коммерческое представительство 411

«Компания одного лица» 224, 226

Компенсация

- имущественная К. морального вреда 421

- виды (формы) К. морального вреда 456

- морального вреда за нарушение авторских и смежных прав 772

- морального вреда за нарушение личных неимущественных прав 892

- при изъятии имущества 532–534

Компенсация морального вреда, см. *Моральный вред*

Композитор 734

Конвенционный приоритет

- изобретения, полезной модели, промышленного образца 789

- товарного знака 867–868

Кондоминиум (общее имущество жилого дома) 311

Конклюдентные действия 356

«Конкуренция исков» 448, 462

Конкурс

- продажа объектов на К. как способ приватизации 563–564

Конкурс, конкурсный процесс, см. *Банкротство*

Конкурсная масса 150, 153, 218, 290

Конкурсное производство как процедура банкротства 218

Конкурсный

- К. иммунитет 218

- К. управляющий 218

- К. масса 219

Консенсуальные сделки 351

Контрафактные

товары, этикетки, упаковки 876

конфискация К. экземпляров произведений 772

понятие «К. экземпляры произведений» 773

Конфиденциальность информации

охрана 906

понятие 905

Конфискация

имущества 536

контрафактных экземпляров произведений 772

Концерн, см. *Холдинг*

Кооперативы как субъекты права частной собственности 181

Корпоративные права 125

Корпоративные правоотношения

понятие 125

Корпорация

государственная 281

понятие 180

Крайняя необходимость 428

Крестьянское (фермерское) хозяйство

особенности банкротства 155–157

понятие 140

создание 141

наследование имущества 643

общая совместная собственность членов 140–141

Критерий

новизны в патентном праве 777, 783, 786, 791, 806

творчества в авторском праве 724

Крупная сделка акционерного общества 382

Курс гражданского права 82

структура 82

Л

Легальное толкование гражданско-правовых норм 106

Легат 659, см. также *Завещательный отказ*

«Лежачее наследство» 681–689

Ликвидация юридического лица

добровольная и принудительная 205–206

понятие 204

порядок (этапы) 205–210, см. также *Банкротство*

Личная

охрана Л. жизни 893

Личность 135

Личные неимущественные права

виды 705–706, 888–890

защита 884–888

как комплексный правовой институт 883–884

направленные на индивидуализацию личности 889

направленные на обеспечение личной неприкосновенности граждан 890

направленные на обеспечение неприкосновенности и тайны личной жизни 890

понятие 705

пределы регулирования 884

признаки 887–888

Лицо

понятие 127

без гражданства 128–129, см. также *Апатрид*

М

Малолетние

понятие 172

частичная дееспособность 176–178

Материальные блага 121

Материальный вред 456

Международное частное право в системе частного права 61

Международные договоры как источники гражданского права 84, 87–88

Мелкие бытовые сделки 144

Меры защиты гражданских прав

основания применения 422–423

понятие 420–422

Меры оперативного воздействия

виды 430–433

понятие 429–430

Меры правоохранительного характера

гражданско-правовые 419–420, см. также *Ответственность*

понятие 419

публичные 434–437

Место жительства гражданина (понятие и значение) 131–133

Место нахождения юридического лица 188

Место открытия наследства 646

Место происхождения товара

- понятие 870—873
- Метод гражданского права 70
- Мировое соглашение при банкротстве 152—153
- Мнимая сделка 370
- Многосторонние сделки 348—350
- Множественность обязанных лиц 396
- Молчание как способ оформления сделки 340, 356
- Моральный вред 458
- Мораторий 217
- Муниципальная собственность
 - право М.с. на бесхозяйное имущество 523
 - муниципальные образования как субъекты права М.с. 554—555
- Муниципальное унитарное предприятие, см. *Унитарное предприятие*
 - охрана 871—872
 - прекращение охраны 872, 877—878
 - государственная регистрация 872
 - исключительные права использования 872—873
 - оформление исключительных прав на М.п.т. 873—875
 - осуществление исключительных прав на М.п.т. 875—877

Н

- Наблюдение как процедура банкротства 214
- Наименование места происхождения товара, см. также *Место происхождения товара*
 - использование 875—876
 - понятие 870—873
 - регистрация 874
 - свидетельство на право пользования 874
 - распоряжение 876
- Наличное имущество 302
- Наличные деньги 317
- «Народное предприятие» 239, см. также *Акционерное общество — А.о. работников*
- Насилие как основание оспоримости сделок 380
- Наследники
 - назначение Н. завещателем 656—657
 - по закону 667—668
 - недостойные 648—649
 - необходимые 658
 - ответственность Н. по долгам наследодателя 681
 - очереди Н. по закону 667—668

- подназначение 662
- понятие 648
- Наследование
 - выморочного имущества 674–675
 - по завещанию 639, см. также *Завещание*
 - по закону 639
 - по праву представления 671
 - основания 639
 - особенности Н. отдельных видов имущества 642–645
 - понятие 638
 - особенности Н. отдельными категориями лиц
 - братья и сестры 671
 - внуки 671
 - двоюродные братья и сестры 672
 - двоюродные внуки и внучки 672
 - двоюродные дедушки и бабушки 672
 - двоюродные дяди и тети 672
 - двоюродные племянники и племянницы 672
 - дедушка и бабушка 671
 - дети 668
 - дядя и тетя 672
 - нетрудоспособные иждивенцы 673
 - отчим и мачеха 671
 - пасынки и падчерицы 669
 - племянники и племянницы 672
 - прадедушки и прабабушки 672
 - родители 670
 - супруг 670
- Наследодатель 647
- «Наследственная масса» 638, 640, см. также *Наследство*
- Наследственная субституция, см. *Подназначение — П. наследника*
- Наследственная трансмиссия 680
- Наследственное право
 - значение 637
 - в объективном смысле 637
 - в субъективном смысле 637
 - связь Н.п. с правом собственности 637
- Наследственное правопреемство
 - понятие 638
 - субъекты 638
- Наследство
 - актив и пассив 640

- возмещение расходов из Н. 692
- «лежачее» 681, 689
- обязательная доля в Н. 673
- отказ от Н. 686–688
- открытие 645
- охрана и управление 676
- понятие 640
- принятие 676
- приращение доли в Н. 688–689
- раздел 683–684
- свидетельство о праве на Н. 664, 682
- состав 640–642
- Наука гражданского права 81
 - методология 82
 - как отрасль правоведения 81
 - понятие 81
 - предмет 81
 - связь Н.г.п. с другими общественными науками 82
 - содержание 81
- Находка 525
- Национализация 536
- Негативное обзывание 114
- Недвижимость
 - государственная регистрация Н. и сделок с ней 307–308
 - «Н. в силу закона» 306–307
 - «Н. по природе» 306
- Недееспособность 149
- Недействительность
 - ненормативных правовых актов 437
 - нормативных правовых актов 434–436
 - сделок 364, см. также *Ничтожность сделок, Оспоримость сделок, Последствия недействительности сделок*
 - части сделки 368
 - завещания 654
 - патента 795–796
- Негаторный иск 634–635
- Неделимые вещи 314
- Недобросовестное владение 629
- Недобросовестность 402
- Недобросовестный приобретатель 629
- Недопущение реституции как последствие недействительности сделок 390

Недостойные

- наследники 648–649
- отказополучатели 660

Незавершенное строительство 306

Неимущественные блага, см. *Нематериальные блага*

Неимущественные отношения

- личные Н.о., регулируемые гражданским правом 68–70
- понятие 65

Некоммерческие организации, см. также *Автономная некоммерческая организация, Некоммерческое партнерство, Некоммерческое товарищество, Общественное объединение, Объединение работодателей, Объединение юридических лиц, Потребительский кооператив, Товарная биржа, Учреждение, Фонд*

- понятие 255
- специальная (целевая) правоспособность 255
- организационно-правовые формы 257

Некоммерческие организации 255–258

Некоммерческое партнерство

- понятие 264
- права и обязанности участников 265–266
- создание 265
- управление 265

Некоммерческое товарищество

- виды 262–263
- понятие 262
- права и обязанности членов 262–264

Нематериальные блага 300

Необходимая оборона 426

Неопределенные сроки 481

Непотребляемые вещи 316

Непреодолимая сила 466

Неприкосновенность

- жилища 903–904
- и тайна личной жизни 893–895
- личной документации 904–905
- телесная Н. граждан 902–903

Несовершеннолетние

- неполная (частичная) дееспособность Н. в возрасте от 14 до 18 лет 142–144
- понятие неполной (частичной) дееспособности Н. 142–143
- понятие 142
- частичная дееспособность Н. в возрасте от 6 до 14 лет 145–146

Несостоятельность, см. *Банкротство*

Нетрудоспособные иждивенцы 673

Неустойка

альтернативная 420

договорная 469

законная 469

зачетная 470

исключительная 470

понятие 469

штраф как вид Н. 470

штрафная 470

Неюрисдикционная форма защиты гражданских прав 425

Ничтожность (абсолютная недействительность) сделок

мнимой и притворной 370—371

направленных на ограничение право- или дееспособности граждан 372

с дефектами формы 372

совершенных недееспособными и малолетними гражданами 371

совершенных опекунами 371

совершенных с целью, противной основам правопорядка и нравственности 369

совершенных юридическим лицом, не имеющим лицензии 374

общие и специальные основания 369

понятие 366

Новизна изобретения 783

Нормативные акты гражданского права

Гражданский кодекс и иные федеральные законы как Н.а.г.п. 93

иные правовые акты как Н.а.г.п. 98—99

СССР и РСФСР 98—99

федеральных органов исполнительной власти 99—100

официальное опубликование и вступление в силу 100—102

система 92—93

Нотариальная форма сделок 360—362

Ноу-хау

коммерческое значение и состав 831—832

меры охраны 833—834

понятие 830—833

первоначальные и производные способы приобретения 848—849

условия охраны 831—832

фактическая монополия обладателя 831

О

Облигации 325—329

Обман как основание оспоримости сделок 379

- Обнародование произведения
 - право на О.п. 737
- Оборотоспособность вещей 304–305
- Общая доверенность 414
- Общая долевая собственность
 - на земельные участки из состава земель сельскохозяйственного назначения 573
 - осуществление права О.д.с. 577–578
 - понятие права О.д.с. 572
- Общая собственность, см. *Общая долевая собственность, Общая совместная собственность, Право общей собственности*
- Общая совместная собственность
 - понятие права О.с.с. 580
 - право О.с.с. супругов 583–585
 - право О.с.с. членов крестьянского (фермерского) хозяйства 585
 - прекращение права О.с.с. супругов 584
 - прекращение права О.с.с. членов крестьянского (фермерского) хозяйства 586–587
- Общая часть гражданского права 78–79
- Общественная организация 272
- Общественное объединение
 - виды 271–274
 - понятие 270
 - права и обязанности членов 271–272
 - управление 271–272
- Общественные объединения (как разновидность некоммерческой организации) 270–274
- Общественный фонд 274
- Общество с дополнительной ответственностью
 - понятие 232
- Общество с ограниченной ответственностью
 - отчуждение (уступка) доли 231
 - понятие 229
 - управление 230
 - участник 231
 - выход участника 232
 - исключение участника 233
- Общие сроки 481
- Обыкновение 90
- Обычай
 - делового оборота 90
 - как источник гражданского права 89

- имущественного оборота 89
- «Объединение капиталов», см. *Хозяйственное общество*
- «Объединение лиц», см. *Хозяйственное товарищество*
- Объединение юридических и(или) физических лиц
 - виды 268
 - права и обязанности участников 270
- Объединение юридических лиц
 - виды 266—268
 - понятие 266
 - права и обязанности участников 266—267
- Объекты
 - имущественные комплексы как О. вещных прав 497
 - индивидуально определенные вещи как О. вещных прав 496
 - имущественные права и О. вещных прав 497
 - вещных прав 496—498
- Объекты гражданских правоотношений
 - вещи как О.г.п., см. также *Вещи*
 - имущество как О.г.п. 301
 - материальные и нематериальные блага как О.г.п. 300
 - понятие 297
- Объявление гражданина умершим
 - понятие 170—171
 - последствия 171
- Обязательная доля в наследстве 220—221, 247
- Обязательное представительство 412
- Обязательственное право как подотрасль гражданского права 79
- Обязательственные правоотношения
 - понятие 124
- Ограниченные вещные права
 - классификация 593—595
 - понятие 593
 - признаки 588—593
- Ограничительное толкование гражданско-правовых норм 116
- Односторонние сделки
 - механизм действия 348—349
 - понятие 348
 - правопорождающие, правоизменяющие и правопрекращающие 348
- Односторонняя реституция 388
- Опека
 - органы О. и попечительства 159
 - понятие и цели 158
 - прекращение 165—167

Опекун

лица, назначаемые О. 160—163

права и обязанности 163—165

Определенные сроки 481

Орган

опеки и попечительства 159—160

публичной власти 291

юридического лица 191—194.

Ордерные ценные бумаги 324—326

Ордерный индоссамент 327

Основание сделки 343

Основания возникновения гражданских правоотношений, см. *Юридические факты*

Особенная часть гражданского права 79

Оспоримость сделок

совершенных в результате злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой 381

гражданина, не способного понимать значение своих действий или руководить ими 377

гражданина, ограниченного судом в дееспособности 377

совершенных вследствие стечения тяжелых обстоятельств (кабальных сделок) 381

совершенных несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет 377

совершенных под влиянием заблуждения 378

совершенных под влиянием обмана 379

совершенных под влиянием насилия 380

совершенных под влиянием угрозы 380

совершенных с выходом за пределы полномочий на совершение сделки 375

совершенных с выходом за пределы правоспособности юридического лица 374

общие основания 373

понятие 367

специальные основания 382

Осуществление гражданских прав, см. также *Злоупотребление правом, Исполнение гражданско-правовых обязанностей, Пределы осуществления гражданских прав*

в соответствии с их социальным назначением 402—409

понятие 393

принцип беспрепятственного О.г.п. 394

фактические и юридические способы 395

Ответственность

- гражданско-правовая О. за причинение имущественного и морального вреда 455–458
- договорная и внедоговорная гражданско-правовая 448
- долевая и солидарная 449
- за нарушение денежного обязательства 472–475
- основного нарушителя и субсидиарная 450–451
- наступающая независимо от вины основного нарушителя (объективная) 465–467
- объекты 475–477
- основания и условия 447, 452–453
- особенности гражданско-правовой О. 443–445
- понятие гражданско-правовой О. 445
- понятие юридической О. 443
- преддоговорная 455
- применение 465
- размер 468
- регрессная 451
- смешанная 452
- функции гражданско-правовой О. 446–447

Отлагательное условие 353

Отменительное условие 354

Относительные события 337

Отсрочка исполнения обязательств 487

Охранительная функция гражданского права 73

Ответственность наследников по долгам наследодателя 681

Отказ

- завещательный 659–660
- безоговорочный О. от наследства 686
- направленный О. от наследства 686
- от получения завещательного отказа 661
- от права собственности 530–531
- способы О. от наследства 687–688
- условия О. от наследства 686–687

Отказополучатель 660

Охрана

- и защита личных неимущественных прав 891–892
- и управление наследственным имуществом 689–691

Очередь наследников

- вторая по закону 671–672
- первая по закону 668–671
- пятая по закону 672

седьмая по закону 672
третья по закону 672
четвертая по закону 672
шестая по закону 672

П

Патент

досрочное прекращение 796
оформление 787–797
оформление П. на изобретение 787–793
оформление П. на полезную модель и промышленный образец 787–793
оформление П. на селекционное достижение 804–805
понятие 777
признание недействительным 795–796
спору о выдаче 799
срок действия 799

Патентное право

источники 778–779
как институт гражданского права 777, 779
в объективном смысле 777
в субъективном смысле 778
субъекты 779–780
объекты 782

Патентообладатели

права и обязанности 780–781
судебная защита прав 803–804

Патентоспособность

изобретения 782–784
полезной модели 784–785
промышленного образца 785–787
понятие 782

Пассивный тип гражданско-правовых обязанностей 114

Патронаж над дееспособными гражданами 167–168

Первоначальные способы приобретения права собственности 517

изготовление (создание) новой вещи как П.с.п.п.с. 517–518
обнаружение клада как П.с.п.п.с. 526
обнаружение находки как П.с.п.п.с. 525
переработка как П.с.п.п.с. 518
понятие и виды П.с.п.п.с. 517–518
приобретательная давность как П.с.п.п.с. 523–525

- приобретение права собственности на плоды, продукцию, доходы как
 - П. с.п.п.с. 522
- сбор общедоступных вещей как П.с.п.п.с. 525
- Передаточный акт (баланс) 202
- Передоверие 416, см. *Доверенность*
- Переработка
 - как способ приобретения права собственности 521–522
- «Пиратство» 774
- Письменная форма сделки
 - понятие 356–360
 - последствия несоблюдения 359–360
 - реквизиты 358
 - способы 358
- Плагиат 774
- Плоды от использования вещей 316, 522
- Плоды, продукция, доходы 521–522
- Подотрасли гражданского права 79–81
- Позитивное обязывание 114
- Полезная модель
 - заявка на П.м. 788
 - понятие 784–785
 - приоритет 789–790
 - регистрация 793
 - служебная 800–801
 - условия патентоспособности 784–785
 - экспертиза заявки на П.м. 792–793
- Показ произведения
 - понятие 740
 - право на публичный П.п. 740
- Полное товарищество
 - ведение дел 225
 - ликвидация 227
 - понятие 224
 - права и обязанности участника 224–226.
 - создание 225
 - фирменное наименование 224
 - требования к складочному капиталу 224
- Полномочие как субъективное гражданское право 409
- Полный товарищ 224
 - ответственность по долгам товарищества 224
 - лично-доверительный характер отношений 224
 - выход из товарищества 225

- воздержание от конкуренции с товариществом 226
- Попечитель
 - лица, назначаемые П. 161–163
 - права и обязанности 163–165
- Попечительство
 - органы опеки и П. 159
 - понятие и цели 158
 - прекращение 165–167
- Последствия недействительности сделок
 - реституция как П.н.с., см. также *Реституция*
 - иные имущественные П.н.с. 389–390
 - недопущение реституции как П.н.с. 390
 - ограничения на применение общих П.н.с. 391
- Постановления Правительства как источники гражданского права 93–97
- Потребительские общества 247
- Потребительский кооператив
 - паевой (уставный) фонд 259
 - понятие 258
 - права и обязанности членов 259
 - разновидности 258
 - управление 259
- Потребляемые вещи 316
- Право общей собственности
 - виды 569–571
 - понятие 566–569
 - субъекты 568–569
- Право оперативного управления
 - понятие 609
 - в системе вещных прав 498, 604–606
 - как особое имущественное право 606
 - субъекты 609
- Право публичной собственности (государственной и муниципальной)
 - объекты 558
 - понятие 554
 - множественность субъектов 554
- Право собственности, см. также *Правомочия собственника, Право общей собственности, Право публичной собственности, Право частной собственности*
 - границы содержания и осуществления 511–514
 - определение 510
 - отказ от П.с. 530
 - в системе вещных прав 498

- как юридический институт 509–510
- прекращение 530–536
- приобретение 517–518
- Право хозяйственного ведения
 - понятие 607
 - в системе вещных прав 604–606
 - как особое имущественное право 606
 - как способ осуществления права собственности 604
 - субъекты 604
- Право частной собственности
 - объекты П.ч.с. граждан 538–539
 - основания возникновения П.ч.с. граждан 538
 - понятие 508, 537
 - граждан на земельный участки 538–540
 - граждан на жилые помещения 540–543
 - индивидуальных предпринимателей 543–544
 - кооперативов 552–553
 - некоммерческих организаций 553
 - хозяйственных обществ 548–552
 - хозяйственных товариществ 547–548
 - юридические лица как субъекты П.ч.с. 183
- Правомочие 113
 - ограничение П. собственника 512–514
 - владения 511
 - пользования 511
 - распоряжения 511
 - «триада» П. собственника 510–511
- Правонарушение, см. также *Ответственность — Основания и условия О.*
 - понятие 452
 - состав 453
- Правопреемство
 - наследственное 638
 - общее (универсальное) при реорганизации юридического лица 200
 - частичное (сингулярное) при ликвидации юридического лица 205
- Правоспособность
 - возникновение и прекращение П. граждан 138
 - неотчуждаемость и невозможность ограничения П. граждан 137
 - понятие П. граждан 134, 135
 - и субъективные права гражданина 134
 - юридического лица 189
 - специальная (целевая) П. юридического лица 189–190
 - универсальная (общая) П. юридического лица 189–190

- равенство П. граждан 137
- ничтожность сделок, направленных на ограничение П. и дееспособности гражданина
- содержание и пределы П. граждан 136
- понятие 118
- Правосубъектность
 - понятие и содержание 117–118
- Пределы осуществления гражданских прав
 - нравственные нормы при определении 398
 - понятие 397
 - разумность и добросовестность при определении 399–402
- Предмет гражданского права
 - имущественные отношения, входящие в П.г.п. как отрасли права 64, 65–68
 - личные неимущественные отношения, входящие в П.г.п. как отрасли права 65, 68–70
 - общая характеристика отношений, входящих в П.г.п. как отрасли права 64–65
- Пределы осуществления права собственности, см. *Границы — Г. осуществления права собственности*
- Предприятие
 - казенное П. как субъект права оперативного управления 604
 - унитарное П. как субъект права хозяйственного ведения 609
- Предприятие как субъект и объект права 310
- Представительство, см. также *Доверенность*
 - возникновение 411
 - добровольное, обязательное и в силу акта государственного органа или органа местного самоуправления 412
 - коммерческое 411
 - понятие, юридические и фактические причины 407–410
 - субъекты 408–410
- Предъявительские ценные бумаги 324–326
- Презумпция
 - авторства 732
 - добросовестности приобретателя 629
 - совместного характера имущества супругов 583
 - творческого характера умственной деятельности и ее результатов 724
- Преимущественное право
 - покупки доли в общей собственности 575
 - на предметы обычной домашней обстановки и обихода 642
 - при наследовании земельных участков 644
 - при наследовании предприятия 642–643

Преимущественные права 126

Преклюзивные сроки, см. *Пресекательные сроки*

Прекращение права собственности

основания 530–531

понятие 530

по воле собственника 530–531

принудительное 532–536

Прекращение юридического лица

при банкротстве 210–214

путем ликвидации 204–210

путем реорганизации 200

Преобразование государственного предприятия в АО как способ приватизации 563

Преобразование как способ реорганизации юридического лица 200–201

Препоручительный индоссамент 327

Пресекательные сроки 482

Претензионные сроки 483

Приватизация

внесение имущества в уставный капитал ОАО как способ П. 564

объекты 562

понятие 561

передача акций в доверительное управление как способ П. 563

жилых помещений 565

земельных участков 565

как способ прекращения права публичной собственности 559

путем преобразования государственного предприятия в АО 563

продажа акций через организатора торгов на рынке ценных бумаг как способ П. 563

продажа имущества без объявления цены как способ П. 563

продажа имущества посредством публичного предложения как способ П. 563

продажа объектов на аукционах и конкурсах как способ П. 563–564

общая характеристика способов П. 563

субъекты правоотношений 562

цели и значение 561

Признание

недействительными (недействующими) нормативных правовых актов 434–438

недействительными ненормативных правовых актов как способ защиты гражданских прав 437

права как способ защиты гражданских прав 439

сделки недействительной 364, см. также *Недействительность сделок*

Принадлежность как вещь 315

Принцип

понятие П. гражданского права 74

беспрепятственного осуществления гражданских прав 76, 394

всемерной охраны и судебной защиты гражданских прав 77

диспозитивности 76

запрета злоупотребления правом 77, 404

недопустимости произвольного вмешательства в частные дела 74

неприкосновенности собственности 75

свободы договора 76

юридического равенства 75

полноты возмещения вреда и убытков 468

Принудительное прекращение права частной собственности

безвозмездное 537

на возмездных основаниях 532—536

Принятие наследства

понятие 676

способы 677—679

срок 678—679

фактическое 677

Приобретатель

добросовестный 524

недобросовестный 525

Приоритет

изобретения, полезной модели, промышленного образца 789—790

товарного знака 867—868

Приобретательная давность как способ приобретения права собственности 523—525

Приобретение права собственности, см. *Способы приобретения права собственности*

Присвоение

теория 499—502

частная и публичная формы 501

Присоединение как способ реорганизации юридического лица 200

Притворная сделка 371

Причинная связь как условие гражданско-правовой ответственности 458—460

Программа для ЭВМ

декомпиляция 821

использование 820—821

понятие 817—819

регистрация 822—823

Продажа имущества

без объявления цены как способ приватизации 563

посредством публичного предложения как способ приватизации 563

Производные способы приобретения права собственности

понятие и виды 518, 527–529

Производственный кооператив (артель)

виды 245–246

создание 247

органы 248

понятие 246

права и обязанности членов 250

Промышленная применимость полезной модели 785

Промышленный образец

заявка на П.о. 788–789

понятие 785

приоритет 789–790

регистрация 793

служебный 800–801

условия патентоспособности 785–787

экспертиза заявки на П.о. 792–793

Противоправность как условие гражданско-правовой ответственности 453–455

Публичное имущество

нераспределенное 560

распределенное 560

Публичное и частное право 55–57

Публично-правовые образования

и органы публичной власти 284–285

особенности гражданской правосубъектности 286

как субъекты гражданского права 289

участие в вещных правоотношениях 291–292

участие в корпоративных правоотношениях 293

участие в обязательственных и иных гражданско-правовых отношениях 294–296

Публично-правовые образования как субъекты права собственности 559

Р

Раздел

наследства 683–684

соглашение о Р. наследства 683

Разделение как способ реорганизации юридического лица 200

Разделительный баланс

при реорганизации юридического лица (в случаях разделения и выделения) 202

Разрешительный порядок создания юридического лица 196

Разумность при осуществлении гражданских прав 400

Расширительное толкование гражданско-правовых норм 107

«Расщепленная» собственность 515–516

Реабилитационные процедуры при банкротстве юридических лиц 214

Реальные сделки 351

Реальный ущерб

возмещение Р.у. как дополнительное последствие недействительности сделок 389

понятие 456

Регистрация

граждан в качестве индивидуальных предпринимателей 140

юридического лица 189, 197

крестьянского (фермерского) хозяйства 140

изобретений, полезных моделей, промышленных образцов 793

секретных изобретений 793

товарных знаков 867

сделок с недвижимым имуществом 363

сделок с движимым имуществом 363

Регулятивная функция гражданского права 73

Реестр акционеров 240

Резервный фонд

в кооперативах 553

в хозяйственных обществах 551

Резолютивное условие, см. *Отменительное условие*

Результаты интеллектуальной деятельности

регистрация 698

режим использования 695

как объекты исключительных прав 694

функции гражданского права по охране и использованию Р.и.д. 698–700

Реквизиты сделки 358

Реквизиция имущества 535

Ректа-бумаги 324

Реорганизация юридического лица

гарантии прав и интересов кредиторов при Р.ю.л. 203

добровольная и принудительная 201–202

понятие 200

способы 200

завершение 204

Реституция

- двусторонняя 387
- компенсационная 386—387
- недопущение 390
- односторонняя 388
- понятие 384
- владения 385, 623

Рукоприкладчик 409, 652

С

Самовольная постройка

- понятие 520
- условия признания права собственности на С.п. 520—521

Самозащита гражданских прав

- действия в условиях крайней необходимости как С.г.п. 428
- необходимая оборона как способ С.г.п. 426
- понятие 425

Саморегулируемые организации 268

Самостоятельность участников имущественных отношений 71

Сведения

- опровержение не соответствующих действительности С., порочащих честь, достоинство или деловую репутацию 898
- распространение не соответствующих действительности С., порочащих честь, достоинство или деловую репутацию 897

Свидетели при составлении и удостоверении завещания 212—215

Свидетельство

- авторское С. на селекционное достижение 808
- на право пользования наименованием места происхождения товара 874
- на товарный знак 868
- о праве на наследство 664

Сделки

- возмездные и безвозмездные 350
- воля и волеизъявление в С. 339
- кабальные 381—382
- каузальные и абстрактные 351
- консенсуальные и реальные 351
- крупные С. акционерных обществ 382
- мелкие бытовые 144
- мнимые 370
- односторонние, двусторонние и многосторонние 348—350
- основание 341

- понятие 339
- правомерность 343
- притворные 371
- с заинтересованностью акционерных обществ 383
- совершенные в результате злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой 381
- совершенные неуполномоченным лицом 376
- совершенные под влиянием заблуждения или обмана 378—379
- совершенные под влиянием насилия и угрозы 380
- совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности 369
- условия действительности 345—346
- условные 352
- фидуциарные 352
- форма С., см. также *Форма сделок*
- действительность 344
- классификация 347
- Сделкоспособность 139
- Секретное изобретение 802—803
- Селекционные достижения
 - авторское свидетельство на С.д. 808
 - патент на С.д. 807
 - понятие С.д. 805—806
 - права патентообладателя и автора С.д. 804—805
 - условия охраноспособности 806—807
- Сервитут
 - водный 595
 - земельный 595
 - лесной 595
 - «отрицательный» и «положительный» 596
 - постоянный и срочный 596
 - публичный 596
 - как ограниченное вещное право 595
- Сингулярное правопреемство 205, 645
- Система
 - гражданского права 78
 - нормативных актов гражданского права 92
 - частного права 60
- Слияние как способ реорганизации юридического лица 200
- Сложные вещи 315
- Случай 466

Смежные права

понятие 752

в объективном смысле 752

сфера действия 701

производность и зависимость 753–754

возникновение, осуществление и защита 754

знак охраны 754

объекты С.п.

фонограмма как объект С.п. 756

исполнение как объект С.п. 756

постановка как объект С.п. 756

передача организаций эфирного и кабельного вещания 756

базы данных как объект С.п. 757

субъекты С.п.

исполнители или авторы исполнения как субъекты С.п. 757

изготовители фонограмм как субъекты С.п. 758

организации эфирного и кабельного вещания как субъекты С.П. 759

изготовители баз данных как субъекты С.п. 759

публикаторы произведений науки, литературы и искусства как субъекты С.п. 760

правопреемники как субъекты С.п. 761

права основных субъектов С.п.

права исполнителя 761

права изготовителя фонограммы 762

права организаций эфирного и кабельного вещания 764–765

права изготовителя баз данных 765

права публикатора произведения науки, литературы или искусства 766

свободное использование объектов смежных прав 768

Смешанная ответственность 452

Соавторство

возникновение 733., 827.

нераздельное 733

раздельное 733

соглашение о С. 733

Собственность, см. также *Право собственности, Формы собственности, Экономические отношения собственности*

«благо» и «бремя» С. 502

«доверительная» 514–515

«неполные права С.» 517

«расщепленная» 515–516

титулы 517

Событие

- абсолютные 337
- относительные 337
- как юридический факт 337

Содержание гражданского правоотношения 12–116

Создание (возникновение) юридического лица 196

Сособственники 569

Составители как субъекты авторского права 820

Составные произведения 730

Союзы юридических лиц, см. *Объединение юридических лиц*

Специальная

- доверенность 414
- правоспособность 189–190

Способы приватизации

- внесение имущества в уставный капитал ОАО как С.п. 564
- передача акций в доверительное управление как С.п. 563
- преобразование государственного предприятия в АО как С.п. 563
- продажа акций через организатора торгов на рынке ценных бумаг как С.п. 563
- продажа имущества без объявления цены как С.п. 563
- продажа имущества посредством публичного предложения как С.п. 563
- продажа объектов на аукционах и конкурсах как С.п. 563–564
- общая характеристика 563

Способы приобретения права собственности

- общие и специальные 519
- понятие и виды 517
- первоначальные 517–518
- производные 517–518

Средства индивидуализации, см. также *Наименование места происхождения товара, Товарный знак, Фирменное наименование*

- как объекты исключительных прав 700
- функции гражданского права по охране и использованию 698–699

Срок действия смежных прав 770

Сроки, см. также *Сроки исковой давности*

- гарантийные 483
- императивные и диспозитивные 481
- исчисление 479–481
- общие и частные 481
- определенные и неопределенные 481
- понятие С. как юридических фактов 478
- пресекательные (преклюзивные) 482
- претензионные 483

- возникновения гражданских прав и обязанностей 482
- защиты гражданских прав 483
- осуществления гражданских обязанностей 482
- осуществления гражданских прав 482
- С. службы и С. годности 483
- Сроки исковой давности
 - восстановление 489
 - исчисление 487
 - общий и специальные 484—485
 - перерыв 488
 - понятие 484
 - последствия истечения 490
 - применение 485—486
 - приостановление течения 487—489
- Субсидиарная ответственность 450
- Субъективная гражданская обязанность
 - активный тип 115
 - пассивный тип 114—115
 - понятие 114
- Субъективное гражданское право
 - понятие 113
 - содержание (правомочия) 113
- Субъекты гражданского правоотношения 118—119
- Судебное решение как юридический факт 336
- Суперфиций 593, 595
- Суспензивное условие, см. *Отлагательное условие*

Т

- Тайна
 - коммерческая 833
 - завещания 656
 - личной жизни 893—894
- Теория сущности юридического лица 178
- Технологические имущественные комплексы 312
- Титул собственности 517
- Титульное владение
 - защита 634
 - понятие 517
- Товарищество на вере (коммандитное)
 - понятие 227
 - права и обязанности вкладчиков 228—229
 - фирменное наименование 228

Товарно-денежный характер имущественных отношений, регулируемых гражданским правом 462

Товарный знак

государственная регистрация 867

использование 866

коллективный 863

общеизвестный 862

понятие 859

прекращение охраны 866, 869–870

приоритет 867–868

регистрация 867

свидетельство на Т.з. 868

признаки 859–860

охрана 860–861

виды 861–864

функции 864

содержание 865–866.

Товарораспорядительные ценные бумаги 327

Толкование гражданско-правовых норм 106–108

Топология интегральной микросхемы

использование 826–828

понятие 825–826

регистрация 828–830

Торгово-промышленная палата 268

Торговые ценные бумаги 328

Трансферт 326

«Триада» правомочий собственника 510–511

Трудоспособность гражданина 131

У

Убытки

понятие 454

принцип полноты возмещения 457

реальный ущерб как составная часть У. 456

упущенная выгода как составная часть У. 456

Уведомительный порядок создания юридического лица 196

Угроза как основание оспоримости сделок 380

Удержание вещи 603

Узуфрукт 600

Улучшения имущества

неотделимые 124

отделимые 124

Универсальная правоспособность 189—190

Универсальное правопреемство 638

Унитарное предприятие

неделимость имущества 251

понятие У.п. как субъекта права 251

У.п., основанные на праве хозяйственного ведения, и У.п., основанные на праве оперативного управления 254

целевая (специальная) правоспособность 252

казенное У.п. как субъект права оперативного управления 254

субсидиарная ответственность учредителей по их долгам 255

Уничтожение вещи 531

Упущенная выгода 456

Уровень техники 783—784

Условия

понятие в сделках 351

отлагательное и отменительное 352—354

Уставный капитал

вклады в У.к. 549

внесение имущества в У.к. ОАО как способ приватизации 549—550

минимальный размер 549

понятие 548

увеличение 550—551

уменьшение 550

Устная форма сделки 355

Учебная дисциплина гражданского права, см. *Курс гражданского права*

Учредительные документы юридического лица 184—185

Учреждение

государственная корпорация как вид У. 281

понятие 180, 278

создание 278

учредительные документы 280

управление 280

имущество 279

финансирование 280

как вид юридического лица 180

частное 278

государственное или муниципальное 278

автономное 279

Ф

Фактическая монополия обладателя ноу-хау 831

Фактические способы осуществления гражданских прав 395

- Фидуциарность отношений, см. *Доверительность отношений*
 Фидуциарные сделки 352
 Физическое лицо 127, см. также *Апатрид, Гражданин, Иностранец*
 Фиктивная сделка 370, см. также *Мнимая сделка*
 Филиал юридического лица 194
 Финансовое оздоровление как процедура банкротства 215
 Фирма 852, см. также *Фирменное наименование*
 Фирменное наименование
 понятие 851
 принципы 853—854
 содержание 854—856
 регистрация 856
 понятие Ф.н. юридического лица 187
 исключительное право на Ф.н. 865—859
 ограничения при использовании слов и словосочетаний в составе Ф.н. 855
 Фиск, см. *Казна*
 Фонд
 понятие 274
 создание 275
 управление 276
 реорганизация 276
 неделимый Ф. в кооперативах 553
 паевой 187—188
 резервный Ф. в хозяйственных обществах 551
 резервный Ф. в кооперативах 553
 Фонограмма
 понятие 756
 производители 706
 Форма
 завещания 651—655
 завещательного распоряжения правами на денежные средства в бан-
 ках 655
 Форма сделок
 конклюдентные действия как Ф.с. 356
 молчание как Ф.с. 356
 нотариальная 360—362
 письменная 356, 358, см. также *Аналог собственноручной подписи*
 последствия несоблюдения письменной Ф.с. 359—360
 реквизиты письменной Ф.с. 358
 устная 355
 Формы защиты гражданских прав
 неюрисдикционные и юрисдикционные 423—425

судебная, административная 423

Формы собственности

«иные» 508

принцип равенства 506

понятие Ф.с. как экономической категории 507

частная и публичная 507

«Форс-мажор», см. *Непреодолимая сила*

Функции

гражданского права 73

денег 318

Х

Хозяйственное общество, см. *Акционерное общество, Общество с дополнительной ответственностью, Общество с ограниченной ответственностью*

Хозяйственное товарищество, см. *Полное товарищество, Товарищество на вере*

Холдинг 242

Хозяйственные общества как субъекты права частной собственности 221—224

Хозяйственные товарищества как субъекты права частной собственности 221—224

Ц

Целевая правоспособность 189—190

Целевое назначение

земельных участков 60

жилых помещений 512, 547

права оперативного управления 610

фондов хозяйственных обществ 551

Ценные бумаги, см. также *Акция, Индоссамент*

как документы (отличие Ц.б. от иных гражданско-правовых документов) 319

основные функции (доказательственная, защитная) 320, 322

как объект вещных прав 321

как движимые вещи 325

легитимация субъекта права, воплощенного в Ц.б 320

понятие и признаки 323—325

классификация 325

государственные и муниципальные 328

частные 328

- денежные, товарораспорядительные и корпоративные 327
- производные 327
- именные, ордерные и предъявительские 324–326
- торговые, товарные и инвестиционные (фондовые, эмиссионные) 328–329
- конститутивные и декларативные 329
- абстрактные и каузальные 329
- бездокументарные (гражданско-правовой режим) 329

Цивилистика, цивилистическая наука 81

Цитирование 748

Ч

Частичная дееспособность малолетних 145–146

Частичная дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет 142–144, см. *Эмансипация*

Частное право

- гражданское право как Ч.п. 56
- дуализм 63
- понятие 56
- система 60

Частное (частичное) правопреемство 119

Частноправовые отношения

- динамика 124
- статика 492

Частные сроки 481

Честь

- понятие 890
- право на Ч., достоинство и деловую репутацию 896–897

Чистые активы 550

Чрезвычайные обстоятельства

- составление завещания в Ч.о. 655

Ш

Шикана 405

Штраф 470

Штрафная неустойка 470

Э

Экземпляр

- контрафактный 713
- конфискация контрафактных Э. 772

- право на импорт Э. произведения 741
- право на распространение Э. произведения 741
- прокат Э. произведения 741
- Э. в цифровой форме 749

Экономические отношения собственности

- понятие 502
- правовые формы 502—503
- товар как объект Э.о.с. 502—503

Экспертиза

- формальная Э. заявки на изобретение 790
- формальная Э. заявки на промышленный образец 793
- заявки на изобретение по существу 791
- заявки на промышленный образец по существу 793
- заявки на полезную модель 792
- заявки на селекционное достижение 812
- заявки на регистрацию наименования места происхождения товара 874
- заявки на товарный знак 868
- заявленного обозначения 868

Электронно-цифровая подпись 359

Эмансипация 142

Эмиссионные ценные бумаги 330—331, см. *Бездокументарные ценные бумаги*, *Инвестиционные ценные бумаги*

Ю

Юридическая заменимость

- вещей 314
- эмиссионных ценных бумаг 320
- невозможность Ю.з. (незаменимость) отдельных видов вещей 313
- невозможность Ю.з. (незаменимость) отношений совместной собственности 581

Юридическая монополия 695

Юридическая ответственность 442—443, см. *Ответственность*

Юридические способы осуществления гражданских прав 395

Юридический адрес 188, см. *Место нахождения юридического лица*

Юридический акт 334

Юридический поступок 336

Юридический состав 338—339

Юридический факт 333, см. также *Действия*, *События*, *Сроки*, *Юридический состав*

- правомерный 334
- неправомерный 336

Юридическое лицо, см. также *Коммерческие организации*, *Некоммерческие организации*

понятие 189

дееспособность 189

классификация 178–180

Ю.л. собственники и не собственники 179

Ю.л. собственники, в отношении которых их собственники (учредители) не сохраняют ни обязательственных, ни вещных прав 183

корпорации и учреждения 180

коммерческие и некоммерческие 181

органы 191–194

правоспособность 189

представительство 194

государственная регистрация 189, 197

прекращение 199

признаки 184

наименование 187

фирменное наименование 187

учредители 196

учредительные документы 184

реорганизация 200

возникновение (создание) 196

сущность 189–191

филиал 194

как участник гражданских правоотношений 174

как субъект гражданского права 176

категория Ю.л. как гражданско-правовая категория 177

Юридическое равенство

понятие Ю.р. участников частноправовых отношений 58

принцип 75

Юрисдикционная форма защиты гражданских прав 424

Я

Явка

последствия Я. гражданина, признанного безвестно отсутствующим 170

последствия Я. гражданина, объявленного умершим 171–173

Явочно-нормативный порядок создания юридических лиц 196

Учебное издание

РОССИЙСКОЕ ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УЧЕБНИК
В 2 томах
Том I

ОБЩАЯ ЧАСТЬ. ВЕЩНОЕ ПРАВО. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО.
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫЕ ПРАВА. ЛИЧНЫЕ НЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА

2-е издание, стереотипное

Редактор *Т.Г. Христенко*
Корректоры: *Г.Б. Абудеева, Л.А. Галайко*
Художественное оформление: *В.В. Самойлова*
Компьютерная верстка: *А.А. Науменко*

Подписано в печать 01.10.2010. Формат 60х90 ¹/₁₆. Бумага офсетная.
Гарнитура Newton. Печать офсетная. Усл. печ. л. 60.
Тираж 10 000 экз. (1-й з-д 5000 экз.).
Заказ №

Издательство «Статут»:
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2;
тел.: +7 (495) 649-18-06
E-mail: book@estatut.ru
www.estatut.ru

ISBN 978-5-8354-0700-2



Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации



**Под редакцией
П.В. Крашенинникова**

Среди авторов
комментария:

Коновалов А.В.
Яковлев В.Ф.
Крашенинников П.В.
Маковский А.Л.
Суханов Е.А.
Ем В.С.
Гонгало Б.М.
Богуславский М.М.
Кротов М.В.
Красавчикова Л.О.
Кириллова М.Я.
Манылов И.Е.
Зайцева Т.И.
Попондопуло В.Ф.
Степанов П.В.
Всеволожский К.В.
Беляев К.П.
Майфат А.В.
Михеева Л.Ю.
Рузакова О.А.
Миронов И.Б.
Андропов В.В.
Мурзин Д.В.
Щербаков Н.Б.
Челышев М.Ю.
Казанцев М.Ф.

Любую информацию о книгах издательства Вы можете получить по телефону:

+7(495) 649-18-06

или на нашем сайте www.estatut.ru

«ВЕСТНИК ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА»

Вестник гражданского права – это первый и единственный научный журнал, который посвящен обсуждению наиболее значимых проектов в области гражданского права России.

Впервые журнал начал выходить еще в дореволюционной России (1913 – 1917 гг.) и, по мнению самых видных цивилистов того времени, был признан одним из самых авторитетных юридических изданий.

Современный «Вестник гражданского права» содержит анализ наиболее острых вопросов российского и зарубежного гражданского права, в нем широко представлена цивилистическая мысль прошлого – материалы, порой неизвестные современному юристу.

Журнал ставит своей целью развитие цивилистической мысли в России, распространение ее влияния на законотворчество и правоприменение.

ОСНОВНЫЕ РУБРИКИ ЖУРНАЛА:



■ ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО
(ГРАЖДАНСКОГО) ПРАВА

■ ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО
В КОММЕНТАРИЯХ

■ ИНОСТРАННАЯ НАУКА
ЧАСТНОГО ПРАВА

■ ПОЛИТИКА ПРАВА

■ ЦИВИЛИСТИЧЕСКАЯ
МЫСЛЬ ПРОШЛОГО

■ КРИТИКА
И РЕЦЕНЗИИ

Главный редактор Е.А. Суханов

ФОРМАТ: 70*100/16

ОБЪЕМ: 300 ПОЛОС

БУМАГА: ОФСЕТ 80 г/м²

С 2010 года ПЕРИОДИЧНОСТЬ ИЗДАНИЯ – 6 НОМЕРОВ в год

Издание журнала осуществляет ООО «Издательский дом В. Ема»

Стоимость годовой подписки на 2011 г. - 2 700 руб.

Оформить подписку можно на сайте www.mvgr.ru или по телефону +7 (495) 649-18-06.

Подписные индексы на 2010 год:

Агентство «Роспечать» - 36771, каталог «Почта России» - 24257 (полугодовая),

«Пресса России» - 36978 (полугодовая).

Приобрести номера журналов Вы можете в магазине юридической литературы

«Лекс-Книга» по адресу: Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2,

тел. + 7 (495) 789-34-06; www.lexkniga.ru (интернет-магазин)