

• ЭЛЕКТРОННОЕ ИЗДАНИЕ •

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ  
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
«МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ИМЕНИ О. Е. КУТАФИНА (МГЮА)»  
Волго-Вятский институт (филиал) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА)  
Кафедра гражданского и семейного права

**УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ  
ДЛЯ ПОДГОТОВКИ К СДАЧЕ  
ГОСУДАРСТВЕННОГО ЭКЗАМЕНА  
ПО НАПРАВЛЕНИЮ ПОДГОТОВКИ МАГИСТРАТУРЫ  
40. 01. 01. «ЮРИСПРУДЕНЦИЯ»,  
ПРОФИЛЬ «МАГИСТР ЧАСТНОГО ПРАВА»**



МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ  
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
«МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ИМЕНИ О. Е. КУТАФИНА (МГЮА)»  
Волго-Вятский институт (филиал) Университета  
имени О. Е. Кутафина (МГЮА)  
Кафедра гражданского и семейного права

УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ  
ДЛЯ ПОДГОТОВКИ К СДАЧЕ  
ГОСУДАРСТВЕННОГО ЭКЗАМЕНА  
ПО НАПРАВЛЕНИЮ ПОДГОТОВКИ МАГИСТРАТУРЫ  
40. 01. 01. «ЮРИСПРУДЕНЦИЯ»,  
ПРОФИЛЬ «МАГИСТР ЧАСТНОГО ПРАВА»

*Учебное пособие рекомендовано к печати Методическим советом  
Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина  
(МГЮА) (протокол № 41 от «28» октября 2022 года).*

Киров  
2023

УДК 347; 33  
ББК 67.404:65.050.2я73  
У91

Авторы:

**Барамзина О. Н.**, канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 4);

**Беспярых В. И.**, доктор экон. наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, профессор кафедры общегуманитарных и социально-экономических дисциплин Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 1);

**Караваев Н. В.**, канд. юрид. наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 2, § 27-40);

**Караваева Я. Н.**, ст. преподаватель кафедры гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 2, §14-26);

**Кирсанов К. А.**, канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 2, § 1-13);

**Савельев Д. Б.**, канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 7);

**Фадеева С. В.**, канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 5);

**Фольгерова Ю. Н.**, канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 6);

**Шаклеина Е. В.**, канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского и семейного права Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Глава 3);

У91 Учебное пособие для подготовки к сдаче государственного экзамена по направлению подготовки магистратуры 40. 04. 01 Юриспруденция, профиль «Магистр частного права» / О. Н. Барамзина, В. И. Беспярых, Н. В. Караваев [и др. ]; под ред. д. ю. н. , проф. Т. В. Соيفер; Волго-Вятский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА)». – Киров : ООО «Издательство «Радуга-ПРЕСС», 2023. – 249 с.  
URL: [http://www.raduga-press.com/gallery/state\\_exam\\_master\\_of\\_law.pdf](http://www.raduga-press.com/gallery/state_exam_master_of_law.pdf)

ISBN 978-5-6050137-2-3

Учебное пособие предназначено для подготовки к государственной итоговой аттестации студентов, обучающихся по направлению подготовки 40. 04. 01 Юриспруденция (уровень магистратуры), профиль «Магистр частного права». Разработано в соответствии с рабочей программой государственной итоговой аттестации для обучающихся по направлению подготовки 40. 04. 01 Юриспруденция (уровень магистратуры), профиль «Магистр частного права» в Волго-Вятском институте (филиале) Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). В пособии кратко изложены основные положения учебных дисциплин (модулей), вопросы по которым вынесены на государственную итоговую аттестацию. Пособие направлено на систематизацию знаний студентов для подготовки к экзамену. Нормативные правовые акты приводятся по состоянию на 1 сентября 2022 года.

Пособие будет полезно студентам и преподавателям юридических вузов, а также всем интересующимся вопросами частного права.

ISBN 978-5-6050137-2-3

© Волго-Вятский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА)», 2023.

## Оглавление

<b>Глава 1. Экономические последствия принятия решений</b> .....	<b>8</b>
§ 1.1. Понятие и природа управленческого решения. Классификация решений. Требования к качеству управленческих решений. ....	8
§ 1.2. Процесс принятия решения и его структура. Оценка степени самостоятельности решений .....	10
§ 1.3. Причины возникновения проблемных ситуаций. Приведение ситуаций к типовым задачам управления .....	15
§ 1.4. Понятие о теории принятия решений. Требования к качеству управленческих решений. Факторы, влияющие на принятие управленческого решения.....	17
§ 1.5. Сущность моделирования. Процесс построения модели. Общие проблемы моделирования.....	27
§ 1.6. Сущность процесса прогнозирования; роль и значение прогнозной информации в процессах разработки и принятия управленческих решений.....	31
§ 1.7. Количественные и качественные методы прогнозирования. Классификация видов прогнозов и их особенности .....	35
§ 1.8. Понятие и классификация рисков. Количественная оценка уровня риска. Методы управления рисками.....	39
§ 1.9. Управленческие решения и ответственность.....	42
§ 1.10. Контроль организации исполнения. Развернутая оценка конечных результатов .....	44
<b>Глава 2. Актуальные проблемы частного права</b> .....	<b>48</b>
§ 2. 1. Проблема разделения права на сферу частного и публичного права .....	48
§ 2. 2. Проблема дуализма частного права .....	49
§ 2.3. Гражданское право в системе частного и публичного права .....	50
§ 2.4. Взаимодействие гражданского права с другими отраслями права .....	53
§ 2.5. Проблемы системы источников гражданского права .....	54
§ 2.6. Сущность гражданско-правового регулирования. Механизм гражданско-правового регулирования.....	55
§ 2.7. Проблемы предмета гражданского права: содержание имущественных отношений; значение личных неимущественных отношений .....	57
§ 2.8. Корпоративные отношения в предмете гражданского права.....	59
§ 2.9. Организационные отношения в сфере частного права .....	62
§ 2.10. Современное доктринальное представление о методе гражданско-правового регулирования .....	65
§ 2.11. Принципы гражданско-правового регулирования: понятие, проблемы классификации принципов в гражданском праве.....	67
§ 2.12. Семейное право в системе права. Взаимодействие семейного права с другими отраслями права. Система семейного права .....	68
§ 2.13. Проблемы «зависимого» субъекта, «сложного» субъекта, «фиктивного» субъекта, «будущего» субъекта, «специального» субъекта .....	71
§ 2.14. Особенности физических лиц как субъектов гражданского права.....	76

§ 2.15. Особенности правового статуса индивидуального предпринимателя .....	82
§ 2.16. Понятие, признаки и теории сущности юридического лица .....	85
§ 2.17. Субъекты семейного права. Проблема определения категории «семья» в частном праве .....	90
§ 2.18. Проблемы определения понятия «объекта правоотношения» в частном праве .....	93
§ 2.19. Проблемы классификации объектов в гражданском праве. Значение легальных классификаций объектов в гражданском праве .....	94
§ 2.20. Особенности осуществления гражданского через представителя .....	104
§ 2.21. Пределы осуществления гражданских прав. Формы злоупотребления правом .....	107
§ 2.22. Осуществление субъективных гражданских прав: понятие, принципы и формы .....	110
§ 2.23. Проблемы защиты гражданских и семейных прав. Особенности форм и способов защиты в частном праве .....	112
§ 2.24. Правовая природа самозащиты права .....	115
§ 2.25. Правовая природа мер оперативного воздействия .....	116
§ 2.26. Соотношение мер охраны и мер защиты в гражданско-правовых институтах .....	118
§ 2.27. Учение о сроках в частном праве .....	121
§ 2.28. Классификация сроков в частном праве .....	124
§ 2.29. Особенности срока исковой давности .....	127
§ 2.30. Содержание права собственности. Проблема «триады» правомочий собственника .....	132
§ 2.31. Ограничение и обременение права собственности .....	136
§ 2.32. Право хозяйственного ведения и оперативного управления имуществом: понятие и содержание .....	138
§ 2.33. Особенности виндикационной защиты вещных прав .....	141
§ 2.34. Особенности негативной защиты права собственности .....	144
§ 2.35. Применение самозащиты при нарушении вещных прав .....	145
§ 2.36. Правовая природа внедоговорных обязательств. Деликтные и кондикционные обязательства .....	148
§ 2.37. Понятие и правовая природа личных прав. Виды личных неимущественных прав. Соотношение категорий личных неимущественных прав и нематериальных благ .....	152
§ 2.38. Особенности защиты личных неимущественных прав в случае их нарушения: формы и способы защиты .....	155
§ 2.39. Компенсация морального вреда при нарушении личных неимущественных прав: проблемы определения размера .....	157
§ 2.40. Конфликт личных неимущественных прав: теоретические и практические проблемы разрешения .....	160
<b>Глава 3. «Проблемы правового регулирования оборота недвижимости» .....</b>	<b>164</b>
§ 3.1. Недвижимость как особая разновидность вещей. Понятие недвижимости в физическом и экономическом смыслах. Критерии деления вещей на движимые и недвижимые .....	164
§ 3.2. Особенности правового режима земельных участков .....	165

§ 3.3. Особенности правового режима предприятия и единого недвижимого комплекса. Объекты незавершенного строительства как недвижимое имущество .....	166
§ 3.4. Особенности осуществления государственной регистрации договора участия в долевом строительстве, договора об уступке прав требований по договору участия в долевом строительстве и прав участника долевого строительства на объект долевого строительства .....	169
§ 3.5. Договор продажи недвижимости. Особенности купли-продажи земельных участков. Условия договора купли-продажи земельного участка, являющиеся недействительными. Права покупателя в случае предоставления ему продавцом заведомо ложной информации о земельном участке .....	170
§ 3.6. Продажа земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности. Цена продажи земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности .....	172
§ 3.7. Особенности договора продажи предприятия .....	175
§ 3.8. Договор аренды зданий и сооружений .....	177
§ 3.9. Понятие и общая характеристика договора аренды земельного участка. Особенности аренды земельных участков в границах особой экономической зоны. Права арендатора в случае предоставления ему арендодателем заведомо ложной информации о земельном участке .....	179
<b>Глава 4. «Вещное право: проблемы и тенденции развития» .....</b>	<b>183</b>
§ 4.1. Понятие и признаки вещных прав. Вещные права в системе гражданских прав. Соотношение вещных и обязательственных прав. Система вещных прав по ГК РФ: проблемы и противоречия .....	183
§ 4.2. Признание права собственности на самовольную постройку. Легализация самовольных построек. «Дачная» амнистия .....	185
§ 4.3. Особые гражданско-правовые режимы общей долевой собственности: проблемы и противоречия. Долевая собственность инвестиционных фондов. Долевая собственность на общее имущество многоквартирного дома .....	186
§ 4.4. Особенности гражданско-правового режима общей совместной собственности. Гражданско-правовой режим имущества супругов по брачному договору. Гражданско-правовой режим совместной собственности в крестьянском (фермерском) хозяйстве .....	188
§ 4.5. Особенности права собственности публично-правовых образований. Приватизация государственного и муниципального имущества. Субъекты права государственной и муниципальной собственности: понятие, классификация, распределение полномочий. ....	189
§ 4.6. Система ограниченных вещных прав по ГК РФ: проблемы и противоречия. Принцип публичности ограниченных вещных прав. Принцип <i>niterus clausus</i> ограниченных вещных прав и его гражданско-правовое значение .....	191
§ 4.7. Обеспечительные вещные права. Юридическая природа залогового права (права залогодержателя) и права удержания. Ипотека в российском праве. Содержание договора об ипотеке. Порядок обращения взыскания на заложенную недвижимость .....	192
§ 4.8. Оценка добросовестности приобретения права собственности на недвижимое имущество: проблемы и противоречия, анализ судебной практики. Злоупотребление правом и его формы в механизме установления вещных прав .....	194
§ 4.9. Понятие и характеристика владения в частном праве. Особенности защиты владения .....	196

<b>Глава 5. «Общие проблемы договорного права» .....</b>	<b>198</b>
§ 5.1. Понятие обязательства и обязательственного права. Итоги реформирования и основные тенденции развития обязательственного права .....	198
§ 5.2. Основания возникновения обязательств. Классификация обязательств в зависимости от оснований возникновения. Проблема натуральных обязательств в гражданском праве .....	200
§ 5.3. Субъекты обязательств. Множественность лиц в обязательствах. Субъекты исполнения обязательства. Проблемы исполнения обязательств с участием третьих лиц .....	202
§ 5.4. Перемена лиц в обязательстве, соотношение с общим понятием правопреемства. Уступка права требования. Перевод долга .....	204
§ 5.5. Многообразие понятия «договор». Соотношение понятий «юридический факт», «сделка», «договор», «соглашение», «обязательство», «исполнение договора». Отличия гражданского договора от административного договора; от международного договора; от соглашения в семейной сфере .....	205
§ 5.6. Понятие и правила толкования договора. Способы толкования, предусмотренные Принципами международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 .....	207
§ 5.7. Момент и место заключения договора. Оферта. Публичная оферта. Приглашение делать оферты. Акцепт. Акцепт на иных условиях. Отзыв акцепта .....	209
§ 5.8. Принцип свободы договора. Договор присоединения: понятие, стороны, оформление, особенности расторжения. Правовая характеристика публичного договора и споры, связанные с его применением .....	211
<b>Глава 6. «Гражданско-правовая ответственность в российском и зарубежном праве» .....</b>	<b>214</b>
§ 6.1. Понятие договорной ответственности в российском и зарубежном праве. Функции и цели договорной ответственности. Отличия договорной ответственности от преддоговорной и деликтной .....	214
§ 6.2. Императивная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Диспозитивная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Условия ответственности за нарушение договора в российском и зарубежном праве .....	215
§ 6.3. Особенности установления причинно-следственной связи в сфере договорной ответственности .....	216
§ 6.4. Виновная и безвиновная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Пределы договорной ответственности в российском и зарубежном праве. Непреодолимая сила в российском и зарубежном праве. Договорный форс-мажор .....	217
§ 6.5. Понятие договорных убытков в российском и зарубежном праве. Виды убытков. Компенсационные, штрафные, номинальные и реституционные убытки .....	219
§ 6.6. Виды неустоек в российском и зарубежном праве. Товарная неустойка. Условия взыскания неустойки. Ограничение размера неустойки. Соотношение неустойки и задатка .....	220
§ 6.7. Особенности условий преддоговорной ответственности. Виды убытков, взыскиваемых на преддоговорной стадии. Возмещение «потери шанса» на заключение договора с третьим лицом. Определение размера преддоговорных убытков соглашением сторон или судом .....	221

§ 6.8. Особенности ответственности за нарушение денежного обязательства в российском и зарубежном праве. Правовая природа процентов за пользование чужими денежными средствами, как санкции договорной ответственности .....	223
§ 6.9. Условия ответственности за нарушение денежного обязательства. Ограничение ответственности за нарушение денежного обязательства .....	224
<b>Глава 7. «Исключительные права в гражданском обороте» .....</b>	<b>226</b>
§ 7.1. Особенности правовой природы объектов исключительных прав. Характеристика отношений, возникающих по поводу объектов исключительных прав .....	226
§ 7.2. Понятие и правовая природа исключительного права. Категория «исключительное право» а) в законодательстве об авторском праве; б) в патентном законодательстве и др. ....	228
§ 7.3. Личные неимущественные права авторов и исключительные права: проблемы соотношения .....	230
§ 7.4. Содержание исключительных прав. Срочный характер исключительных прав .....	231
§ 7.5. Пределы и ограничения исключительного права .....	233
§ 7.6. Особенности защиты исключительных прав в частном праве .....	235
§ 7.7. Права на средства индивидуализации и их место в системе исключительных прав .....	236
<b>Примерные вопросы для подготовки к государственному экзамену.....</b>	<b>238</b>
Дисциплина (модуль) «Экономические последствия принятия решений» .....	238
Дисциплина (модуль) «Актуальные проблемы частного права» .....	238
Дисциплина (модуль) «Проблемы участия юридических лиц в гражданском обороте» .....	240
Дисциплина (модуль) «Проблемы правового регулирования оборота недвижимости» .....	240
Дисциплина (модуль) «Вещное право: проблемы и тенденции развития» .....	241
Дисциплина (модуль) «Общие проблемы договорного права» .....	242
Дисциплина (модуль) «Гражданско-правовая ответственность в российском и зарубежном праве» .....	242
Дисциплина (модуль) «Исключительные права в гражданском обороте» .....	243
<b>Перечень основной и дополнительной учебной литературы, необходимой для подготовки к итоговой государственной аттестации .....</b>	<b>244</b>
Основная литература .....	244
Дополнительная литература .....	244



# Глава 1. Экономические последствия принятия решений

## § 1.1. Понятие и природа управленческого решения. Классификация решений. Требования к качеству управленческих решений.

### Природа процесса принятия решений

Решение – это выбор альтернативы. Ответственность за принятие важных организационных решений – тяжелое моральное бремя, что особенно ярко проявляется на высших уровнях управления. Руководитель не может принимать непродуманных решений.

Принятие решений отражается на всех аспектах управления.

Принятие решений – часть каждодневной работы менеджера.

Компетентность в данной области отличает эффективно работающего менеджера от его неэффективно работающего коллеги.

В области принятия решений Генри Минцберг выделил четыре роли руководителя:

1. Предприниматель;
2. Специалист по исправлению нарушений в работе;
3. Распределитель ресурсов;
4. Специалист по достижению соглашений.

Организационное решение – это выбор, который должен сделать руководитель, чтобы выполнить обязанности, обусловленные занимаемой им должностью.

Цель организационного решения – обеспечение движения к поставленным перед организацией задачам.

Поэтому наиболее эффективным организационным решением явится выбор, который будет на самом деле реализован и внесет наибольший вклад в достижение конечной цели. Поскольку характер работы менеджера зависит от уровня управления, на котором он находится, существуют различия и в характере решений, принимаемых на разных уровнях.

Тем не менее, все эти роли, названные Генри Минцбергом, в той или иной мере периодически исполняет каждый менеджер.

### Классификация управленческих решений

Организационные решения можно классифицировать на запрограммированные и незапрограммированные.

Запрограммированное решение – это результат реализации определенной последовательности шагов или действий, подобным тем, что принимаются при решении математического уравнения.

Число возможных альтернатив при этом ограничено и выбор должен быть сделан в пределах направлений, заданных организацией.

Примером такого типа решений могут служить управленческие решения на основе нормативов.

Программирование можно считать важным вспомогательным средством в принятии эффективных организационных решений.

Незапрограммированные решения.

Решения этого типа требуются в ситуациях, которые в определенной мере новы, внутренне не структурированы или сопряжены с неизвестными факторами.

Руководителю в этом случае необходимо разработать процедуру принятия решения.

При этом надо иметь в виду, что принятое решение может иметь и отрицательные последствия.

Эффективно работающий руководитель понимает и принимает как факт то, что выбранная им альтернатива может иметь недостатки.

Он принимает данное решение, поскольку, с учетом всех факторов, оно представляется наиболее желательным с точки зрения конечного эффекта.

Концепция компромиссов постоянно должна применяться менеджерами.

Обычно незапрограммированные решения классифицируют на интуитивные, решения, основанные на суждениях и рациональные.

Интуитивные решения.

Интуитивное решение – это выбор, сделанный только на основе ощущения того, что он правилен.

Лицо, принимающее такое решение не занимается при этом сознательным взвешиванием всех «за» и «против» по каждой альтернативе, он просто делает выбор.

Иногда такие решения называют озарением или шестым чувством.

Решения, основанные на суждениях.

Решение, основанное на суждении – это выбор, обусловленный знаниями или накопленным опытом.

Суждение полезно, поскольку многие ситуации в организациях имеют тенденцию к частому повторению.

Главное его достоинство – быстрота и дешевизна его принятия.

Недостаток – из-за опоры на опыт очень часто можно упустить новую альтернативу, иногда более эффективную.

**Требования к качеству управленческих решений.**

**Рациональные решения**

Рациональное решение обосновывается с помощью объективного аналитического процесса, состоящего из следующих этапов:

- Диагностика проблемы,
- Формулировка ограничений и критериев принятия решения,
- Выявление альтернатив,
- Оценка альтернатив,
- Окончательный выбор.

**Диагностика проблемы**

Проблема – это ситуация, когда поставленные цели не достигнуты.

Как проблему можно рассматривать также потенциальную возможность.

Первая фаза в диагностике – осознание и установление симптомов затруднений и имеющихся возможностей.

### **Формулировка ограничений и критериев принятия решения**

Перед тем как переходить к следующему этапу процесса руководитель должен определить суть ограничений и только потом выявлять альтернативы. Важный ограничитель – полномочия менеджера.

Желательно определить стандарты, по которым предстоит оценивать альтернативы (критерии принятия решений).

### **Определение альтернатив**

Руководители понимают, что поиск оптимального решения занимает чересчур много времени, дорого стоит или труден. Вместо этого они обычно выбирают решение, которое позволит снять проблему.

При этом желательно учесть достаточно широкий спектр возможных решений.

### **Оценка альтернатив**

Для оценки необходимо располагать стандартом, относительно которого можно измерять альтернативы, т. е. критериями принятия решений.

Все решения следует выражать в определенных формах, желательно в тех, в которых выражена цель.

### **Выбор альтернативы**

Если альтернативы были правильно взвешены и оценены, то руководитель просто выбирает альтернативу с наиболее благоприятными общими последствиями. Чаще всего из-за дефицита времени выбирается не оптимальное, а приемлемое решение.

## **§ 1.2. Процесс принятия решения и его структура.**

### **Оценка степени самостоятельности решений**

#### **Процесс принятия решения**

Во всех сферах общества, на всех уровнях управления управленческое решение представляет собой основной вид деятельности руководителя. Процесс выработки, принятия, организации исполнения и реализации такого решения отражает содержание и сущность социального управления и рассматривается в науке как специализированная деятельность, призванная упорядочить отношения между людьми и социальными институтами. Это механизм наделения субъектов управления полномочиями направлять процесс совместной деятельности людей на решение общих социальных проблем. Возникновение и развитие процесса принятия управленческих решений является следствием осознанного наделения наиболее подготовленной части общества полномочиями руководства общественными делами и связан с потребностью в лучшей организации жизни общества.

Управленческие решения имеют для социума такое же значение, как и технологические изобретения, направленные на освоение человеком объектов природы. Они, наряду с государством, законодательством, рынком, представляют собой способ организации общественной жизни. Управленческое решение как

социальный институт характеризуется устойчивым комплексом правил и норм, регулирующих ролевые отношения между людьми, выполняющими роли руководителей и исполнителей, начальников и подчиненных в различных сферах человеческой деятельности. Сущность управленческого решения проявляется:

1. В системном характере субъекта и объекта управления, что позволяет дифференцировать систему внутренних и внешних, прямых и обратных связей элементов управляющей и управляемой систем, а также ранжировать их, определять их иерархию по степени важности (значимые – незначимые, первостепенные – второстепенные и др.).

2. В социально направленных целеполагании и целедостижении в процессе подготовки и реализации управленческого решения в интересах большинства общества.

При постановке целей необходимо учитывать следующие правила: цели и задачи должны быть максимально интенсивными, но достижимыми; все цели должны быть четко распределены во времени и иметь конкретное выражение; характер целей должен соответствовать характеру и предназначению деятельности социальной организации; цели должны быть реальными, иначе они теряют свой смысл в качестве психологических мотиваторов; цели должны базироваться на понимании новой парадигмы приоритетов общественного развития, являющихся атрибутами правового гражданского общества и социального государства. Показателем социальности управления является благополучие большинства граждан в стране, особенно незащищенной части населения.

3. В необходимости нормирования, институционализации управленческого решения с учетом принятых этических и юридических норм. Правовыми основами выработки, принятия, организации исполнения управленческого решения являются действующая Конституция РФ, ратифицированные международные правовые акты, указы Президента, постановления Правительства, законы субъектов Российской Федерации, ведомственное законодательство.

Правовое обеспечение управленческого решения включает:

– правотворчество (формирование юридических норм); – правовое регулирование (использование комплекса специальных мер, средств и способов, обладающих юридическим содержанием и правовые средства (юридические нормы, индивидуальные предписания, определяющие правоотношения и организационные коммуникации));

– правовое сознание (представления субъектов и объектов управления о правовых явлениях), в том числе процесс формирования профессионального правосознания работников как результат юридического образования).

4. В организационном обеспечении подготовки и реализации управленческого решения, предполагающем конкретизацию проблем; постановку социально ориентированных целей и задач; определение принципов (правил), функций (основных направлений), этапов, механизмов (рычагов) воздействия, ресурсного обеспечения управленческого решения и др.

Управленческие решения представляют собой особый класс решений, что обусловлено рядом обстоятельств. В первую очередь управленческое решение – определенный социальный акт, который направлен на человека, группу людей,

коллектив, социальный институт и в идеале нацеленный на удовлетворение социальных потребностей и ожиданий не только субъектов управления, но и его объектов, в том числе большинства граждан.

Управленческое решение – волевой акт субъекта управления, в результате которого делается выбор вида и способа коррекции определенных условий и обстоятельств, осуществляемый с целью сформировать определенную модель поведения человека (людей), включаемого в управленческие отношения.

С другой стороны, управленческое решение трактуется как волевой акт, выражающийся в способности субъекта и объекта управления преодолевать препятствия в конкретной целенаправленной мотивированной деятельности с продуманным планом действий. Управленческое решение как волевой акт предполагает удерживание объекта управления в поле зрения субъекта управления в течение всего времени, необходимого для реализации поставленных целей.

**Структура управленческого решения.** Структура управленческого решения включает субъект и объект управленческого решения, а также механизмы их взаимодействия в процессе выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения:

1. Субъект управленческого решения – руководитель (начальник) органа или подразделения (гражданин, юридическое лицо, государство, международные организации), иницирующие выработку, принятие, организацию исполнения управленческого решения. Субъект управленческого решения может быть представлен отдельным человеком или группой людей, характеризующихся определенным статусом (совокупностью прав и обязанностей) и рангом.

2. Объект управленческого решения – управляемые, подчиненные, исполняющие управленческое решение и те, на кого направлено управленческое решение, чьи потребности и ожидания оно удовлетворяет. Объект управленческого решения также может быть представлен отдельным человеком или группой людей, характеризующихся определенным статусом (совокупностью прав и обязанностей) и рангом.

В структуре управленческого решения актуализируется значение взаимодействия его субъекта и объекта, представленного в виде системы прямых и обратных, внутренних и внешних связей, ранжированных по иерархии ценностей (важные – неважные, первостепенные – второстепенные и проч.).

Кроме субъекта и объекта управленческого решения, особенностей их взаимодействия в процессе его выработки, принятия и организации исполнения структура управленческого решения складывается:

- из механизмов выявления, формулирования и диагностики социальных проблем, подлежащих разрешению;
- из механизмов целеполагания;
- постановке и конкретизации целей и задач, вытекающих из необходимости разрешения проблем, связанных с удовлетворением потребностей и ожиданий внутренних и внешних социальных групп и социальных институтов;
- из механизмов целедостижения;

– выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения, включающих: а) принципы, определяющие правила выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения; б) функции (направлений деятельности) по выработке, принятию и организации исполнения управленческого решения; в) управленческие технологии – организационные способы выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения; г) этапы реализации выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения; д) ресурсное обеспечение процесса принятия и организации исполнения управленческого решения; е) учет и контроль процесса выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения; ж) анализ и обобщение процесса выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения;

3. Рекомендации по совершенствованию процесса выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения и др.

Таким образом, структуру управленческого решения составляют характеристики субъекта и объекта управленческого решения, система взаимобратных связей между субъектом и объектом управленческого решения, а также механизмы (рычаги) процесса выработки, принятия и организации исполнения управленческого решения.

Анализ и учет данных параметров необходимы для эффективной выработки решений.

### **Оценка степени самостоятельности решений**

Даже если Вы не являетесь руководителем данного человека, но Ваша работа зависит от его работы, знать его уровень инициативности очень полезно. Опираясь на это знание, Вы сможете прогнозировать поведение человека, вовремя поддержать, подтолкнуть, направить.

А определить уровень самостоятельности, инициативности очень просто, опираясь на поведенческие критерии. Понаблюдав за поведением сотрудника, Вы легко поймете, на каком уровне самостоятельности он находится.

Основной секрет в том, что человек быстро не перепрыгивает с уровня на уровень. Если он ведет себя определенным образом, то будет делать так и дальше. Да, люди могут развиваться или деградировать. Но это процесс медленный. Вы обратите внимание на такие изменения. А в целом можно рассчитывать на то, что человек, находящийся на определенном уровне, будет вести себя соответственно этому уровню.

### **Оценка уровня самостоятельности решений**

**Первый.** Сотрудник выполняет порученную работу. Если возникает трудность, непредвиденная ситуация, то сотрудник останавливается, впадает в ступор, сидит и ничего не делает.

**Второй.** Сотрудник выполняет порученную работу. Если возникает трудность, то сотрудник обращается к руководителю за разъяснением.

**Третий.** Сотрудник выполняет порученную работу. Если возникает трудность, то сотрудник обращается к руководителю и предлагает решение. Руководитель принимает предложение или дает другое распоряжение. Сотрудник действует в соответствии с распоряжением.

**Четвертый.** Сотрудник выполняет порученную работу. Если возникает трудность, то сотрудник самостоятельно ее преодолевает в рамках имеющихся у него полномочий. После чего докладывает руководителю.

**Пятый.** Сотрудник выполняет порученную работу. Если возникает трудность, то сотрудник самостоятельно ее преодолевает в рамках имеющихся у него полномочий. Доклад руководителю осуществляется по установленному графику, например, на планерке раз в неделю. Такой сотрудник – самый ценный, так как он все проблемы решает сам, да еще постоянно не дергает, не отвлекает, а докладывает в специально отведенное время.

Как себя вести с коллегами и подчиненными, находящимися на разных уровнях самостоятельности, инициативности?

**Первый.** Постоянно следить, не 'завис' ли сотрудник. Развивать самостоятельность. Поощрять и стимулировать к самостоятельному обращению за разъяснениями в случае возникновения проблем.

**Второй.** Давать нужные разъяснения. Развивать самостоятельность, спрашивать мнение сотрудника до выдачи рекомендации.

**Третий.** Обсуждать с сотрудником предлагаемые решения. Если сотрудник предлагает правильные решения, то постепенно расширять круг его полномочий, когда он может принимать решения самостоятельно, без предварительного согласования с руководством.

**Четвертый.** Правильно установить круг полномочий в соответствии с квалификацией и опытом сотрудника. Анализировать решения сотрудника вместе с ним на предмет их оптимальности. Настраивать сотрудника на регулярный доклад, а не на немедленное посещение Вас. Полезно, например, при попытке забежать к Вам и доложить с пылу с жару, сослаться на занятость и попросить доложить через некоторое время.

**Пятый.** Правильно установить круг полномочий в соответствии с квалификацией и опытом сотрудника. Анализировать решения сотрудника вместе с ним на предмет их оптимальности. Следить, чтобы самостоятельность сотрудника не переросла в самоуправство, когда решения принимаются за пределами полномочий, и о решениях не докладывается вовсе.

Помните, все люди разные. Почти каждый может эффективно и заинтересованно работать, если с ним себя вести в соответствии с его индивидуальными особенностями. К каждому нужен свой подход.

Если Вы пока не стали руководителем, то развивайте свою самостоятельность, инициативность. Это путь к карьерному росту. Но никогда не выходите за рамки своих полномочий.

### **§ 1.3. Причины возникновения проблемных ситуаций. Приведение ситуаций к типовым задачам управления**

#### **Причины возникновения проблемных ситуаций**

Управленческая проблема представляет собой сложный вопрос, задачу, требующую своего уяснения, изучения, оценки и решения. Проблемы всегда имеют определенное содержание, возникают в свое время и на своем месте, вокруг них всегда есть круг лиц или организаций, их порождающих, однако предприятие не останавливается из-за этого в развитии.

Меняется соотношение его внутренних переменных, изменяется внешнее окружение, и в результате, естественно, возникают сложные вопросы, которые необходимо решать. Здесь имеется причинно-следственная связь. Например, изменились ставки налогов, устарела технология и т. д.

**Решение** – это волевое воздействие человека на объект управления для разрешения проблем, выбор альтернативы для достижения поставленной цели.

Управленческие проблемы классифицируются по следующим признакам:

– степень важности и срочности. Как правило, самые важные проблемы являются и наиболее срочными;

– масштабы последствий, в случаях принятия или непринятия решений, и численность организаций и лиц, которых затрагивают данные проблемы;

– возможность решения проблемы с наименьшими затратами и в оптимальные сроки;

– степень риска, связанного с решением данной проблемы, и возможность возникновения новых проблем на этой основе;

– степень структуризации и формализации, возможность выразить проблему в количественных и качественных показателях и т. д.

Кроме того, проблемы могут различаться **по способам их разработки:**

1) *безальтернативный*, когда путь решения проблем только один, других вариантов решения нет;

2) *бинарный и многовариантный*, когда проблему можно решить двумя и более способами;

3) в случаях, когда *ни один из способов не может дать положительного ответа на вопрос, как разрешить проблему, применяют комбинационный способ.*

Он заключается в том, что проводится комбинирование отдельных частей и способов решения проблем, не противоречащих друг другу. В целом это основа для последующего поэтапного решения проблемы.

Отдельно рассматривается вопрос о сроках решения проблем.

#### **Виды проблем рассматриваются по следующим критериям:**

– стратегические, направленные на формирование базы стратегических данных, их уяснение, изучение, оценку и практическое использование;

– тактические, разрешение которых происходит в более короткие сроки, чем стратегические;



- долгосрочные, среднесрочные и краткосрочные, текущие;
- по уровням руководства – высшего, среднего и низового звеньев управления.

Каждый менеджер в любой организации или на предприятии с первых шагов в своей деятельности сразу же встречается с массой проблем. Они могут быть маленькими и большими, разрешимыми или неразрешимыми, крайне опасными или не очень. Причина их возникновения кроется в самой работе людей.

**Управленческие проблемы**, возникают – вследствие нежелательных явлений внутреннего или внешнего свойства, получения результатов работы, отличающегося от запланированного, ошибочных действий руководства и рядовых исполнителей.

К основным причинам возникновения управленческих проблем следует отнести:

- изначально **ошибочные цели** организации, способы и сроки их достижения;
- неверные **принципы и методы деятельности** работников;
- ошибочные критерии оценки возможностей предприятия и сотрудников;
- **умышленные нарушения** в технике, технологии, финансах, поставках и т. д.;
- **изменения в политике и экономике государства**;
- **природные катаклизмы и стихийные бедствия** (пожары, наводнения и др.).

### **Приведение ситуаций к типовым задачам управления**

Для принятия решений в различных ситуациях важно уяснить приемы, при помощи которых можно упростить картину окружающей среды. Это приходится делать осознанно или неосознанно для того, чтобы привести свое видение и понимание окружающей среды в соответствие со своими познавательными возможностями. Неверно было бы думать, что люди осознают все, что происходит вокруг них. Скорее они отбирают из всего, что их окружает и на них воздействует, лишь некоторое ограниченное и упрощенное множество элементов среды. Лица, принимающие решения, также не охватывают ситуацию во всей ее сложности. Они рассматривают ее в упрощенном виде, делая эту ситуацию “интеллектуально постижимой”. Для такого упрощения могут оказаться полезными приведенные ниже приемы.

**Обращение к «эмпирическому правилу».** Вместо детального анализа применяются условные упрощения, например «организации необходимо иметь запасы на 30 дней работы» или «надо ожидать, что вложения окупятся через три года».

**Обращение к системе категорий.** С помощью системы теоретических или эмпирических понятий, заранее известного принимающему решение, ситуация относится к тому или иному классу, для которого уже известны соответствующие действия. Однако для данной конкретной ситуации может и не найтись класса, отражающего все ее основные существенные черты.

**Пренебрежение малозначащими величинами.** Упрощение может быть достигнуто ограничением рассматриваемых факторов, например, рассматриваются только наиболее измеряемые или наиболее “ощутимые”.

**Приспособление к ближайшему горизонту планирования.** Решения часто вызывают последствия, простирающиеся в далекое будущее, что может быть выявлено детальным анализом ситуации. Обычно чем к более отдаленному будущему относится событие, тем больше сопутствующая ему неопределенность; чем отдаленнее срок получения будущей экономии, тем менее охотно мы соглашаемся делать для этого затраты в настоящем.

При принятии решений упрощение ситуации и задачи достигается путем использования сравнительно близкого горизонта планирования, когда развитие событий прослеживается лишь на ближайшее будущее, не далее некоторого фиксированного предела. Аналогичное упрощение может быть достигнуто и ограничением использования прошлого опыта лишь относительно недавними событиями.

Управленческие решения, принимаемые на основе ситуационного анализа, носят упреждающий характер, т. е. это решения по предотвращению критических ситуаций (с учетом их динамики); это меры по предотвращению критических ситуаций, а не по их ликвидации.

**Ситуационный анализ** состоит из ряда этапов: подготовка; анализ информации и анализ ситуаций; разработка сценариев возможного развития ситуации и ее оценка по результатам экспертизы; подготовка комплексных материалов по результатам ситуационного анализа.

#### **§ 1.4. Понятие о теории принятия решений. Требования к качеству управленческих решений. Факторы, влияющие на принятие управленческого решения**

##### **Понятие о теории принятия решений**

Процесс разработки и реализации управленческого решения должен быть ориентирован на достижение запланированной цели. Ориентация на цели достигается в результате применения профессиональных управленческих технологий разработки и реализации управленческих решений.

Технологии разработки и реализации управленческого решения – это искусство, мастерство и умение руководителя осуществлять управленческое воздействие на персонал для достижения общих и ключевых целей организации.

Технологии разработки и реализации управленческого решения включают: методы и средства сбора и обработки информации; приемы эффективного воздействия на персонал; принципы, законы и закономерности организации и управления; системы контроля.

Основу технологий составляет бизнес-план, как для организации, так и для отдельного работника.

В состав технологий разработки и реализации управленческого решения входят целевые и процессорные.

Процессорные технологии обслуживают целевые, являясь по отношению к ним инструментарием.

Технологии разработки и реализации управленческого решения не являются детерминированными, т. к. ее объектами являются человек или коллектив людей.

1. Целевые технологии включают инициативно-целевую, программно-целевую и регламентную технологии, основанные на приоритете целей над ситуациями. Основной предмет – цель.

Цель организации – это желаемый и возможный для организации, необходимый и приемлемый для общества процесс (явление).

Как процесс цель отражает принятую в организации тенденцию развития.

Как явление цель определяет конечную стадию создания какого-либо продукта.

Цель может разделяться на более мелкие цели и задачи.

### **Инициативно-целевая технология**

Основана на выдаче заданий без указания средств и методов их выполнения и рассчитана на инициативного и профессионального исполнителя.

Предусматривает разработку руководителем только конечной цели задания для работника или группы, а также срока выполнения без указания механизма ее достижения. Дает большой простор для инициативных решений подчиненных.

Основные условия использования технологии:

штат работников организации или ее подразделения не более 10 человек; время выполнения задания не должно превышать одного месяца со дня его выдачи; высокий профессионализм персонала или большое доверие к нему со стороны руководителя; наличие устойчивых неформальных отношений в коллективе.

Технология не гарантирует достижение цели.

### **Программно-целевая технология**

Наиболее часто применяется и состоит в выдаче для исполнения заданий (целей, задач) с указанием средств, методов и времени их выполнения. Имеются указания о внешнем или внутреннем контроле промежуточных состояний этого выполнения. Профессионализм выполнения задания определяется квалификацией руководителя, выдавшего задание, а квалификация исполнителя играет вторичную роль.

Применение технологии может привести к трем основным результатам:

достижению цели в заданный срок при приемлемых отклонениях от заданных промежуточных значений;

достижению цели в заданный срок при существенных отклонениях от заданных промежуточных значений;

устойчивому не достижению цели в заданный срок.

Данная технология предусматривает разработку руководителем целей управления, средств и методов их реализации, а также сроков и состояний промежуточных значений процесса.

Если какое-либо заданное промежуточное значение не достигнуто, то на его выполнение выделяются дополнительные ресурсы, если заданное промежуточное значение превосходит запланированное, то часть ресурсов переводится на другие нужды и при этом цель будет достигнута в срок.

Основные условия применения программно-целевой технологии: явно выраженное разделение управленческого и производственного труда; определенность и доступность управленческих и других ресурсов; большой объем типовых процедур, ситуаций и решений; штат работников не более 1000 чел.

**Регламентная технология** состоит в выдаче для исполнения заданий (целей, задач) с указанием средств и их возможных ограничений, рекомендуемых методов и ориентировочного времени их выполнения. Предусматривает наличие жесткого контроля процесса приближения к цели. Профессионализм выполнения задания определяется квалификацией руководителя, выдавшего задание, и исполнителя.

Основные условия использования технологии:

Штат исполнителей, в той или иной степени привлеченных к выполнению цели, может быть более тысячи человек; время выполнения цели или составляющих ее задач не должно быть точно задано; возможно существенное и непрогнозируемое ограничение ресурсов; инновационный и длительный характер разработок; время достижения цели – свыше 1 года.

2. Процессорные технологии разработки и реализации управленческого решения.

Для успешного выполнения каждая целевая технология разработки и реализации управленческого решения имеет свой набор процессорных технологий, представляющих механизм реализации целевых технологий:

технология: «Управление по результатам» основана на приоритете конечных результатов над планированием и прогнозированием, а руководитель корректирует действия и решения в зависимости от полученного результата. Хорошо реализуется для средних и малых организаций или подразделений, в которых: время между принятием решений и результатом их выполнения минимально (часы, несколько дней); отсутствуют непреодолимые трудности в быстром приобретении требуемых ресурсов; профессионализм руководителя достаточно высок; характер производства преимущественно механизированный.

В рамках данной технологии руководитель: разрабатывает перечень и объем ресурсов, необходимых для системы управления; разрабатывает или выбирает вариант первоначального решения; контролирует ход использования ресурсов; корректирует ход процесса реализации решений исходя из величины отклонений; корректирует ход использования выделенных ресурсов.

Реализация данной технологии предполагает:

наличие бизнес-плана и разработок по принятию управленческих решений в условиях возможных неопределенностей; постоянную корректировку расстановки и обучения кадров, технологии и организации труда, корректировку решений в зависимости от этапа жизненного цикла продукта.

Технология предусматривает два основных этапа в реализации:

1. Разработка нового или выбор типового решения и его реализация до получения первого результата;
2. Сравнение результата с нормативными показателями. Если отклонения допустимы, то последняя версия решения не корректируется, в противном случае проводится корректировка решения.

Действие технологии завершается по достижению цели, зафиксированной в технологии целевого управления.

Технология: «Управление на базе потребностей и интересов»

Основана на приоритете межличностных отношений над другими средствами и методами для формирования взаимодействия между работниками, участвующими в реализации поставленной цели. Данная технология эффективна в крупных и средних организациях в небольших регионах, где деятельность организации существенно влияет на муниципальную инфраструктуру.

Дополнительные условия применения технологии: большой временной интервал между принятием или корректировкой решения и получением результата; преимущественно коллективный характер работы; наличие тесных семейных, бытовых и производственных связей с большинством организаций, расположенных в том же административном регионе; наличие рынка специалистов.

В рамках данной технологии руководитель: формирует набор потребностей и интересов для каждого работника; группирует работников по общности потребностей и интересов, связанных с выполнением задания; согласовывает потребности и интересы работников; распределяет задания, учитывая корпоративные потребности и интересы; корректирует ход процесса реализации решений исходя из изменений, происходящих в межличностных и деловых коммуникациях.

Для реализации технологии необходимо: сформировать специально для выполнения конкретной цели набор элементов системы управления (СУ); по каждому элементу СУ составить перечень и объем требуемых ресурсов; в рамках отдела кадров открыть должность специалиста по социологии и психологии; осуществить подбор персонала на основе общности потребностей и интересов.

Технология: «Управление путем постоянных проверок и указаний»

Основана на приоритете контроля и жесткого управления персоналом над другими средствами и методами для формирования взаимодействия между работниками в реализации цели.

Технология эффективно реализуется в небольших организациях, в которых авторитет и профессионализм руководителя вне сомнений (наука, вузы, консалтинговые фирмы).

В рамках данной технологии руководитель: формирует детальный план работ для каждого работника с указанием средств, методов и сроков; проводит не-

обходимый контроль текущего процесса выполнения задания; выявляет проблемы, мешающие своевременному и качественному выполнению задания; корректирует деятельность работников; оказывает необходимую помощь и создает базу данных о профессионализме работников.

Для реализации технологии необходимо:

Сформировать специально для выполнения цели набор элементов СУ; по каждому элементу набора СУ составить перечень и объем требуемых ресурсов; для каждого работника или группы работников составить подробный план выполнения заданий с указанием даты и объема ее важнейших этапов.

Технология: «Управление в исключительных случаях»

Основана на приоритете профессионализма исполнителей или отработанной и хорошо выполнимой производственной технологии над другими средствами и методами для успешного выполнения порученных или выбранных заданий.

Исключительный случай – это устойчивый набор ситуаций, мешающий исполнителю надлежащим образом и в срок выполнить порученное задание.

Если руководитель оперативно и квалифицированно устраняет помехи, то дела отдела пойдут успешно, если нет, то возникнут устойчивые конфликты.

Данная технология эффективно реализуется в небольших организациях, работающих либо по жестко регламентированной технологии, либо в организациях с доверительной (функциональной) структурой управления, при которой руководители ключевых подразделений и исполнители связаны между собой дружескими, семейными или профессиональными отношениями.

В рамках данной технологии руководитель:

формирует основную миссию организации и составляет цели, согласовывает сроки их достижения; поручает исполнителям точно следовать рекомендованной технологии; следит за согласованностью выполнения; при наступлении исключительного случая берет управление на себя; создает информационную базу о профессионализме работников и о ситуациях.

Технология: «Управление на базе «искусственного интеллекта».

Основана на приоритете отработанной практики, статистики и современных ЭММ, реализованных в виде баз знаний или баз данных с применением информационных компьютерных технологий.

Искусственный интеллект – это система информационных технологий, моделирующих некоторые стороны мыслительной деятельности человека при разработке и реализации решений.

В рамках данной технологии руководитель:

выбирает или формирует все составляющие «искусственного интеллекта» для разработки вариантов решений, средств и методов достижения поставленных целей; вводит в компьютер исходные данные, требуемые для работы «искусственного интеллекта»; анализирует приемлемость предложенных вариантов и вносит коррективы; выбирает наиболее оптимальный вариант; по нему организует расчет и согласование средств, методов и времени исполнения.

Технология: «Управление на базе активизации деятельности персонала»

Основана на приоритете стимулов для работника над другими средствами и методами для успешного выполнения порученных или выбранных заданий.

Эффективна при преимущественно ручном производстве и неограниченном штате сотрудников.

Требует наличия системы слежения за действием стимулов и поощрений на деятельность каждого работника или коллектива.

Данная технология воздействует на удовлетворение потребностей через решения самого работника.

Требует высокого уровня профессиональной подготовки специалистов по работе с персоналом.

Применяются ряд теорий мотивации (Х и У, теория ожидания, теория справедливости).

Предусматривает линейно-функциональную структуру управления.

### **Требования к качеству управленческих решений**

Довольно часто, говоря о требованиях к управленческим решениям, смешивают понятия «качество» и «эффективность». Рассматривая процесс принятия решений как последовательность двух взаимосвязанных, но, в то же время, самостоятельных стадий – разработки решения и его реализации – необходимо отметить в соответствии с этим двух модификаций управленческого решения: теоретически найденного и практически реализованного. По отношению к первому следует применять понятие качества, а ко второму – эффективность. (Вопросы оценки эффективности решений будут рассмотрены в вопросе 10).

Таким образом, качество управленческого решения возможно и необходимо оценивать еще на стадии его принятия, не дожидаясь получения фактического результата, используя для этого совокупность характеристик, выражающих основные требования к решению. Другими словами, качество управленческого решения – это степень соответствия параметров выбранной альтернативы решения определенной системе характеристик, удовлетворяющая его разработчиков и потребителей и обеспечивающая возможность эффективной реализации.

К числу таких характеристик следует отнести:

- Обоснованность.
- Своевременность.
- Непротиворечивость.
- Адаптивность.
- Реальность.

Рассмотрим их подробнее.

**Обоснованность.** Обоснованность решения определяется, прежде всего, степенью учета как закономерностей функционирования и развития объекта управления, так и тенденций развития экономики и общества в целом. Другим важнейшим фактором, обуславливающим обоснованность управленческого решения, является компетентность лица, принимающего решение (ЛПР).

Менеджер может быть компетентным и в состоянии принять высококачественное решение, а также реализовать его эффективно лишь в том случае, если

он обладает специальными знаниями в той области деятельности, которой руководит. Решение будет компетентным, если в нем достаточно полно отражены цели и задачи управления конкретным объектом в сочетании со знанием природы и специфики этого объекта, а также тенденций его развития во взаимодействии с окружающей средой. Кроме того, знание дела, конкретного объекта и решаемой проблемы должно дополняться знанием менеджмента и, в частности, теории принятия решений.

Необходимо также отметить, что обоснованным может быть лишь то решение, которое принято на основе достоверной, систематизированной и научно обработанной информации, что достигается использованием научных методов разработки и оптимизации решений.

Таким образом, обоснованность решения обеспечивается следующими основными факторами:

- учетом требований объективных экономических законов и закономерностей;
- знанием и использованием тенденций развития объекта управления;
- наличием полной, достоверной и научно обработанной информации;
- наличием специальных знаний, образования и квалификации у ЛПР;
- знанием и применением ЛПР основных рекомендаций менеджмента и теории принятия решений.

Как видим, научная обоснованность управленческого решения требует универсальности познаний ЛПР, что связано с нарастающей сложностью и все более комплексным характером решаемых проблем и последствий принимаемых решений. Очевидно, что удовлетворение этого требования приводит к все более широкому распространению коллегиальных форм принятия решений.

**Непротиворечивость.** Единство управления современными сложными организациями, осуществляемого глубоко специализированным аппаратом, не может достигаться иначе, чем последовательностью взаимодополняющих, непротиворечивых частных решений, носящих целеполагающий, организующий, мотивирующий, контролирующий и регулирующий характер. То, чем в действительности руководствуются исполнители, обычно есть их обобщенное представление о решениях, заданиях, инструкциях и нормативов, доведенных до них разными органами управления и менеджерами и в разное время. Положение осложняется тем, что прогнозные сценарии развития объекта управления, как правило, отсутствуют, и аппарат управления реагирует только на текущие проблемы. Кроме того, каждый менеджер, принимая решение, преследует и свои собственные цели и интересы, что требует оценки каждого из разрабатываемых решений с позиции интересов организации в целом.

Все это свидетельствует об огромной важности непротиворечивости и согласованности управленческих решений. При этом следует различать непротиворечивость внутреннюю и внешнюю. Под внутренней непротиворечивостью понимается соответствие целей и средств их достижения, а также соответствие сложности решаемой проблемы и методов разработки решения.



Непротиворечивость внешняя – преемственность решений, их соответствие стратегии, целям организации и ранее принятым решениям (действия, необходимые для реализации одного решения, не должны мешать выполнению других). Достижение сочетания этих двух условий и обеспечивает согласованность и непротиворечивость управленческого решения.

**Своевременность.** Качество решения многих проблем очень часто определяется его своевременностью. Даже оптимальное решение, рассчитанное на получение наибольшего экономического эффекта, может оказаться бесполезным, если будет принято поздно. Более того, оно может даже принести определенный ущерб.

Таким образом, фактор времени оказывает существенное влияние на содержание управленческого решения. Если необходимость обоснованности и непротиворечивости решения увеличивает время, затрачиваемое на его разработку, требование своевременности, оперативности, напротив, существенно ограничивает этот период.

**Адаптивность.** Фактор времени, существенно влияющий на процесс принятия решений, диктует необходимость выполнения еще одного условия, определяющего качество управленческого решения, – адаптивности.

Не следует забывать, что решение всегда носит временный характер. Срок его эффективного действия может быть принят равным периоду относительной стабильности проблемной ситуации, на разрешение которой оно направлено, и за пределами этого периода решение может превратиться в свою противоположность – не способствовать разрешению проблемы, а обострять ее. В связи с этим окончательное разрешение проблемы «раз и навсегда» не представляется возможным, и качество выбранной альтернативы следует оценивать с учетом того, что через некоторое время, возможно, придется корректировать действующее или принимать новое решение.

Управлять нужно так, чтобы оставалась определенная свобода выбора решений в будущем, когда ситуация изменится и будет разрабатываться новое решение. Между тем, недостаток многих решений в том и заключается, что они не учитывают необходимости подобной адаптации и носят излишне «жесткий» характер.

**Реальность.** Решение должно разрабатываться и приниматься с учетом объективных возможностей организации, ее потенциала. Другими словами, материальные возможности, ресурсы организации должны быть достаточны для эффективной реализации выбранной альтернативы.

Итак, управленческое решение может считаться качественным, если оно отвечает всем перечисленным выше требованиям. Причем речь идет именно о системе условий, т. к. несоблюдение хотя бы одного из них приводит к дефектам качества решения и, следовательно, к потере эффективности, трудностям или даже невозможности его реализации.

**Качество управленческого решения** – это совокупность параметров решения, удовлетворяющих конкретного потребителя (конкретных потребителей) и обеспечивающих реальность его реализации. Решения принимаются в усло-

виях действия большого числа факторов, которые должны рассматриваться одновременно. Влияние этих факторов на принимаемые решения различно, но учет их определяет ценность решения. Составить полный перечень факторов или подробно их проанализировать практически невозможно: всегда остается опасность упустить некоторые из них. Факторы, подлежащие рассмотрению при принятии управленческих решений, можно разделить на две группы: факторы среды принятия решения и психологические.

### **Факторы, влияющие на принятие управленческого решения**

На принимаемое решение оказывают влияние многочисленные факторы внутренней и внешней среды организации.

К факторам **внешней среды**, которые оказывают определенное влияние на деятельность организации, поведение принимающих решения и, следовательно, на сами решения, относят экономические, технологические, политические, социальные (этические).

*Среди экономических факторов* особенно важны правительственная финансовая и кредитная политика, а также политика экспорта и импорта, определяющие уровень цен. Не менее важны такие экономические факторы внешней среды, как темпы инфляции, уровень занятости, стабильность (или нестабильность) валюты, конкуренция, состояние рынка и др.

**К технологическим факторам относятся:**

- изобретения, методы и ты изменения состояния, свойств, формы материала, методы воздействия на личность, например механизация и автоматизация;
- различные способы производства, хранения и транспортировки энергии;
- умение воздействовать на индивидуальное и групповое поведение;
- усовершенствованные методы управления и др.

Не учитывать технологические факторы – значит проиграть в конкуренции с другими организациями, использующими их (в первую очередь передовую технику).

*Политические и социальные (этические) факторы* очень трудно разделить. Социальные стремления и ожидания дают толчок к появлению законов, то же самое происходит и с нормами этики. Политические факторы – это преимущественно комплекс законов, указов, мероприятий правительственных учреждений.

Социальные факторы складываются из воззрений, желаний, ожиданий, степени образованности и культуры, верований и обычаев людей конкретного географического района. Этические факторы – составная часть социальных, включают общепринятые и применяемые на практике стандарты личного поведения.

К факторам **внутренней среды** относятся ресурсы и система управления. Эти факторы активно используются для принятия решения.

*К ресурсам* относятся: финансы (имеются ли средства для принятия и реализации решения); время (сколько времени займет процесс принятия решения); производственные возможности (наличие необходимого оборудования и квалифицированных специалистов для выработки и реализации решения).

На решение оказывает влияние и сложившееся в организации система управления: структура, методы управления и т. д.

Психологические факторы – это то, что вносит отдельный человек в процесс принятия решения в зависимости от личных качеств, способностей, опыта, возможностей восприятия, стремлений и осознания своей роли.

Важно подчеркнуть, что все управленческие решения построены на основе чьей-то системы ценностей. Каждый человек обладает такой системой, она определяет его действия и влияет на принимаемые решения. Некоторые организации (фирмы) пытаются создать систему корпоративных ценностей, чтобы решения, принимаемые руководителями, и действия всех работников были направлены в одно русло.

Как говорилось выше, управленец прекращает поиск оптимального варианта, как только сделан разумный (или удовлетворяющий его) выбор. На оценку качества выбора большое влияние оказывает опыт принимающего решение. Он может играть как положительную, так и негативную роль. В результате повседневного решения множества управленческих задач на основе опыта у руководителя вырабатывается принцип: «Мы всегда поступаем именно так в подобной ситуации». Действуя по такому принципу, можно не увидеть более эффективную альтернативу. Руководитель может незаметно или бессознательно избегать принятия нестандартных решений.

Необходимо отметить влияние на поведение руководителя и на принимаемые им решения такого фактора, как его отношение к социальным установкам – сложившимся в обществе или организации представлениям о том, как должен вести себя руководитель.

Лица, решающие одну и ту же проблему, могут выбрать из одного и того же набора фактов различные. Это может произойти даже в том случае, если эти лица обладают (каждый в своей области) достаточной компетентностью. Возможны и такие случаи, когда при решении проблемы могут быть получены разные результаты в зависимости от того, кто ее решал.

Можно выделить пять типов решений в зависимости от индивидуальных качеств руководителей.

*Импульсивные решения* характерны для руководителей, у которых процесс построения гипотез преобладает над действиями по их проверке и уточнению. Процесс принятия решения проходит скачкообразно, минуя этап оценки альтернатив, что делает его недостаточно осмысленным и обоснованным. Такие решения принимают люди, ориентированные на успех и не особенно чувствительные к неудачам.

*Рискованные решения* напоминают импульсивные. Окончательное решение конструируется на основе собственного домысла, который может сразу же смениться новым предположением. К оценке альтернатив в таком случае обращаются лишь после того, как обнаружат несообразность решения.

*Уравновешенные решения* свойственны руководителям, которые приступают к проблеме с уже сформулированной исходной идеей, возникшей в результате предварительного анализа условий и требований. Люди этого типа легко и

быстро выдвигают альтернативы, критично оценивают свои предположения и действия. Этот тип решений наиболее продуктивен.

*Инертные решения* – результат неуверенного, осторожного поиска. Оценки сверхкритичны, каждый шаг проверяется и перепроверяется. Преобладание контрольных и уточняющих действий над альтернативами (генерированием идей) ведет к растягиванию процесса принятия решений во времени.

*Осторожные решения* характеризуются тщательностью оценивания альтернатив, критичностью. Прежде чем прийти к выводу, руководитель совершает множество разнообразных подготовительных действий. Тактическая линия – избежать ошибок, так как этот тип управления больше пугают ошибки, чем радуют успехи.

## **§ 1.5. Сущность моделирования. Процесс построения модели. Общие проблемы моделирования.**

### **Сущность моделирования.**

Моделирование – это замещение одного объекта другим с целью получения информации о важнейших свойствах объекта-оригинала. Отсюда следует, что моделирование – это, во-первых, процесс создания или отыскания в природе объекта, который в некотором смысле может заменить исследуемый объект. Этот промежуточный объект называется моделью. Модель может быть материальным объектом той же или иной природы по отношению к изучаемому объекту (оригиналу).

Как любые инструменты и методики, научные управленческие модели не безупречны. Их эффективность снижается под влиянием ряда потенциальных проблем, среди которых наиболее частыми являются неправильные исходные предпосылки, ограниченная информация, страх пользователей, недостатки при использовании и чрезмерные затраты. Неправильные исходные предпосылки. Любая модель опирается на определенные исходные предпосылки.

### **Процесс построения модели**

Процесс построения модели зависит от задачи, которые решает человек в своей образовательной, научно-исследовательской и профессиональной деятельности и делятся на две категории – вычислительные и функциональные.

Цель вычислительных задач – расчет параметров, характеристик, обработка данных.

Функциональные задачи требуют решения при реализации функций управления, проектирования. Это, например, управление деятельностью торгового предприятия, планирование выпуска продукции, управление перевозкой грузов и т. п.

Под реальным объектом подразумевается исследуемый объект (система, явление, процесс). Модель – это материальный или воображаемый объект, который в процессе познания замещает реальный объект, сохраняя при этом его существенные свойства. Моделирование – это процесс исследования реального

объекта с помощью модели. Исходный объект называется при этом прототипом или оригиналом.

Моделировать можно не только материальные объекты, но и процессы. Например, конструкторы используют аэродинамическую трубу для воспроизведения на земле условий полета самолета. В дальнейшем термин «объект моделирования» будем понимать в широком смысле: это может быть как некоторый вещественный объект (предмет, система), так и реальный процесс. Модель повторяет не все свойства реального объекта, а только те, которые требуются для ее будущего применения. Поэтому важнейшим понятием в моделировании является понятие цели. Цель моделирования – это назначение будущей модели. Цель определяет те свойства объекта-оригинала, которые должны быть воспроизведены в модели. Иначе говоря, модель – это упрощенное подобие реального объекта, который отражает существенные особенности (свойства) изучаемого реального объекта, отвечающие цели моделирования. К построению модели прибегают в тех случаях, когда использование объекта-оригинала по каким-либо причинам затруднено или невозможно. Такими причинами могут быть, например: слишком большой (Солнечная система) или слишком маленький размер объекта (молекула или атом); моделируемый процесс протекает слишком быстро (сгорание топлива в двигателе внутреннего сгорания) или слишком медленно (процесс возникновения жизни на Земле); исследование объекта может оказаться опасным для окружающих (атомный взрыв); объект-оригинал может быть разрушен в процессе исследования (исследование прочностных характеристик конструкции самолета).

Для одного и того же объекта можно создать множество различных моделей. Какую модель выбрать – зависит от цели моделирования, определяемой в соответствии с решаемой задачей. С другой стороны, одна и та же модель может представлять разные объекты. Например, математические модели процесса распространения инфекционной болезни и процесса радиоактивного распада являются одинаковыми с точки зрения их математического описания.

Модель формирования нового управленческого решения.

1. Менеджер должен либо измерять параметры текущих процессов, либо хорошо «чувствовать» их значения. В случае еле заметных отклонений параметров текущей ситуации от запланированных необходимо выявить тенденцию их дальнейшего развития.

2. При несущественных отклонениях никаких новых решений принимать не следует, наличие существенных должно насторожить менеджера.

3. Оценка проблемы и ее отклонений от допустимых значений (по времени, качеству, дисциплине работников, эффективности

4. Установление приоритетов отклонений ключевых параметров от допустимых значений (заключение);

5. Согласование аналитического заключения с заинтересованными сторонами с целью выявления приоритетных отклонений.

6. Менеджер должен сформировать идею решения для уменьшения

Негативных тенденций развития проблемы, проводит определение и обоснование целевой технологии;

7. Определяется состав процессорных технологий;
8. Менеджер разрабатывает на базе идеи решения набор средств и методов для уменьшения отклонений в развитии проблемы.
9. Менеджер прогнозирует возможные результаты реализации УР при предложенном наборе средств и методов;
10. При удачных прогнозах менеджер утверждает технологии РУР у вышестоящего руководства. Если результаты прогнозов отрицательные, то менеджер должен вернуться к этапу 6.
11. Корректировка средств и методов РУР по замечаниям руководства.
12. Поиск новых подходов (решений) для изменения ситуации.
13. Менеджер выбирает критерии оценки либо одного решения, либо нескольких, полученных в результате многократного прохождения по этапам 6-12;
14. Для каждого критерия формируется модель оценки и шкалы (ед. изм.). Результаты согласовываются с заинтересованными лицами;
15. По результатам оценки менеджер выбирает УР для реализации.
16. Выбранное решение утверждается вышестоящими органами компании.
17. Менеджер создает рабочие материалы, раскрывающие смысл УР, перечисляет набор средств и методов.
18. Менеджер юридически оформляет УР в форме приказа, договора и т. п.
19. Организует подготовку к выполнению УР, распределяя права, полномочия и ресурсы среди исполнителей.
20. Начинается практическая реализация УР.
21. Уполномоченные лица проводят промежуточный контроль выполнения.
22. Информирование инициатора УР о ходе исполнения.
23. Составление отчета о выполненном УР и конечном состоянии проблемы.
24. Архивирование данных об УР в базу данных компании для возможного дальнейшего использования.

### **Общие проблемы моделирования**

Существует ряд общих проблем и требований к свойствам, которым должны удовлетворять модели: адекватность – достаточно точное отображение свойств объекта; конечность – модель отображает оригинал лишь в конечном числе его отношений и свойств; полнота (информативность) – предоставление исследователю всей необходимой информации об объекте в рамках гипотез, принятых при построении модели; упрощенность – модель отображает только существенные стороны объекта; гибкость – возможность воспроизведения различных ситуаций во всем диапазоне изменения условий и параметров; приемлемая для имеющегося времени и программных средств трудоемкость разработки модели.

Данные проблемы находят свое отражение в использовании различных классификаций моделей. Классификация – это разделение объектов на группы, имеющие один или несколько общих признаков.

По характеру отображаемых свойств выделяют два типа моделей:

– структурные – отражают структуру (устройство) моделируемого объекта, существенные для целей исследования свойства и взаимосвязи компонентов этого объекта;

– функциональные – отражают внешне воспринимаемое поведение (функционирование) объекта.

Функциональные модели часто строятся как модели черного ящика. В такой модели задаются только входные и выходные связи моделируемого объекта со средой. Название «черный ящик» образно подчеркивает отсутствие сведений о внутреннем содержании объекта.

Наряду с моделью черного ящика по степени информированности исследователя о моделируемом объекте, выделяют еще два вида моделей: «белый ящик» – известно все о внутреннем содержании объекта; «серый ящик» – известна структура объекта, неизвестны количественные значения параметров.

С учетом фактора времени модели можно разделить на два класса: статические модели – это одномоментный срез информации по объекту; динамические модели позволяют увидеть изменение объекта во времени. Например, медицинская карта состояния здоровья пациента в поликлинике отражает изменение состояния здоровья человека за некоторый период времени (динамическая модель), а медицинское обследование при поступлении на работу дает картину состояния здоровья на данный момент времени (статическая модель).

Классификация по характеру изменения модели во времени охватывает динамические модели и выделяет два типа моделей: непрерывные – изменяют свое состояние во времени за сколь угодно малое приращение времени; дискретные – изменяют свое состояние во времени дискретно, через определенный временной интервал.

Классификация по признаку причинной обусловленности выполняется в зависимости от возможности или невозможности учета в рассматриваемой модели одного или нескольких случайных факторов, при этом выделяют два вида моделей: детерминированные – модели, в которых все воздействия и факторы определены и известны заранее; стохастические (вероятностные) – модели, в которых хотя бы один из факторов носит случайный характер. По способу реализации информационные модели делятся на компьютерные и некомпьютерные. Компьютерная модель – модель, реализованная с помощью программных средств на компьютере. Программное обеспечение, средствами которого может осуществляться компьютерное моделирование, может быть как универсальным (например, текстовые или табличные процессоры), так и специализированным, предназначенным лишь для определенного вида моделирования.

В теории разработки управленческих решений выделяется ряд методов, причем каждый из них основан на использовании специально разработанных моделей.

Каждая модель разработки управленческих решений должна периодически проверяться на достоверность, точность и эффективность.

Проверка на достоверность необходима для соизмерения ее результатов с требованиями времени.

Основная задача каждой модели – облегчить какую-либо деятельность путем формализации ряда процессов.

А всякое упрощение вносит ошибку в конечный результат.

Приемлемость ошибки и выявляет проверка на достоверность.

Точность моделей определяется соответствием реальным процессам и операциям при РУР.

Однако точная модель не дает гарантии выработки эффективного решения.

Эффективность модели определяется в двух направлениях: экономическом и организационном.

Экономическая эффективность оценивается по соотношению затрат и результатов.

Организационная эффективность – как факт разработки управленческого решения за меньшее время или меньшим числом работников или специалистами более низкой квалификации.

## **§ 1.6. Сущность процесса прогнозирования; роль и значение прогнозной информации в процессах разработки и принятия управленческих решений**

### **Сущность процесса прогнозирования**

В условиях усложнения объектов управления и динамичности внешней среды неопределённость в оценке последствий принимаемого решения значительно увеличивается. В силу этого прогнозирование является причиной и следствием любого поступательного движения.

**Прогноз** – научно обоснованное описание возможных состояний объекта в будущем, а также альтернативных путей и сроков достижения этого состояния. В экономике **прогноз** – это научно-аналитический этап процесса планирования. Прогноз определяет возможности, в границах которых могут ставиться задачи планирования деятельности предприятия.

**Прогнозирование** – процесс получения прогноза; вид познавательной деятельности человека, направленный на формирование прогнозов развития объекта на основе анализа тенденций его развития. Сущность прогнозирования состоит в получении прогнозной информации о будущем развитии в какой-либо области исследования. Прогнозирование должно отвечать на два вопроса:

- 1) что вероятнее всего можно ожидать в будущем;
- 2) каким образом нужно изменить условия, чтобы достичь заданного состояния?

Одним из направлений прогнозирования является социально-экономическое прогнозирование. **Предметом изучения** является познание возможных состояний экономических объектов в будущем, исследование закономерностей и способов получения экономических прогнозов. Основным **объектом** изучения предмета являются статистические социально-экономические прогнозы, которые позволяют:

- 1) выявить перспективы будущего в исследуемой области на основе реальных процессов;



2) выработать оптимальные тенденции и перспективные планы с учётом составленного прогноза;

3) оценивать принятые решения с позиции их последствий в прогнозируемом периоде.

Прогнозирование соотносится с более широким понятием – предвидение. В зависимости от конкретности и характера воздействия на ход процесс-сов, различают следующие **формы предвидения**:

- 1) гипотезу (сводное начало);
- 2) прогноз;
- 3) план.

**Гипотеза** – это научно обоснованное предположение о структуре объекта, характере элементов и связей, образующих этот объект, механизме его функционирования и развития. Гипотеза даёт качественную характеристику объекта и выражает общие закономерности его поведения. Гипотеза оказывает воздействие на процесс через прогноз, который имеет большую определённость и достоверность и основывается на изучении качественных и количественных характеристик. Прогноз позволяет характеризовать будущее объекта количественно, но носит вероятностный характер.

**План** представляет собой систему взаимосвязанных заданий, которые определяют порядок, сроки и последовательность осуществления определённых мероприятий.

#### **Формы сочетания прогноза и плана:**

- 1) прогноз предшествует плану;
- 2) прогноз проводится в процессе разработки плана;
- 3) прогноз следует за планом и определяет уровень его выполнения.

Формы предвидения тесно связаны друг с другом как ступени познания поведения объекта в будущем. Исходное начало этого процесса – общенаучное предвидение состояний объекта, конечный этап – составление плана перехода объекта в желаемое состояние. Прогноз является связующим звеном и выполняет контрольные функции.

#### **Типы прогнозирования**

Для предсказания будущего развития используются следующие **типы прогнозирования** (по функциональному признаку или по направлениям прогнозирования):

- 1) творческое видение будущего;
- 2) поисковое прогнозирование;
- 3) нормативное (нормативно-целевое) прогнозирование.

Прогнозирование, основанное на творческом видении будущего, использует субъективные знания прогнозиста, его интуицию. Прогнозы такого рода имеют форму описания вымышленного будущего.

**Поисковое прогнозирование** – способ научного прогнозирования от настоящего к будущему. Поисковый прогноз основан на условном продолжении в будущее тенденций развития исследуемого объекта в прошлом и настоящем.

Его задача – выяснить, как будет развиваться исследуемый объект при сохранении существующих тенденций. В целом поисковое прогнозирование опирается на количественные и качественные методы.

### **Поисковое прогнозирование может быть двух видов:**

**Экстраполятивный подход** предполагает, что развитие происходит гладко и непрерывно, поэтому прогноз может быть простой проекцией (экстраполяцией) прошлого в будущее. Главное предположение данного подхода заключено в признании того, что в диапазоне ключевых интересов предприятия силы прошлого в состоянии контролировать будущее.

**Альтернативный подход** исходит из того, что внешняя и внутренняя среда бизнеса подвержена постоянным изменениям. Поэтому развитие экономики происходит не только гладко, но и скачкообразно, а также существует определённое число альтернатив будущего развития. При альтернативном подходе создаются прогнозы, включающие сочетание различных вариантов развития, а также два способа развития – гладкий и скачкообразный.

В рамках **нормативно-целевого прогнозирования** сначала определяют общие цели на будущее, а затем, исходя из этих целей, оценивают развитие предприятия. Задача таких прогнозов – определить пути и сроки достижения возможных состояний объекта прогнозирования в будущем, принимаемых в качестве цели. Если поисковый прогноз при поиске будущего отталкивается от настоящего и прошлого состояния объекта, то нормативный прогноз осуществляется в обратном порядке: от заданного состояния в будущем к существующим тенденциям в свете поставленной цели. Чаще всего нормативный подход используется, когда предприятие не обладает необходимыми исходными данными. Для нормативного подхода основным является использование качественных методов исследования.

Прогнозирование – это метод, в котором используется как накопленный в прошлом опыт, так и текущие допущения насчет будущего с целью его определения. Если прогнозирование выполнено качественно, результатом станет картина будущего, которую можно использовать как основу для планирования. Для получения прогноза используется различная прогнозная информация.

### **Роль и значение прогнозной информации в процессах разработки и принятия управленческих решений**

**Вербальная информация.** Руководство полагается на различные источники письменной и устной информации как вспомогательное средство для прогнозирования и выработки целей. Методы сбора вербальной, устной информации наиболее часто используются в анализе внешней среды. Сюда относятся информация, полученная из радио– и телепередач, от потребителей, поставщиков, конкурентов, на торговых совещаниях, от юристов, бухгалтеров и финансовых ревизоров, консультантов. Такая вербальная информация затрагивает все факторы внешнего окружения организации. Она имеет переменчивый характер, ее легко получить. Иногда данные могут оказаться неточными, устаревшими.

Письменная информация. Источники письменной информации о внешнем окружении – это газеты, торговые журналы, информационные бюллетени, профессиональные журналы и годовые отчеты.

Промышленный шпионаж. Шпионаж – не новость в жизни корпораций. Иногда он оказывается успешным способом сбора данных о действиях конкурентов, и эти данные затем использовались для переформулирования целей организации.

**Количественные методы** прогнозирования можно использовать когда есть основания считать, что деятельность в прошлом имела определенную тенденцию, которую можно продолжить в будущем, и когда имеющейся информации достаточно для выявления статистически достоверных тенденций или зависимостей.

Два типичных метода количественного прогнозирования – это:

– Анализ временных рядов (Проецирование тренда). Он основан на допущении, согласно которому случившееся в прошлом дает хорошее приближение в оценке будущего. Этот анализ является методом выявления образцов и тенденций прошлого и продления их в будущее. Данный метод анализа используется для оценки спроса на товары и услуги, оценки потребности в запасах, прогнозирования структуры сбыта или потребности в кадрах. Чем более достоверно предположение о подобии будущего прошлому, тем вероятнее точность прогноза. Т. о. анализ временных рядов будет бесполезен в ситуациях с высоким уровнем подвижности или когда произошло значительное, всем известное изменение.

– Каузальное (причинно-следственное) моделирование – наиболее хитрым и математически сложный количественный метод прогнозирования из числа применяемых сегодня. Он используется в ситуациях с более чем одной переменной. Каузальное моделирование – это попытка спрогнозировать то, что произойдет в подобных ситуациях, путем исследования статистической зависимости между рассматриваемым фактором и другими переменными. На языке статистики эта зависимость называется корреляцией. Чем теснее корреляция, тем выше пригодность модели для прогнозирования. Полная корреляция бывает в ситуации, когда в прошлом зависимость всегда была истинной.

**Качественные методы прогнозирования.** Для использования количественных методов прогнозирования необходимо располагать информацией, достаточной для выявления тенденции или статистически достоверной зависимости между переменными. Когда количество информации недостаточно или количественная модель получается чрезмерно дорогой можно прибегнуть к качественным моделям прогнозирования. При этом прогнозирование будущего осуществляется экспертами.

Четыре **качественных метода** прогнозирования – это:

– Мнение жюри. Этот метод прогнозирования заключается в соединении и усреднении мнений экспертов в релевантных сферах. Неформальной разновидностью этого метода является “мозговой штурм”, во время которого участники сначала пытаются генерировать как можно больше идей. Только после прекращения процесса генерирования некоторые идеи подвергаются оценке.

– Совокупное мнение сбытовиков. Опытные торговые агенты часто правильно предсказывают будущий спрос. Они знакомы с потребителями и могут принять в расчет их недавние действия быстрее, чем удастся построить количественную модель.

– Модель ожидания потребителя. Она является прогнозом, основанном на результатах опроса клиентов организации. Их просят оценить собственные потребности в будущем, а также новые требования. Собрав все полученные таким путем данные и сделав поправки на пере– или недооценку исходя из собственного опыта, руководитель оказывается в состоянии точно предсказать совокупный спрос.

– Метод экспертных оценок. Он является наиболее формализованным вариантом метода коллективного мнения. Этот метод представляет собой процедуру, позволяющую группе экспертов приходиться к согласию. Эксперты заполняют подробный вопросник по поводу рассматриваемой проблемы. Они записывают свои мнения о ней. Каждый эксперт затем получает свод ответов других экспертов, и его просят заново рассмотреть свой прогноз и, если он не совпадает с прогнозами других, объяснить, почему это так. Процедура повторяется три или четыре раза, пока эксперты не приходят к единому мнению. Анонимность экспертов является важным моментом. Она помогает избежать возможного группового размышления над проблемой, а также возникновения межличностных конфликтов на почве различий в статусе или социального окрашивания мнений экспертов.

## **§ 1.7. Количественные и качественные методы прогнозирования. Классификация видов прогнозов и их особенности**

### **Количественные и качественные методы прогнозирования**

**Методы прогнозирования следует поделить на формализованные и интуитивные.**

**Формализованные методы** прогнозирования основаны на строгом соблюдении заранее заданных правил, алгоритмов, расчеты по формулам, математическим зависимостям и относятся к количественным методам.

**Интуитивные методы** применяются тогда, когда информация количественного характера об объекте прогнозирования отсутствует или носит в основном качественный характер и влияние факторов невозможно описать математически. Относятся к качественным методам прогнозирования.

В свою очередь эти две группы можно разделить по общему принципу деятельности и способу получения прогнозной информации.

**Формализованные методы подразделяются** на методы экстраполяции и методы моделирования.

**Экстраполяция** – это метод научного исследования, который основан на распространении прошлых и настоящих тенденций, закономерностей, связей на будущее развитие объекта прогнозирования.

**К методам экстраполяции относятся** *метод скользящей средней, метод экспоненциального сглаживания, метод проецирования трендов, авторегрессионного преобразования, гармонических весов и другие.* Цель методов экстраполяции – показать, к какому состоянию в будущем может прийти объект, если его развитие будет осуществляться с той же скоростью или ускорением, что и в прошлом.

Методы экстраполяции достаточно широко применяются на практике, так как они просты, дешевы, и не требуют для расчетов большой статистической базы. **Использование методов экстраполяции предполагает два допущения,** которые в большинстве случаев характерны для экономических процессов:

основные факторы, тенденции прошлого сохраняют свое проявление в будущем;

исследуемое явление развивается по плавной траектории, которую можно выразить, описать математически.

**К методам моделирования относятся:** методы математического (статистическое и эконометрическое моделирование), логического моделирования (прогнозной аналогии, «дерево целей»).

Граница между этими двумя группами методов (экстраполяция и моделирование) размыта. К примеру, в статистическом и эконометрическом моделировании используются такие же методы, как и при экстраполяции (метод наименьших квадратов, *экспоненциального сглаживания и т. д.*). *Разница лишь в том, что моделирование является куда более сложным и трудоемким процессом, требующий на порядок большее количество показателей при осуществлении прогнозирования.*

**Математическое моделирование** – приближенное описание какого-либо класса явлений внешнего мира, выраженное с помощью математической символики.

**Методы прогнозирования по аналогии** приемлемы в том случае, когда появление одного события сопровождается появлением другого и эта взаимосвязь носит устойчивый характер – характер закономерности. К таким методам относятся методы математической аналогии и исторической аналогии.

**Метод математической аналогии** основан на установлении аналогии математических описаний различных по природе объектов (например, закона гравитации и торгового тяготения городов). Для математического описания и прогнозирования менее изученного явления (торгового тяготения) используется математическое описание более изученного явления (гравитации).

**Метод исторической аналогии** – это метод прогнозирования, основанный на выявлении и использовании аналогии объекта прогнозирования с одинаковым по природе объектом, опережающим объект прогнозирования в своем развитии.

Применяя метод исторической аналогии в прогнозировании, следует иметь в виду, что этот метод не основан на неизбежности и необходимости полного повторения событий. Он базируется на допущении, что основные события прошлых лет повторятся в будущем, если факторы, их порождающие, сохранят свое значение.

**Метод «дерево целей»** используется для прогнозирования сложных экономических процессов, систем, в которых возможно выделение многих структурных или иерархических уровней. Процедура построения «дерева целей» представляет собой формулировку генеральной цели прогноза с последующим разбиением ее на ряд подцелей 1-го уровня, который является результатом реализации подцелей 2-го уровня, и т. д. При этом разбиение генеральной цели происходит как бы из будущего в настоящее с установлением промежуточных событий и фиксацией причинно-следственных связей между ними.

«Дерево целей» формируется с помощью экспертов, причем при переходе от уровня к уровню состав экспертов меняется. При приближении к более высокому уровню остаются более крупные эксперты в конкретных областях.

**Интуитивные методы прогнозирования** применяются для тех процессов, которые невозможно описать математическими формулами или представить количественно. Использование данных методов дает возможность получить прогнозную оценку состояния развития объекта в будущем независимо от информационной обеспеченности. Сущность интуитивных методов заключается в построении рациональной процедуры интуитивно-логического мышления человека. Решение проблемы в этом случае базируется на обобщенном мнении экспертов. Применение только интуитивных методов не желательно. Целесообразно дополнить их количественной оценкой.

**Интуитивные методы прогнозирования** делятся на индивидуальные и коллективные экспертные оценки. **Индивидуальные экспертные оценки** основаны на обобщении мнений отдельных экспертов, выраженных независимо друг от друга.

К ним относятся: метод интервью, метод анкетного опроса, аналитический метод, метод написания сценария и другие. Коллективные экспертные оценки базируются на получении объединенной оценки от всей группы специалистов-экспертов, выработанной при непосредственном контакте. К таким методам относятся метод Дельфи, «мозговой штурм», метод суда и другие.

### **Классификация видов прогнозов и их особенности**

Прогноз – это комплекс предположений относительно будущего экономической системы. **Задача прогноза** – дать объективное представление о том, что будет при каких-либо условиях. Одной из важнейших теоретических проблем экономического прогнозирования является создание типологии прогнозов, которая может формироваться в зависимости от целей, задач, объектов, методов и т. д. К числу **наиболее важных признаков прогноза** относятся масштаб прогнозирования, время упреждения, характер объекта прогнозирования, цели и функции прогноза.

С точки зрения **объекта прогнозирования** прогнозы могут быть: научно-техническими, экономическими, социальными, военно-политическими и т. п.

**По масштабу прогнозирования** выделяют: глобальные; макроэкономические (в рамках одного государства); межотраслевые и межрегиональные; региональные; отраслевые; прогнозы развития хозяйственных комплексов; микроэкономические прогнозы.

**По времени упреждения** (отрезок времени от момента, для которого имеются статистические данные об изучаемом объекте до момента, к которому относится прогноз) прогнозы подразделяются на:

- 1) оперативные (до 1 месяца);
- 2) краткосрочные (до 1 года);
- 3) среднесрочные (до 5 лет);
- 4) долгосрочные (до 20 лет);
- 5) дальнесрочные.

Оперативные прогнозы основаны на предположении, что в прогнозируемом периоде не произойдёт количественных и качественных изменений. В них преобладают детально-количественные оценки. Краткосрочные прогнозы предполагают количественные изменения, и оценка событий даётся количественная. При увеличении периода упреждения большее внимание уделяется качественным изменениям объекта, чем количественным, поэтому закономерным является преобладание качественных оценок. В среднесрочном прогнозе оценка количественно-качественная, в долгосрочном – качественно-количественная. Дальнесрочные прогнозы исходят из общих закономерностей развития явления.

**По цели прогнозирования** (по функциональному признаку) различают:

- 1) целевой прогноз, т. е. целеполагание желаемых состояний; итоговый результат оценивается по шкале "желательно – не желательно";
- 2) поисковый прогноз состоит в определении тенденций развития путём анализа исторических тенденций; он основан на использовании принципа развития из настоящего в будущее;
- 3) нормативный прогноз определяет пути и сроки достижения возможных состояний и явлений, принятых в качестве целей.

**По времени осуществления** прогнозов различают:

- 1) прогноз в реальном масштабе времени, т. е. прогноз, который реализуется настолько быстро, чтобы воздействовать на динамику процесса во время его протекания;
- 2) этапный прогноз; решение принимается в течение одного этапа цикла, а реализуется в течение следующего (прогнозного) этапа;
- 3) неограниченный по времени принятия решения (появление новых технологий).

**В зависимости от степени вероятности будущих событий** прогнозы делятся на:

- 1) вариантыные, которые основаны на предположении о значительной неопределённости внешней среды и наличии нескольких вариантов развития;
- 2) инвариантные, когда эксперт рассчитывает на высокую степень определённости будущего.

**По способу представления результатов** прогноза выделяют:

- 1) точечный прогноз;
- 2) интервальный прогноз.

## **§ 1.8. Понятие и классификация рисков. Количественная оценка уровня риска. Методы управления рисками**

### **Понятие и классификация рисков**

Неопределенность, неопределенный трактуются в словаре С. И. Ожегова как не вполне отчетливый, неточный, неясный или как уклончивый ответ.

Там же риск определяется как возможность опасности, неудачи. Неопределенность проявляется в параметрах информации на всех стадиях ее обработки.

Обычно неопределенность связывают с разработкой управленческих решений, а риск – с реализацией управленческих решений, т. е с результатами.

Неопределенности – основная причина появления рисков.

Поэтому уменьшение объема неопределенностей, вызывающих риски потерь, составляет важную задачу руководителя.

Неопределенность рассматривается как явление и как процесс.

Как явление неопределенность – это набор нечетких или размытых ситуаций, взаимоисключающей или недостаточной информации. К явлению относятся и форс-мажорные события.

Как процесс неопределенность – это деятельность некомпетентного работника, принимающего ошибочные решения.

Под классификацией рисков понимается распределение рисков по определенным группам в зависимости от выбранного классификационного признака исходя из направленности и специфики деятельности предприятия. Научно обоснованная классификация рисков позволяет четко определить место каждого риска в общей системе. Она создает возможности для учета специфических особенностей каждого вида рисков, выстраивать определенную систему, позволяющую эффективно применять специфические для каждого вида рисков приемы по их минимизации.

В настоящее время универсальный классификатор рисков отсутствует, что обуславливает самостоятельную категоризацию рисков предприятия в соответствии с основными направлениями деятельности по выявлению, анализу и минимизации рисков. В качестве основы для построения подобного стандарта представляется возможным использовать имеющуюся классификацию UNIDO, в соответствии с которой выделяются три основных группы рисков:

1. Финансовые, связанные с невозвратом средств или их части со стороны клиентов, заемщиков и т. п.

2. Политические, связанные с изменением позиции государственных органов и общественных организаций всех уровней.

3. Производственные (проектные), связанные с деятельностью поставщиков или собственного персонала.

Однако специалисты отмечают, что данное деление весьма условно, поскольку на практике в зависимости от сферы и места деятельности компании, объема используемых в проектах средств и других факторов все эти риски тесно переплетены и часто имеют весьма неожиданное воплощение



## **Виды рисков и методы управления ими**

**1. Кредитный риск** – возникает по причине неплатежеспособности контрагента либо его отказа от выполнения своих обязательств по договору (полностью или частично). Организации следует заранее предусмотреть этот вариант и установить для себя приемлемый уровень финансовых потерь. Если анализ сделки показывает, что уровень потерь может превысить установленный лимит, то ее заключение следует отменить. В зарубежных странах приемлемым считается риск в размере 15-25 % от себестоимости капитала компании. У каждой фирмы есть право самостоятельно установить приемлемый риск. При планировании деятельности целесообразно выбрать такую пороговую сумму сделки, ниже которой она становится просто невыгодной в плане управления риском.

**2. Рыночный риск** – тесно связан с конъюнктурным. Это потери, которые предприятие несет из-за колебаний цен на рынках, изменений курсов валют, нестабильности фондовых рынков и т. д. Рыночным рискам более всего подвержены волатильные активы предприятия (товары, ценные бумаги, денежные средства и т. д.) из-за существенного влияния на них розничной цены. Рыночные, как и кредитные риски, подлежат управлению. Для этого также используется метод лимитирования. На стадии формирования валютного портфеля просчитываются возможные риски. Они не должны выходить за пределы установленных границ. Какие лимиты можно установить для рыночных рисков? Прежде всего ограничен может быть размер сделки либо стоимость предстоящей покупки. Особенно это важно, когда стоимость операции либо ее конечный результат зависит от колебания цен на рынке. Ограничен может быть суммарный размер инвестиционного портфеля компании. Лимиты могут быть установлены на валютную часть активов, чтобы снизить вероятность потерь при падении курса валюты.

**3. Риск ликвидности** – данный вид связан с вероятностью несения убытков, обусловленной нехваткой денежных средств в краткосрочный период, в результате чего выполнение обязательств компании становится невозможным. Подобный риск возникает, как правило, при таких непредвиденных расходах компании, как штрафы, пени и разные другие ситуации нарушения деловой репутации. Непрофессиональное управление финансами предприятия может привести к риску ликвидности. Чтобы его избежать, нужно четко планировать финансовые потоки и анализировать их течение. В случае необходимости сроки и размеры выплат должны быть скорректированы. Бюджет следует формировать с учетом выявленных рисков.

**4. Операционный риск** – обусловлен непрофессиональными действиями сотрудников предприятия. Он возникает при допущении ошибок в текущей деятельности фирмы либо совершения противоправных действий отдельными работниками (или организованной группой). Еще одним проявлением операционного риска может стать поломка или сбой в работе оборудования. Методы управления рисками операционного характера осуществляются главами структурных подразделений. Только руководитель может определить степень изношенности оборудования и необходимость в проведении сервисных работ. Кто, как не глава отдела, способен оценить надежность сотрудников и вероятность проявления непрофессионализма с их стороны? Нужно понимать, что специалисты службы

риск-менеджмента в рамках осуществления тех или иных методов управления рисками никак не могут заменить других работников в вопросе выполнения их функций. В задачи риск-менеджера входит только управление рисками и помощь другим управленцам в решении текущих задач.

**5. Юридический риск** – это изменения в правовом поле государства. Как только меняется законодательство, например, в налоговой сфере или в сфере лицензирования деятельности, у предприятия могут появиться непредвиденные расходы. Частая причина возникновения юридического риска – незаконное оформление внутренней документации предприятия. Но и этим видом рисков можно успешно управлять. Если юридическое сопровождение деятельности организации выстроено на должном уровне, то вероятность рисков сильно снижается. В идеале все бизнес-процессы компании должны проходить юридическую проверку. Чтобы минимизировать риски, целесообразно разработать типовые формы для разного рода локальной документации. Их подготовкой, как правило, занимаются специалисты юридического отдела.

### **Количественная оценка уровня риска. Методы управления рисками**

Точно определить неопределенность при разработке управленческого решения довольно трудно. Однако в этом случае можно использовать некоторые количественные оценки альтернатив решений, которые помогают принять более обоснованное решение.

Одним из возможных подходов к оценке является применение правил макси-макса, максимина и минимакса.

Правило максимакса (максимаксное решение) означает максимизацию максимума доходов. Пользуясь этим правилом находят тот вариант, который при каких-то условиях обеспечивает максимально возможный доход.

Этим правилом пользуются оптимистично настроенные, рисковые, азартные люди, которые игнорируют возможные потери, рассчитывая на успех.

Правило максимина (максиминное решение) – максимизация минимума доходов. В этом случае определяют минимальные доходы каждого варианта, и затем выбирают тот вариант решения, который имеет наибольший доход из минимальных.

Это очень осторожный подход к принятию решений. Принимающий решение исходит из того, что ситуация будет развиваться скорее всего по наихудшему сценарию.

Правило минимакса (минимаксное решение) – минимизация максимума возможных потерь. В данном случае больше внимания уделяется возможным потерям, чем доходам.

При этом рассчитываются максимально возможные потери по каждому варианту решения сравнительно с другими вариантами и выбирается тот вариант, который имеет наименьшие потери из максимальных.

Методы уменьшения неопределенностей.

Работая с неопределенностями в условиях внутренней и внешней среды, руководителю приходится иметь дело с тремя группами параметров: полностью

управляемыми (детерминированными), частично управляемыми (вероятностными) и неуправляемыми (стохастическими).

Полностью управляемые параметры дают возможность руководителю уверенно принимать обоснованные решения.

К неуправляемым параметрам обычно относятся недоработанные или не полностью понятные параметры, а также параметры, находящиеся вне компетенции конкретного исполнителя.

Эти параметры сами вносят коррективы как в решение, так и результаты его выполнения, что увеличивает уровень неопределенности и заставляет руководителя рисковать в выборе и реализации управленческих решений.

Частично управляемые параметры – промежуточные состояния параметров от полностью управляемых до неуправляемых.

Для повышения вероятности получения требуемых результатов наряду с обычными методами разработки управленческих решений используют специальные организационные приемы.

Идея этих приемов – для каждого неуправляемого параметра или их группы найти специалистов-экспертов.

При этом часть неуправляемых для руководителя параметров становится полностью или частично управляемыми, а частично управляемые переходят в состояние полностью управляемых.

К таким методам относят: «брейн-ринг», мозговая атака (штурм)», метод вопросов и ответов, конференции идей.

Хорошие результаты при разработке управленческих решений в условиях неопределенности дает метод функционально-стоимостного анализа.

## **§ 1.9. Управленческие решения и ответственность**

Ответственность и обязанность – неотъемлемые атрибуты деятельности.

Полномочия и права, делегируемые руководителю, формируют круг проблем, которые он должен решать, разрабатывая и реализуя управленческие решения.

Полномочия и права немислимы без обязанностей и ответственности за выполненную работу.

Обязанность – это круг действий, возложенных на кого-нибудь и обязательных для выполнения. Выделяют служебные, общественные и всеобщие воинские обязанности.

Ответственность – это необходимость, обязанность отдавать кому-либо отчет в своих действиях, поступках. Она может быть официальной и личной (чувство ответственности как черта характера).

### **Виды ответственности:**

Профессиональная – отражается в должностных инструкциях. Типовая должностная инструкция руководителя включает пять разделов: общие положения, квалификационные требования, обязанности, права и ответственность.

Юридическая – частично или полностью касается тех видов ответственности, в которых закреплены регламенты, входящие в состав государственных законов и норм гос. регулирования (Кодексы). Реализуется в форме замечаний, предписаний, заключений под стражу, ареста

Дисциплинарная ответственность за бездействие или ненадлежащее выполнение задания реализуется в форме взыскания, замечания, выговора, перевода на другую работу, увольнения.

Административная – наступает за совершение административного правонарушения, нарушения прав и свобод граждан на основе административного и гражданского права и других регламентов.

Экономическая ответственность призвана компенсировать полный или частичный ущерб от управленческого решения, нанесенный руководителем в материальной или денежной форме.

Этическая – наступает в случае нарушения руководителем этических норм, представляющих систему ценностей и правил этики, соблюдение которых обязательно для всех работников организации. Реализуется в форме изменения общественного мнения о руководителе, вынесения ему общественного порицания, объявления о его несоответствии должности по этическим соображениям.

Политическая ответственность наступает за неправильную или ненадлежащую деятельность субъекта государственной власти и управления. Формы реализации – отставка, импичмент, перевыборы.

Партийная – наступает за деятельность партийного функционера, существенно расходящуюся с уставными документами и решениями. Реализуется в форме осуждения, исключения из партии, вывода из руководящего органа партии.

Материальная ответственность обычно применяется по отношению к руководителям, так и организациям и прописана в Федеральных Законах.

Социальная – является свойством характера личности наряду с чуткостью, скромностью, смелостью и т. д. Приобретается в результате воспитания и учета моральных норм общества.

Экологическая ответственность возникла из-за угрозы экологического кризиса.

Принципы экологической ответственности при разработке и реализации управленческих решений:

1. Хозяйственная деятельность не может быть оправдана, если выгода от нее не превышает наносимого ущерба;

2. Ущерб окружающей среде должен быть на столь низком уровне, какой только может быть достигнут с учетом экономических и социальных факторов.

## **§ 1.10. Контроль организации исполнения. Развернутая оценка конечных результатов**

### **Организация и контроль выполнения управленческого решения**

Контроль управленческого решения как на стадии разработки, так и на стадии реализации является важнейшей общей функцией управления. Он может осуществляться по результатам и по упреждению.

Контроль по результатам осуществляется на базе организационной, технической, экономической, финансовой и другой документации. Оценивается отклонение фактического результата от планового, зафиксированного в соответствующих документах.

Эффективен для циклических процессов с малым временем цикла (до нескольких дней) и небольшой стоимости разработки и реализации управленческих решений.

Путем корректировок управленческого решения можно постепенно, «цикл за циклом», совершенствовать управленческие решения, анализируя предыдущий результат.

Контроль по упреждению осуществляется на базе норм, стандартов и правил до начала или в процессе разработки или реализации управленческого решения. Он применим к любой организации и характеризует высокий профессионализм управленцев.

Развитие теории и практики контроля привело к созданию нового направления в менеджменте – контроллингу.

Контроллинг включает административный и технологический контроль, ревизию и аудит. Объектами контроллинга являются конечная продукция, технологические и управленческие решения.

Административный контроль – проверка и постоянное наблюдение за процессами разработки и реализации управленческих решений, сроками и качеством их выполнения.

Технологический контроль – проверка и постоянное наблюдение за используемыми технологиями при разработке и реализации управленческих решений.

Ревизия – документальная фискальная проверка результатов реализации управленческого решения.

Аудит – документальная проверка результатов решения, устанавливающая уровень их соответствия определенным критериям, нормам и стандартам.

Различают три вида контроля: предварительный, текущий и заключительный.

Предварительный контроль осуществляется до начала реализации целей и программ организации.

Основная его задача – разработка и корректировка критериев оценки, отладка методики и регламента проведения дальнейшего контроля.

Текущий контроль осуществляется в ходе разработки и реализации управленческого решения по разработанному регламенту.

Заключительный контроль выполняется после завершения работ и достижения целей. Он имеет три важные цели:

1. Создание и пополнение базы данных для расширения спектра типовых заданий, средств и методов их эффективного выполнения.

2. Формирование статистики деятельности организации, позволяющей руководителям принимать более эффективные решения.

3. Выявление инновационных технологий, прошедших апробацию.

Юридической основой контроля являются учредительные документы и решения вышестоящих органов.

Контроль должен быть своевременен, понятен, прост и экономичен.

### **Организация исполнения управленческого решения.**

Основными управленческими действиями в ходе организации исполнения решений являются личные распоряжения, оказание помощи исполнителям в случае возникновения трудностей, проведение инструктивно-методических мероприятий с исполнителями.

К методам организации исполнения решений относят методы составления информационной таблицы исполнения решений и методы мотивации.

Управленческие решения базируются на информации,

А носителями управленческой информации являются документы.

Поэтому формализация процесса исполнения решения требует четкого определения результата каждой операции в виде результирующих документов и их потребителей.

В информационной таблице исполнения решений отражается взаимодействие задач в процессе принятия решений, обеспечивается четкое разделение должностных обязанностей и ответственности, виды и формы документов, являющиеся результатами решения задач, временные характеристики

– сроки выполнения определенных работ (сетевая матрица).

– информационная таблица исполнения (реализации) решения.

На основе информационной таблицы осуществляется координация и регулирование выполнения решения. Она выполняет функцию информационного обеспечения процесса исполнения управленческого решения, так как содержит состав, источники получения, способы сбора, накопления, обработки и проверки достоверности требуемой информации, формы представления, каналы передачи информации и схемы электронного документооборота.

### **Развернутая оценка конечных результатов.**

Качество – это совокупность характеристик объекта, относящихся к его способности удовлетворять установленные или предполагаемые потребности. Качество управленческой деятельности – это степень ее соответствия общепринятым требованиям или стандартам.

Обычно о качестве управленческой деятельности судят по качеству управленческих решений. Управленческая деятельность в компании составляет часть ее системы управления. Элементы системы управления имеют различную сложность и разработанность:

наиболее разработаны: цели и задачи, функции, информационное обеспечение, структуры и другие элементы механизма управления;

требуют доработки – законы и принципы, средства и методы, технология и практика управления, коммуникации, схемы организационных отношений;

требуют постоянного совершенствования – профессионализм персонала, разработка управленческих решений, схемы и свойства процессов.

Совершенствование системы управления компании – это обязанность, долг и естественная потребность профессионального руководителя.

Качество управленческого решения – это степень соответствия управленческого решения внутренним требованиям (стандартам) организации.

При разработке и реализации управленческого решения руководитель должен уделять внимание каждому этапу процесса разработки и реализации решений.

Качество каждого этапа вносит существенный вклад в общую оценку качества всего управленческого решения. Качество измеряется в относительных единицах от 0 до 1. Низшему качеству решения присваивается значение 0, а высшему – 1.

Общее качество управленческого вычисляется как произведение значений качеств всех составляющих этапов, стадий и операций, выполняющихся последовательно.

Допустим, при разработке управленческого решения было выполнено 10 операций со следующими значениями качества: 0,8; 0,9; 0,7; 0,8; 0,7; 0,8; 0,8; 0,9; 0,7; и 0,8. Значение качества каждой операции само по себе хорошее, но общее качество УР = 0,09!

Соотношение эффекта (результата) и затрат характеризует эффективность какой-либо деятельности или явления. При рассмотрении экономической эффективности методологически трудно достоверно определить стоимость прибавочного продукта, полученного в результате реализации конкретного управленческого решения.

Реализованное в виде информации управленческое решение непосредственно не выражается в материально-вещественной форме товара, услуги или знаний, а создает для них условия.

Положительный экономический эффект от управленческого решения – это экономия, отрицательный – убыток.

Известны ряд методов для измерения (точнее оценки) экономической эффективности управленческих решений.

#### 1. Косвенный метод

Предполагает анализ рыночной стоимости управленческого решения и затрат на управленческое решение путем анализа вариантов решений для одного и того же объекта, разработанного и реализованного примерно в одинаковых условиях.

Управленческое решение до конкретной реализации проходит еще много уровней управления и производства, поэтому необходимо отделить влияние субъективного фактора, тормозящего или ускоряющего данный процесс.

Данный метод позволяет вместо рыночной стоимости управленческого решения использовать рыночную стоимость произведенной продукции.

Так, при реализации двух вариантов управленческого решения относительную экономическую эффективность для первого решения можно определить из следующего соотношения:

$$\text{Ээ} = (\text{П}_{2\text{т}}/\text{З}_{2\text{т}} - \text{П}_{1\text{т}}/\text{З}_{1\text{т}}) \times 100 \%, \text{ где}$$

$\text{П}_{1\text{т}}$  – прибыль, полученная за реализацию товара при первом варианте УР;

$\text{П}_{2\text{т}}$  – прибыль, полученная за реализацию товара при втором варианте УР;

$\text{З}_{1\text{т}}$  – затраты на производство товара при первом варианте УР;

$\text{З}_{2\text{т}}$  – затраты на производство товара при втором варианте УР.

Так, если руководитель своими решениями только поддерживает производство на одном уровне, то экономическая эффективность управленческого решения будет равна нулю, а другие виды эффективности могут быть и значительными, например, организационная, социальная.

2. Метод определения по конечным результатам основан на расчете эффективности производства в целом и выделении фиксированной (статистически обоснованной) части (К):

$$\text{Ээ} = (\text{П} \times \text{К}) / \text{ОЗ}, \text{ где } \text{П} - \text{прибыль, полученная от реализации товара};$$

$\text{ОЗ}$  – общие затраты;  $\text{К}$  – доля УР в эффективности производства ( $\text{К} = 20\text{-}30\%$ ).

3. Метод определения Ээ по непосредственным результатам деятельности основан на оценке непосредственного эффекта от УР при достижении целей, реализации функций, методов и др.

Основными параметрами при оценке Ээ являются стандарты (временные, ресурсные, финансовые и др.).

$$\text{Величину Ээ определяют из соотношения: } \text{Ээ} = \text{С}_i / \text{Р}_i \times 100\%, \text{ где:}$$

$\text{С}_i$  – стандарт на использование (трату) ресурса  $i$  для разработки и реализации УР;

$\text{Р}_i$  – реальное использование (затраты)  $i$  ресурса для разработки и реализации УР.

При расчете Ээ данным методом необходимо определить значение Ээ по нескольким ресурсам ( $m$ ) и затем по приоритетности ресурсов ( $\text{П}_i$ ) найти среднее значение Ээ.



## Глава 2. Актуальные проблемы частного права

### § 2. 1. Проблема разделения права на сферу частного и публичного права

Основным делением в российском является деление его на частное и публичное.

В теории права существование основного подразделения в праве связывается с наличием в обществе частных и публичных интересов. Частное право обеспечивает права отдельного лица, наделяя каждого из них правовыми средствами реализации их частных потребностей и интересов. Напротив, публичное право содержит в себе правовые возможности признания и осуществления прав всех граждан общества, т. е. публичных интересов. При этом под «публичным интересом» понимаются не столько интересы государства, сколько совокупные интересы граждан данного общества. Государство же должно выступать в качестве выразителя публичных интересов и представлять интересы общества в целом. Важнейшая задача любой правовой системы состоит в установлении оптимального соотношения частных и публичных интересов.

Публичное право и частное право различаются по субъектам и характеру правоотношений. В отношениях, опосредуемых публичным правом, в качестве одной из сторон всегда выступает государство в лице соответствующих государственных органов. По своему типу отношения, регулируемые публичным правом, представляют собой властные отношения, отношения «власти и подчинения», которые строятся на основе подчинения других участников этих отношений государству. В рамках публично-правовых отношений государство реализует себя как власть, выполняет свои властные функции для достижения определенных общественно полезных целей. Напротив, в отношениях, опосредуемых частным правом, государство властные функции не осуществляет. Если оно и участвует в этих отношениях, то лишь как обычный субъект, ничем не отличающийся от других участников частноправовых отношений. Отношения, опосредуемые частным правом, строятся как отношения горизонтальные, отношения координации, как общественные связи между правовыми субъектами, не подчиненными друг другу.

Публичное право и частное право в силу особенностей регулируемых отношений отличаются друг от друга как по способу, так и по механизму воздействия на общественные отношения. Для публичного права, регулирующего отношения на началах субординации субъектов, присуще развитое интенсивное регулирование, которое носит централизованный характер. В отраслях публичного права абсолютно преобладают императивные нормы. По содержанию правовые предписания, содержащиеся в публичном праве, представляют собой либо предписания-запреты, как в уголовном праве, либо предписания-обязывания, как, например, в налоговом праве. При этом в публичном праве для обеспечения реализации правовых предписаний довольно интенсивно используется принуждение в виде административных, уголовных и иных санкций.

Напротив, в частном праве, регулирующем отношения на началах координации субъектов, широко используется предписание в виде дозволения. Абсолютно преобладают диспозитивные нормы, обеспечивающие использование в регулировании субъективного усмотрения участников отношений в виде их договоров. Таким образом, правовое регулирование характеризуется началами децентрализации. Дозволительное и диспозитивное регулирование отношений исключает необходимость интенсивного использования принуждения для реализации правил, содержащихся как в нормах права, так и в договорах. Основным побудительным началом к исполнению правовых предписаний выступает личный интерес участников данных отношений.

К публичному праву относятся конституционное право, административное право, финансовое и налоговое право, право социального обеспечения, уголовное право, а также природоохрнительное право.

К частному праву относится, прежде всего, гражданское право, а также семейное, трудовое, природоресурсное право. Именно гражданское право по своему содержанию и своим правовым чертам относится к числу классических отраслей частного права. Поэтому оно является центром, «ядром» частного права.

## **§ 2. 2. Проблема дуализма частного права**

Существуют два юридических явления: дуализм права, под которым понимается деление права на публичное и частное, и дуализм частного права, под которым понимается деление частного права на гражданское и торговое.

По мнению М. И. Кулагина, «под дуализмом частного права обычно понимают существование в рамках частного права, наряду с гражданским правом, самостоятельной отрасли – торгового права. Автономный характер торгового права выражается прежде всего в наличии особого торгового кодекса и в функционировании специальных торговых судов»<sup>1</sup>.

В ряде государств континентальной Европы наряду с гражданскими кодексами изданы торговые или коммерческие кодексы. Так, во Франции в 1804 г. был принят Гражданский кодекс (Кодекс Наполеона), а в 1807 г. – Торговый кодекс. Аналогичная ситуация имела место и в Германии, где в 1896 г. был издан Гражданский кодекс (Гражданское уложение), а в 1897 г. – Торговый кодекс (Торговое уложение).

Такое положение именуется обычно дуализмом частного права, который характерен для ряда стран Западной Европы. Опыт этих стран был заимствован и некоторыми странами Азии, например, Японией, где наряду с Гражданским кодексом также имеется и Торговый кодекс.

Говоря о дуализме частного права, необходимо учитывать, что в торговых кодексах зарубежных стран содержатся не только частноправовые, но и публично-правовые нормы. Так, в германском Торговом уложении имеется значительное количество норм, например, о порядке ведения торговых книг, которые по своему характеру являются публично-правовыми.

---

<sup>1</sup> Кулагин М. И. Предпринимательство и право: опыт Запада. – М. : Дело, 1992. – С. 17.

Переплетение норм частного и публичного права, «публицизация» частного права в связи с развитием государственного регулирования экономики получили широкое распространение в XX в. , когда в странах континентальной Европы (романо-германской правовой системы) стало формироваться хозяйственное право, отражающее эти процессы.

Хотя для стран континентальной Европы характерно наличие торговых кодексов, в некоторых из них, например, в Нидерландах, нормы по правовому регулированию предпринимательской деятельности включены в Гражданский кодекс.

В странах англо-американской (англо-саксонской) правовой системы отсутствуют гражданские кодексы, там сложилось специальное предпринимательское законодательство. Так, в США почти во всех штатах изданы коммерческие кодексы. Эти кодексы разработаны на основе единообразного закона, подготовленного Американской ассоциацией адвокатов в середине прошлого столетия. По содержанию они идентичны, но изданы как законы различных штатов.

Россия традиционно развивалась в русле европейской континентальной системы права. Для нее характерны те же тенденции, которые проявлялись и в других странах этой системы. В дореволюционной России издавались торговые законы, создавались торговые суды, развивалась теория торгового права.

### **§ 2.3. Гражданское право в системе частного и публичного права**

Как известно, соотношение и различие отраслей частного и публичного права строится с учетом двух основных критериев: специфики общественных отношений, входящих в предмет правового регулирования, и особенностей метода правового регулирования. Для отраслей частного права характерно построение отношений, входящих в предмет регулирования на началах юридического равенства и координации действий участников данных отношений, с учетом применяемого дозволительного, диспозитивного метода правового регулирования. Для отраслей же публично-правовых особым является построение отношений, входящих в предмет правового регулирования, на началах субординации, власти и подчинения с применением императивного метода правового регулирования.

Специфика предмета и метода регулирования общественных отношений в сфере действия гражданского права характеризует гражданское право как отрасль частного права, регулируемую имущественные, личные неимущественные, корпоративные и организационные отношения субъектов права с учетом их частных интересов. Для этого гражданское право должно оформлять эти отношения таким образом, чтобы:

- их участники находились в юридически равном положении по отношению друг к другу;
- имели бы достаточно широкую автономию (свободу) воли в выборе конкретного варианта поведения;
- была признана их имущественная обособленность (самостоятельность).

Перечисленные обстоятельства обуславливают особенности гражданско-правового (частноправового) регулирования, в том числе: широкое использование возможностей саморегулирования (в рамках, не противоречащих общим началам (принципам) и смыслу гражданского права), включая возможность возникновения, изменения или прекращения конкретных отношений по соглашению (воле) их сторон; наличие большого количества диспозитивных (восполнительных) норм; применение различных оценочных категорий («добросовестное поведение», «разумные сроки», «мелкие бытовые сделки» и т. п.); разрешение аналогии закона и аналогии права и т. д. Совокупность такого рода приемов и способов воздействия на регулируемые отношения и составляет специфику децентрализованной регламентации, свойственной частному праву. В общетеоретической литературе ее обычно характеризуют как «дозволительный тип» правового регулирования, в котором преобладают законодательные дозволения (разрешения), а не предписания и запреты.

Названные особенности определяют содержание регулирования отношений по принадлежности и использованию имущества (имущественных отношений), составляющих главную часть, основу гражданско-правовых отношений. Имущественные отношения весьма разнообразны и далеко не всегда включаются в сферу гражданско-правового (частноправового) регулирования, поскольку их природа может и не соответствовать указанным выше трем признакам. Это, например, относится к таким разновидностям имущественных отношений, как налоговые и бюджетные, в которых, очевидно, отсутствует равенство участников и свобода их воли. В таком случае речь должна идти о сфере публичного (в приведенном примере – финансового) права, которое и регулирует (оформляет) соответствующие отношения присущими ему способами.

Гражданско-правовое регулирование имущественных отношений прежде всего связано с установлением юридического равенства их участников, что составляет его первую отличительную черту. Здесь отсутствует властное подчинение одной стороны отношения другой. Разумеется, речь идет именно о формально-юридическом, а не о фактическом (экономическом) равенстве сторон. 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 участников гражданско-правовых отношений составляет другое принципиальное условие функционирования частноправовой сферы, обеспечивая ее саморегулирование и самоорганизацию. Лишь при ее признании допустимо основанное на частном интересе, свободное решение участников относительно того, вступать ли им в те или иные имущественные отношения 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 права или нет, в том числе защищать ли их, например, в судебном порядке или отказаться от защиты, требовать полного или частичного удовлетворения своих требований и т. д.

Наконец, участники рассматриваемых отношений должны быть имущественно самостоятельными. Это требование связано не только с тем, что сами имущественные отношения представляют собой отношения по поводу конкретного имущества, принадлежащего определенным лицам, т. е. обособленного от имущества других лиц. 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 собственников своего имущества. 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 некоторые 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.

Вместе с тем гражданско-правовое регулирование данной области в силу преобладающей пока роли материальных потребностей и интересов развито гораздо менее в сравнении с областью имущественных отношений, которой в цивилистике традиционно уделяется первостепенное внимание. В перспективе неизбежное развитие неимущественных отношений, несомненно, позволит занять должное место и их гражданско-правовому регулированию.

Таким образом, с позиций учения о частном праве гражданское право можно определить как основную отрасль права, регулиующую частные (имущественные, а также некоторые неимущественные, корпоративные, организационные) отношения граждан и юридических лиц, которые формируются по инициативе их участников и преследуют цели удовлетворения их собственных (частных) интересов.

## § 2.4. Взаимодействие гражданского права с другими отраслями права

Гражданское право является одной из отраслей права, входящих в систему российского права, в связи с чем находится в определенной взаимосвязи и взаимодействии с другими отраслями права, причем как частно-правовыми, так и публично-правовыми.

По линии взаимодействия с отраслями публичного права гражданское право взаимодействует с конституционным правом, с административным правом, с финансовым и налоговым правом, с уголовным правом и другими отраслями права; по линии взаимодействия с отраслями частного права гражданское право взаимодействует с семейным, трудовым, жилищным, природоресурсным правом.

Взаимодействие между конституционным и гражданским правом состоит в том, что конституционное право устанавливает основы имущественных, экономических отношений, отношений между государством и гражданином. Эти принципиальные положения находят свое отражение и развитие в нормах гражданского права. Конституционное право является базовой отраслью для гражданского права, представляет собой его фундамент, и основные принципы гражданского права обнаруживаются прежде всего в Конституции РФ. Толкование и применение норм гражданского права должно происходить в совокупности с толкованием и применением конституционных норм, закрепляющих исходные положения для отношений, регулируемых гражданским правом. С учетом этого наибольшее значение для гражданского права имеют положения, относящиеся к собственности, предпринимательской деятельности, правам человека и к их судебной защите. Гражданское право своим содержанием развивает и конкретизирует положения Конституции, содержащиеся в ст. ст. 8, 9, 34 – 36, 46, 53 и др.

Отличие гражданского права от административного, финансового, налогового права представляется очевидным, в связи с чем нужно различать сферы действия рассматриваемых отраслей с отраслью гражданского права, не допускать их смешения. На данное обстоятельство прямо указывает п. 3 ст. 2 ГК РФ: к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством. Но вместе с тем возможно и определенное взаимодействие гражданского права и данных публично-правовых отраслей. Такое взаимодействие предусмотрено в ряде случаев законодательством и имеет практическое применение. Так, в п. 2 ст. 11 ГК РФ закреплено, что защита гражданских прав может осуществляться в административном порядке в случаях, предусмотренных законом. Очевидно, что для защиты гражданского права в административном порядке требуется, чтобы этот порядок был установлен нормами именно административного права. Вместе с тем и нормы гражданского права могут использоваться для защиты гражданских прав в сфере административных отношений. Так, ст. 16 ГК РФ предусматривает, что если незаконными действиями или актами государственных органов гражданину или юридическому лицу причиняются убытки, то они подлежат возмещению за

счет соответствующего государственного или муниципального образования. В данном случае гражданские права защищаются гражданским же правом, хотя нарушение гражданских прав происходит в сфере именно административных правоотношений.

Важным представляется взаимодействие гражданского и уголовного права. Гражданские права нуждаются в применении не только мер гражданско-правовой защиты, в результате которой происходит восстановление нарушенного гражданского права или предоставление потерпевшим известной имущественной компенсации, но и мер уголовно-правовой охраны.

Гражданское право взаимодействует с семейным, трудовым, жилищным и природоресурсным правом. Изначально эти отрасли входили в гражданское право в качестве структурных компонентов, но постепенно отделились от него. Это указывает на то, что все названные отрасли обладают известным сходством, но в то же время если каждая из них – это самостоятельная отрасль права, то очевидно, что они имеют отличительные юридические признаки. Метод регулирования каждой из этих отраслей, будучи сходным с методом гражданско-правового регулирования, вместе с тем обладает тем или иным своеобразием.

Общее в методах гражданского права и отделившихся от него отраслей и состоит в том, что все они являются отраслями с дозволительным регулированием. В этих отраслях преобладают не нормы-запреты и не нормы-обязывания, а дозволительные нормы, в результате действия которых участники соответствующих отношений (гражданских, семейных, трудовых, жилищных, земельных) выступают в качестве правообладателей лиц. Их права осуществляются ими для реализации своих интересов и удовлетворения тех или иных потребностей.

Гражданское право и процессуальное право соотносятся как содержание и форма. Поскольку применяемое право – гражданское право – построено на началах правонаделения, правовой автономии, диспозитивности, правовой инициативы, то естественно, что гражданское судопроизводство основывается на началах правовой свободы, диспозитивности, состязательности сторон – истца, добивающегося защиты нарушенного права, и ответчика, возражающего против применения к нему соответствующих принудительных мер.

## **§ 2.5. Проблемы системы источников гражданского права**

Источник гражданского права – это внешняя форма выражения гражданско-правовых норм, принятых в установленном порядке и имеющих общеобязательный характер, а также санкционированных государством.

Систему источников российского гражданского права составляют:

1. Конституция Российской Федерации;
2. Общепризнанные принципы и нормы международного права, а также международные договоры, в которых участвует РФ;
3. Федеральные конституционные законы;
4. Гражданское законодательство Российской Федерации: ГК РФ и принятые в соответствии с ним иные федеральные законы (п. 2 ст. 3 ГК РФ);

5. Указы Президента Российской Федерации и Постановления Правительства Российской Федерации;

6. Подзаконные акты федеральных органов исполнительной власти (федеральных министерств и ведомств);

7. Обычаи (ст. 5 ГК РФ).

Не могут признаваться формой права (источником) нормы морали и нравственности, которые могут иметь определенное значение лишь при уяснении смысла отдельных гражданско-правовых правил путем их логического толкования.

Также не относятся к источникам гражданского права судебные прецеденты, в т. ч. – решения высших судебных инстанций (акты КС РФ и ВС РФ, ранее принятые акты ВАС РФ). В англо-американской правовой системе роль основного источника права выполняет судебный прецедент – вступившее в законную силу решение суда по конкретному спору. В континентальной, в том числе в российской, правовой системе судебный прецедент формально не считается источником права, хотя фактически значение судебной практики для разрешения тех или иных споров достаточно велико, а в известной мере даже формализовано.

Положения цивилистической доктрины, обоснованные учеными выводы по тем или иным вопросам гражданского права, его понимания и толкования обычно представляют собой результат доктринального (научного) толкования закона и других источников права, но не имеют обязательного характера, поэтому также не входят в число источников гражданского права.

## **§ 2.6. Сущность гражданско-правового регулирования.**

### **Механизм гражданско-правового регулирования**

Вопрос о сущности и механизме гражданско-правового регулирования не является предметом дискуссий в цивилистической науке.

Так, В. Ф. Яковлев еще в 70-х годах XX в. определил механизм гражданско-правового регулирования в качестве необходимого, но вторичного признака отрасли права. По его мнению, признаки отрасли права не должны рассматриваться в качестве однопорядковых. В частности, главный среди них – предмет отрасли, однако он не выражает ее юридических особенностей. Отрасль права может быть признана таковой лишь при наличии специфических юридических черт: принципов, функций, методов, механизма регулирования, а также названных структурных признаков и известного обособления соответствующего законодательства. При этом если принципы, функции и метод в разных аспектах концентрируют в себе юридическое содержание отрасли, то механизм правового регулирования как совокупность средств правового воздействия, структурные признаки отрасли и обособление ее законодательства являются признаками вторичными, формальными. Они непосредственно не отражают содержание отрасли права, производны от первичных юридических признаков (принципов, функций,



метода) и существуют лишь постольку, поскольку сформировались эти последние. Поэтому особенности отраслевого механизма регулирования могут быть раскрыты лишь через призму специфики метода отрасли.

Специфика механизма гражданско-правового регулирования обуславливается особенностями предмета и метода гражданско-правового регулирования:

1. Юридическим равенством участников гражданско-правовых отношений, их инициативностью и самостоятельностью, «автономией» воли в принятии решений и их реализации.

2. Диспозитивностью, то есть свободой выбора возможных вариантов поведения, предусмотренных как нормой права (легальная диспозитивность), так и соглашением сторон (договорная диспозитивность).

3. Возможностью широкого применения средств индивидуального поднормативного регулирования, прежде всего, сделок, в т. ч. договоров, исходя из дозволенности метода гражданско-правового регулирования и общего приема регулирования («дозволено и разрешено все то, что прямо не запрещено»).

4. Возможностью широкого применения охранительных средств – способов защиты нарушенных прав и законных интересов участников гражданско-правовых отношений (ст. 12 ГК РФ) в виде мер гражданско-правовой защиты, носящих восстановительный характер, и мер гражданско-правовой ответственности, носящих имущественный характер.

Своеобразие предмета и метода гражданского права определяет особенности механизма правового регулирования, который понимается как взятая в единстве система гражданско-правовых средств, при помощи которой обеспечивается результативное правовое воздействие на реальные частные отношения. Дозволение индивидуального самоопределения, основанного на нормах права, предполагает необходимость двухуровневой системы, включающей в себя нормы частного права и ненормативные регуляторы, выраженные в соответствующей правовой форме. При этом отличительным свойством норм частного права является диспозитивность.

Следует уточнить, что правоотношение, которое учеными-теоретиками также включается в механизм правового регулирования, не входит в эту систему, образующую механизм гражданско-правового регулирования, поскольку является результатом правоприменительной деятельности. То же следует сказать и о юридических фактах как явлениях, тесно связанных с правоотношением.

В то же время нельзя недооценивать значение правоотношения для гражданско-правового регулирования. Не будучи средством механизма регулирования, оно, тем не менее, оказывает существенное влияние не только на понимание и применение регуляторов, но и на формирование их содержания. Ведь любое положение, вносимое в право, будет соотноситься с правоотношением и в перспективе – обязательно догматизироваться. Этот процесс необходим, иначе положение невозможно будет применить. Следовательно, прежде чем вносить в правовую систему изменения, следует заранее догматизировать их. Очевидно, именно поэтому в нормах права, как и, например, в договорах, законодатель,

устанавливая дозволение, как правило, использует не слова «разрешается», «допускается» и т. п., а термины «право», «права». Тем самым он отсылает правоприменителя к соответствующим элементам конструкции правоотношения.

### **§ 2.7. Проблемы предмета гражданского права: содержание имущественных отношений; значение личных неимущественных отношений**

Предмет гражданского права, как и любой отрасли права, представляет собой общественные отношения. Однако их специфика, границы и содержание вызвали и продолжают вызывать оживленные дискуссии среди ученых и практиков. Предметом гражданского права как отрасли права являются общественные отношения, регулируемые гражданским законодательством (ст. 2 ГК РФ): имущественные отношения, личные неимущественные отношения, как связанные, так и не связанные с имущественными, корпоративные отношения, а также иные (например, организационные) отношения.

Имущественные отношения, в свою очередь, подразделяются на имущественные отношения в статике (имущественные отношения, в основе которых находится право собственности, а также иные вещные права) и имущественные отношения в динамике (имущественные отношения, в основе которых находятся обязательственные права).

Имущественные отношения в статике составляют предмет регулирования такой подотрасли гражданского права, как право собственности и иные вещные права (ярким примером данных отношений являются отношения собственности, в рамках которых происходит закрепление факта принадлежности материальных благ конкретному лицу, его возможности свободно владеть, пользоваться и распоряжаться материальными благами своей властью и в своем интересе). Данные имущественные отношения являются достаточно устойчивыми и стабильными, существуют длительное время в неизменном виде (поэтому и именуются имущественными отношениями «в статике»).

Имущественные отношения в динамике составляют предмет регулирования такой подотрасли гражданского права, как обязательственное право (ярким примером данных отношений являются отношения, складывающиеся при заключении различных гражданско-правовых договоров: купли-продажи, мены, аренды, перевозки, подряда, возмездного оказания услуг и других; отношения, возникающие вследствие причинения вреда или из неосновательного обогащения). В рамках этих имущественных отношений происходит переход материальных благ от одних лиц к другим. Данные имущественные отношения являются достаточно динамичными, постоянно изменяются и развиваются (поэтому и именуются имущественными отношениями «в динамике»).

Личные неимущественные отношения в предмете гражданско-правового регулирования характеризуются специфическими чертами.

Во-первых, они являются личными отношениями, поскольку лежащие в их основе права тесным образом, неразрывно связаны с личностью их обладателя, неотчуждаемы и непередаваемы.

Во-вторых, они являются неимущественными, поскольку лежащие в их основе права не обладают имущественной, стоимостной оценкой.

Личные неимущественные отношения подразделяются на личные неимущественные отношения, связанные с имущественными, и личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными (или личные неимущественные отношения «в чистом виде»).

Примером отношений первой группы являются отношения, имеющие в своей основе право авторства как личное неимущественное право. Автор произведения литературы, науки и искусства как обладатель права авторства – личного неимущественного права – может также приобретать и осуществлять исключительные (имущественные) права: например, художник может получить вознаграждение за созданный им результат творческой деятельности – картину – при переходе права собственности на эту картину к другому лицу по договору её купли-продажи.

Примером отношений второй группы являются отношения, имеющие в своей основе такие нематериальные блага, права, как право на жизнь, право на здоровье, право на свободу передвижения и выбора места жительства, право на защиту чести, достоинства и деловой репутации, а также иные права. В силу п. 2 ст. 2 ГК РФ неотчуждаемые права и свободы человека и гражданина и другие нематериальные блага защищаются гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ. Вместе с тем, несмотря на теоретическую дискуссионность и проблему по поводу отношений данной группы – личных нематериальных благ, личных неимущественных отношений «в чистом виде» – и включения их в число регулируемых гражданским правом (хотя они формально защищаются, а не регулируются им), тем не менее данные отношения все-таки следует включать в предмет гражданского права.

Корпоративные отношения согласно абз. 1 п. 1 ст. 2 ГК РФ представляют собой отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими. Данные отношения связаны с созданием юридических лиц, с реализацией прав участия (членства) в деятельности юридических лиц. Например, в качестве корпоративных отношений можно рассматривать отношения, связанные с проведением общего собрания акционеров в акционерном обществе либо участников в обществе с ограниченной ответственностью; отношения по предоставлению информации участникам корпоративных организаций их органами управления и некоторые иные отношения. В научной литературе также отмечается дискуссионный характер вопроса относительно сущности и природы корпоративных отношений (см. об этом подробнее в параграфе настоящего пособия, посвященном специфике корпоративных отношений).

Организационные отношения как структурный элемент предмета гражданско-правового регулирования впервые были выделены О. А. Красавчиковым в середине 60-х годов прошлого столетия. Эти отношения представляют собой гражданско-правовые неимущественные отношения, имеющие вспомогательный, «служебный» характер применительно к иным отношениям, в первую очередь, к имущественным. О. А. Красавчиков с точки зрения классификации дан-

ных отношений выделял организационно-предпосылочные, организационно-делегированные, организационно-информационные и организационно-контрольные отношения (см. об этих отношениях подробнее в параграфе настоящего пособия, посвященном специфике организационных отношений).

## **§ 2.8. Корпоративные отношения в предмете гражданского права**

Корпоративные отношения как структурный элемент предмета гражданского права были включены в ст. 2 ГК РФ с принятием Федерального закона от 30.12.2012 № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». Согласно абз. 1 п. 1 ст. 2 ГК РФ корпоративные представляют собой отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими.

В науке гражданского права вопрос о корпоративных отношениях, несмотря на известную степень его теоретической разработанности, остается одним из наиболее дискуссионных. Всестороннее исследование проблемы корпоративных отношений, именуемых также «членские отношения» (В. А. Рахмилович), «акционерные отношения» (А. В. Майфат), обрело новый импульс развития сравнительно недавно, что, впрочем, не повлияло на множество самых разных, порой диаметрально противоположных мнений и суждений, высказанных в юридической литературе по данному вопросу.

Сложившиеся в науке гражданского права точки зрения относительно сущности и специфики корпоративных отношений можно свести к следующим основным позициям.

### **Корпоративные отношения как особые имущественные отношения**

Данную точку зрения последовательно отстаивает, в частности, Е. А. Суханов, который проводит дифференциацию всех имущественных отношений, входящих в предмет гражданско-правового регулирования, на отношения, связанные с принадлежностью имущества определенным лицам (вещные правоотношения); отношения, связанные с управлением этим имуществом (корпоративные или членские правоотношения); отношения, опосредствующие переход имущества от одних лиц к другим (обязательственные правоотношения).

Корпоративные правоотношения представляют собой относительные имущественные, но не сводимые к обязательствам, правовые связи между корпорацией и ее участниками, содержание которых сводится к предоставлению участникам корпорации обеспеченной законом возможности в какой-либо форме управлять делами корпорации и участвовать в имущественных результатах ее деятельности<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> См. : Гражданское право: Учебник. В. 2 т. Т. 1 / Отв. ред. Е. А. Суханов. М. : БЕК, 2000. – С. 26. Точку зрения Е. А. Суханова об имущественном характере корпоративных отношений разделяют также многие другие авторы, в частности, В. В. Долинская, Т. В. Кашанина, П. В. Степанов и другие.

### **Корпоративные правоотношения как обязательства.**

Такую точку зрения отстаивает, в частности, Д. В. Мурзин, по мнению которого, корпоративные (или управленческие) правомочия акционера предстают как имущественные обязательственные отношения по совокупности нескольких признаков: 1) возможность их денежной оценки; 2) оборотоспособность, возможность свободного отчуждения, обращения права на управление акционерным обществом; 3) возможность принудительного исполнения права на управление корпорацией<sup>3</sup>.

**Корпоративные правоотношения – это особые, сложные по структуре правоотношения, сочетающие в себе имущественные и неимущественные правомочия их участников.**

Подобного мнения придерживаются, в частности, В. С. Ем и Н. В. Козлова. Как полагают авторы, корпоративное правоотношение есть «сложное структурное образование», в качестве элементов которого выступают: а) юридические связи между корпорацией и отдельными его участниками; б) юридические связи между участниками корпорации, причем в данных связях участники корпоративного правоотношения являются носителями как имущественных, так и неимущественных прав<sup>4</sup>.

### **Корпоративные отношения как неимущественные отношения**

Данную точку зрения на природу корпоративных отношений высказывают Ф. О. Богатырев и А. В. Майфат. По мнению Ф. О. Богатырева, корпоративные отношения существуют наряду с обязательственными и являются относительными неимущественными отношениями<sup>5</sup>, а А. В. Майфат, в свою очередь, полагает, что «акционерные правоотношения... являются организационно-предпосылочными отношениями»<sup>6</sup>.

Как видно из приведенных высказываний, вопрос о корпоративных отношениях подлежит неоднозначному разрешению в науке гражданского права.

Представляется, что понятия «корпоративные отношения», «членские отношения», «акционерные отношения», используемые в юридической литературе, – это тождественные понятия, обозначающие отношения, складывающиеся между юридическим лицом и его участниками. Терминологические и некоторые иные (например, с точки зрения содержания) расхождения, имеющие место в юридической литературе при употреблении этих понятий, думается, обусловлены тем обстоятельством, что в определенном контексте различные акценты делаются авторами на том, что именно лежит в основе отношений между юриди-

---

<sup>3</sup> Мурзин Д. В. Ценные бумаги как юридические конструкции гражданского права: автореф. дисс. ... к. ю. н. Екатеринбург, 2001. – С. 13-14.

<sup>4</sup> Гражданское право: Учебник. В. 2 т. Т. 2. Полутом 2 / Отв. ред. Е. А. Суханов. М. : БЕК, 2000. – С. 334-337.

<sup>5</sup> Богатырев Ф. О. Состав относительных неимущественных гражданских отношений // Журнал российского права. 2002. – № 11. – С. 92-94.

<sup>6</sup> Майфат А. В. Особенности инвестирования в предпринимательскую деятельность. Вопросы теории и права применения. Екатеринбург: РИК Реал, 2001. С. 117.

ческим лицом и его участниками: либо объединение имущества, капитала («корпоративные отношения» или «акционерные отношения»), либо личное неимущественное участие в делах юридического лица, членство («членские отношения»).

Но даже в тех юридических лицах, которые создаются на основе объединения капитала, например, в хозяйственных обществах, не следует, думается, рассматривать все отношения исключительно как отношения имущественные. Данное предположение подтверждается положениями современного гражданского законодательства.

В соответствии с п. 1 ст. 67 и п. 1 статьи 65. 2 ГК РФ участники хозяйственного товарищества и общества (корпорации) имеют следующие права:

1. Право принимать участие в распределении прибыли товарищества или общества, участником которого он является; право получать в случае ликвидации товарищества или общества часть имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, или его стоимость;

2. Право требовать исключения другого участника из товарищества или общества (кроме публичных акционерных обществ) в судебном порядке с выплатой ему действительной стоимости его доли участия, если такой участник своими действиями (бездействием) причинил существенный вред товариществу или обществу либо иным образом существенно затрудняет его деятельность и достижение целей, ради которых оно создавалось, в том числе грубо нарушая свои обязанности, предусмотренные законом или учредительными документами товарищества или общества;

3. Право участвовать в управлении делами корпорации, за исключением случая, предусмотренного пунктом 2 статьи 84 ГК РФ;

4. Право в случаях и в порядке, которые предусмотрены законом и учредительным документом корпорации, получать информацию о деятельности корпорации и знакомиться с ее бухгалтерской и иной документацией;

5. Право обжаловать решения органов корпорации, влекущие гражданско-правовые последствия, в случаях и в порядке, которые предусмотрены законом; право требовать, действуя от имени корпорации (п. 1 ст. 182 ГК РФ), возмещения причиненных корпорации убытков (статья 53. 1 ГК РФ);

6. Право оспаривать, действуя от имени корпорации (п. 1 ст. 182 ГК РФ), совершенные ею сделки по основаниям, предусмотренным статьей 174 ГК РФ или законами о корпорациях отдельных организационно-правовых форм, и требовать применения последствий их недействительности, а также применения последствий недействительности ничтожных сделок корпорации;

7. Другие права, предусмотренные законом или учредительным документом корпорации.

Таким образом, участники хозяйственного товарищества и общества (корпорации) имеют как имущественные права (право на участие в распределении прибыли корпорации, право на получение части имущества в случае ликвидации корпорации), так и неимущественные права (право на участие в управлении делами корпорации, право на получение информации о деятельности корпорации).

Представляется, что ключом к пониманию и современному осмыслению проблемы корпоративных отношений является концепция гражданско-правовых

организационных отношений, предложенная и обстоятельно аргументированная еще в 60-х годах прошлого столетия О. А. Красавчиковым, но сохраняющая свою актуальность и научную привлекательность и по сей день<sup>7</sup>.

Гражданско-правовые организационные отношения представляют собой относительные неимущественные правоотношения, функционально направленные на возникновение или упорядочение (нормализацию) иных, как правило, имущественных отношений.

Рассмотрение корпоративных отношений через призму концепции гражданско-правовых организационных отношений наталкивает на мысль о том, что целый ряд правоотношений, возникающих между корпорацией и ее участниками, – это гражданские организационно-правовые отношения. Таковыми, в частности, являются правоотношения, связанные с избранием органов управления акционерного общества; правоотношения, в рамках которых происходит реализация права акционера на участие в управлении делами акционерного общества, права акционера на участие в общем собрании акционеров; правоотношения, содержанием которых является право акционера на получение информации о деятельности акционерного общества и корреспондирующая этому праву обязанность акционерного общества представить такую информацию, и некоторые иные правоотношения.

Данные неимущественные правоотношения направлены на возникновение либо упорядочение имущественных отношений между акционерным обществом и его акционерами (в частности, отношений, связанных с выплатой дивидендов, стоимости имущества в случае ликвидации акционерного общества), имеют применительно к последним служебный, вспомогательный характер.

Исходя из изложенного, думается, не следует рассматривать корпоративные отношения исключительно как отношения имущественные либо неимущественные (организационные). Как верно отмечает Б. М. Гонгало, «корпоративные отношения» есть категория собирательная, объединяющая имущественные и организационные отношения, регулируемые гражданским правом<sup>8</sup>.

Таким образом, понятие «корпоративные отношения» является родовым по отношению к видовым понятиям «имущественные отношения, возникающие в юридическом лице» и «организационные отношения, складывающиеся в юридическом лице». Сами же корпоративные отношения представляют собой имущественные отношения и функционально связанные с ними организационные отношения между корпорацией и ее участниками.

## **§ 2.9. Организационные отношения в сфере частного права**

Проблема предмета гражданско-правового регулирования является одной из ключевых и одновременно дискуссионных теоретико-правовых проблем, что вполне закономерно предопределяет особый интерес и пристальное внимание к

---

<sup>7</sup> Красавчиков О. А. Гражданские организационно-правовые отношения // Антология уральской цивилистики. 1925-1989: Сб. статей. М. : Статут, 2001. – С. 156-165.

<sup>8</sup> Гонгало Б. М. Предмет гражданского права // Проблемы теории гражданского права / Институт частного права. М. : Статут, 2003. – С. 20-21.

ней со стороны многих представителей науки гражданского права. В монографических исследованиях и иных публикациях, посвященных указанной проблеме, устойчивый характер приобрела позиция, согласно которой в предмет гражданского права входят имущественные, личные неимущественные, а также корпоративные отношения. Данное понимание предмета гражданско-правового регулирования находит свое закрепление в ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), согласно которой гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

Вместе с тем в сфере действия норм гражданского права возникают также и такие, гражданско-правовые по своей сути, отношения, которые не относятся ни к имущественным, ни к личным неимущественным, ни к корпоративным отношениям. Такими отношениями являются организационные отношения. Организационные отношения как структурный элемент предмета гражданско-правового регулирования впервые были выделены О. А. Красавчиковым в 1966 году. Эти отношения представляют собой гражданско-правовые неимущественные отношения, имеющий вспомогательный, «служебный» характер применительно к иным отношениям, в первую очередь, к имущественным. О. А. Красавчиков определял гражданские организационно-правовые отношения как «правоотношения, основанные на началах равенства их участников, выражающие совершаемую в пределах закона деятельность граждан и организаций по упорядочению своих взаимосвязей и координации усилий в процессе реализации государственной или собственной инициативы»<sup>9</sup>.

Указанные отношения, именуемые также и как «отношения порядка» (Т. И. Илларионова), «координационные отношения» (Н. Д. Егоров), «процедурные отношения» (В. А. Захаров, Г. Н. Давыдова), обладают рядом присущих им признаков.

Во-первых, организационные отношения носят вспомогательный, служебный характер применительно к «организуемым» отношениям. Эти отношения не являются «самоцелью», а представляют собой определенное «организационно-правовое средство», которое используется сторонами в целях упорядочения своих основных (имущественных, личных неимущественных, корпоративных) отношений.

Во-вторых, эти отношения строятся на началах координации, независимости и инициативы их участников.

---

<sup>9</sup> Красавчиков О. А. Гражданские организационно-правовые отношения // Антология уральской цивилистики. 1925-1989. Сб. статей. М. : Статут, 2001. – С. 163.



В-третьих, организационные отношения складываются между их участниками с целью реализации интереса, заложенного в основном, «организуемом» отношении, что не исключает наличия непосредственной цели организационного отношения в виде создания необходимых условий для упорядочения и организованности имущественных, личных неимущественных, корпоративных отношений либо для обеспечения надлежащего исполнения данных основных отношений.

С учетом указанных признаков гражданско-правовых организационных отношений можно дать их определение: это урегулированные нормами гражданского права общественные отношения, которые складываются между равными и самостоятельными участниками, наделенными инициативой на осуществление правомерной деятельности неимущественного характера по согласованию и координации совместных действий, направленных на формирование и упорядочение основных, «организуемых» имущественных, личных неимущественных и корпоративных отношений.

С точки зрения классификации организационных отношений О.А. Красавчиков выделял четыре их группы: организационно-предпосылочные, организационно-делегирующие, организационно-информационные и организационно-контрольные отношения<sup>10</sup>.

Организационно-предпосылочные отношения – это такие организационные отношения, в результате формирования и становления которых осуществляется «завязка», а в последующем и дальнейшее развитие основных, в первую очередь, имущественных отношений. К организационно-предпосылочным отношениям, в частности, относятся отношения сторон, связанные с заключением договоров; отношения, возникающие из организационных договоров (например, предварительного договора, договоров об организации перевозок и иных договоров).

Организационно-делегирующие отношения представляют собой такие организационные отношения, в результате реализации которых осуществляется наделение определенными полномочиями одних лиц на совершение юридически значимых действий от имени других. Таковыми, например, являются организационные отношения представительства, отношения, опосредующие избрание исполнительных органов юридического лица, и иные отношения.

Организационно-информационные и организационно-контрольные отношения представляют собой организационные отношения, в рамках которых осуществляется обмен информацией между участниками отношений либо проводится контроль за их действиями. Примерами таких отношений являются отношения по обмену информацией между продавцом и покупателем в договоре купли-продажи, между подрядчиком и заказчиком в договоре подряда, между исполнителем и заказчиком в договоре возмездного оказания услуг; отношения по контролю за действиями подрядчика со стороны заказчика в договоре подряда.

---

<sup>10</sup> Красавчиков О. А. Указ. соч. – С. 163-164.

Таким образом, организационные отношения прямо не выделяются законодателем в качестве самостоятельной группы отношений в предмете гражданского права (ст. 2 ГК РФ), однако эти отношения фактически в действительности складываются между участниками гражданского оборота и в ряде случаев находят свое отражение в отдельных нормах ГК РФ (ст. 182 ГК РФ, ст. 429, ст. 798 и ряд других статей ГК РФ, иных федеральных законов).

## **§ 2.10. Современное доктринальное представление о методе гражданско-правового регулирования**

Метод гражданско-правового регулирования представляет собой совокупность приемов, способов, средств и мер, с помощью которых отрасль гражданского права воздействует на входящие в ее предмет общественные отношения. Гражданское право регулирует общественные отношения особым методом – на началах юридического равенства, автономии воли и имущественной (либо имущественно-распорядительной) самостоятельности субъектов, т. е. регулирует тем способом, который «в полной мере соответствует требованиям товарно-рыночной экономики и демократическим началам жизни общества» (В. Ф. Яковлев). Метод гражданского права, таким образом, характеризуется как диспозитивный, дозволительный (общий прием такого регулирования может быть определен следующим образом: «дозволено все то, что законом прямо не запрещено»).

Метод регулирования входящих в предмет гражданского права отношений должен отвечать требованиям товарно-рыночной экономики и основывается на признании равноправия, автономии воли, инициативности поведения и имущественной самостоятельности их участников. Отмеченное обстоятельство позволяет некоторым ученым выделять единственную (определяющую) отраслевую черту гражданско-правового метода и характеризовать его как «предметно-координационный» или метод «юридического равенства».

Однако особенности правового положения участников, а равно специфика оснований возникновения и содержания гражданско-правовых отношений главным образом характеризуют предмет гражданского права, не в полной мере отражают отраслевую специфику гражданского права и не позволяют отграничить его метод от методов, используемых другими отраслями частного права. В науке гражданского права, помимо черты метода, связанной с юридическим равенством сторон, выделяются также такие черты метода гражданско-правового регулирования, как правообладание, правовая инициатива, правовая диспозитивность.

Достаточно ясное представление о важнейших чертах метода гражданского права в соотношении с иными отраслевыми методами дает лишь комплексная оценка особенностей гражданско-правового воздействия на общественные отношения по четырем наиболее существенным признакам, характеризующим метод с точки зрения:

**1. Содержания устанавливаемых правил поведения (общей направленности правового воздействия),** что выражается в применении различных

способов и приёмов правового регулирования: запретов, обязываний и дозволений с преобладанием в гражданско-правовом регулировании именно дозволи-тельных норм.

**2. Формы закрепления правил поведения (преобладающего способа оформления правовых норм)**, что выражается в возможности применения в гражданском праве средств индивидуального поднормативного регулирования общественных отношений с учетом диспозитивности, дозволительности, автономии воли, свободы усмотрения участников гражданско-правовых отношений.

**3. Степени определенности правил поведения (объема прав и свободы усмотрения правоприменительных органов по индивидуальному регулированию)**, что выражается в том, что эффективность правового регулирования гражданских отношений во многом зависит от полноты и степени определенности правовых норм, поскольку составляющие ядро предмета гражданского права эквивалентно-возмездные имущественные отношения юридически равных и автономных субъектов требуют стабильности в статике и заранее обозначенной правовой предсказуемости в динамике. В силу этого гражданское право не допускает, как правило, осуществления произвольного ситуационного регулятивного воздействия со стороны суда или других правоприменительных органов ни при отсутствии существующего императивного предписания или выбранного участниками регулируемых отношений собственного допустимого диспозитивной нормой варианта поведения, ни тем более вопреки таковым.

**4. Функциональной направленности правил поведения (преобладающих задач регулирования, основного социального назначения правовых норм)**, что выражается в том, что в общем виде социальное предназначение гражданского права состоит в обеспечении гармонии разнонаправленных, но равнозначимых частных интересов, что, с одной стороны, требует создания условий для реализации экономических и личных прав и свобод, а с другой – делает необходимым исключить или преодолеть возможные конфликты при пересечении интересов. В гражданском праве частные гражданско-правовые интересы признаются равновесными, а значит, подлежащими равному уважению и защите; гражданское право ставит своей задачей обеспечение баланса индивидуальных интересов в нормальных отношениях и восстановление имущественного и личного состояния при его нарушении. Поэтому с позиции функциональной направленности метод гражданско-правового регулирования следует признать «гармонизирующим». Данная черта метода гражданского права наглядно проявляется в особенностях используемых в отрасли способов защиты субъективных гражданских прав (ст. 12 ГК РФ): мер защиты, имеющих компенсационный, восстановительный характер, и мер ответственности, носящих имущественный характер.

Таким образом, гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений отличается правонаделительным, преимущественно диспозитивным, стремящимся к абсолютной определенности характером правового воздействия, гармонизирующего разнонаправленные, но равнозначимые частные интересы.

## § 2.11. Принципы гражданско-правового регулирования: понятие, проблемы классификации принципов в гражданском праве

Понятие «принцип» имеет латинское происхождение и в переводе на русский язык означает «основа», «первоначало». Под «принципами гражданского права» понимаются основные начала гражданско-правового регулирования общественных отношений. Принципы гражданского права пронизывают все гражданское законодательство, отражая его наиболее существенные черты и свойства. Поэтому правильное понимание и применение норм гражданского законодательства возможно только с учетом общих принципов гражданского права. Принципы гражданского права не только пронизывают насквозь все гражданское законодательство, «растворяясь» в его правовых нормах, но и, будучи «извлеченными» из всей массы гражданского законодательства, находят свое непосредственное отражение в ст. 1 ГК РФ. Значение такого законодательного решения трудно переоценить. Законодательно закрепленные в ст. 1 ГК РФ принципы гражданского права могут непосредственно применяться при регулировании общественных отношений, входящих в предмет гражданского права. В частности, принципы гражданского права применяются, если есть пробелы в гражданском законодательстве и возникает необходимость в применении аналогии права. Это означает, что для регулирования общественных отношений, не урегулированных конкретной нормой гражданского права, применяются основные начала гражданского законодательства, то есть принципы гражданского права.

В цивилистической литературе по вопросу системы и классификации гражданско-правовых принципов нет однозначной позиции. Принципы гражданского права можно классифицировать на определенные группы в зависимости от избранного основания классификации или классификационного критерия.

Так, существует позиция, согласно которой все гражданско-правовые принципы подразделяются на **общеправовые, отраслевые и подотраслевые**.

К общеправовым принципам относятся равноправие субъектов; законность; оптимальное сочетание коллективных, общественных и частных интересов; реальность и гарантированность прав и обязанностей субъектов права.

Отраслевые принципы включают в себя свободу договора; неприкосновенность собственности; недопустимость произвольного вмешательства в частные дела; всемерную защиту гражданских прав; восстановление нарушенных прав; свободу, инициативность и добросовестность в реализации прав и обязанностей субъектов гражданского права.

Подотраслевые принципы представлены: а) принципами права собственности (равенство форм собственности; недопустимость лишения имущества иначе, чем по решению суда; и др.); б) принципами жилищного права (неприкосновенность жилища; соблюдение санитарных, технических и бытовых требований, которым должны соответствовать жилые помещения; и др.); в) принципами обязательственного права (принципы надлежащего и реального исполнения обязательств; принцип стабильности обязательств; принцип сотрудничества); г) принципами права интеллектуальной собственности (свобода творчества и свобода использования объектов творчества).

Существует позиция, согласно которой в сфере гражданско-правового регулирования предлагается выделять: 1) общие принципы права; 2) основные начала гражданского законодательства, выступающие в качестве принципиальной основы отрасли; 3) иные правовые принципы (субпринципы); 4) принципы науки<sup>11</sup>. Вместе с тем, данная классификация не лишена определенных недостатков, поскольку традиционно предусмотренные в ст. 1 ГК РФ основные начала гражданского законодательства рассматриваются именно как важнейшие принципы гражданского права, а выделяемые принципы науки не предполагают рассмотрение данных принципов в качестве именно регуляторов общественных отношений.

Существует также классификация принципов по сфере их действия. Все гражданско-правовые принципы подразделяются на: а) институциональные принципы, например, принцип надлежащего исполнения гражданско-правовых обязательств; б) отраслевые принципы, например, характерный для гражданского права принцип недопустимости злоупотребления гражданскими правами, принцип свободы договора; в) межотраслевые принципы, например, принципы диспозитивности; г) общеправовые принципы, среди которых выделяются специально-юридические (организационные) и нравственно-правовые (морально-этические, общесоциальные) принципы.

К специально-юридическим (организационным) принципам относятся принцип законности, принцип единства юридических прав и обязанностей, принцип ответственности при наличии вины и иные принципы.

К нравственно-правовым принципам, имеющим оценочный характер, относятся принципы разумности и добросовестности действий участников гражданско-правовых отношений (пп. 3,4 ст. 1, ст. 10, п. 3 ст. 53, ст. 1101 ГК РФ).

## **§ 2.12. Семейное право в системе права. Взаимодействие семейного права с другими отраслями права. Система семейного права**

Семейное право традиционно рассматривается в трех значениях, аспектах: как элемент системы права, как наука и как учебная дисциплина.

До настоящего времени в науке не сложилось единого взгляда по вопросу о семейном праве как элементе системы права. Многообразие высказанных позиций и взглядов сводится к двум основным подходам:

1. Семейное право представляет собой структурный компонент, подотрасль гражданского права;

2. Семейное право представляет собой самостоятельную отрасль права.

Подход к семейному праву как подотрасли гражданского права нашел свое отражение в работах как дореволюционных (Г. Ф. Шершеневич, И. А. Покровский), так и современных исследователей (М. В. Антокольская, Н. Д. Егоров).

---

<sup>11</sup> Комиссарова Е. Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства: Дис... докт. юрид. наук. — Екатеринбург, 2002. — С. 271—272, 112.

Понимание же семейного права как самостоятельной отрасли права нашло свое отражение в работах Д. И. Мейера, Л. М. Пчелинцевой, А. М. Нечаевой, Н. Н. Тарусиной и целого ряда других авторов. В советское время, когда были проведены фундаментальные исследования по обоснованию самостоятельности отрасли семейного права, и на настоящий момент большинство ученых придерживаются именно данного взгляда. Связано это с выявлением специфики предмета и метода правового регулирования семейных отношений, позволяющей утверждать о наличии такой самостоятельной отрасли, как семейное право.

Семейное право как отрасль права представляет собой систему правовых норм, регулирующих личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи: супругами, родителями и детьми (усыновителями и усыновленными), а в случаях и в пределах, предусмотренных семейным законодательством, между другими родственниками и иными лицами (ст. 2 Семейного кодекса Российской Федерации – далее – СК РФ).

Наиболее тесное взаимодействие семейного права связано с гражданским правом. Согласно ст. 4 СК РФ к имущественным и личным неимущественным отношениям между членами семьи, не урегулированным семейным законодательством, применяется гражданское законодательство в рамках, не противоречащих существу семейных отношений.

Различие предмета семейного права и предмета гражданского права состоит в следующем:

1. имущественные отношения в гражданском праве в отличие от семейного носят в основном стоимостный характер и строятся на возмездной основе;

2. имущественные отношения, регулируемые брачно-семейным законодательством, тесно связаны с личными отношениями; в гражданском праве такой связи нет;

3. семейные правоотношения складываются между строго определенными субъектами; юридические лица в семейных правоотношениях, как правило, не участвуют (исключение составляет договор о передаче ребенка на воспитание в приемную семью, стороной в котором является орган опеки и попечительства);

4. во многих гражданских правоотношениях срок имеет существенное значение; семейные правоотношения имеют, как правило, длящийся характер;

5. основной формой существования гражданских правоотношений является договор; в семейном праве применение договоров ограничено (брачный договор, соглашение об уплате алиментов, договор о передаче детей на воспитание в семью).

Семейное право находится под активным воздействием конституционного права. Цели и принципы правового регулирования семейных отношений связаны с положениями Конституции РФ, определяющими основные права и свободы граждан (ст. 17, 19, 23, 27, 33, 35, 37, 38, 43, 46). Так, закрепленное в ст. 38 Конституции РФ положение о защите государством семьи, материнства и детства нашло воплощение в ст. 1 СК РФ, согласно которой семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства. Семейное законодательство исходит из необходимости укрепления семьи.

Конституционный принцип равноправия граждан независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения (ст. 19 Конституции РФ) отражен в п. 4 ст. 1 СК РФ, в соответствии с которым запрещаются «любые формы ограничения прав граждан при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности».

Требование государственной регистрации определенной группы юридических фактов, влекущих возникновение или прекращение семейных правоотношений, порождает необходимость применения административно-правовых норм, что обуславливает взаимосвязь семейного права с административным правом. Порядок государственной регистрации и расторжения брака, рождения, усыновления, смерти определяется Законом «Об актах гражданского состояния».

Институты опеки и попечительства над несовершеннолетними детьми, усыновления, приемной семьи, помимо СК РФ, включает Федеральный закон «Об опеке и попечительстве».

Взаимодействуя с трудовым правом, семейное право в алиментных обязательствах использует понятия: нетрудоспособность, нуждаемость, заработок, величина прожиточного минимума.

В ст. 109 СК РФ закреплена обязанность администрации организации по месту работы лица, обязанного уплачивать алименты, удерживать их; ст. 111 возлагает на администрацию организации обязанность сообщать о перемене места работы лица, обязанного уплачивать алименты, а ст. 117 – обязанность производить индексацию алиментов пропорционально росту величины прожиточного минимума для соответствующей социально-демографической группы населения по месту жительства лица, получающего алименты.

Перечисление алиментных платежей производится через учреждения банковской системы, деятельность которых регламентируется нормами финансового права.

Нормами налогового права определяются размер и порядок взыскания государственной пошлины за регистрацию расторжения брака.

Следует остановиться на взаимосвязи семейного и уголовного права, хотя они не являются смежными отраслями. Основанием применения семейно-правовой ответственности служит состав правонарушения в полном или усеченном объеме. Понятие вины как элемента состава правонарушения наиболее полно разработано в теории уголовного права. На защиту прав и интересов семьи в целом и несовершеннолетних детей, в частности, направлены нормы гл. 20 «Преступления против семьи и несовершеннолетних» УК РФ.

Система семейного права – это внутренняя структура отрасли, выражающаяся в единстве и согласованности правовых норм и вместе с тем в разделении отрасли на относительно самостоятельные части.

Система семейного права состоит из общей и особенной частей.

Общая часть содержит нормы, которые применяются к любым семейным отношениям. Сюда относятся нормы, определяющие основные начала семейного законодательства, правовой статус субъектов семейного права, юридические факты, осуществление семейных прав и исполнение семейных обязанностей,

меры защиты семейных прав и ответственности за их нарушение, сроки в семейном праве. Большинство этих вопросов не отражено в разделе I «Общие положения» СК РФ, хотя необходимость в этом имеется.

В качестве примера можно привести п. 1 ст. 7 СК РФ: осуществление членами семьи своих прав не должно нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан. В супружеских отношениях это общее положение выражается в том, что при осуществлении одним из супругов прав владения, пользования и распоряжения общим имуществом он должен получить согласие другого супруга. Иначе будут нарушены права последнего. В родительских отношениях данное положение находит выражение в том, что при осуществлении родителями преимущественного права на воспитание своих детей перед всеми другими лицами они не должны нарушать право близких родственников на общение с ребенком. Аналогичные нормы применяются и к отношениям, основанным на опеке (попечительстве) и передаче ребенка в приемную семью (п. 3 ст. 150, п. 4 ст. 154 СК РФ).

Особенная часть семейного права состоит из правовых институтов, каждый из которых регулирует определенную разновидность семейных отношений. Их можно объединить в группы в зависимости от характера регулируемых отношений:

институты прав и обязанностей супругов, алиментных обязательств супругов регулируют супружеские отношения;

институты прав и обязанностей родителей и детей, алиментные обязательства родителей и детей регулируют родительские отношения;

институт алиментных обязательств других членов семьи (ст. ст. 55, 67, 150, 154 СК РФ) регулирует семейные отношения между другими родственниками;

институты заключения и прекращения брака, алиментных обязательств бывших супругов, усыновления (удочерения) детей, опеки и попечительства над детьми, приемной семьи регулируют отношения между иными лицами.

В отличие от норм общей части нормы, составляющие один правовой институт, могут быть применены к другой разновидности семейных отношений только при наличии прямого указания в законе (например, п. 2 ст. 148, п. 2 ст. 149, п. 1 ст. 153, п. 4 ст. 154 СК РФ).

### **§ 2.13. Проблемы «зависимого» субъекта, «сложного» субъекта, «фиктивного» субъекта, «будущего» субъекта, «специального» субъекта**

**«Зависимый» субъект** – это такой субъект гражданского права, на принятие решений которым может влиять другой субъект. Категория зависимого субъекта может быть рассмотрена через призму положений действующего гражданского законодательства о юридических лицах, в котором есть три понятия, касающиеся «зависимых» субъектов.

1. **Дочернее общество.** Согласно ст. 67. 3. ГК РФ, п. 2 ст. 6 Федерального закона от 08. 02. 1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», п. 2 ст. 6 Федерального закона от 26. 12. 1995 N 208-ФЗ «Об акционерных



обществах» общество признается дочерним, если другое (основное) общество (товарищество)

- в силу преобладающего участия в его уставном капитале,
- либо в соответствии с заключенным между ними договором,
- либо иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые таким обществом.

**2. Зависимое общество.** Согласно п. 4 ст. 6 Федерального закона от 08.02.1998 N 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» общество признается зависимым, если другое (преобладающее, участвующее) хозяйственное общество имеет более двадцати процентов уставного капитала первого общества; согласно п. 4 ст. 6 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ «Об акционерных обществах» общество признается зависимым, если другое (преобладающее) общество имеет более 20 процентов голосующих акций первого общества.

**3. Аффилированное лицо.** Согласно ст. 4 Закона РСФСР от 22.03.1991 N 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» аффилированные лица – это физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность.

Аффилированными лицами юридического лица являются:

– член его Совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления, член его коллегиального исполнительного органа, а также лицо, осуществляющее полномочия его единоличного исполнительного органа;

– лица, принадлежащие к той группе лиц, к которой принадлежит данное юридическое лицо;

– лица, которые имеют право распоряжаться более чем 20 процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал вклады, доли данного юридического лица;

– юридическое лицо, в котором данное юридическое лицо имеет право распоряжаться более чем 20 процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал вклады, доли данного юридического лица;

– если юридическое лицо является участником финансово-промышленной группы, к его аффилированным лицам также относятся члены Советов директоров (наблюдательных советов) или иных коллегиальных органов управления, коллегиальных исполнительных органов участников финансово-промышленной группы, а также лица, осуществляющие полномочия единоличных исполнительных органов участников финансово-промышленной группы.

Аффилированными лицами физического лица, осуществляющего предпринимательскую деятельность, являются:

– лица, принадлежащие к той группе лиц, к которой принадлежит данное физическое лицо;

– юридическое лицо, в котором данное физическое лицо имеет право распоряжаться более чем 20 процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал вклады, доли данного юридического лица.

Согласно ст. 53. 2. ГК РФ в случаях, если ГК РФ или другой закон ставит наступление правовых последствий в зависимость от наличия между лицами отношений связанности (аффилированности), наличие или отсутствие таких отношений определяется в соответствии с законом.

**«Сложный» субъект** – под ним понимается субъект:

- имеющий внутреннюю организационную структуру;
- субъект, состоящий из других субъектов.

К «сложным» субъектам относятся юридические лица, имеющие в своей структуре систему органов управления (ст. 53 ГК РФ). К органам управления юридических лиц относятся общее собрание участников хозяйственного общества или товарищества, совет директоров акционерного общества, директор (генеральный директор). Кроме того, в юридических лицах создаются органы контроля, например, ревизионная комиссия.

Органы юридического лица могут быть классифицированы по разным критериям.

Так, их принято делить на единоличные и коллегиальные. Коллегиальный орган должен состоять из нескольких членов. Для его деятельности имеют важное значение такие понятия, как кворум, большинство голосов и др. В акционерном обществе к коллегиальным органам управления относятся общее собрание акционеров, совет директоров, правление. Наряду с коллегиальными имеется единоличный исполнительный орган (директор, генеральный директор).

Органы также делят на волеобразующие и волеизъявляющие. В рамках деятельности волеобразующих органов происходит формирование воли юридического лица, в деятельности волеизъявляющих она проявляется в виде юридически значимых действий по отношению к другим лицам.

По способу формирования выделяют выборные, назначаемые и формируемые другими способами органы. Выборными органами акционерного общества являются совет директоров и исполнительные органы (директор и правление). Общее собрание акционеров образуется в особом порядке – на основании списка лиц, имеющих право на участие в общем собрании акционеров.

По иерархии выделяют руководящие, исполнительные и иные органы, по периодичности деятельности – действующие постоянно или действующие с определенной периодичностью. Общее собрание акционеров и совет директоров действуют с определенной периодичностью, а единоличный исполнительный орган – постоянно. Каждый орган юридического лица имеет компетенцию, то есть совокупность прав и обязанностей. Компетенция органа устанавливается федеральным законом и учредительными документами.

Примером «сложного» субъекта, состоящего из других субъектов, является юридическое лицо, некоммерческая организация, созданная в организаци-

онно-правовой форме ассоциации (союза). Согласно п. 1 ст. 123. 8. ГК РФ ассоциацией (союзом) признается объединение юридических лиц и (или) граждан, основанное на добровольном или в установленных законом случаях на обязательном членстве и созданное для представления и защиты общих, в том числе профессиональных, интересов, для достижения общественно полезных целей, а также иных не противоречащих закону и имеющих некоммерческий характер целей.

В организационно-правовой форме ассоциации (союза) создаются, в частности, объединения лиц, имеющие целью координацию их предпринимательской деятельности, представление и защиту общих имущественных интересов, профессиональные объединения граждан, не имеющие целью защиту трудовых прав и интересов своих членов, профессиональные объединения граждан, не связанные с их участием в трудовых отношениях (объединения оценщиков, лиц творческих профессий и другие), саморегулируемые организации и их объединения.

**«Фиктивный» субъект** – данная категория может быть применена к юридическим лицам. Теория фикции юридического лица связана с именем немецкого юриста, основоположника исторической школы права, возникшей в XIX веке, К. Ф. Савиньи, который утверждал, что человек и только человек является действительным субъектом права. Позитивное право может сузить круг правоспособных лиц либо, наоборот, расширить его за счет образования искусственных субъектов права. Юридическое лицо представляет собой не что иное, как искусственно созданный посредством простой фикции субъект права. Такой субъект создается исключительно в юридических целях. Реальными субъектами правоотношений в юридическом лице остаются единственно возможные носители правосубъектности – физические лица. Юридическое лицо как простая фикция недееспособно, а дееспособны лишь органы, состоящие из людей (физических лиц).

Такая концепция предопределяла как порядок возникновения, так и природу юридического лица. Если юридическое лицо является искусственным созданием правопорядка, то очевидно, что только государство соответствующим актом может вызвать его к жизни и только государство может определить сферу его деятельности. Вытекающие из теории фикции разрешительный порядок возникновения и специальная правоспособность юридического лица были направлены, прежде всего, на обеспечение контроля государства за объединениями лиц, не преследующими цели извлечения прибыли.

**«Будущий» субъект.** В качестве «будущего» субъекта может рассматриваться гражданин – ребенок, зачатый при жизни наследодателя и родившийся живым после открытия наследства. Согласно п. 1 ст. 1116 ГК РФ к наследованию могут призываться **граждане**, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также **зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства**. В соответствии с п. 3 ст. 1163 ГК РФ выдача свидетельства о праве на наследство приостанавливается по решению суда, а также при

наличии зачатого, но еще не родившегося наследника. В ст. 1166 ГК РФ предусмотрено, что при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника раздел наследства может быть осуществлен только после рождения такого наследника.

Кроме того, в качестве «будущего» субъекта может рассматриваться также организация, создаваемая ее учредителями, но до момента внесения записи в ЕГРЮЛ о государственной регистрации юридического лица. По общему правилу, такое юридическое лицо (на дорегистрационной стадии – «будущий» субъект права) приобретает правоспособность с момента его государственной регистрации (п. 3 ст. 49 ГК РФ).

**«Специальный»** субъект – это субъект права, который обладает особыми, дополнительными признаками, позволяющими ему выступать в тех гражданско-правовых отношениях, в которых другие субъекты права участвовать не могут.

С понятием специального субъекта тесно связаны понятия общей и специальной правоспособности.

Под «общей (универсальной) правоспособностью» понимается способность юридического лица иметь любые гражданские права и обязанности, которые необходимы ему для осуществления любого вида деятельности, не противоречащего действующему законодательству. Под «специальной правоспособностью» понимается наличие у юридического лица лишь таких прав и обязанностей, которые отдельно регулируются законом, соответствуют целям его деятельности и прямо зафиксированы в его учредительных документах. Следует учитывать, что общую правоспособность в соответствии с ГК РФ могут иметь только коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий (абз. 2 п. 1 ст. 49 ГК РФ). Юридические лица иных организационно-правовых форм имеют специальную правоспособность. Участники любой коммерческой организации могут при желании «уменьшить» объем ее правоспособности, т. е. сделать правоспособность специальной. Для этого в учредительных документах юридического лица необходимо закрепить конкретный закрытый перечень видов его деятельности. При этом даже для многих коммерческих организаций законом изначально предусмотрена только специальная правоспособность (например, страховые организации, банки и др.).

Специальная правоспособность возникает также у некоммерческих организаций (они создаются для достижения определенных целей и осуществления определенных видов деятельности, прямо указанных в уставе) и у коммерческих организаций, которые могут заниматься определенными видами деятельности исключительно при наличии соответствующего разрешения (лицензии). Так, согласно п. 1 ст. 819 ГК РФ одной из сторон кредитного договора может быть только банк или иная кредитная организация. Согласно ст. 834 и ст. 845 ГК РФ одной из сторон договора банковского вклада и договора банковского счета, соответственно, может быть только банк. По договорам страхования в качестве страховщика может выступать только «специальный» субъект – страховая организация, имеющая лицензию на осуществление такой деятельности.

В публичных договорах (ст. 426 ГК РФ) в качестве одной из сторон таких договоров может выступать «специальный» субъект – лицо, занимающееся пред-

принимательской деятельностью (продавец в договоре розничной купли-продажи, арендодатель в договоре проката, подрядчик в договоре бытового подряда, перевозчик в договоре перевозки пассажиров транспортом общего пользования, энергоснабжающая организация в договоре энергоснабжения и т. д.).

Категорию «специального» субъекта можно встретить в нормах ГК РФ, регулирующих договор хранения, его отдельные виды. Так, хранителем в договоре складского хранения (ст. 907 ГК РФ) является «специальный» субъект, а именно: товарный склад – организация, осуществляющая в качестве предпринимательской деятельности хранение товаров и оказывающая связанные с хранением услуги. Ломбарды, банки, транспортные организации, гостиницы, организации, осуществляющие хранение в гардеробах, лица, осуществляющие хранение вещей, являющихся предметом спора (секвестр), являются хранителями («специальными» субъектами) в специальных видах хранения (нормы § 3 «Специальные виды хранения» гл. 47 ГК РФ).

## **§ 2.14. Особенности физических лиц как субъектов гражданского права**

Глава 3 ГК РФ носит название «Граждане (физические лица)» и определяет правовой статус индивидуальных субъектов права.

Являются ли понятие «гражданин» синонимом «физического лица»?

Статья 2 ГК РФ к числу участников отношений, регулируемых гражданским законодательством, относит граждан. Гражданин – понятие юридическое и обозначает гражданина конкретного государства, в нашем случае гражданина Российской Федерации. Вместе с тем в законодательстве зарубежных стран вместо понятия «гражданин», используется понятие «физическое лицо», охватывающее всех людей проживающих на территории государства. Российский законодатель также использует понятие «физическое лицо» включающее в себя граждан, иностранных граждан, лиц с двойным гражданством и лиц без гражданства.

Правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом (ст. 2 ГК РФ). Таким образом, за иностранцами закрепляется безусловный национальный режим. Это означает, во-первых, что права иностранцев определяются российским законодательством, а не национальным законодательством иностранца и, во-вторых, права иностранцев могут быть ограничены только на основании федерального закона. В частности, иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях и на иных установленных особо территориях Российской Федерации в соответствии с федеральными законами (ст. 15 Земельного кодекса РФ). Членами производственного сельскохозяйственного кооператива могут быть только граждане Российской Федерации (Федеральный закон от 08. 12. 1995 N 193-ФЗ (ред. от 26. 06. 2007) «О сельскохозяйственной кооперации»).

Гражданин (физическое лицо) обладает рядом признаков, которые, во-первых его индивидуализируют, а во-вторых влияют на его правовое положение. К таким естественным и общественным признакам относится: имя, возраст, пол, семейное положение, гражданство.

### **Правоспособность граждан**

**Гражданская правоспособность** – способность иметь гражданские права и нести обязанности (ст. 17 ГК РФ). Правоспособность признается в равной мере за всеми гражданами. Значение данной категории в том, что правоспособность – необходимая предпосылка для возникновения конкретных субъективных прав и обязанностей. Правоспособность не является естественным правом человека и наделяет ею человека государство, определяя законодательно ее объем.

Правоспособность гражданина возникает в момент его рождения и прекращается смертью. Однако древнеримское и современное гражданское законодательство отдельных стран сдвигает границу возникновения правоспособности гражданина к моменту его зачатия. К примеру, Гражданский кодекс Перу определяет, что человеческая жизнь начинается с момента зачатия и зачатый ребенок становится субъектом права во всем, что служит к его выгоде.

Действующая редакция ГК РФ допускает призывать к наследованию граждан зачатых при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства (ст. 1116). Однако в данном случае речь идет не о возникновении правоспособности, а о защите прав будущего ребенка. Правоспособность, на наш взгляд, это свойство которым государство наделяет гражданина – человека, стать которым можно только в силу факта рождения. Поэтому попытки перенести момент возникновения правоспособности на момент зачатия кажутся весьма абсурдным.

Содержание правоспособности граждан определяется в ст. 18 ГК РФ.

В соответствии со ст. 22 ГК РФ никто не может быть ограничен в правоспособности иначе, как в случаях и в порядке, установленных законом. В частности, ст. 6 Закона РФ от 02. 07. 1992 N 3185-1 (ред. от 22. 08. 2004) «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» предусматривает, что гражданин может быть временно (на срок не более пяти лет и с правом последующего переосвидетельствования) признан непригодным вследствие психического расстройства к выполнению отдельных видов профессиональной деятельности и деятельности, связанной с источником повышенной опасности.

Конституция РФ предусматривает возможность ограничения прав и свобод граждан с указанием пределов и срока их действия в условиях чрезвычайного положения для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя в соответствии с федеральным конституционным законом (ст. 56). При этом не могут быть ограничены права на жизнь, достоинство личности, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, на свободу совести, вероисповедания, и другие права и свободы.

### **Дееспособность граждан**

**Гражданская дееспособность** – способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их (ст. 21 ГК РФ). Дееспособность заключается в возможности **лично** совершать различные юридические действия и складывается из способности человека самостоятельно совершать сделки, приобретая тем самым новые права и создавая для себя новые обязанности (**сделкоспособности**) и способности самостоятельно нести гражданско-правовую ответственность за причиненный вред (**деликтоспособность**). Объем дееспособности зависит от возраста гражданина. Закон различает три вида дееспособности:

- дееспособность малолетних от 6 до 14 лет;
- дееспособность несовершеннолетних от 14 до 18 лет;
- полная дееспособность.

До шести лет ребенок полностью недееспособен. Все сделки за ребенка могут совершать от его имени только его **законные представители** – родители, усыновители или опекуны.

**Малолетние в возрасте от шести до четырнадцати лет** вправе самостоятельно совершать:

- 1) мелкие бытовые сделки;
- 2) сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации;
- 3) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения.

К сожалению, законодатель не установил критерия мелкой бытовой сделки, однако в литературе к таким сделкам относят сделки, направленные на удовлетворение повседневных потребностей человека, исполняемые обычно при самом их совершении и незначительные по сумме (См. : Гражданское право. Часть первая: учебник / отв. ред. В. П. Мозолин, А. И. Масляев. – М. : Юристъ, 2003. – С. 105).

По ГК Украины сделка считается мелкой бытовой, если она удовлетворяет бытовые потребности лица, соответствующие его физическому, духовному и социальному развитию, и касается предмета, имеющего незначительную стоимость (ст. 31 ГК), а по ГК Казахстана подобные сделки должны исполняться при самом их совершении (п. 3 ст. 23 ГК)

Все остальные сделки за ребенка могут совершать также его законные представители.

Имущественную ответственность по сделкам малолетнего, в том числе по сделкам, совершенным им самостоятельно, несут его законные представители, если не докажут, что обязательство было нарушено не по их вине. Эти лица в соответствии с законом также отвечают за вред, причиненный малолетними (ст. 28 ГК РФ).

**Несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет** совершают сделки, как правило, с письменного согласия своих законных представителей. Допускается последующее письменное одобрение сделки. При этом

не обязательно получать согласие обоих родителей или усыновителей, достаточно изъявления воли одного из них.

Для несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет законодатель определил круг сделок, которые несовершеннолетний вправе совершать самостоятельно, без согласия родителей, усыновителей и попечителя (ст. 26 ГК РФ).

Во-первых, несовершеннолетние вправе распоряжаться своими заработком, стипендией и иными доходами. Данная норма взаимосвязана со ст. 63 Трудового кодекса РФ, устанавливающей возраст, с которого допускается заключение трудового договора. По общему правилу заключение трудового договора допускается с лицами, достигшими возраста шестнадцати лет. В случаях получения общего образования, либо продолжения освоения программы общего образования по иной, чем очная, форме обучения, либо оставления общеобразовательного учреждения трудовой договор могут заключать лица, достигшие возраста пятнадцати лет для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда их здоровью. С согласия одного из родителей (попечителя) и органа опеки и попечительства трудовой договор может быть заключен с учащимся, достигшим возраста четырнадцати лет, для выполнения в свободное от учебы время легкого труда, не причиняющего вреда его здоровью и не нарушающего процесса обучения.

К иным доходам несовершеннолетнего можно отнести доходы от предпринимательской деятельности, дивиденды по акциям, доходы, получаемые от управления принадлежащим ему имуществом, и др. Как отмечалось в письме Фонда социального страхования Российской Федерации от 25. 04. 2000 N 02-18/07-2804 «Об обзоре ответов на вопросы по применению Федерального закона от 24. 07. 1998 N 125-ФЗ» к иным доходам несовершеннолетнего относятся суммы страховых выплат по потере кормильца.

Во-вторых, несовершеннолетние могут осуществлять права автора произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности.

В-третьих, в соответствии с законом несовершеннолетние могут вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими. Под законом, в данном случае, следует считать Федеральный закон от 02. 12. 1990 N 395-1 (ред. от 02. 11. 2007) «О банках и банковской деятельности».

В-четвертых, несовершеннолетние могут совершать мелкие бытовые сделки, и иные сделки, разрешенные для самостоятельного заключения малолетним. При этом, данные сделки совершаются со средствами, предоставленными законными представителями, а не с заработком или стипендией самого несовершеннолетнего.

В-пятых, в соответствии с законами о кооперативах, с шестнадцати лет несовершеннолетние вправе быть членами кооперативов.

Несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет самостоятельно несут имущественную ответственность по сделкам, совершенным ими самостоятельно или с согласия законных представителей, а также за причиненный ими вред.



**Полная дееспособность** возникает с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении восемнадцатилетнего возраста.

Законом предусмотрены два случая исключения из общего правила.

Во-первых, в случае, когда законом допускается вступление в брак до достижения восемнадцати лет, гражданин, не достигший восемнадцатилетнего возраста, приобретает дееспособность в полном объеме со времени вступления в брак. Приобретенная в результате заключения брака дееспособность сохраняется в полном объеме и в случае расторжения брака до достижения восемнадцати лет. При признании брака недействительным суд может принять решение об утрате несовершеннолетним супругом полной дееспособности с момента, определяемого судом (ст. 21 ГК РФ).

Во-вторых, при **эмансипации** – объявлении несовершеннолетнего, достигшего шестнадцати лет, полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью (ст. 27 ГК РФ).

Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным производится по решению органа опеки и попечительства – с согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя либо при отсутствии такого согласия – по решению суда. Порядок объявления несовершеннолетнего полностью дееспособным определен гл. 32 ГПК РФ. Несовершеннолетний может обратиться с заявлением в суд по месту своего жительства. Заявление рассматривается судом с участием заявителя, родителей (одного из родителей), усыновителей (усыновителя), попечителя, а также представителя органа опеки и попечительства, прокурора. Суд, рассмотрев заявление по существу, принимает решение, которым удовлетворяет или отклоняет просьбу заявителя. При удовлетворении заявленной просьбы несовершеннолетний объявляется полностью дееспособным (эмансипированным) со дня вступления в законную силу решения суда об эмансипации.

После объявления несовершеннолетнего полностью дееспособным родители, усыновители и попечитель не несут ответственности по обязательствам эмансипированного несовершеннолетнего, в частности по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда. Как отмечалось в совместном Постановлении Пленума Верховного Суда РФ N 6, и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ N 8 от 01. 07. 1996 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» «при рассмотрении гражданского дела, одной из сторон в котором является несовершеннолетний, объявленный в соответствии со статьей 27 ГК эмансипированным, необходимо учитывать, что такой несовершеннолетний обладает в полном объеме гражданскими правами и несет обязанности (в том числе самостоятельно отвечает по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда), за исключением тех прав и обязанностей, для приобретения которых федеральным законом установлен возрастной ценз (например, статья 13 Закона Российской Федерации "Об оружии", статья 19 Закона Российской Федерации "О воинской обязанности и военной службе"). Исходя из положений части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации, такое ограничение прав и свобод является допустимым» (п. 16).

Полная дееспособность подразумевает самостоятельную имущественную ответственность гражданина. Гражданин отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законом не может быть обращено взыскание (ст. 24 ГК РФ).

Перечень имущества граждан, на которое не может быть обращено взыскание, устанавливается ст. 446 Гражданского процессуального кодекса РФ.

**Ограничение дееспособности граждан.** В соответствии со ст. 22 ГК РФ никто не может быть ограничен в дееспособности иначе, как в случаях и в порядке, установленных законом. Законом предусмотрено ограничение дееспособности несовершеннолетних от 14 до 18 лет и полностью дееспособных граждан.

При наличии достаточных оснований суд по ходатайству родителей, усыновителей или попечителя либо органа опеки и попечительства может ограничить или лишить несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет права самостоятельно распоряжаться своими заработком, стипендией или иными доходами, за исключением случаев, когда такой несовершеннолетний приобрел дееспособность в полном объеме в результате вступления в брак или в результате эмансипации. Достаточными основаниями для ограничения дееспособности могут быть факты траты денег на спиртные напитки, наркотические средства, азартные игры и др. Особенности рассмотрения дела об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами определяются гл. 31 ГПК РФ.

Совершеннолетний гражданин может быть ограничен судом в дееспособности в том случае, если он вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение. Гражданин, который вследствие психического расстройства может понимать значение своих действий или руководить ими лишь при помощи других лиц, может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Над ним устанавливается попечительство.

Особенности рассмотрения дела об ограничении дееспособности регулируется гл. 31 ГПК РФ. Дело об ограничении гражданина в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами может быть возбуждено на основании заявления членов его семьи, органа опеки и попечительства, психиатрического или психоневрологического учреждения (ст. 281 ГПК РФ).

Ограничение дееспособности гражданина вследствие пристрастия его к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами заключается в том, что он вправе самостоятельно совершать только мелкие бытовые сделки. Совершать другие сделки, а также получать заработок, пенсию и иные доходы и распоряжаться ими он может лишь с согласия попечителя. Однако такой гражданин самостоятельно несет имущественную ответственность по совершенным им сделкам и за причиненный им вред.

Гражданин, ограниченный судом в дееспособности вследствие психического расстройства может распоряжаться выплачиваемыми на него алиментами,

социальной пенсией, возмещением вреда здоровью и в связи со смертью кормильца и иными предоставляемыми на его содержание выплатами с письменного согласия попечителя, за исключением выплат, которые указаны в подпункте 1 пункта 2 статьи 26 ГК РФ и которыми он вправе распоряжаться самостоятельно. Такой гражданин вправе распоряжаться указанными выплатами в течение срока, определенного попечителем. Распоряжение указанными выплатами может быть прекращено до истечения данного срока по решению попечителя.

Если основания, в силу которых гражданин был ограничен в дееспособности, отпали, суд отменяет ограничение его дееспособности. На основании решения суда отменяется установленное над гражданином попечительство (ст. 30 ГК РФ).

**Признание гражданина недееспособным.** Гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным в порядке, установленном гл. 31 ГПК РФ.

Дело о признании гражданина недееспособным вследствие психического расстройства может быть возбуждено в суде на основании заявления членов его семьи, близких родственников (родителей, детей, братьев, сестер) независимо от совместного с ним проживания, органа опеки и попечительства, психиатрического или психоневрологического учреждения (ст. 281 ГПК РФ). Судья в порядке подготовки к судебному разбирательству дела о признании гражданина недееспособным при наличии достаточных данных о психическом расстройстве гражданина назначает для определения его психического состояния судебно-психиатрическую экспертизу, которая проводится в соответствии с Законом РФ от 02. 07. 1992 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании». При явном уклонении гражданина, в отношении которого возбуждено дело, от прохождения экспертизы суд в судебном заседании с участием прокурора и психиатра может вынести определение о принудительном направлении гражданина на судебно-психиатрическую экспертизу (ст. 283 ГПК РФ).

Решение суда, которым гражданин признан недееспособным, является основанием для назначения ему опекуна органом опеки и попечительства. От имени гражданина, признанного недееспособным, сделки совершает его опекун. Если основания, в силу которых гражданин был признан недееспособным, отпали, суд признает его дееспособным. На основании решения суда отменяется установленная над ним опека (ст. 29 ГК РФ).

## **§ 2.15. Особенности правового статуса индивидуального предпринимателя**

Предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг. Лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, должны быть зарегистрированы в этом качестве в установленном законом порядке, если иное не предусмотрено ГК РФ (ст. 2 ГК РФ).

Гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. В отношении отдельных видов предпринимательской деятельности законом могут быть предусмотрены условия осуществления гражданами такой деятельности без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 23 ГК РФ).

Так не требуется государственная регистрация для самозанятых граждан, не имеющие работодателя и наемных работников, которые создают собственный продукт или оказывают услуги самостоятельно без посредников и чей доход не превышает 2,4 млн рублей в год.

Законодательство Российской Федерации предусматривает возможность регистрации несовершеннолетних физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей (пункт 1 статьи 23 – ГК РФ, подпункт "з" пункта 1 статьи 221 Федерального закона от 8 августа 2001 года N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей"). Таким образом, несовершеннолетние физические лица, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, вправе применять специальный налоговый режим "Налог на профессиональный доход". Несовершеннолетние физические лица в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, не зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, вправе вести виды деятельности, доходы от которых облагаются налогом на профессиональный доход. Профессиональный доход – доход физических лиц от деятельности, при ведении которой они не имеют работодателя и не привлекают наемных работников по трудовым договорам, а также доход от использования имущества (Федеральный закон от 27. 11. 2018 N 422-ФЗ "О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима "Налог на профессиональный доход").

К предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила настоящего Кодекса, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения.

Гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица с нарушением требований ГК РФ, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила ГК РФ об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Граждане вправе заниматься производственной или иной хозяйственной деятельностью в области сельского хозяйства без образования юридического лица на основе соглашения о создании крестьянского (фермерского) хозяйства, заключенного в соответствии с законом о крестьянском (фермерском) хозяйстве. Главой крестьянского (фермерского) хозяйства может быть гражданин, зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя.

Статус предпринимателя создает для физического лица определенные правовые последствия. С момента государственной регистрации гражданина в каче-

стве индивидуального предпринимателя к его предпринимательской деятельности применяются соответствующие правила, регулирующие деятельность коммерческих организаций. Так, индивидуальному предпринимателю может быть открыт расчетный счет в кредитном учреждении. Если обычным гражданам открываются текущие счета, которые не могут использоваться для совершения операций, связанных с предпринимательской деятельностью или частной практикой, то индивидуальным предпринимателям открываются расчетные счета, предназначенные для совершения операций, связанных с предпринимательской деятельностью или частной практикой. Оба вида счетов открываются на основании договора банковского счета, однако различаются виды операций, тарифы за расчетно-кассовое обслуживание, требования к порядку документооборота и др. В отличие от обычного гражданина индивидуальный предприниматель может обладать исключительным правом на товарный знак (ст. 1478 ГК РФ), коммерческое обозначение (ст. 1538 ГК РФ). Только при наличии у гражданина статуса индивидуального предпринимателя он может быть участником полного товарищества, полным товарищем в командитном товариществе, участником договора простого товарищества, заключенного для осуществления предпринимательской деятельности, доверительным управляющим (п. 5 ст. 66, п. 2 ст. 1041, ст. 1015 ГК РФ). Если для осуществления определенного вида деятельности требуется получение специального разрешения (лицензии), свидетельства саморегулируемой организации о допуске к определенному виду работ или приобретение членства в саморегулируемой организации, индивидуальный предприниматель может получить соответствующую лицензию, свидетельство или членство<sup>12</sup>

По отношению к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, закон устанавливает специальные правила. В частности, индивидуальный предприниматель, не исполнивший или исполнивший ненадлежащим образом обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т. е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. Граждане, не являющиеся предпринимателями, несут гражданско-правовую ответственность при наличии вины (п. 1 ст. 401 ГК РФ). Есть и другие особенности правового регулирования отношений с участием лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность.

Сказанное не означает, что субъект, желающий избежать правовых последствий, установленных законом для индивидуальных предпринимателей, может сделать это путем уклонения от государственной регистрации. Уклонение от государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя лицом, фактически осуществляющим предпринимательскую деятельность, является правонарушением, влекущим административную (ст. 14. 1 КоАП РФ) или уголовную ответственность (ст. 171 УК РФ). Если гражданин осуществляет пред-

---

<sup>12</sup> Физические лица как субъекты российского гражданского права: монография / А. С. Ворожевич, О. И. Гентовт, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Н. В. Козлова, С. Ю. Филиппова. Москва: Статут, 2022. 350 с.

принимательскую деятельность с нарушением требования о государственной регистрации, он не вправе ссылаться в отношении заключенных им сделок на то, что не является индивидуальным предпринимателем (ст. 23 ГК РФ).

Существуют виды деятельности, которые нельзя совмещать с предпринимательской деятельностью. В частности, ограничения установлены в отношении судей, государственных служащих. Поэтому лицо должно выбрать, заниматься ему одним видом деятельности или другим, поскольку их совмещение запрещено законом. Если окажется, что гражданин желает заниматься деятельностью, несовместимой с предпринимательством, он должен принять решение о прекращении своей деятельности в качестве индивидуального предпринимателя и зарегистрировать такое прекращение в порядке, установленном законом (ст. 22. 3 ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей").

## **§ 2.16. Понятие, признаки и теории сущности юридического лица**

Помимо физических лиц субъектами гражданского права являются юридические лица. В работе 1900 г. «Об юридических лицах по римскому праву» профессор Н. С. Суворов отмечал, что «деление лиц на две категории: физических и юридических (или, как они иначе еще назывались и называются, моральных, мистических, фиктивных, фингированных), составляющие неизбежную принадлежность всех современных систем частного права, явилось не в римской, а в позднейшей юриспруденции. Термин «юридическое лицо» появился в Западной Европе только в XVIII в., в России же термин был введен благодаря влиянию германского права в XIX в.

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 гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. (п. 1 ст. 48 ГК)

### **Признаки юридического лица**

**1. Признак организационное единство** вытекает из легального определения юридического лица, по которому «юридическим лицом признается организация». По мнению профессора О. А. Красавчикова, под внутренним организационным единством юридического лица понимается система существенных взаимосвязей всех структурных подразделений организации между собой и подчинение их руководящему органу, что позволяет рассматривать юридическое лицо не как «социальную сумму» его элементов, а как единое организационное целое (Красавчиков О. А. Сущность юридического лица // Красавчиков О. А. Избранные труды: В 2 т. Т. 2 – М. : Статут, 2005. – С. 250-252).

В литературе выделяют следующие характеристики организации:

1. Наличие общих целей членов организации, которые могут быть различны, но связаны именно с достижением общей цели организации;

2. Задачи организации распределяются в ней, как оформленные обязанности должностных лиц, обеспечивая тем самым четкое распределение труда по достижению целей организации;

3. Иерархическая структура власти, в которой каждое должностное лицо ответственно перед вышестоящими и располагает властью над теми, кто находится ниже его;

4. Наличие системы норм и правил, регулирующих режим работы и внутреннюю деятельность организации;

5. В отношениях с «внешним миром» по делам организации должностные лица выступают от имени организации.

Говоря об организационном единстве, необходимо сказать еще об одном компоненте – автономии (суверенитете) организации, под которой понимается необходимая мера самостоятельности в действиях данного юридического лица по отношению ко всем «третьим лицам».

Таким образом, организационное единство юридического лица выражается в наличии органов, определяющих его волю и структурных подразделений.

В литературе выделяют также признаки:

– **руководящее единство.** Юридическое лицо имеет один руководящий (высший) орган (не может быть двоевластия) Чаще всего деятельность юридического лица организуется системой органов (например, общее собрание, совет директоров, генеральный директор). Но руководящий (высший) орган – один (к примеру – общее собрание акционеров).

– **функциональное единство.** Каждое структурное подразделение и каждый орган выполняют специфическую функцию которая подчинена целям образования и деятельности юридического лица. В результате достигается единство действий соответствующего юридического лица.

**2. Имущественная обособленность** (имущество организации отделено как от имущества лиц, создавших данное юридическое лицо, так и от имущества иных субъектов гражданского права. Принадлежность (присвоенность) всего комплекса имущества юридическому лицу находит свое выражение в наличии у такого лица самостоятельного баланса или сметы.

Говорят также об **экономическом единстве** (имущество юридического лица принадлежит именно ему, а не структурным подразделениям: им оно вверяется лишь в техническое управление).

**3. Непосредственно с признаком имущественной обособленности связан признак самостоятельной имущественной ответственности.** Данный признак сформулирован в статье 56 ГК РФ и подразумевает, что юридическое лицо, кроме учреждения отвечает по своим обязательствам всем принадлежащим ему имуществом. Соответственно, учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечают по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ либо учредительными документами юридического лица.

К таким случаям по ст. 56 ГК РФ относятся случаи:

– субсидиарной ответственности учредителя по долгам созданного им учреждения;

– несостоятельности (банкротства) юридического лица из-за действий учредителей, собственника или других лиц, имеющих право давать юридическому лицу обязательные указания. В этом случае, в случае недостаточности имущества юридического лица на вышеперечисленных лиц может быть возложена субсидиарная ответственность.

**4. Выступление юридического лица в гражданском обороте от своего имени** (средством индивидуализации юридического лица выступает его наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму, а в ряде случаев и на характер его деятельности)

Рядом ученых высказывалось мнение, что такое выступление является решающим, основным признаком юридического лица: поскольку организация действует от своего имени, приобретает для себя гражданские права и принимает для себя гражданские обязанности, она, следовательно, субъект права – юридическое лицо<sup>13</sup>.

По нашему мнению выступление от своего имени является следствием того, что организация уже признана юридическим лицом. Как признанный государством субъект гражданского права, организация может и должна выступать от собственного имени. Как отмечал С. Н. Братусь: «Признание организации юридическим лицом зависит не столько от того, будет ли она официально названа им, сколько от того, обладает ли она теми свойствами, которые в своей совокупности служат основой ее самостоятельного участия в гражданских правоотношениях и тем самым вступления от своего имени. Определение же юридического лица через понятие самостоятельного участия в гражданском обороте – это определение того же через то же (*idem per idem*)»<sup>14</sup>.

Средством индивидуализации юридического лица выступает его наименование, содержащее указание на его организационно-правовую форму, а в ряде случаев и на характер его деятельности (п. 1 ст. 54 ГК РФ). Коммерческие организации должны иметь фирменное наименование. Поскольку отсутствует специальный закон, определяющий порядок регистрации и использования фирменных наименований, они регистрируются вместе с регистрацией самих юридических лиц путем внесения данных о фирме в соответствующий государственный реестр. После регистрации фирменного наименования юридическое лицо получает исключительное право его использования. Помимо наименования, юридическое лицо индивидуализируют его место нахождения, товарный знак, наименование мест происхождения товаров

5. Наличие указанных четырех признаков не ведет автоматически к признанию организации юридическим лицом, поскольку правоспособность у организации возникает только после ее регистрации в качестве юридического лица

---

<sup>13</sup> См. : Венедиктов А. В. Государственные юридические лица в СССР // Сов. государство и право. 1940. № 10; Он же. Государственная социалистическая собственность – М-Л. Изд-во АН СССР. 1948. с. 656-657

<sup>14</sup> См. : Братусь С. Н. Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. – М. : Юридическая литература. 1984. – С. 54



(п. 3 ст. 49 и п. 2 ст. 51 ГК), то есть после официального признания ее юридической личности государством (публичной властью). По нашему мнению признак **государственной регистрации** имеет решающее значение, поскольку позволяет отличать организации являющиеся субъектами гражданского права от объединений граждан, не являющихся субъектом права. В качестве последних могут выступать в частности религиозные группы (ст. 7 Федерального закона от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и религиозных объединениях») и общественные объединения (ст. 3 Федерального закона от 19 мая 1995. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях»). Так ФЗ «Об общественных объединениях» предусматривает, что создаваемые гражданами общественные объединения могут регистрироваться в порядке, предусмотренном данным законом, и приобретать права юридического лица либо функционировать без государственной регистрации и приобретения прав юридического лица (ст. 3). В последнем случае деятельность объединения может регулироваться нормами о простом товариществе (ст. 1041-1054 ГК РФ).

### **Зарубежные и российские теории сущности юридического лица**

Появление нового субъекта права – юридического лица, потребовало от ученых обоснования сущности данного правового явления. Появившиеся за более чем 750 лет теории, объясняющие сущность юридического лица, можно условно разделить на теории фикции и теории реальности.

По **теории фикции** юридическое лицо считалось некоторой юридической фикцией, абстрактным явлением, придуманным законодателем. Впервые о юридическом лице как о фиктивном образовании сказал **папа Иннокентий IV** (1245 г.). Как отмечал профессор Н. С. Суворов, «Иннокентий впервые установил положение, что корпорация как таковая есть бестелесное, мыслимое лишь существо, – это есть не что иное, как юридическое понятие, не совпадающее с понятием связанных лиц, а поэтому и не может подлежать отлучению; как бестелесное существо она не имеет способности воли и не может действовать сама, а только через своих членов»<sup>15</sup>

Дальнейшее свое развитие теория фикции получила в работах как зарубежных, так и российских цивилистов XIX в. Немецкий ученый **Фридрих Карл фон Савиньи** считал, что такими свойствами как сознание, воля может обладать только человек. Законодатель, признавая свойства человека за юридическим лицом, прибегает к юридической фикции и тем самым создает нового субъекта права.

**Алоис Бринц** выдвинул в середине XIX в. **теорию «целевого имущества»**, или **«персонафицированной цели»** по которой имущество может принадлежать как лицам физическим, так и принадлежать цели, ради которой существует. Роль субъекта во втором случае выполняет обособленное с этой целью имущество, в связи с чем, понятие юридического лица вообще не нужно.

Примыкает к теории фикции **«теория интереса»**, представителем которой является **Рудольф фон Иеринг** (1865 г.). По данной теории права и обязанности

---

<sup>15</sup> См. : Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. – М. , Статут, 2000. – С. 64-65

принадлежат так называемым дестинаторам, т. е. физическим лицам, получающим выгоду от использования общего имущества, тогда как юридическое лицо всего лишь олицетворяет их общий интерес.

Среди дореволюционных российских цивилистов последователями теории фикции считаются такие известные ученые как **Дмитрий Иванович Мейер** (1819–1856) и **Габриэль Феликсович Шершеневич** (1863–1912). Последний отмечал, что «существуют права и обязанности, не связанные с каким-либо физическим лицом и приуроченные к воображаемой юридической точке»<sup>16</sup>.

Как отмечает наш современник профессор **Е. А. Суханов**, «теория фикции оказала значительное влияние на законодательное развитие. Не случайно, например, в Германском гражданском уложении и в Гражданском кодексе Италии термин "юридическое лицо" используется только в заголовках отдельных разделов, без раскрытия его содержания; в Гражданском кодексе Франции (Code civil) до 1978 г. данное понятие вообще отсутствовало, а в гражданских кодексах ряда латиноамериканских стран юридическое лицо прямо названо фиктивным образованием (например, в ст. 545 ГК Чили и в ст. 583 ГК Эквадора)»<sup>17</sup>.

Другое направление исследования сущности юридического лица нашло отражение в **теориях признающих реальность** юридического лица. Представители данного направления считали, что субъектом права может быть не только человек, но и юридическое лицо как реальный субъект права.

Можно выделить следующие направления теории реальности.

**Органическая теория.** Представитель данной теории профессор **Отто фон Гирке** рассматривал юридическое лицо как «телесно-духовный живой организм, который может желать и действовать, обладает своей особой, самостоятельной волей, чувствами, желаниями, корпоративной честью»<sup>18</sup>.

Другой германский философ **Блюнчли** говорил о юридическом лице как о человеке, живом существе, снабженном телом, имеющем душу и обладающем своей волей<sup>19</sup>.

Французские ученые **Л. Мишу** и **Р. Салейль** признавали реальность юридического лица как человеческого коллектива, имеющего волю и интерес, отличные от интересов и воли составляющих его индивидов. Юридическое лицо имеет свою волю и действует в целях обеспечения общих интересов, объединяющих определенную группу людей.

Советские ученые цивилисты также внесли немалый вклад в развитие теорий, объясняющий сущность юридического лица.

---

<sup>16</sup> Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. – Тула: Автограф, 2001. – С. 119

<sup>17</sup> См. : Гражданское право: В 4 т. Том 1. Общая часть: учебник / отв. ред. Е. А. Суханов. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – С. 218

<sup>18</sup> См. : Козлова Н. В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: учебное пособие. – М. : Статут, 2003. – С. 137

<sup>19</sup> См. : Герваген Л. Л. Развитие учения о юридическом лице. – СПб. , 1888. – С. 67

**Теория государства**, представителем которой был С. И. Аскназия, говорила о том, что за государственным юридическим лицом всегда стоит государство, поэтому у государственного юридического лица не может быть интересов, отличных от интересов советского государства<sup>20</sup>.

**Теория коллектива**, обоснованная в работах А. В. Венедиктова и С. Н. Братуся, рассматривала юридическое лицо как реально существующее социальное образование, имеющее людской субстрат в виде коллектива его работников, за которым стоит всенародный коллектив трудящихся, организованный в государство<sup>21</sup>.

**Теория директора** Ю. К. Толстого подчеркивала роль руководителя юридического лица. Поскольку именно руководитель уполномочен действовать от имени организации, то через него юридическое лицо приобретает права и обязанности, поэтому воля руководителя и есть воля самого юридического лица, таким образом, руководитель и представляет собой сущность юридического лица<sup>22</sup>.

Общее для двух указанных выше теорий советского периода заключается в идее о наличии людского субстрата в юридическом лице. Появившись в советский период, эти теории утрачивают свою актуальность в современный период, поскольку действующий Гражданский кодекс РФ допускает возможность создания юридического лица одним учредителем (например, ст. 87 ГК РФ). В связи с чем, новое значение получила **теория «персонифицированной цели»**, превратившись из теории фикции в теорию реальности. Представитель данной теории Е. А. Суханов рассматривает юридическое лицо как определенным образом организованный имущественный комплекс, юридически являющийся самостоятельным участником оборота<sup>23</sup>.

## **§ 2.17. Субъекты семейного права. Проблема определения категории «семьи» в частном праве**

Говоря о субъектах семейного права следует различать субъектов семейных правоотношений и субъектов правоотношений, урегулированных нормами семейного законодательства. Субъектами семейных правоотношений могут только граждане, тогда как субъектами правоотношений, урегулированных нормами семейного законодательства могут быть и юридические лица и государственные, муниципальные органы. Как отмечал профессор Сергеев А. П. : «Семейные правоотношения в их точном понимании – это подпадающие под действие семейно-правового регулирования отношения между членами семьи..., а

---

<sup>20</sup> Аскназий С. И. Об основаниях правовых отношений между государственными социалистическими организациями // Уч. зап. Ленинградского юрид. ин-та. Вып. IV. Л., 1947. – С. 5

<sup>21</sup> См. : Венедиктов А. В. Государственная социалистическая собственность. – М. -Л., 1948. – С. 657-672; Братусь С. Н. Юридические лица в советском гражданском праве. – М., 1947

<sup>22</sup> См. : Толстой Ю. К. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР. – Л., 1955

<sup>23</sup> См. : Суханов Е. А. Правовые основы предпринимательства. – М., 1993. С. 14-15

также между родственниками первой и второй степени родства<sup>24</sup>. По ст. 2 Семейного кодекса РФ (СК РФ) к членам семьи относятся: супруги, родители и дети (усыновители и усыновленные, а в случаях и в пределах, предусмотренных семейным законодательством, другие родственники и иные лица.

Субъекты семейных правоотношений наделяются законом семейной правоспособностью и семейной дееспособностью. Семейный кодекс РФ не содержит определений понятий семейной правоспособности и дееспособности. Данные понятия раскрываются в рамках гражданского права, а в семейном праве они используются по аналогии.

Другая позиция у Я. Р. Веберс, который считал, что в семейное право нельзя механически переносить соответствующие гражданско-правовые категории. Тем не менее он отмечал, что эти понятия настолько близки, что рассматривать их можно только совместно, в рамках одного и того же исследования<sup>25</sup>.

Он же определял семейную правоспособность как способность "в соответствии с законом совершать семейно-правовые акты и иметь личные неимущественные и имущественные права и обязанности, предусмотренные законодательством о браке и семье"<sup>26</sup>. Данное определение, однако не совсем удачно, поскольку в содержание правоспособности он включил способность "совершать акты", а это элемент дееспособности, а не правоспособности.

Как было сказано выше, говоря о семейной правоспособности, мы руководствуемся нормами ГК РФ, в частности ст. ст. 17, 18 ГК РФ. Член семьи обладает правоспособностью с момента его рождения. Это означает возможность иметь имущество на праве собственности, например получать наследство, распоряжаться им, совершать сделки, обладать именем и фамилией, местом жительства, а также иметь ряд других гражданских и семейных прав (вступление в брак, его расторжение, право усыновления, возможность быть усыновленным и пр.).

Однако ряд правовых возможностей, входящие в состав семейной правоспособности, такие, как способность к вступлению в брак, усыновлению, способность быть назначенным опекуном или попечителем, не могут до определенного возраста осуществляться ни действиями самого субъекта права, ни действиями его законных представителей. В таком случае в теории права возникает вопрос: присутствуют данные правомочия в составе семейной правоспособности с рождения или же они появляются только с достижением соответствующего возраста<sup>27</sup>.

Под семейной дееспособностью понимается способность своими действиями приобретать и осуществлять семейные права, создавать для себя семейные обязанности и исполнять их. При этом наличие дееспособности не всегда необходимо для участия в семейных правоотношениях. Например, в правоотношениях между родителями и несовершеннолетними детьми, один субъект – ребенок

---

<sup>24</sup> Гражданское право; в 3 т. Т. 3 / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. Б. Байгушева; под ред. А. П. Сергеева. – М. : ТК Велби, 2009. – С. 395.

<sup>25</sup> Антокольская М. В. Семейное право. М. : Юристъ, 2002. С. 82.

<sup>26</sup> Веберс Я. Р. Правосубъектность граждан в гражданском и семейном праве. Рига, 1976. С. 8.

<sup>27</sup> См. : Рясенцев В. А. Семейное право. М. : Юр. лит. , 1971. С. 59.

– всегда недееспособен и его дееспособность не нуждается в восполнении. В других правоотношениях, например, алиментных, одна из сторон может быть недееспособной, но ее дееспособность должна восполняться действиями законных представителей. Полная дееспособность в семейном праве, как и в гражданском, возникает с 18 лет. Признание полностью недееспособным в области семейного права несовершеннолетнего, вступившего в брак в результате снижения ему брачного возраста, автоматически приводит к возникновению у него полной гражданской дееспособности, что говорит о неразрывной связи этих категорий в семейном и гражданском праве.

Одним из проблемных вопросов частного права является вопрос: является ли «семья» субъектом частного права? Этот вопрос неоднократно поднимался в российской юридической науке, но на него так и не был дан однозначный ответ, главным образом из-за различий в толковании этого термина отдельными отраслями науки и законодательства (жилищного, пенсионного и др.).

Среди российских ученых существуют взгляды на семью как на: малую социальную группу; фундамент общества; союз или круг лиц, связанных родством, свойством; общности совместно проживающих лиц, объединенных правами и обязанностями, предусмотренными семейным законодательством и (или) договором простого товарищества<sup>28</sup>.

На основе существенных признаков семьи ученым делаются предложения по формулированию понятия семьи, общего для всех областей знаний. Семья – это малая социальная группа (объединение, союз лиц), основанная на браке, родстве, усыновлении и иных формах принятия детей на воспитание, связанная общностью жизни, а также семейными правами и обязанностями<sup>29</sup>.

Семейный кодекс РФ не рассматривает семью в целом как субъект правоотношений, относя все виды семейных отношений главным образом к кругу членов семьи – супругам, родителям, детям и другим родственникам (ст. 7 СК РФ). Обладание рассмотренными выше правами и свободами не зависит от того, является ли данное лицо членом семьи или нет. Объединение нескольких лиц в одну семью создает для них дополнительные права и обязанности, а также льготы, но лишь как для отдельных субъектов права. Семья же в целом не приобретает правосубъектности. Таким образом, можно утверждать, что все члены семьи являются субъектами права как лица, обладающие право- и дееспособностью, в то время как сама семья, представляющая брачно – родственный коллектив, субъектом права не является. И это при том, что требуется государственная регистрация при заключении брака, его расторжении, признании недействительным и в прочих случаях. Семья как таковая не подлежит регистрации по аналогии с юридическим лицом, не может заключать сделки, соглашения, договоры.

Противоположный подход существовал в германском праве прошлого столетия. Такие немецкие ученые как Блунчли, Цейлер и Шиллинг придерживались

---

<sup>28</sup> См. : Касаткина А. Ю. Семья в Российской Федерации: проблемы теории и практики // Семейное и жилищное право. 2021. N 5. С. 7 – 9.

<sup>29</sup> Мананкова Р. П. Пояснительная записка к концепции проекта нового Семейного кодекса Российской Федерации // Семейное и жилищное право. 2012. N 4. С. 26 – 41.

той точки зрения, что семья представляет собой союз двух лиц, цель которого, хотя и не является корпоративной, все же выходит за пределы возможностей отдельного человека. А потому семья должна быть признана юридическим лицом. По современному российскому законодательству семья субъектом права не является, однако ее квазисубъектный статус сомнений не вызывает<sup>30</sup>.

## **§ 2.18. Проблемы определения понятия «объекта правоотношения» в частном праве**

В ст. 128 ГК РФ законодатель не дает понятия объекта гражданских прав и ограничивается лишь перечислением таких объектов: «К объектам гражданских прав относятся вещи (включая наличные деньги и документарные ценные бумаги), иное имущество, в том числе имущественные права (включая безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, цифровые права); результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага». В отечественной цивилистике неоднократно поднимался вопрос о соотношении понятий «объект гражданского права» и «объект гражданского правоотношения»<sup>31</sup>. Например, Г. Ф. Шершеневич понимал под объектом права все то, что может служить средством осуществления интереса: а) вещи, т. е. ограниченные части материального мира; б) действия других лиц, состоящие в передаче вещи, в личных услугах, в приложении своей рабочей силы<sup>32</sup>. С. С. Алексеев под объектом правоотношения понимал те явления (предметы) окружающего нас мира, на которые направлены субъективные юридические права и обязанности. Объект правоотношения – всегда нечто внешнее к юридическому содержанию правоотношения, т. е. то, что находится вне субъективных прав и обязанностей<sup>33</sup>. Под объектом понимают то, на что правомочие и обязанность оказывают или могут оказать воздействие<sup>34</sup>. Существует позиция, согласно которой объектом правоотношения является действие – волевое поведение обязанного лица<sup>35</sup>. Таким образом, споры касательно сущности категории объекта гражданских прав связаны с тем, стоит ли при анализе правоотношения считать объектом поведение людей и этим ограничиться либо, рассматривая поведение как материальное содержание правоотношения, идти дальше и определять в качестве объекта разнообразные материальные и нематериальные блага. Субъективное гражданское право наряду с субъективной гражданской обязанностью, без которой существование самого права невозможно, составляют содержание гражданского правоотношения. Таким образом,

---

<sup>30</sup> Любимов Ю. С. Квазисубъектное образование Любимов Ю. С. Квазисубъектное образование Любимов Ю. С. Квазисубъектное образование // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2000. № 6.

<sup>31</sup> Гражданское право : учебник : в 2 т. / И. З. Аюшеева, Е. Е. Богданова, Б. А. Булаевский [и др.]; под ред. Е. Е. Богдановой. — Москва : Проспект, 2020. С. 234.

<sup>32</sup> Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. М. : СПАРК, 1995. С. 94–95

<sup>33</sup> Алексеев С. С. Собрание сочинений. В 10 т. Т. 3: Проблемы теории права: курс лекций. М. : Статут, 2010. С. 323.

<sup>34</sup> Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении. М. : Юридическая литература, 1974. С. 215.

<sup>35</sup> Иоффе О. С. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Л. : Изд-во ЛГУ, 1949. С. 82–91.

в конечном итоге объект субъективного гражданского права можно считать в то же время и объектом конкретного гражданского правоотношения<sup>36</sup>.

С точки зрения Е. А. Суханова «объекты гражданских правоотношений – это различные материальные (в том числе вещественные) и нематериальные (идеальные) блага либо процесс их создания, составляющие предмет деятельности субъектов гражданского права»<sup>37</sup>. Говоря об отличии объекта гражданского правоотношения от объекта гражданских прав, автор отмечал следующие моменты. «Как известно, объектом правового регулирования может быть только поведение людей (их деятельность), а не сами по себе разнообразные явления окружающей действительности, например вещи или результаты творческой деятельности. Поведение людей и составляет объект гражданских правоотношений, тогда как вещи и иные материальные и нематериальные блага в свою очередь составляют объект (или предмет) соответствующего поведения участников (субъектов) правоотношений. На этом основываются попытки разграничения понятий "объект гражданского правоотношения" (под которым понимается поведение участников) и "объект гражданских прав" (под которым понимаются материальные или нематериальные блага). Однако такие блага становятся объектами не только прав, но и обязанностей, которые в совокупности как раз и составляют содержание правоотношений. Таким образом, категория объекта гражданских прав совпадает с понятием объекта гражданских правоотношений. К числу таких объектов законодательство традиционно относит именно материальные и нематериальные блага либо деятельность по их созданию, имея в виду, что в связи с ними (по их поводу) и возникают соответствующие права и обязанности, реализуемые в поведении участников правоотношений<sup>38</sup>».

## **§ 2.19. Проблемы классификации объектов в гражданском праве.**

### **Значение легальных классификаций объектов в гражданском праве**

Под «классификацией» (от лат. classic – разряд, группа) понимают систему упорядоченного распределения множества объектов в логической последовательности с соподчинением на основе определённых признаков. Основная цель классификации – систематизация знаний поэтому классификация должна обладать относительной устойчивостью, иметь в своей основе четкие критерии, обладать признаком сохраняемости в течение времени. При классификации явления должна формироваться развернутая система, где каждая группа (класс) делится на подгруппы (подклассы), включающие в себя самостоятельные элементы. Многие явления могут не относиться безоговорочно к какой-либо опре-

---

<sup>36</sup> Гражданское право : учебник : в 2 т. / И. З. Аюшеева, Е. Е. Богданова, Б. А. Булаевский [и др.]; под ред. Е. Е. Богдановой. — Москва : Проспект, 2020. С. 234.

<sup>37</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 958 с. // СПС КонсультантПлюс

<sup>38</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 958 с. // СПС КонсультантПлюс

деленной группе, а классификация по одному из оснований не отменяет значимости классификации по другому основанию. Вместе с тем любая классификация достаточно относительна. С развитием знаний происходит ее уточнение и изменение<sup>39</sup>.

Традиционно в качестве оснований классификации объектов гражданских прав рассматривать: 1) особенности правового режима; 2) наличие или отсутствие экономического содержания и товарно-стоимостного эквивалента; 3) оборотоспособность; способность к отчуждению и передаче от одного субъекта права другому; необходимость государственной регистрации права, физиологические особенности, в зависимости от специфики использования и др.

Исходя из особенностей правового режима, Суханов Е. А. приводит пятизвенную классификацию объектов гражданских прав (правоотношений) проводит: 1) материальные вещи; 2) иное имущество, прежде всего имущественные права; 3) материальные результаты работ и действия по оказанию услуги); 4) охраняемые законом результаты интеллектуальной (творческой) деятельности и юридически приравненные к ним средства индивидуализации товаров и их производителей; 5) нематериальные блага граждан<sup>40</sup>.

В. А. Тархов, являясь сторонником трехчленной классификации объектов, писал: "Нельзя согласиться с предлагаемым иногда выделением в качестве четвертого вида объектов продуктов интеллектуальной творческой деятельности, потому что эти продукты охватываются названной классификацией. Если говорить о результате такой деятельности, как произведении или решении, то это нематериальное благо (идея), если же иметь в виду его материальное воплощение, то это такая же вещь, как и всякая иная, способная быть объектом права собственности. Выделение такого объекта как продукта творческой деятельности может только запутать учащихся и практических работников. Например, рукопись – продукт творческой деятельности. Если рукопись (автограф) будет кому-либо подарена либо завещана, то может возникнуть представление, будто бы к приобретателю переходят авторские права, тогда как в действительности к нему переходит лишь право собственности на эту вещь"<sup>41</sup>

Наиболее часто в литературе приводят четырехзвенную классификацию объектов в зависимости от их правового режима, выделяя следующие группы:

1. Вещи и иное имущество.
2. Результаты работ и оказание услуг.
3. Интеллектуальная собственность.
4. Нематериальные блага.

Правовое значение такой классификации заключается в том, что для каждой из обозначенных законодателем групп объектов гражданских прав характерно свое правовое регулирование. Например, вещи могут принадлежать тому или иному лицу на вещном праве (праве собственности, праве хозяйственного ведения, праве оперативного управления), принадлежность лицу и последующая

<sup>39</sup> Гончаров А. И. Объекты гражданских прав. // [https://studme.org/351400/pravo/obekty\\_grazhdanskih\\_prav](https://studme.org/351400/pravo/obekty_grazhdanskih_prav)

<sup>40</sup> Гражданское право; учебник: в 4 т. /отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд. – М. : Статут, 2019 С. 339.

<sup>41</sup> См. : Тархов В. А. Советское гражданское право. Саратов, 1978. С. 111 – 112; Гражданское право: Учебник / Под ред. В. Ф. Яковлева. М. , 2003. С. 176.



передача имущественных прав должна оформляться документально, при отказе заказчика оплатить выполненные работы подрядчик имеет право удерживать результат работ, услуги характеризуются неовещественностью положительного эффекта от их оказания и неотделимостью этого эффекта от самого процесса оказания услуг. Интеллектуальная собственность (охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации) хотя и воплощается в материальных объектах, однако характеризуется творческим характером ее создания, а положительный эффект от обладания объектами интеллектуальной собственности охватывается категорией «использование», но не «пользование», так как помимо имущественной составляющей (которая может передаваться от правообладателя к другому лицу) интеллектуальная собственность обладает и личной неимущественной составляющей, неотделимой от личности создателя (например, право авторства). Что же касается нематериальных благ, прописанных в ст. 150 ГК РФ (таких как: жизнь, здоровье, достоинство личности и пр.), то они характеризуются неотчуждаемостью и непередаваемостью от одного лица к другому, что обуславливает применение особого способа защиты в случае их нарушения – компенсации морального вреда (ст. 12, 151 ГК РФ)<sup>42</sup>.

В основе классификации объектов гражданских прав по наличию или отсутствию экономического содержания и товарностоимостного эквивалента, все объекты следует классифицировать на **материальные и нематериальные**. К классу материальных объектов следует относить, прежде всего, вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги. К категории нематериальных объектов относятся как нематериальные объекты, имеющие товарный характер (например, имущественные права (в том числе безналичные деньги, бездокументарные ценные бумаги (ст. 149 ГК РФ), цифровые финансовые активы, права на результаты интеллектуальной деятельности, права на коммерческие обозначения и пр.), так и нематериальные объекты, не имеющие товарно-стоимостного выражения (прежде всего жизнь, здоровье, достоинство, деловая репутация, право авторства и пр.).

Взяв за основу классификации объектов гражданских прав их оборотоспособность можно выделить: 1) объекты гражданских прав, не ограниченные в обороте; 2) объекты гражданских прав, ограниченные в гражданском обороте; 3) объекты гражданских прав, изъятые из гражданского оборота.

**Оборотоспособность** – такое свойство объектов гражданских прав (имущества), которое позволяет совершать в отношении их разного рода сделки и иные действия, направленные на их отчуждение и переход в рамках гражданских правоотношений (на основании договоров купли-продажи, мены, дарения и т. д., в порядке наследования, при реорганизации и пр.). Имущество подразделяют на свободное в обороте, ограниченное в обороте и изъятое из оборота. Третья группа объектов представляет собой имущество, которое по общему правилу не

---

<sup>42</sup> Гончаров А. И. Объекты гражданских прав. // [https://studme.org/351400/pravo/obekty\\_grazhdanskih\\_prav](https://studme.org/351400/pravo/obekty_grazhdanskih_prav)

допускает его отчуждения и передачи от одного частного лица к другому в рамках гражданско-правовых отношений.

В Гражданском кодексе РФ сейчас не найти термин «имущество, изъятое из оборота» в связи с внесением изменений в ГК РФ. Однако правовой режим объектов гражданских прав, которые до дня вступления в силу (01. 10. 2013) Федерального закона от 02. 07. 2013 N 142-ФЗ "О внесении изменений в подраздел 3 раздела I части первой Гражданского кодекса РФ признавались **изъятными из оборота** и в соответствии с п. 2 ст. 129 Гражданского кодекса Российской Федерации признаются ограниченными в обороте, **сохраняется**.

К вещам, изъятым из оборота, к примеру, относятся:

1) объекты, изъятые из оборота в силу их естественных свойств, в частности:

– континентальный шельф (ст. 5 Федерального закона от 30 ноября 1995 г. N 187-ФЗ (в ред. от 04. 03. 2013) "О континентальном шельфе Российской Федерации";

– недра в границах территории Российской Федерации, которые не могут быть предметом купли, продажи, дарения, наследования, вклада, залога или отчуждаться в иной форме (ст. 1, 2 Закона РФ от 21 февраля 1992 г. N 2395-1 (в ред. от 07. 05. 2013) "О недрах";

2) государственное имущество, обладающее большой публичной значимостью, в частности: Государственный фонд драгоценных металлов и драгоценных камней России; Алмазный фонд Российской Федерации как собрание уникальных самородков драгоценных металлов и уникальных драгоценных камней, имеющих историческое и художественное значение, а также собрание уникальных ювелирных и иных изделий из драгоценных металлов и драгоценных камней; золотой запас Российской Федерации, состоящий из аффинированного золота в слитках (абз. 2 п. 1 ст. 6, п. 2 ст. 7, п. 1 ст. 8 Федерального закона от 26 марта 1998 г. N 41-ФЗ (в ред. от 21. 11. 2011) "О драгоценных металлах и драгоценных камнях" // СЗ РФ. 1998. N 13. Ст. 1463);

3) объекты, изъятые из оборота из соображений общественной безопасности, в частности:

– химическое оружие, объекты по его хранению и уничтожению (абз. 1 ст. 5 Федерального закона от 2 мая 1997 г. N 76-ФЗ (в ред. от 21. 11. 2011) "Об уничтожении химического оружия";

– наркотические средства и психотропные вещества, внесенные в Список I (п. 1 ст. 2 Федерального закона от 8 января 1998 г. N 3-ФЗ (в ред. от 23. 07. 2013) "О наркотических средствах и психотропных веществах";

Изъятие из оборота обозначает:

Во-первых, запрет на отчуждение и передачу в рамках гражданско-правовых отношений не исключает вообще возможность отчуждения и передачи объектов, изъятых из оборота. К примеру, изъятие из оборота континентального шельфа не препятствует передаче его участков, в частности, для изучения, поиска, разведки и разработки минеральных ресурсов; изъятие из оборота недр не препятствует предоставлению участков недр в пользование.

Во-вторых, отделимые части таких объектов в некоторых случаях могут передаваться и в рамках гражданско-правовых отношений (при общем запрете на отчуждение и передачу таких объектов в целом). К примеру, живое тело человека не может отчуждаться, но отделимые без вреда для него части (например, волосы) могут быть объектом сделки между частными лицами; животный мир исключен из оборота, в то время как отдельные животные могут быть объектом отчуждения и передачи в рамках гражданско-правовых отношений.

### **Ограниченная оборотоспособность**

Оборотоспособность объектов гражданских прав может быть ограничена либо законом, либо в установленном им порядке подзаконными актами. Допускают отчуждение и переход объектов от одного лица к другому в рамках гражданско-правовых отношений, но либо ограничивается субъектный состав правообладателей, либо совершение гражданско-правовой сделки допускается только на основании специального разрешения (лицензии). Установление подобных требований не нацелено на лишение таких объектов свойства оборотоспособности (или его ограничение).

К имуществу, ограниченному в обороте, в частности, относятся:

– табачные изделия, которые не могут быть проданы лицам, не достигшим возраста 18 лет (п. 1 ст. 4 Федерального закона от 10 июля 2001 г. N 87-ФЗ (в ред. от 22. 12. 2008) "Об ограничении курения табака";

– оружие и патроны к нему могут без лицензии приобретаться и продаваться только государственным военизированным организациям (ст. 9 Федерального закона от 13 декабря 1996 г. N 150-ФЗ (в ред. от 02. 07. 2013) "Об оружии".

От ограниченности в обороте следует отличать осложненную оборотоспособность, которая связана с государственной регистрацией:

– государственная регистрация новых пищевых продуктов, материалов и изделий (п. 1 ст. 10 Федерального закона от 2 января 2000 г. N 29-ФЗ "О качестве и безопасности пищевых продуктов";

– государственная регистрация лекарственных средств (ст. 13 Федерального закона от 12 апреля 2010 г. N 61-ФЗ "Об обращении лекарственных средств";

– государственная регистрация прав на недвижимое имущество (ст. 131 ГК).

### **Классификация вещей**

Вещи – это созданные человеком или природой объекты материального мира, способные удовлетворять потребности человека. Вещами в гражданском праве признаются материальные, физически – осязаемые объекты, имеющие экономическую форму товара. Вещи являются результатами труда, имеющими в силу этого определенную материальную (экономическую) ценность. Понятие вещи в правом смысле отличается от понятия вещи на бытовом уровне. В правовом смысле к вещам относятся электроэнергия, тепло, газ, животные. К вещам законодатель относит также деньги и ценные бумаги. В традиционном понима-

нии к вещи предъявляются требования обладания определенными: 1) физическими свойствами (массой и пространством), 2) материальности (вещь как предмет материального мира, а не нечто воображаемое), 3) обособленности (яблоко, растущее на дереве, юридически не существует как отдельная вещь, пока не будет обособлено – сорвано), 4) возможности восприятия при помощи органов чувств (можно увидеть, потрогать) и т. п. (к примеру, электрическая энергия).

### **Классификация:**

#### **1. По степени связи с землёй:**

– недвижимые (объекты, прочно связанные с землёй, например земельные участки, капитальные строения и т. п., а также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские (речные) суда, предприятия как имущественные комплексы); – движимые (все остальные объекты).

#### **2. По уровню оборотоспособности:**

- абсолютно оборотоспособные;
- особого порядка оборота не предусмотрено;
- ограниченные в обороте – их оборот допускается только в установленном законом порядке (оружие, наркотические средства);
- изъятые из оборота – такие вещи не могут быть предметами гражданско-правовых сделок.

#### **3. По степени индивидуализации:**

- индивидуально определённые (юридически незаменимы, например, квартиры, автомобили и пр.);
- родовые (определяются количеством вещей данного рода, например, деньги).

#### **4. По характеру потребления:**

- потребляемые (в процессе использования утрачивают свои потребительские свойства);
- непотребляемые (в течение длительного времени могут использоваться без уничтожения).

#### **5. По возможности деления:**

- делимые;
- неделимые.

#### **6. По устройству:**

- простые;
- сложные (состоящие из разнородных вещей и предполагающие их совместное использование).

#### **7. По назначению:**

- главная вещь; – принадлежность.

#### **8. По уровню организации материи:**

- одушевлённые;
- неодушевленные.

### **Вещи движимые и недвижимые (ст. 130 ГК РФ)**

Вещь является недвижимой либо в силу своих природных свойств (абзац первый пункта 1 статьи 130 ГК РФ), либо в силу прямого указания закона, что такой объект подчинен режиму недвижимых вещей (абзац второй пункта 1 статьи 130 ГК РФ).

**К недвижимым вещам** (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства.

К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания.

Исходя из данной нормы, различают 1) вещи недвижимые по природе и 2) вещи, отнесенные к недвижимым в силу закона.

С 1 января 2017 года Федеральным законом от 03. 07. 2016 N 315-ФЗ п. 1 ст. 130 дополнен абзацем: «К недвижимым вещам относятся жилые и нежилые помещения, а также предназначенные для размещения транспортных средств части зданий или сооружений (машино-места), если границы таких помещений, частей зданий или сооружений описаны в установленном законодательством о государственном кадастровом учете порядке».

**Движимые вещи.** Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом.

Правое значение такого деления заключается в том, что государственная регистрации права собственности и других вещных прав, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение распространяется только на недвижимые вещи. При этом согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 23. 06. 2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации": «По смыслу статьи 131 ГК РФ закон в целях обеспечения стабильности гражданского оборота устанавливает необходимость государственной регистрации права собственности и других вещных прав на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение. При этом по общему правилу государственная регистрация права на вещь не является обязательным условием для признания ее объектом недвижимости (пункт 1 статьи 130 ГК РФ). Поэтому, в частности, являются недвижимыми вещами здания и сооружения, построенные до введения системы государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, даже в том случае, если ранее возникшие права на них не зарегистрированы. Равным образом правомерно возведенное здание или сооружение является объектом недвижимости, в том числе до регистрации на него права собственности лица, в законном владении которого оно находится».

Право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации в едином государственном реестре органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней. Регистрации подлежат: право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования, ипотека, сервитуты, а также иные права в случаях, предусмотренных ГК РФ и иными законами (Федеральный закон от 13. 07. 2015 N 218-ФЗ "О государственной регистрации недвижимости").

Также предусмотрена государственная регистрация воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания, например:

1. Федеральный закон от 14. 03. 2009 N 31-ФЗ "О государственной регистрации прав на воздушные суда и сделок с ними";
2. Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации от 07. 03. 2001 N 24-ФЗ;
3. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30. 04. 1999 N 81-ФЗ;
4. Воздушный кодекс Российской Федерации от 19. 03. 1997 N 60-ФЗ.

### **По возможности деления вещи могут быть делимые и неделимые**

Делимая вещь – это вещь, которая после раздела не меняют своего первоначального назначения (продукты питания, топливо, земля).

Неделимая вещь – это вещь, раздел которой в натуре невозможен без изменения ее назначения

Новые подходы к критериям, по которым вещь относится к неделимым:

– неделимой является вещь, раздел которой в натуре невозможен без разрушения, повреждения вещи или изменения ее назначения и которая выступает в обороте как единый объект вещных прав;

– неделимая вещь может иметь составные части;

– замена одних составных частей неделимой вещи другими не влечет возникновения иной вещи, если при этом существенные свойства вещи сохраняются.

Практическое значение деления вещей на делимые и неделимые состоит в том, что при разделе имущества, находящегося в общей собственности неделимые вещи в отличие от делимых, не могут быть поделены в натуре и поэтому неделимая вещь:

либо передается одному из собственников с выплатой другим сособственникам денежной компенсации;

либо продается, а вырученная сумма делится между бывшими сособственниками.

Недвижимой вещью, участвующей в обороте как единый объект, может являться единый недвижимый комплекс – совокупность объединенных единым назначением зданий, сооружений и иных вещей, неразрывно связанных физически или технологически, в том числе линейных объектов (железные дороги, линии электропередачи, трубопроводы и другие), либо расположенных на одном земельном участке, если в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество зарегистрировано право собственности на совокупность указанных объектов в целом как одну недвижимую вещь. К единым недвижимым комплексам применяются правила о неделимых вещах.

### **В зависимости от того, из каких частей состоят вещи, их можно разделить на простые и сложные**

По ст. 134 ГК РФ если различные вещи соединены таким образом, который предполагает их использование по общему назначению (сложная вещь), то действие сделки, совершенной по поводу сложной вещи, распространяется на все входящие в нее вещи, поскольку условиями сделки не предусмотрено иное. Та-

ким образом **сложная вещь, в отличии от простой** – это совокупность разнородных вещей, составляющих единое целое в силу их использования по общему назначению (например, столовый сервиз, мебельный гарнитур, имущество фермерского хозяйства и т. д.).

**По возможности сохранения в процессе использования потребительских свойств вещи выделяют вещи потребляемые и непотребляемые**

Потребляемые вещи – это вещи, которые в результате хозяйственного использования утрачивают свои потребительские свойства (продукты питания) либо преобразуются в другую вещь (кирпичи).

Непотребляемые вещи – это вещи, которые в результате хозяйственного использования амортизируются (утрачивают потребительские свойства) в течение длительного времени (квартира, машина, музыкальный инструмент, книга).

Данное деление вещей учитывается при заключении гражданско-правовых договоров. Так объектом договора аренды может быть только непотребляемая вещь (ст. 607 ГК РФ), поскольку после использования арендатором вещь подлежит возврату арендодателю. Тогда как объектом договора займа могут быть только потребляемые вещи (ст. 807 ГК РФ), поскольку предполагается, что вещь в процессе потребления будет использована заемщиком и будет возвращена другая вещь, но такого же рода и качества.

**В зависимости от индивидуализации вещи делятся на индивидуально-определенные и родовые вещи**

Индивидуально-определенная вещь – это вещь, обладающая конкретными, присущими только ей признаками (дом № 12 на 3 улице Строителей в г. Санкт-Петербурге, картина Репина «Бурлаки на Волге»).

Родовые вещи – это вещи характеризующиеся количеством, весом, мерой (пять картин художника Ильи Репина, 10 кг. картошки).

Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 30. 04. 2009 N 07АП-2757/2009 по делу N А03-12746/2008: «Суд, разъясняя порядок применения ст. 137 ГК РФ, отметил, что договор, предметом которого выступают животные, должен содержать условия, позволяющие идентифицировать их, поскольку животные как объекты гражданских прав обладают не родовыми, а индивидуально-определенными признаками, т. е. такими, на основании которых можно выделить из ряда однородных вещей».

Практическое значение такого деления состоит в следующем. Объектом некоторых сделок могут быть только родовые вещи (договор займа, поставки, контрактации), тогда как объектом договоров аренды, ссуды всегда является индивидуально-определенная вещь. Кроме того, индивидуально-определенная вещь юридически незаменима. В случае ее гибели или порчи можно требовать только возмещения убытков, но не аналогичную вещь. Родовая вещь юридически заменима, поэтому ее гибель не освобождает должника от обязанности предоставить другие вещи такого же рода.

**По взаимосвязи между вещами также разграничивают главную вещь и принадлежность (ст. 135 ГК РФ)**

Главная вещь – это вещь, которая может самостоятельно участвовать в гражданском обороте.

Принадлежность – это вещь, предназначенная для обслуживания главной вещи, не связанная с главной вещью физически, но находящаяся в хозяйственной зависимости от нее.

Практическое значение такого деления состоит в том, что принадлежность всегда следует судьбе главной вещи, если договором не предусмотрено иное. Если покупается велосипед (главная вещь), то должен быть передан и насос (принадлежность), если в договоре купли-продажи не будет указано иное. Не являются принадлежностями запасные части главной вещи, которые могут передаваться только по специальному соглашению.

**Плоды, продукция и доходы (ст. 136 ГК РФ)**

Плоды, продукция, доходы – это поступления, полученные в результате использования имущества. Плоды, продукция, доходы, полученные в результате использования вещи, независимо от того, кто использует такую вещь, принадлежат собственнику вещи, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами, договором или не вытекает из существа отношений.

Плод – это продукт органического развития одушевленных (животных) или неодушевленных (растений) вещей.

Продукция – это результат производительного использования вещи в виде готового продукта или полуфабриката.

Доходы – денежные или иные поступления от использования вещи в гражданском обороте (арендная плата, проценты по вкладу, дивиденды)

**Одушевленные и неодушевленные вещи**

К животным (одушевленным вещам) применяются общие правила об имуществе постольку, поскольку законом или иными правовыми актами не установлено иное.

В отношении животных могут устанавливаться следующие специальные правила:

– при осуществлении права собственности на животное не допускается жестокое обращение с ним, противоречащее принципам гуманности (ст. 137 ГК РФ), в противном случае собственник может быть лишен права собственности на это животное (ст. 241 ГК РФ);

– право собственности на диких животных возникает только после их отлова (ст. 221 ГК РФ);

– при решении вопроса о праве собственности на безнадзорное животное учитывается сохранение к прежнему собственнику привязанности со стороны этого животного (п. 2 ст. 231 ГК РФ).



## § 2.20. Особенности осуществления гражданского через представителя

**Представительство** – гражданское правоотношение, в силу которого сделки или иные правомерные действия, совершенные одним лицом (представителем) от имени другого лица (представляемого) в силу полномочия, основанного на доверенности, указании закона либо акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления, создают, изменяют или прекращают гражданские права и обязанности представляемого.

Причинами представительства может быть недостаточная дееспособность лица, ограничение дееспособности гражданина, признание его недееспособным (юридические причины), либо юридическая неграмотность, физические недостатки, отсутствие времени и другие причины, препятствующие лицу лично осуществлять свои права (фактические причины).

Субъектный состав представительства: представляемый, представитель, третьи лица.

**Представляемый** – физическое или юридическое лицо, публичные образования (Российская Федерация, ее субъекты, муниципальные образования) в интересах которых совершает юридические действия представитель. Представляемый должен обладать правоспособностью.

**Представитель** – физическое или юридическое лицо, обладающее дееспособностью в том объеме, который необходим для совершения конкретных юридических действий. Так гражданин для представительства в большинстве сделок должен обладать полной дееспособностью, наступающей с 18 лет, при вступлении в брак до 18 лет (ст. 21 ГК РФ) или при эмансипации (ст. 27 ГК РФ). С 16 лет гражданин являющийся членом кооператива может быть его представителем (п. 2 ст. 26 ГК РФ).

Законом могут быть введены ограничения на выполнение представительских функций для отдельных категорий граждан. В частности, судьи, следователи, прокуроры не могут быть представителями в суде, за исключением случаев участия их в процессе в качестве представителей соответствующих органов или законных представителей (ст. 51 ГПК РФ).

В зависимости от объема правоспособности представителями могут быть юридические лица. Коммерческие организации, обладающие общей правоспособностью, могут быть представителями других лиц при заключении сделок. Юридические лица, наделенные специальной правоспособностью, могут быть представителями других лиц, если это соответствует целям их деятельности, определенным в законе и в учредительных документах.

**Третьи лица** – физическое или юридическое лицо у которых возникают, изменяются или прекращаются гражданские права с представляемым, в результате юридических действий представителя. Третьи лица должны обладать гражданской правоспособностью.

### **Основания возникновения представительства:**

- доверенность;
- закон;

– акт уполномоченного государственного органа или органа местного самоуправления;

– обстановки, в которой действует представитель (продавец в розничной торговле, кассир и т. п.) (ст. 182 ГК РФ).

**Полномочие представителя** – это возможность представителя совершать сделки от имени и в интересах представляемого. Реализация полномочия представителем – юридический факт, который порождает права и обязанности у представляемого. При осуществлении полномочия представитель обязан осуществлять полномочие в интересах представляемого. Представитель не может совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично, кроме случаев предусмотренных законом. Он не может также совершать такие сделки в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является, за исключением случаев коммерческого представительства. Не допускается совершение через представителя сделки, которая по своему характеру может быть совершена только лично, а равно других сделок, указанных в законе.

Так, согласно п. 3 ст. 37 ГК РФ опекун, попечитель, их супруги и близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками.

**Представительство без полномочий.** 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. Последующее одобрение сделки представляемым создает, изменяет и прекращает для него гражданские права и обязанности по данной сделке с момента ее совершения (ст. 183 ГК РФ).

### **Виды представительства**

1. **Добровольное представительство** – представительство, возникающее по воле представляемого. Данный вид представительства возникает на основании договора или доверенности. Разновидностью добровольного представительства является коммерческое представительство. Особенности коммерческого представительства определены в ст. 184 ГК РФ.

**Коммерческий представитель** – это лицо, постоянно и самостоятельно представляющее от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности. Коммерческое представительство осуществляется на основании договора, заключенного в письменной форме и содержащего указания на полномочия представителя, а при отсутствии таких указаний – также и доверенности. Коммерческий представитель обязан сохранять в тайне ставшие ему известными сведения о торговых сделках и после исполнения данного ему поручения.

Допускается с согласия разных сторон в сделке одновременное коммерческое представительство этих сторон. При этом коммерческий представитель обязан исполнять данные ему поручения с заботливостью обычного предпринимателя.

Коммерческий представитель вправе требовать от сторон договора в равных долях, если иное не предусмотрено соглашением между ними:

- выплаты вознаграждения;
- возмещения понесенных им при исполнении поручения издержек

Особенности коммерческого представительства в отдельных сферах предпринимательской деятельности могут устанавливаться законом и иными правовыми актами. Так, отдельными федеральными законами устанавливаются особенности:

- таможенных представитель (ст. 2 "Таможенный кодекс Евразийского экономического союза");
- морских агентов (ст. 232 Кодекса торгового мореплавания РФ от 30. 04. 1999 № 81-ФЗ);
- брокеров (ст. 3 ФЗ от 22. 04. 1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»);
- страховых брокеров (ст. 8 Закона РФ от 27. 11. 1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»).

**2. Обязательное представительство** – представительство, возникающее в силу акта уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления либо закона.

Так представительство, основанное на административном акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления, предусмотрено Указом Президента РФ от 10. 06. 1994 № 1200 «О некоторых мерах по обеспечению государственного управления экономикой». Согласно данному указу, представителями государства в органах управления акционерных обществ назначаются государственные служащие, наделенные полномочиями на основании решений Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, соответствующих федеральных органов исполнительной власти либо Российского фонда федерального имущества;

**Представительство в силу закона.** Особенность данного вида представительств в том, что представительство возникает независимо от воли представляемого, а полномочия представителя определены не в доверенности, а в законе. Так законными представителями несовершеннолетних детей являются родители, усыновители или опекуны (ст. 28 ГК РФ). Капитан судна в силу своего служебного положения признается представителем судовладельца и грузовладельца в отношении сделок, необходимых в связи с нуждами судна, груза или плавания, а также исков, касающихся вверенного капитану судна имущества, если на месте нет иных представителей судовладельца или грузовладельца (ст. 71 Кодекса торгового мореплавания РФ от 30. 04. 1999 № 81-ФЗ). Издатель считается представителем автора произведения, опубликованного анонимно или под псевдонимом, до тех пор, пока автор такого произведения не раскроет свою личность и не заявит о своем авторстве (ст. 1265 ГК РФ)

## § 2.21. Пределы осуществления гражданских прав. Формы злоупотребления правом

**Пределы осуществления субъективных гражданских прав** – это определенные законом границы деятельности управомоченных лиц по реализации имеющихся у него возможностей, составляющих содержание субъективных прав. Выделяют субъективные, временные, экономические и социальные ограничения.

**Субъективные ограничения** связаны с правоспособность и дееспособностью субъектов гражданского права. К примеру, малолетние в возрасте от шести до четырнадцати лет вправе самостоятельно совершать только те сделки, которые указаны в п. 2 ст. 28 ГК РФ. Унитарные предприятия, а также другие коммерческие организации, в отношении которых законом предусмотрена специальная правоспособность (банки, страховые организации и некоторые другие), не вправе совершать сделки, противоречащие целям и предмету их деятельности, определенным законом или иными правовыми актами. Такие сделки являются ничтожными на основании ст. 168 ГК (п. 18 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ № 6/8).

**Временные ограничения** связаны со сроками осуществления или защиты субъективных гражданских прав. По истечении установленных сроков субъекты не могут воспользоваться предоставленными ему правами.

Так согласно ст. 1154 ГК РФ наследство может быть принято в течение шести месяцев со дня открытия наследства. Восстановление пропущенного срока допускается только по решению суда и только при наличии уважительных причин пропуска срока.

Истечение срока исковой давности, о применении которой заявлено стороной в споре, является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске (ст. 199 ГК РФ).

**Экономические ограничения** связаны с хозяйственной деятельностью участников гражданского оборота.

К примеру, не допускается деятельность, относящаяся к недобросовестной конкуренции, а именно:

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

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

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

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

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

Так, действия ОАО по приобретению 100% товара, произведенного контролируемым им ЗАО, были признаны нарушением антимонопольного законодательства в связи с тем, что в результате была установлена монопольно высокая цена на данный товар (см. : Постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 27 октября 2004 г. по делу N 09АП-2276/04-АК // СПС Консультант-Плюс).

**Социальные ограничения** заключаются в запрете на злоупотребление субъективными гражданскими правами.

Согласно ст. 10 ГК РФ не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

**Злоупотребление правом** – это гражданское правонарушение управомоченного лица, которое заключается в использовании им таких форм осуществления права, которые противоречат социальному назначению права и направлены на причинения вреда другим лицам.

Формы злоупотребления правом можно разделить на три типа:

1) злоупотребление правом, совершенное исключительно с намерением причинить вред другому лицу, т. е. с прямым умыслом («шикана»);

2) обход закона с противоправной целью;

3) злоупотребление правом, совершенное без намерения причинить вред, но объективно причиняющее вред другому лицу (с косвенным умыслом или по неосторожности).

Предусмотренное ст. 10 ГК РФ злоупотребление правом граждан и юридических лиц, осуществляемое исключительно с намерением причинить вред другому лицу называют также термином «шикана» (дословно: из ненависти к соседу), который был заимствован из § 226 Германского гражданского уложения.

**Судебная практика.** Как осуществление права с намерением причинить вред акционерному обществу судом было квалифицировано поведение акционера, неоднократно предъявлявшего требования о созыве внеочередного общего собрания акционеров по одному и тому же вопросу (п. 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25 ноября 2008 г. № 127 «Обзор практики применения арбитражными судами ст. 10 ГК РФ»). Также шиканой были признаны действия управляющей компании, выразившиеся в создании препятствий оператору связи к доступу в технические помещения многоквартирных домов для прокладки линий связи в целях исполнения им обязательств по оказанию услуг жителям домов (постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 5 октября 2015 г. № 09АП-38592/ 2015-АК по делу № А40-44870/ 2015).

**Обход закона с противоправной целью** – действия субъектов гражданского права, формально соответствующие законодательству, однако преследующие при этом противоправные цели, противоречащие смыслу и социальному назначению правовых норм. Действия совершаются с прямым умыслом.

**Судебная практика.** Действиями в обход закона с противоправной целью судами были признаны передача муниципального имущества в хозяйственное ведение унитарному предприятию и его последующая продажа предприятием акционерному обществу, поскольку такие действия преследовали целью отчуждение муниципального имущества в частную собственность в обход закона о приватизации (постановление ФАС Поволжского округа от 3 февраля 2014 г. по делу № А55-8652/ 2-13); взыскание неосновательного обогащения за фактически выполненные для государственных нужд работы в отсутствие государственного контракта, так как подобные действия позволяют приобретать незаконные имущественные выгоды в обход законодательства, регулирующего под 354 | Раздел 2. Гражданское правоотношение рядные работы для государственных нужд (постановление Президиума ВАС РФ от 4 июня 2013 г. № 37/ 13 по делу № А23-584/ 2011).

**Иное, заведомо недобросовестное осуществление прав** – злоупотребление правом, совершенное без намерения причинить вред, но объективно его причиняющее другому лицу. Действия, совершенные с косвенным умыслом.

**Судебная практика.** Как злоупотреблением правом были квалифицированы судом дарение собственником имущества с целью предотвратить возможное обращение на него взыскания (Определение ВС РФ от 1 февраля 2015 г. № 4-КГ15-54); заявление требования о выплате вознаграждения за хранение в сумме, предусмотренной договором в чрезмерно высоком размере (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 14 января 2015 г. № Ф04-13126/ 2014 по делу № А27-15903/ 2013); согласованные действия нескольких участников аукциона, направленные на создание видимости состязательности и торговой активности, совершенные в интересах одного из них и с целью отсеять потенциальные предложения добросовестных участников аукциона, повлекшие уменьшение цены реализуемого имущества (постановление Президиума ВАС РФ от 24 июня 2014 г. № 3894/ 14 по делу № А36-408/ 2013).

Последствия злоупотребления правом обозначены в п. 2 ст. 10 ГК РФ, а именно:

– полный или частичный отказ суда, арбитражного суда или третейского суда в защите права (отказ в конкретном способе защиты права; лишение правомочий на результат, достигнутый за счет злоупотребления правом процессе его осуществления; лишение субъективного права);

– иные предусмотренные законом меры (признание сделки недействительной; возмещение причиненных убытков и др.).

В Постановлении Пленумов ВС РФ и ВАС РФ № 6/8 указано, что при разрешении споров отказ на основании ст. 10 ГК в защите права со стороны суда допускается лишь в случаях, когда материалы дела свидетельствуют о совершении гражданином или юридическим лицом действий, которые могут быть квалифицированы как злоупотребление правом (статья 10), в частности действий, имеющих своей целью причинить вред другим лицам. В мотивировочной части соответствующего решения должны быть указаны основания квалификации действий истца как злоупотребление правом (см. : Вестник ВАС РФ, № 9, 1996).

## **§ 2.22. Осуществление субъективных гражданских прав: понятие, принципы и формы**

Статьей 1 ГК РФ закреплен принцип необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав. С одной стороны, данный принцип базируется на следующих положениях Конституции РФ:

- каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34);
- каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания (ч. 1 ст. 44)
- гарантируется государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации.

С другой стороны, осуществление субъективных права зависит от усмотрения управомоченных физических и юридических лиц, которые могут приобретать и осуществлять свои гражданские права своей волей и в своем интересе (п. 2. ст. 1 ГК РФ).

**Осуществление субъективных гражданских прав** – это реализация управомоченным субъектом предоставленных ему законом или договором возможностей (правомочий), заключенных в содержании субъективных прав.

Основные правомочия, составляющие структуру субъективного права:

- правомочие на собственные действия, означающее возможность субъекта самостоятельно совершать фактически и юридически значимые действия;
- правомочие требовать от обязанного субъекта исполнения возложенных на него обязанностей;
- правомочие обращения за защитой к компетентным государственным органам.

Указанные правомочия могут реализовываться субъектом фактическими или юридическими способами.

**Фактические способы** осуществления субъективных гражданских прав не обладают признаками юридически значимых действий, в том числе сделок. Например, проживание гражданина в квартире, принадлежащей ему на праве собственности.

**Юридические способы** осуществления субъективных гражданских прав носят характер сделок и других юридически значимых действий. Например, составление доверенности, продажа квартиры по договору купли-продажи, подача виндикационного иска.

### **Принципы осуществления субъективных гражданских прав**

**Принцип законности** заключается в осуществлении субъективных гражданских прав только в том порядке и теми способами, которые установлены законом. К примеру, согласно ст. 751 ГК РФ подрядчик обязан при осуществлении строительства и связанных с ним работ соблюдать требования закона и иных правовых актов об охране окружающей среды и о безопасности строительных работ.

Кроме того, законность осуществления субъективных гражданских прав предполагает подчинение управомоченного лица правилам профессиональной этики и нравственным принципам общества. Речь идет о необходимости соблюдения адвокатской, банковской или врачебной тайны. К примеру, согласно ст. 26 Федерального закона от 02. 12. 1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» предусматривает, что «кредитная организация, Банк России, организация, осуществляющая функции по обязательному страхованию вкладов, гарантируют тайну об операциях, о счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов. Все служащие кредитной организации обязаны хранить тайну об операциях, счетах и вкладах ее клиентов и корреспондентов, а также об иных сведениях, устанавливаемых кредитной организацией, если это не противоречит федеральному закону».

**Принцип разумности и добросовестности.** Гражданским кодексом РФ провозглашена презумпция разумности и добросовестности субъектов гражданского права. Согласно ст. 10 ГК РФ «в случаях, когда закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются». Это означает, что пока не будет доказано обратное к субъекту нельзя применять какие-либо имущественные санкции. Так, согласно ст. 46 ГК РФ лицо, к которому по возмездной сделке перешло имущество гражданина, объявленного умершим, обязан возвратить ему это имущество, только в том случае, если будет доказано, что, приобретая имущество, он знал, что гражданин, объявленный умершим, находится в живых, т. е., что приобретатель действовал недобросовестно. Арендодатель может быть освобожден судом от обязанности возместить арендатору стоимость неотделимых улучшений арендованного имущества, если докажет, что при осуществлении таких улучшений были нарушены принципы добросовестности и разумности (ст. 662 ГК РФ). Федеральный закон от 26. 07. 2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» провозглашает запрет на недобросовестную конкуренцию, под которой понимаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации (ст. 4).

**Принцип солидарности интересов и делового сотрудничества.**

В соответствии с данным принципом:

- 1) осуществление субъективных гражданских прав управомоченным субъектом не должно нарушать права и охраняемые законом интересы других лиц;
- 2) субъекты, осуществляя гражданские права, должны сотрудничать друг с другом для достижения общих целей;
- 3) субъекты, осуществляя гражданские права, должны применять меры к предотвращению возникновения или снижению убытков у контрагентов.



Так в соответствии положениями гл. 37 ГК РФ «Подряд» подрядчик обязан использовать предоставленный заказчиком материал экономно и расчетливо, после окончания работы представить заказчику отчет об израсходовании материала, а также вернуть его остаток либо с согласия заказчика уменьшить цену работы с учетом стоимости остающегося у подрядчика неиспользованного материала.

Подрядчик обязан немедленно предупредить заказчика и до получения от него указаний приостановить работу при обнаружении:

непригодности или недоброкачества предоставленного заказчиком материала, оборудования, технической документации или переданной для переработки (обработки) вещи;

возможных неблагоприятных для заказчика последствий выполнения его указаний о способе исполнения работы;

иных не зависящих от подрядчика обстоятельств, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы либо создают невозможность ее завершения в срок.

Со своей стороны заказчик обязан в случаях, в объеме и в порядке, предусмотренных договором подряда, оказывать подрядчику содействие в выполнении работы.

**Принцип осуществления субъективных гражданских прав в соответствии с их назначением** означает, что права должны осуществляться согласно целям, для достижения которых эти права были предоставлены. Цели предоставления гражданских прав определяются гражданским законодательством, соглашением сторон либо вытекает из существа субъективных прав. К примеру, согласно ст. 17 Жилищного кодекса Российской Федерации от 29. 12. 2004 № 188-ФЗ жилое помещение предназначено для проживания граждан. Не допускается размещение в жилых помещениях промышленных производств.

## **§ 2.23. Проблемы защиты гражданских и семейных прав. Особенности форм и способов защиты в частном праве**

Право на защиту относится к правомочиям, входящим в содержание любого субъективного гражданского права. **Субъективное право на защиту** – юридически закрепленная возможность управомоченного лица использовать меры правоохранительного характера с целью восстановления нарушенного права и пресечения действий, нарушающих право<sup>43</sup>.

Таким образом, содержание права на защиту – это те юридически закрепленные возможности управомоченного субъекта, которыми он может воспользоваться в процессе осуществления права на защиту. Содержание права на защиту определяется нормами гражданского, семейного и гражданско– процессуального права, которые устанавливают содержание правоохранительной меры; основа-

---

<sup>43</sup> См. : Гражданское право: В 4 т. Том 1. Общая часть: учебник /отв. ред. Е. А. Суханов. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – С. 556

ния ее применения; перечень субъектов права, уполномоченных на ее применение; процессуальный и процедурный порядок ее применения; материально-правовые и процессуальные права субъектов, по отношению к которым применяется данная мера<sup>44</sup>.

До сих пор является спорным вопрос о сущности права на защиту. С одной стороны право на защиту признается элементом всякого субъективного гражданского права, поскольку каждое право должно обеспечиваться возможностью защиты, в том числе путем обращения к средствам государственного принуждения, иначе субъективное право будет декларативным<sup>45</sup>. Авторы другой точки зрения исходят из того, что право на защиту – это самостоятельное субъективное право, возникающее в связи с допущенным правонарушением<sup>46</sup>.

**Форма защиты** – это внешнее выражение тех мер, которые применяет субъект права для защиты своих субъективных прав и охраняемых законом интересов. Выделяют две основные формы защиты – юрисдикционную неюрисдикционную.

**Юрисдикционная форма защиты** выражается через деятельность уполномоченных судебных и административных государственных органов. В п. 1 ст. 11 ГК РФ говорится о судебном порядке защиты нарушенных или оспоренных гражданских прав: защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет суд, арбитражный суд или третейский суд (далее – суд) в соответствии с их компетенцией. Так к судебным органам, защищающим семейные права граждан, относятся – суды общей юрисдикции; мировые судьи. Мировой судья рассматривает, в том числе, в качестве суда первой инстанции (ст. 23 ГПК РФ[4]): дела о расторжении брака, если между супругами отсутствует спор о детях (п. 2 ч. 1 ст. 23 ГПК РФ); дела о разделе между супругами совместно нажитого имущества независимо от цены иска (п. 3 ч. 1 ст. 23 ГПК РФ); иные возникающие из семейно-правовых отношений дела, за исключением дел об оспаривании отцовства (материнства), об установлении отцовства, о лишении родительских прав, об усыновлении (удочерении) ребенка (п. 4 ч. 1 ст. 23 ГПК РФ).

В п. 2 ст. 11 ГК РФ речь идет об административном порядке защиты гражданских прав, который может осуществляться лишь в случаях, предусмотренных законом. Так в административном порядке вышестоящему органу могут быть обжалованы решения налоговых, таможенных или иных органов. Средством защиты гражданских прав является жалоба, подаваемая в соответствующий административный орган. Решение, принятое в административном порядке, может быть оспорено в суде. Административный порядок рассмотрения семейно-правовых споров применяется лишь в случаях, прямо указанных в законе. Так, раз-

---

<sup>44</sup> см. : Гражданское право: В 4 т. Том 1. Общая часть: учебник /отв. ред. Е. А. Суханов. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – С. 556

<sup>45</sup> Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // Осуществление и защита гражданских прав. М. , 2000. С. 106; Долинская В. В. Гражданское право: правоотношение: учеб. пособие / отв. ред. В. Л. Слесарев. М. , 2017. С. 15

<sup>46</sup> См. : Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: в 2 т. Т. 1 / под общ. ред. В. А. Белова. М. , 2017. С. 237–239; Богданова Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях. М. , 2014. С. 66–68.

решение ряда споров, связанных с воспитанием детей, об имени и фамилии ребенка (при разных фамилиях родителей) и других, отнесено СК РФ к компетенции органов опеки и попечительства, которыми являются органы местного самоуправления (местная территориальная администрация). Органы опеки и попечительства как органы, уполномоченные защищать права и интересы несовершеннолетних детей, привлекаются судом к рассмотрению всех споров, связанных с воспитанием детей. Их участие обязательно и при исполнении решений судов о передаче или отобрании детей от родителей или других лиц (ст. 78 и 79 СК РФ). Органы опеки и попечительства вправе предъявлять иски в суд о лишении или об ограничении родительских прав, о отмене усыновления, о взыскании алиментов на детей с их родителей и в других случаях. Для предъявления таких исков они не нуждаются в специальных полномочиях (ст. 70, 80, 142 и др. СК РФ). Определенные обязанности по защите семейных прав граждан возлагаются также на органы записи актов гражданского состояния (органы загса) при регистрации брака, развода, установления отцовства, усыновления и других актов гражданского состояния. Порядок регистрации актов гражданского состояния, права граждан при их регистрации установлены Федеральным законом «Об актах гражданского состояния».

**Неюрисдикционная форма защиты** выражается через самостоятельные действия управомоченного физического или юридического лица без обращения к судебным или административным органам. К неюрисдикционным способам защиты относится самозащита гражданских прав и применение мер оперативного воздействия на нарушителя.

Способы защиты субъективных гражданских прав перечислены в ст. 12 ГК РФ. Согласно данной статье 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.

Меры семейно-правовой защиты – это средства семейно-правового воздействия, направленные на предупреждение или пресечение нарушения субъективных семейных прав, применяемые в установленном законом порядке независимо от вины правонарушителя. Основанием применения мер защиты является нарушение или угроза нарушения субъективного семейного права. Защита семейных прав осуществляется способами, предусмотренными также в ст. 12 ГК. Меры семейно-правовой ответственности применяются только к участникам семейных правоотношений. В ряде случаев применение мер семейно-правовой ответственности зависит от воли заинтересованного лица (например, ч. 2 п. 2 ст. 115 СК

предусмотрено право получателя алиментов на взыскание убытков, причиненных просрочкой исполнения алиментных обязательств).

## § 2.24. Правовая природа самозащиты права

Под самозащитой гражданских прав следует понимать совершение управомоченным лицом дозволенных законом действий фактического порядка, направленных на охрану его личных или имущественных прав и интересов<sup>47</sup>.

Согласно п. 10 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23. 06. 2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации": «Лицо, право которого нарушено, может прибегнуть к его самозащите, соответствующей способу и характеру нарушения (статья 14 ГК РФ). Возможность самозащиты не исключает права такого лица воспользоваться иными способами защиты, предусмотренными статьей 12 ГК РФ, в том числе в судебном порядке.

По смыслу статей 1 и 14 ГК РФ самозащита гражданских прав может выражаться, в том числе, в воздействии лица на свое собственное или находящееся в его законном владении имущество. Самозащита может заключаться также в воздействии на имущество правонарушителя, в том случае если она обладает признаками необходимой обороны (статья 1066 ГК РФ) или совершена в состоянии крайней необходимости (статья 1067 ГК РФ)»<sup>48</sup>.

К фактическим действиям по самозащите прав относятся:

1) действия, направленные на имущество, находящееся в собственности или ином законном владении управомоченного лица (например: установка замка на двери дома, установка сигнализации на машине, клеймение домашних животных);

2) действия, направленные на нарушителя субъективных прав и законных интересов или его имущество (необходимая оборона и крайняя необходимость).

Необходимая оборона – правомерные действия по самозащите субъективных гражданских прав, которые причиняют вред их нарушителю, но не влекут обязанности обороняющегося по его возмещению. Согласно ст. 1066 ГК РФ «не подлежит возмещению вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, если при этом не были превышены ее пределы».

Крайняя необходимость – правомерные действия лица, причиняющие вред другим лицам, направленные для устранения опасности, угрожающей самому причинителю вреда или другим лицам, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена иными средствами (ст. 1067). В отличие от необходимой обороны вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, подлежит возмещению лицом, причинившим вред. Однако, учитывая обстоятельства, при которых был причинен такой вред, суд может возложить обязан-

<sup>47</sup> См. : Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. – М. : Статут, 2001. – С. 117

<sup>48</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23. 06. 2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"// СПС «КонсультантПлюс».

ность его возмещения на третье лицо, в интересах которого действовал причинивший вред, либо освободить от возмещения вреда полностью или частично как это третье лицо, так и причинившего вред.

Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 26. 01. 2010 N 1 "О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина": «При причинении вреда в состоянии необходимой обороны (статья 1066 ГК РФ) вред возмещается на общих основаниях (статья 1064 ГК РФ) только в случае превышения ее пределов. Размер возмещения определяется судом в зависимости от степени вины как причинителя вреда, так и потерпевшего, действиями которого было вызвано причинение вреда. При этом суд, приняв во внимание имущественное положение лица, причинившего вред, вправе уменьшить подлежащую взысканию сумму (статья 1083 ГК РФ). (п. 12). Согласно статье 1067 ГК РФ вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, должен быть возмещен лицом, причинившим вред. Если при рассмотрении дела будет установлено, что причинитель вреда действовал в состоянии крайней необходимости в целях устранения опасности не только в своих интересах, но и в интересах третьего лица, суд может возложить обязанность возмещения вреда на них обоих по принципу долевой ответственности с учетом обстоятельств, при которых был причинен вред. Суд также вправе частично либо полностью освободить этих лиц или одного из них от обязанности по возмещению вреда» (п. 13)<sup>49</sup>.

## § 2.25. Правовая природа мер оперативного воздействия

Меры оперативного воздействия – юридические средства правоохранительного характера, «которые применяются к нарушителю гражданских прав и обязанностей непосредственно управомоченным лицом, как стороной в относительном гражданском правоотношении, без обращения за защитой права к компетентным государственным органам»<sup>50</sup> (). В юриспруденции такие меры именуется организационными мерами или организационными санкциями.

### Отличие мер оперативного воздействия от мер самозащиты

<b>Меры оперативного воздействия</b>	<b>Меры самозащиты</b>
Свойственны для относительных правоотношений	Свойственны для абсолютных правоотношений
Являются односторонними сделками	Не являются сделками

<sup>49</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26. 01. 2010 N 1 "О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина" // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>50</sup> См. : Гражданское право: В 4 т. Том 1. Общая часть: учебник /отв. ред. Е. А. Суханов. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – С. 569

Особенности мер оперативного воздействия:

1) носят правоохранительный характер, т. е. применяются только в случае невыполнения другой стороной в обязательстве возложенных на нее обязанностей;

2) должны быть предусмотрены договором или законом;

3) могут применяться управомоченной стороной без обращения в суд или другие государственные органы;

4) направлены на обеспечение исполнения обязательств.

#### **Виды мер оперативного воздействия.**

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;

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. Так 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. 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.

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).

## § 2.26. Соотношение мер охраны и мер защиты в гражданско-правовых институтах

Осуществлению субъективных гражданских прав способствуют их охрана и возможность защиты. Охрана обеспечивает субъективные права, создает условия для их возникновения и реализации, направлена на предупреждение их нарушений, на предотвращение неправомерных посягательств на субъективные права в целом. Она осуществляется комплексом правовых норм, обеспечивающих правопорядок и стабильность гражданского оборота, в том числе нормами, закрепляющими основания возникновения субъективных гражданских прав и способы их осуществления, предусматривающими условия и меры гражданско-правовой ответственности.

Защита предполагает реагирование на уже имеющееся правонарушение, направлена на устранение препятствий в реализации конкретного субъективного права и его восстановление. Возможность защиты нарушенных прав служит одной из гарантий осуществления субъективных гражданских прав. Право (правомочие) на защиту является элементом содержания любого субъективного права, которое реализуется при нарушении, оспаривании или отрицании субъективного права. Право на защиту представляет собой юридически обеспеченную возможность управомоченного лица применять предусмотренные законом меры в целях пресечения нарушающих субъективное право действий и его восстановления. В рамках этого правомочия обладатель субъективного права привлекает компетентные государственные органы для принудительного воздействия на правонарушителя или самостоятельно совершает дозволенные законом действия, направленные на устранение возникших при осуществлении права преград.

Вопрос о сущности права на защиту является спорным. Помимо указанной позиции, согласно которой оно признается элементом всякого субъективного гражданского права, поскольку каждое право должно обеспечиваться возможностью защиты, в том числе путем обращения к средствам государственного принуждения, иначе субъективное право будет декларативным<sup>51</sup>, существует и иное мнение, что право на защиту – это самостоятельное субъективное право, возникающее в связи с допущенным правонарушением<sup>52</sup>.

В цивилистике существует несколько подходов определяющих соотношение охраны и защиты субъективных гражданских прав.

Так, А. П. Сергеев рассматривает в качестве правовых мер охраны все меры, с помощью которых обеспечивается как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, например, закрепление гражданской право– и дееспособности субъектов, установление обязанностей и т. п. , так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов<sup>53</sup>. При этом

---

<sup>51</sup> См. : Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // Осуществление и защита гражданских прав. М. , 2000. С. 106; Долинская В. В. Гражданское право: правоотношение: учеб. пособие / отв. ред. В. Л. Слесарев. М. , 2017. С. 15

<sup>52</sup> См. : Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: в 2 т. Т. 1 / под общ. ред. В. А. Белова. М. , 2017. С. 237–239; Богданова Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях. М. , 2014. С. 66–68.

<sup>53</sup> Гражданское право / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. Т. 1. М. : Проспект, 2002. С. 335

охрана в узком смысле слова именуется защитой и включает в себя лишь меры, направленные на восстановление или признание гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании. О. С. Иоффе писал, что охрана интересов личности – категория более объемная, чем одна только сфера борьбы с гражданскими правонарушениями, и что практически, а также в научном отношении, гораздо более значимы те гражданско-правовые нормы, которые обеспечивают охрану интересов личности в процессе их вполне нормальной реализации<sup>54</sup>. Таким образом, О. С. Иоффе и А. П. Сергеев придают понятию охраны самое широкое значение, включая в него как меры, применяемые до нарушения права, направленные на нормальную реализацию субъектом своих интересов, так и меры, направленные на устранение «аномальных» правовых явлений. При этом О. С. Иоффе не определяет понятия защиты, употребляя его в качестве синонима охраны.

Другие авторы, в частности, Л. С. Явич, А. Ф. Черданцев и другие рассматривают охрану субъективных гражданских прав в узком смысле. Она определяется как деятельность государственных органов, применяющих санкции к правонарушителям<sup>55</sup>. При этом охрана гражданских прав становится возможной лишь после нарушения правовой нормы. Данная позиция не вполне удачна, поскольку в этом случае охрана не охватывает «предупредительные» функции. Фактически указанные авторы отождествляют два понятия, урезая признаки понятия охраны до категории защиты<sup>56</sup>.

Сторонники третьей теории четко разграничивают понятия охраны и защиты гражданских прав. Так, А. И. Базилевич соглашается с точкой зрения австрийского цивилиста Е. Месснера (E. Messner)<sup>57</sup>, согласно которой под охраной прав и законных интересов следует понимать только такую деятельность государственных и общественных органов, которая содержит в себе мероприятия предупредительного характера. В тех случаях, когда нарушение права уже произошло, в действие вступает защита. Таким образом, с понятием охраны А. И. Базилевич связывает мероприятия, направленные на предупреждение нарушения прав, а целью защиты определяет восстановление прав: нарушенных или тех, которым угрожает нарушение<sup>58</sup>. При этом защита гражданских прав и законных интересов определяется им как реализация юридических санкций гражданско-правовых норм компетентным органом либо непосредственно правомочным или обязанным лицом в правоотношении в целях осуществления субъективных прав и законных интересов в случае, когда последние оспариваются кем-либо или нарушены.

---

<sup>54</sup> Иоффе О. С. Гражданско-правовая охрана интересов личности / под ред. Б. Б. Черепахина. М. : Юрид. лит. , 1969. С. 3–4.

<sup>55</sup> Явич Л. С. Общая теория права. Л. : Изд-во Ленинградского университета, 1976. С. 219; Черданцев А. Ф. Основы теории государства и права. Изд. 2-е / под ред. С. С. Алексеева. М. : Юрид. лит. , 1971. С. 339.

<sup>56</sup> Латыпов Д. Н. Соотношение охраны и защиты гражданских прав // Актуальные проблемы российского права 2009. № 1 С. 175-179 // <https://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-ohrany-i-zaschity-grazhdanskih-prav>

<sup>57</sup> Messner E. Formpflicht und Konsumentenschutz. Muenster, 1990. P. 27.

<sup>58</sup> Базилевич А. И. Формы защиты субъективных гражданских прав: дис.... канд. юрид. наук. Ульяновск, 2001. С. 34.



Сходная позиция у В. А. Тархова, писавшего, что охрана каждого права существует постоянно и имеет целью обеспечить его осуществление, не допустить его нарушения, а к защите прав появляется необходимость прибегнуть лишь при нарушении или угрозе их нарушения<sup>59</sup>. Представляет интерес также позиция А. П. Вершинина, который, не останавливаясь на понятии охраны, определяет защиту прав как «юридическую деятельность по устранению препятствий на пути осуществления субъектами своих прав и пресечению правонарушения, восстановлению положения, существовавшего до правонарушения»<sup>60</sup>.

Анализируя изложенные взгляды, следует отметить, что защита гражданских прав связывается авторами прежде всего с совершенным правонарушением. При этом охрана в основном определяется в качестве мер предупредительного характера, применяемых до свершившегося факта нарушения права, тогда как термин «защита» применяется по поводу нарушения или оспаривания гражданских прав (п. 1 ст. 11 ГК РФ). Между тем ряд авторов полагают, что обращение за защитой возможно не только в связи с нарушением либо оспариванием прав. По их мнению, к этому выводу можно прийти при исследовании такого установленного законом способа защиты гражданских прав, как признание права (ст. 12 ГК РФ)<sup>61</sup>. В частности, если рассматривать такой же способ защиты, как «признание права», обязательным условием для вывода о возможности предъявления иска о признании, к примеру, права собственности, думается, будет являться наличие спора о праве<sup>4</sup>. Указанная позиция обусловлена тем, что защите в силу ст. 4 АПК РФ и ст. 3 ГПК РФ подлежит только нарушенное право. Следовательно, факт нарушения права подтверждается наличием спора, когда право собственности оспаривается, отрицается или не признается третьим лицом<sup>62</sup>. В противном случае теряется весь смысл защиты вещного права.

Следует также отметить лексические различия понятий «защита» и «охрана». В соответствии со Словарем русского языка С. И. Ожегова «охранять» означает оберегать, стеречь<sup>63</sup>. «Защищать» – охраняя, оградить от посягательств, от враждебных действий, от опасности<sup>64</sup>. В результате можно прийти к выводу, что понятие охраны включает в себя защиту как ее частный случай, когда необходимо применение активных мер, направленных против чьих-либо посягательств<sup>65</sup>.

---

<sup>59</sup> Тархов В. А. Охрана имущественных прав трудящихся по советскому гражданскому законодательству: дис.... д-ра юрид. наук. М., 1966. С. 8.

<sup>60</sup> Вершинин А. П. Способы защиты гражданских прав в суде. СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского университета, 1997. С. 17.

<sup>61</sup> Остапюк Н. В. Понятие и формы защиты гражданских прав. Особенности нотариальной защиты гражданских прав // Юрист. 2006. № 4, 5

<sup>62</sup> Постановление ФАС СЗО по делу № А56-35988/03 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>63</sup> Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. М.: Русский язык, 1987. С. 418.

<sup>64</sup> См.: Там же.

<sup>65</sup> Латыпов Д. Н. Соотношение охраны и защиты гражданских прав // Актуальные проблемы российского права 2009. № 1 С. 175-179 // <https://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-ohrany-i-zaschity-grazhdanskih-prav>

## § 2.27. Учение о сроках в частном праве

Под сроком в частном праве можно понимать установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначае́мый судом период времени, определяе́мый календарной датой или истечением периода времени.

При этом существующие во времени, сроки не должны отождествляться со временем.

Если время объективно и по этой причине неподвластно волевому воздействию, то сроки не только могут устанавливаться волей (например, в сфере права – в правовых нормах, в правоприменительных актах, в договорах), но также могут быть изменены и даже прекращены волей. Таковы, например, в праве: случаи, связанные с восстановлением срока на принятие наследства судом (ст. 1155 ГК РФ), продление срока действия исключительного права на товарный знак федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности (п. 2 ст. 1491 ГК РФ), продление пассажиром срока действия билета (ст. 100 Кодекса внутреннего водного транспорта РФ – далее КВВТ РФ)<sup>66</sup>

Что касается времени, то основной единицей международной системы единиц (СИ) в части времени является секунда. Минута, час и сутки относятся к так называемым внесистемным единицам величин и предназначены для применения во всех областях<sup>67</sup>

В юридической литературе признавая, что срок является юридическим фактом, тем не менее существуют различные мнения по поводу его правовой природы. В. В. Луць рассматривает сроки, являющиеся юридическими фактами, в качестве временной формы действия (бездействия) и событий<sup>68</sup>.

### **Срок как событие**

В системе юридических фактов срок обычно относят к **событиям**, поскольку наступает (истекает) так же независимо от воли людей, как и течение времени вообще. О. А. Красавчиков писал, что, говоря о событиях, значимых для права, никогда не следует забывать о таком важном юридическом факте, как истечение времени. Последнее необходимо выделить в особую группу абсолютных юридических событий<sup>69</sup>.

### **Срок как действие**

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

---

<sup>66</sup> Гражданское право : учебник : в 2 т. / И. З. Аюшеева, Е. Е. Богданова, Б. А. Булаевский [и др.]; под ред. Е. Е. Богдановой. — Москва : Проспект, 2020. С. 383

<sup>67</sup> См. : Федеральный закон от 26 июня 2008 г. № 102-ФЗ «Об обеспечении единства измерений» СЗ РФ. 2008. № 26. Ст. 3021 и Постановление Правительства РФ от 31 октября 2009 г. № 879 «Об утверждении Положения о единицах величин, допускаемых к применению в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 45. Ст. 5352, согласно которому в России применяются единицы величин Международной системы единиц (СИ), принятые Генеральной конференцией по мерам и весам и рекомендованные к применению Международной организацией законодательной метрологии.

<sup>68</sup> См. : Луць В. В. Сроки в гражданских правоотношениях // Правоведение. 1989. N 1. С. 40

<sup>69</sup> См. : Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. С. 168

сроки могут быть приостановлены или восстановлены, что также говорит об их волевой природе.

**Вывод: большинство сроков имеют двойственный характер:** будучи волевыми по происхождению, они связаны с объективным процессом течения времени. В силу этого они представляют собой особую категорию юридических фактов, которые не могут быть отнесены ни к событиям, ни к действиям

Так В. П. Грибанов отмечал, что срок необходимо отличать от действий и событий. Та роль, которую играют сроки в области возникновения, изменения, осуществления и защиты гражданских прав, позволяет сделать вывод, что сроки в системе юридических фактов<sup>70</sup>.

Е. А. Суханов, соглашаясь, что сроки представляют собой особую категорию юридических фактов, тем не менее делает вывод, что сказанное относится к большинству, но не ко всем срокам, имеющим гражданско-правовое значение. При этом характеризуя сроки, которые могут определяться указанием на событие, относит такие сроки к событиям<sup>71</sup>. Булаевский Б. А., для обоснования собственной позиции анализирует пример с определением времени открытия наследства, использованный Е. А. Сухановым. В соответствии со ст. 1113 ГК РФ со смертью гражданина (событие) закон связывает открытие наследства, которое происходит в определенный момент (срок), определяемый по правилам ст. 1114 ГК РФ. Здесь срок (момент смерти) определяется указанием на событие (смерть гражданина). При этом срок открытия наследства носит волевою природу (установлен законодателем), а смерть человека объективна и не зависит от воли человека юридическими действиями и по характеру представляют нечто среднее между ними<sup>72</sup>.

### **Значение сроков:**

– помогают четко определить и установить параметры (границы, пределы, последовательность) осуществления гражданских прав и исполнения гражданских обязанностей и обязательств всеми субъектами гражданско-правовых отношений;

– упорядочивают гражданский оборот, создают определенность и устойчивость правовых связей;

– дисциплинируют участников гражданского оборота;

– обеспечивают своевременную защиту прав и интересов субъектов гражданских правоотношений.

### **Правила исчисления сроков**

Действующее гражданское законодательство устанавливает общее для всех сторон правило определения начала течения сроков (ст. 191 ГК). Когда срок определен периодом времени, то течение начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которым определено его начало.

---

<sup>70</sup> Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2000. С. 251.

<sup>71</sup> См.: Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>72</sup> Гражданское право: учебник: в 2 т. / И. З. Аюшеева, Е. Е. Богданова, Б. А. Булаевский [и др.]; под ред. Е. Е. Богдановой. — Москва: Проспект, 2020. С. 384

Это означает, что календарная дата и день наступления события в расчет не принимаются. Так, если будет объявлено, что навигационный период открыт 15 апреля, то он исчисляется с 16 апреля.

Порядок установления окончания срока, определяемого периодом времени, предусмотрен ст. 192 ГК. Учитывая, что различные месяцы и годы содержат в себе неодинаковое количество дней, а также, что существуют выходные и праздничные дни, установлено, что срок, исчисляемый годами, истекает в месяц и число последнего года срока; исчисляемый месяцами – в соответствующее число последнего месяца. Например, месячный срок начался 31 января – он истечет 28 февраля, но если год високосный, то 29 февраля. Когда срок определен в полгода, квартал, то применяются те же правила. Если срок определен в полмесяца, то он приравнивается к 15 дням. При исчислении срока неделями он истекает в тот же по названию день последней недели срока.

Если последний день приходится на нерабочий или праздничный день, то датой окончания срока считается следующий за ним рабочий день. Нерабочими являются общевыходные дни (суббота и воскресенье при пятидневной рабочей неделе и воскресенье – при шестидневной). В соответствии со статьей 112 Трудового кодекса Российской Федерации нерабочими праздничными днями в Российской Федерации являются: 1, 2, 3, 4, 5, 6 и 8 января – Новогодние каникулы; 7 января – Рождество Христово; 23 февраля – День защитника Отечества; 8 марта – Международный женский день; 1 мая – Праздник Весны и Труда; 9 мая – День Победы; 12 июня – День России; 4 ноября – День народного единства. При совпадении выходного и праздничного дней выходной переносится на следующий после праздничного рабочий день. Изложенные правила распространяются на выходные дни, установленные субъектами Российской Федерации либо организациями, если они не совпадают с общевыходными. По просьбам религиозных организаций соответствующие органы государственной власти в Российской Федерации вправе объявлять религиозные праздники нерабочими (праздничными) днями на соответствующих территориях в дополнение к общим нерабочим праздничным дням (ч. 7 ст. 4 Федерального закона от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях»)<sup>73</sup>. Например, в соответствии со ст. 1 Закона Республики Татарстан от 19 февраля 1992 г. № 1448-ХП «О праздничных днях и памятных датах Республики Татарстан»<sup>74</sup> в Республике Татарстан устанавливаются (наряду с иными) нерабочие праздничные дни: Ураза-байрам и Курбан-байрам. При этом дни, на которые в соответствии с лунным календарем и сложившимися традициями приходится начало проведения праздников Ураза-байрам и Курбан-байрам, определяются указом Президента Республики Татарстан<sup>75</sup>.

### **Порядок совершения действий в последний день срока**

По общему правилу, закрепленному в п. 1 ст. 194 ГК РФ, если срок установлен для совершения какого-либо действия (передача денег, доставка товара и

<sup>73</sup> СЗ РФ. 1997. № 39. Ст. 4465

<sup>74</sup> Ведомости Государственного Совета Татарстана. 2010. № 10 (II часть). Ст. 1208.

<sup>75</sup> Гражданское право : учебник : в 2 т. / И. З. Аюшеева, Е. Е. Богданова, Б. А. Булаевский [и др.]; под ред. Е. Е. Богдановой. — Москва : Проспект, 2020. С. 384

др.), оно может быть выполнено до двадцати четырех часов последнего дня срока. При этом подразумеваются конкретные действия, необходимые в рамках определенных правоотношений. Совершение иных действий (например, отождествляемых с необходимыми по ошибке, либо заведомо несоответствующих требуемым) правовых последствий не порождает. Так, если необходимо предъявить вексель к оплате, то пересылка конверта с вложенным векселем в срок, установленный для его предъявления, не будет свидетельствовать о совершении необходимого действия, равно как и получение конверта с пустыми листами внутри не может свидетельствовать об уведомлении лица о мероприятии в установленный срок. Общее правило о возможности совершения действия до двадцати четырех часов последнего дня срока имеет исключение, в соответствии с которым, если это действие должно быть совершено в организации, то срок истекает в тот час, когда в этой организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции. В большинстве случаев срок прекращения соответствующих операций в организациях совпадает со сроком окончания рабочего дня. Вместе с тем в некоторых случаях такие сроки могут не совпадать, что и явилось основанием разграничения понятий «рабочий день» и «операционный день» (например, принятие денежных сумм и ценных бумаг в депозит нотариуса, как правило, завершается ранее окончания рабочего дня нотариуса; в кредитных организациях многие операции совершаются до определенного момента, не совпадающего с окончанием рабочего дня; выдача спортивного инвентаря в пунктах проката прекращается, как правило, за час до завершения рабочего дня)<sup>76</sup>. Письменные заявления и извещения, сданные в организацию связи до двадцати четырех часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок (п. 2. ст. 194 ГК РФ).

## § 2.28. Классификация сроков в частном праве

### 1. В зависимости от источника установления выделяю сроки:

- законные (нормативные) сроки – установлены законом, иным нормативными НПА;
- сроки, установленные сделкой либо решением собраний;
- сроки, установленные (назначенные) судом;
- сроки, установленные (назначенные) административным органом.

### 2. По степени определенности

**Определенные** сроки, которые исчисляются путем указания их длительности либо точных моментов их начала и окончания.

Данные сроки делятся на:

- **абсолютно определенные** (обозначаются указанием на конкретный момент или промежуток времени и не зависят от каких-либо внешних факторов). Например, сроки исковой давности; срок аренды помещения – 3 месяца.

---

<sup>76</sup> Гражданское право : учебник : в 2 т. / И. З. Аюшеева, Е. Е. Богданова, Б. А. Булаевский [и др. ] ; под ред. Е. Е. Богдановой. — Москва : Проспект, 2020. С. 408-409

– **относительно определенные** (лишены конкретности, либо соотносятся с событиями, которые непременно должны наступить, однако момент их наступления неизвестен (например, срок определен моментом открытия навигации на реке; моментом смерти человека) либо зависят от обстоятельств, влияющих на поведение участников в рамках определенных правоотношений (например, территориальная отдаленность контрагентов будет влиять на срок доставки груза).

**Неопределенные** сроки устанавливаются путем указания каких-либо приблизительных критериев, соответствующих конкретной ситуации ("разумный срок" исполнения обязательства за счет должника в соответствии со ст. 397 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.

**3. В зависимости от возможности их изменения сроки** бывают:

– **императивными** – не могут быть изменены соглашением сторон (исковая давность, приобретательная давность);

– **диспозитивными** – могут изменяться по соглашению сторон (сроки действия договорных обязательств).

**4. Общие, специальные и частные сроки.**

**Специальные сроки** устанавливаются как исключение из общего срока, могут быть меньше или больше общего срока, либо представляют собой иной (отличный от общего) срок. Например, если общий срок исковой давности 3 года, то по искам к перевозчику специальный срок 1 год.

**Частные сроки** конкретизируют общий срок, например, промежуточные сроки завершения отдельных этапов работы, производящейся по договору подряда (п. 1 ст. 708 ГК), периоды поставки отдельных партий товара в рамках договора поставки (ст. 508 ГК РФ).

**5. По назначению** различают сроки:

Сроки **возникновения прав или обязанностей;**

Сроки **осуществления гражданских прав;**

Сроки **исполнения гражданских обязанностей;**

Сроки **защиты гражданских прав.**

5. 1. Сроки **возникновения прав или обязанностей** порождают субъективные гражданские права и обязанности (например, право собственности у покупателя возникает с момента передачи вещи);

5. 2. 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 и обязанностей;

– **пресекательные** сроки;

– **гарантийные** сроки, сроки **годности** и сроки **службы**.

**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. Например, авторское право действует в течение всей жизни автора и 70 лет после его смерти.

**Пресекательные (преклюзивные) сроки** устанавливают пределы существования гражданских прав. Это промежутки времени, с истечением которых прекращается само право. Они предоставляют управомоченным лицам строго определенное время для реализации их прав под угрозой прекращения этих прав. Например, 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 наследником 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.

**Гарантийные сроки** – период, в течение которого в случае обнаружения в товаре (работе) недостатка изготовитель (исполнитель), продавец, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер обязаны удовлетворить требования потребителя, установленные законом. Такие сроки установлены, в частности, ст. 470 и 471 ГК РФ для проданных товаров (вещей), ст. 722 ГК для результатов подрядных работ и т. д.

**Срок службы** – период, в течение которого изготовитель (исполнитель) обязуется обеспечивать потребителю возможность использования товара (работы) по назначению и нести ответственность за существенные недостатки. Устанавливаются для товаров (работ) длительного пользования (п. 1 ст. 5 Закона о защите прав потребителей). Может исчисляться единицами времени, а также иными единицами измерения (километрами, метрами и прочими единицами измерения исходя из функционального назначения товара (результата работы)).

**Сроки годности** 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. Устанавливаются для продуктов питания, медикаментов и некоторых других товаров (вещей) (ст. 472 ГК; п. 4 ст. 5 Закона о защите прав потребителей).

**5. 3. 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. 323 ГК РФ). 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 РФ). Нарушение сроков исполнения обязанностей (просрочка) является основанием для применения к нарушителю мер гражданско-правовой ответственности.

**5. 4. 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 соглашением сторон или обычаями делового оборота и в этом случае не затрагивать права управомоченного (потерпевшего) лица на судебную защиту. В законодательстве они встречаются как исключение (например, в сфере транспортных отношений), поскольку регламентируют не только право, но и обязанность управомоченного лица обратиться с заявлением об удовлетворении своих требований непосредственно к предполагаемому правонарушителю. Если в удовлетворении заявленных в претензии требований отказано или они оставлены без рассмотрения, потерпевшая сторона сохраняет право на обращение за судебной защитой своих прав в пределах срока исковой давности. Так, например, **п. 1 ст. 797 ГК РФ** устанавливает, что до предъявления к перевозчику иска, вытекающего из перевозки груза, обязательно предъявление ему претензии в порядке, предусмотренном соответствующим транспортным уставом или кодексом. Иск к перевозчику может быть предъявлен грузоотправителем или грузополучателем в случае полного или частичного отказа перевозчика удовлетворить претензию либо в случае неполучения от перевозчика ответа в 30-дневный срок.

## **§ 2.29. Особенности срока исковой давности**

**Исковая давность** – это срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено.

В отечественном праве традиционно различают приобретательную давность, которая укрепляет фактическое отношение и превращает его в правовое, и давность погасительную, которая прекращает неосуществленное право<sup>77</sup>. Исковая давность является погасительной и направлена на защиту интересов лица в суде.

---

<sup>77</sup> См. , например: Магазинер Я. М. Общая теория права на основе советского законодательства // Магазинер Я. М. Избранные труды по общей теории права / отв. ред. А. К. Кравцов. СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 291.



Наличие сроков исковой давности препятствует бесконечно долгому сохранению неопределенности в имущественных отношениях между нарушителями прав и потерпевшими. Это особенно важно в сфере предпринимательской деятельности.

Особенности применения норм об исковой давности были изложены в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29. 09. 2015 N 43 "О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности".

Будучи сроком принудительной защиты нарушенного права, исковая давность тесным образом связана с процессуальным понятием *права на иск*, которое трактуется как обеспеченная законом возможность заинтересованного лица обратиться в суд с требованием о рассмотрении и разрешении материально-правового спора с ответчиком в целях защиты нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса лица. Согласно общепринятой точке зрения право на иск состоит из двух правомочий:

1) *права на предъявление иска (процессуальное право)*, т. е. право требовать от суда рассмотрения и разрешения возникшего спора в процессуальном порядке. При этом обратиться в суд с иском можно в любое время независимо от истечения срока исковой давности (п. 1 ст. 199 ГК);

2) *права на удовлетворение иска (материальное право)*, под которым понимается возможность принудительного осуществления требования истца через суд. Истечение исковой давности погашает именно эту возможность и служит основанием для отказа в иске (п. 2 ст. 199 ГК).

#### **Общий и специальные сроки исковой давности.**

Общий срок исковой давности установлен в *три года*. Специальные сроки могут быть больше общего срока (к примеру, 10 лет по государственным долговым товарным обязательствам) или меньше (в частности, два года по требованиям, вытекающим из договора имущественного страхования) длительными по сравнению с общим сроком.

По ст. 198 ГК РФ «Недействительность соглашения об изменении сроков исковой давности» сроки исковой давности и порядок их исчисления не могут быть изменены соглашением сторон.

В то же время, согласно норме ст. 208 ГК РФ исковая давность не распространяется на ряд требований:

- на требования о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ, кроме случаев, предусмотренных законом;
- требования вкладчиков к банку о выдаче вкладов;
- требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Однако требования, предъявленные по истечении трех лет с момента возникновения права на возмещение такого вреда, удовлетворяются за прошлое время не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска, за исключением случаев, предусмотренных Федеральным законом от 6 марта 2006 года N 35-ФЗ "О противодействии терроризму";

– требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения (негативный иск (ст. 304 ГК РФ));

– другие требования в случаях, установленных законом (например, по ст. 9 Семейного кодекса РФ на требования, вытекающие из семейных отношений, исковая давность не распространяется, за исключением случаев, если срок для защиты нарушенного права установлен Семейного кодекса РФ).

### **Начало течения, приостановление и перерыв течения срока исковой давности**

Течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права.

В частности, лицо должно было узнать о нарушении своего права:

– по обязательствам с определенным сроком исполнения течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения;

– по обязательствам, срок исполнения которых не определен либо определен моментом востребования, – со дня предъявления кредитором требования об исполнении такого обязательства;

– по регрессным обязательствам – со дня исполнения основного обязательства;

– в случае нарушения прав физических лиц, не обладающих полной гражданской или гражданской процессуальной дееспособностью (например, малолетних детей, недееспособных граждан), срок исковой давности по требованию, связанному с таким нарушением, начинается со дня, когда об обстоятельствах, указанных в пункте 1 статьи 200 ГК РФ, узнал или должен был узнать любой из их законных представителей, в том числе орган опеки и попечительства.

Законом установлен **предельный срок** существования возможности воспользоваться правом на защиту. Он не может превышать **десяти лет** со дня нарушения права, если иное не предусмотрено законом (исключение касается случая возмещения вреда, причиненного имуществу в результате террористического акта, – исковая давность действует в пределах срока давности привлечения к уголовной ответственности).

Требование о защите нарушенного права принимается к рассмотрению судом независимо от истечения срока исковой давности. Исковая давность может быть применена судом только по заявлению стороны в споре, сделанному до вынесения судом решения. Истечение срока исковой давности, о применении которой заявлено стороной в споре, является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске. С истечением срока исковой давности по главному требованию истекает срок исковой давности и по дополнительным требованиям (неустойка, залог, поручительство, проценты и др.). Не допускаются односторонние действия, направленные на осуществление нарушенного права (зачет, безакцептное списание денежных средств, обращение взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке и т. п.), срок исковой давности по которому истек.

Течение срока исковой давности может приостанавливаться или прерываться. Основания приостановления и перерыва течения сроков исковой давности устанавливаются Гражданским кодексом РФ и иными законами (например, ст. 412 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации от 30. 04. 1999 N 81-ФЗ).

**Приостановление срока** по ст. 202 ГК РФ допускается при возникновении ряда обстоятельств:

1) если предъявлению иска препятствовало чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (непреодолимая сила);

2) если истец или ответчик находится в составе Вооруженных Сил РФ, переведенных на военное положение;

3) в силу установленной на основании закона Правительством РФ отсрочки исполнения обязательств (моратория);

4) в силу приостановления действия закона или иного правового акта, регулирующего соответствующее отношение;

Течение срока исковой давности приостанавливается при условии, что указанные обстоятельства возникли или продолжали существовать в последние шесть месяцев срока исковой давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев, в течение срока исковой давности. Со дня прекращения существования таких обстоятельств течение срока исковой давности продолжается. Остающаяся часть срока удлиняется до шести месяцев, а если срок исковой давности равен шести месяцам или менее шести месяцев – до срока давности.

5) если стороны прибегли к предусмотренной законом процедуре разрешения спора во внесудебном порядке (процедура медиации, посредничество, административная процедура и т. п.) (См. : Федеральный закон от 27. 07. 2010 N 193-ФЗ (ред. от 26. 07. 2019) "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)"). Течение срока исковой давности в этом случае приостанавливается на срок проведения примирительной процедуры, а при отсутствии такого срока – на шесть месяцев со дня начала соответствующей процедуры.

б) в иных случаях, предусмотренных законом (например, в силу ст. 407 КТМ РФ течение срока исковой давности приостанавливается со дня предъявления к перевозчику претензии, вытекающей из договора морской перевозки груза, до получения ответа на претензию или истечения установленного для ответа срока). Например, статья 55 Федерального закона от 7 июля 2003 года N 126-ФЗ "О связи", пункт 1 статьи 16. 1 Федерального закона от 25 апреля 2002 года N 40-ФЗ "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств", пункт 1 статьи 12 Федерального закона от 30 июня 2003 года N 87-ФЗ "О транспортно-экспедиционной деятельности").

В ст. 204 ГК РФ «Течение срока исковой давности при защите нарушенного права в судебном порядке» определено, что с момента предъявления иска и на протяжении всего времени, пока осуществляется защита нарушенного права, срок исковой давности не течет. Таким образом речь идет еще об одном основании приостановления срока исковой давности.

При этом при оставлении судом иска без рассмотрения течение срока исковой давности, начавшееся до предъявления иска, продолжается в общем порядке, если иное не вытекает из оснований, по которым осуществление судебной защиты права прекращено. Если судом оставлен без рассмотрения иск, предъявленный в уголовном деле, начавшееся до предъявления иска течение срока исковой давности приостанавливается до вступления в законную силу приговора, которым иск оставлен без рассмотрения.

**Перерыв течения срока исковой давности** возможен в случае совершения обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга. К таким действиям могут относиться: признание претензии; акт сверки взаимных расчетов, подписанный уполномоченным лицом и др. После перерыва течение срока исковой давности начинается заново, время, истекшее до перерыва, не засчитывается в новый срок. Исковая давность не может прерываться посредством бездействия должника (статья 203 ГК РФ). То обстоятельство, что должник не оспорил платежный документ о безакцептном списании денежных средств, возможность оспаривания которого допускается законом или договором, не свидетельствует о признании им долга.

В исключительных случаях допускается **восстановление срока исковой давности**. Основанием принятия судом такого решения может служить наличие уважительной причины пропуска такого срока по обстоятельствам, связанным с личностью истца – физического лица (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т. п.). Причины пропуска срока исковой давности могут признаваться уважительными, если они имели место в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев – в течение срока давности.

В "Обзоре по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) N 1" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 21. 04. 2020) на вопрос 6: Возможно ли восстановление сроков исковой давности (статья 205 ГК РФ) или их приостановление (пункт 1 статьи 202 ГК РФ) в связи с введенными ограничениями и (или) мерами самоизоляции был дан следующий ответ: «Основания приостановления течения срока исковой давности урегулированы статьей 202 ГК РФ, пунктом 1 которой закреплено, что течение срока исковой давности приостанавливается, если предъявлению иска препятствовало чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (непреодолимая сила)... Критерии, при которых то или иное обстоятельство может быть признано обстоятельством непреодолимой силы, установлены статьей 401 ГК РФ, разъяснения по применению которой даны Верховным Судом Российской Федерации в постановлении Пленума от 24 марта 2016 г. N 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»... С учетом изложенного вывод о наличии или отсутствии обстоятельств непреодолимой силы, препятствовавших своевременному обращению в суд за защитой нарушенного права, может быть сделан судом только с учетом фактических обстоятельств конкретного дела. Таким образом,

принятые органами государственной власти и местного самоуправления меры, направленные на предотвращение распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19), если они препятствовали предъявлению иска, при наличии перечисленных выше условий могут быть признаны основанием для приостановления сроков исковой давности. В случае, если обстоятельства непреодолимой силы не установлены, срок исковой давности исчисляется в общем порядке. «Невозможность для граждан в условиях принимаемых ограничительных мер обратиться в суд с иском (режим самоизоляции, невозможность обращения в силу возраста, состояния здоровья или иных обстоятельств через интернет-приемную суда или через организацию почтовой связи) может рассматриваться в качестве уважительной причины пропуска срока исковой давности и основания для его восстановления на основании статьи 205 ГК РФ».

### **Исполнение обязанности по истечении срока исковой давности**

По ст. 206 ГК РФ должник или иное обязанное лицо, исполнившее обязанность по истечении срока исковой давности, не вправе требовать исполненное обратно, хотя бы в момент исполнения указанное лицо и не знало об истечении давности. Причинами, по которым они это делают, может быть юридическая неграмотность, желание сохранить свое доброе имя и др. При этом выплаченное при добровольном исполнении не является неосновательным обогащением и не может быть истребовано после исполнения<sup>78</sup>.

Если по истечении срока исковой давности должник или иное обязанное лицо признает в письменной форме свой долг, течение исковой давности начинается заново. Данная норма, введенная Федеральным законом от 08. 03. 2015 N 42-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации" имеет своей целью фактическое усиление ответственности должника, не исполнившего обязательство, и повышение вероятности получения кредитором исполнения по обязательству, обязанность по исполнению которого должником или иным обязанным лицом признается и не оспаривается<sup>79</sup>.

## **§ 2.30. Содержание права собственности. Проблема «триады» правомочий собственника**

Право собственности традиционно рассматривается в объективном и субъективном смысле. **Право собственности в объективном смысле** представляет собой систему правовых норм, регулирующих отношения по поводу владения, пользования и распоряжения собственником своим имуществом, а также по защите собственником своих прав на имущество. **Право собственности в субъективном смысле** представляет собой правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом, а также по защите своих прав на имущество.

---

<sup>78</sup> Гришаев С. П., Богачева Т. В., Свит Ю. П. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая // СПС КонсультантПлюс. 2019.

<sup>79</sup> Там же.

По ст. 209 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Эти три правомочия (владения, пользования, распоряжения) образуют так называемую триаду **правомочий собственника**. Характеристика данной триады была дана в работах современных российских цивилистов Е. А. Суханова<sup>80</sup> и К. И. Скловского<sup>81</sup>.

**Право владения** (*ius possidendi*) означает возможность фактического обладания вещью, удержания ее в своей власти, для юридических лиц это выражается в возможности иметь вещь на балансе. Владение может быть законным и незаконным. Незаконное владение бывает добросовестным и недобросовестным.

**Право пользования вещью** (*ius utendi et ius fruendi*) – это возможность эксплуатации вещи и извлечения из нее полезных свойств (получения от нее плодов и доходов).

**Право распоряжения вещью** (*ius disponendi*) – это возможность собственника по своему усмотрению совершать действия, определяющие юридическую судьбу вещи: передавать ее по договорам купли-продажи, дарения, мены, аренды и др., либо уничтожение вещи (*ius abutendi*).

Следует отметить, что 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 отстранять других от всякого воздействия на нее", а в соответствии со ст. 544 Французского гражданского кодекса собственник "пользуется и распоряжается вещами наиболее абсолютным образом"<sup>82</sup>.

Следует отметить, что учеными делались попытка увеличить полномочия собственника. Так в 1961г. британский юрист А. М. Оноре выделял 11 правомочий в составе собственности: право владения (в том числе бестелесной вещью); право пользования; право управления, т. е. решения, как и кем вещь может быть использована; право на доход, т. е. на блага, идущие от предшествующего личного пользования вещью и от разрешения другим лицам пользоваться ею; право на отчуждение, потребление, промотание, изменение или уничтожение вещи; право на безопасность, т. е. иммунитет от экспроприации; право передавать вещь; бессрочность; запрещение вредного использования, т. е. обязанность предотвратить использование вещи вредным для других способом; ответственность в виде взыскания, т. е. возможность отобрания вещи в уплату долга; остаточный характер, т. е. существование правил, обеспечивающих восстановление

---

<sup>80</sup> Например: Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 958 с.

<sup>81</sup> Скловский К. И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. М.: Статут, 2010. 893 с.

<sup>82</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 958 с.

нарушенного правомочия (а не права собственности в целом). Л. Беккер предлагает в свою очередь уже 1500 вариантов правомочий собственника<sup>83</sup>. Но по сути, данные правомочия оказываются не самостоятельными возможностями, предоставляемыми собственнику, а лишь способами реализации уже имеющихся у него правомочий, т. е. формами осуществления субъективного права собственности<sup>84</sup>.

Профессор Суханов Е. А. отмечал, что все «три указанных выше правомочия 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 законного 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

---

<sup>83</sup> Склоцкий К. И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. М.: Статут, 2010. 893 с.

<sup>84</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 958 с.

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).

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.

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.<sup>85</sup>.

---

<sup>85</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 1. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. 958 с.



## § 2.31. Ограничение и обременение права собственности

Понятие «ограничение» и «обременение» ранее было дано в ст. 1 Федерального закона от 21. 07. 1997 N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" (ст. 1 утратила силу с 1 января 2017 года. – Федеральный закон от 03. 07. 2016 N 361-ФЗ). При этом законодатель не делал между этими двумя терминами никаких отличий. Под ограничением (обременением) понималось наличие установленных законом или уполномоченными органами в предусмотренном законом порядке условий, запрещений, стесняющих правообладателя при осуществлении права собственности либо иных вещных прав на конкретный объект недвижимого имущества (сервитута, ипотеки, доверительного управления, аренды, концессионного соглашения, соглашения о государственно-частном партнерстве, соглашения о муниципально-частном партнерстве, ареста имущества и других).

Федеральный закон от 13. 07. 2015 N 218-ФЗ (ред. от 14. 07. 2022) "О государственной регистрации недвижимости" уже не дает понятие данным терминам, однако по всему тексту закона используются словосочетание «ограничение права или обременение объекта недвижимости»). Таким образом, по мнению законодателя ограничиваются права, а обременяется вещь. Попробуем разобраться с этим поподробнее.

По смыслу абз. 2 п. 2 ст. 1 ГК РФ право собственности как право гражданское может быть ограничено на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Ограничение права собственности возможно как в интересах всех и каждого (общие ограничения), так и в интересах определенных лиц (частные ограничения). Ограничения права собственности могут быть выражены в запретах собственнику совершать определенные активные действия. Например, собственнику запрещается размещать в жилом доме промышленные производства (п. 3 ст. 288 ГК РФ). При осуществлении права собственности на животное не допускается жестокое обращение с ним. Не допускается реализовывать свое право собственности на земельный участок в нарушении его целевому назначению и видом разрешенного использования.

Ограничения (или пределы) осуществления права собственности могут быть предусмотрены как законом, так и договором. «Прежде всего на собственника распространяются общие требования закона о добросовестном осуществлении гражданских прав (п. 3 ст. 1 ГК РФ) и о запрете злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК РФ), т. е. общие пределы осуществления гражданских прав, предусмотренные законом. Например, собственник вещи, передавший ее в залог, не вправе отчуждать предмет залога без согласия залогодержателя, если иное не предусмотрено законом или договором и не вытекает из существа залога (п. 2 ст. 346 ГК РФ). В такой же ситуации находится плательщик ренты – приобретатель (собственник) недвижимого имущества, права которого по договору пожизненного содержания с иждивением (ст. 601 ГК РФ) исключают возможность отчуждать или иным образом распоряжаться недвижимым имуществом без согласия

получателя ренты. В этих случаях речь идет об установленных законом или договором пределах осуществления права собственности. Осуществление субъективного права собственности связано с бременем содержания принадлежащего имущества, если только законом или договором это бремя или его часть не возложены на иное лицо (ст. 210 ГК РФ). Под бременем содержания имущества следует понимать обязанность собственника поддерживать его в надлежащем, исправном, безопасном и пригодном для использования в соответствии с назначением имущества состоянии. Собственник несет также риск случайной гибели или порчи своего имущества, т. е. его утраты или повреждения при отсутствии в этом чьей-либо вины (ст. 211 ГК РФ)»<sup>86</sup>.

**Ограничения право собственности необходимо отличать от обремененный права собственности.** Анализ правовых явлений, на которые действующее законодательство непосредственно указывает как на обременения (ст. 274 (сервитут), 334 (залог), 460 (обязанность продавца передать имущество свободное от обременений), 586 (рента), 700 (смена собственника при ссуде происходит при условии обременения объекта правами ссудополучателя), 1138 (обременение права на наследство при наличии завещательного отказа) ГК РФ), позволяет сделать вывод о том, что в отличие от ограничений, лишь сужающих границы прав собственника и не предоставляющих третьим лицам субъективного права требования к собственнику, обременения носят активный, положительный характер. Поскольку составляющие ограничение права различные позитивные обязанности собственников называются «бременем содержания имущества», что созвучно термину «обременения имущества», необходимо четко представлять, что коренным отличием обязанностей, входящих в содержание ограничений, от обязанностей собственников, составляющих обременение его права, является наличие или отсутствие корреспондирующих этим обязанностям гражданских прав третьих лиц. Как писал В. И. Синайский, «ограничения права собственности хотя дают возможность третьим лицам осуществлять так или иначе свое господство над вещью собственника, но это господство не есть их гражданское право, их имущество»<sup>87</sup>.

Как отмечал В. А. Микрюков: «Вследствие установления обременения собственник стесняется в правах из-за наличия прав третьих лиц в отношении его имущества (прав аренды, залога, ограниченного пользования соседним земельным участком, проживания в жилом доме на основании завещательного отказа) или прав требования от него совершения в их пользу каких-либо действий в связи с обладанием обремененным правом (прав получателя ренты требовать от собственника выплаты определенного денежного содержания). Правомочия собственника в случае установления обременения не исчезают, а лишь перераспре-

---

<sup>86</sup> Гражданское право : учебник : в 2 т. / Е. Е. Богданова, Д. Е. Богданов, Л. Ю. Василевская [и др. ] ; под ред. Е. Е. Богдановой. — Москва : Проспект, 2020 (Автор главы профессор Л. Ю. Василевская).

<sup>87</sup> Синайский В. И. Русское гражданское право. М. : Статут, 2002. С. 208

деляются в пользу других лиц и при прекращении обременения восстанавливаются у собственника. Напротив, правомочия, изъятые в силу ограничения, существуют лишь потенциально и при отпадении ограничения возникают вновь.

Различия в ограничении и обременении права собственности характеризуются и тем, что в случае уничтожения собственником имущества без негативных последствий для собственника отпадают лишь ограничения его права, тогда как субъекты прав, обременявших уничтоженное имущество, могут потребовать возмещения убытков со стороны собственника или иным образом защитить свое право.

Само по себе наличие прав третьих лиц, которым корреспондируют стеснения прав собственника, еще не означает, что имущество собственника обременено. Права-обременения устойчивы, сохраняются в случае смены собственника и сопровождают вещь, тем самым обременяя право собственности на нее. Для квалификации конкретных прав как обременений следует установить наличие у них закрепленного законом (но не сделкой) свойства следования<sup>88</sup>.

### **§ 2.32. Право хозяйственного ведения и оперативного управления имуществом: понятие и содержание**

Право хозяйственного ведения – это ограниченное вещное право государственного или муниципального унитарного предприятия владеть, пользоваться и распоряжаться закрепленным за ними имуществом в пределах, определяемых в соответствии с Гражданским кодексом РФ (ст. 294 ГК РФ).

Право хозяйственного ведения относится к ограниченным вещным правам юридического лица на закрепленное за ним собственником имущество.

Субъектом права хозяйственного ведения, согласно ст. 294 ГК РФ являются юридические лица, созданные в организационно-правовой форме государственного или муниципального унитарного предприятия, за исключением казенного предприятия. Между тем, субъектами указанного вещного права в силу норм специальных законов могут быть и иные юридические лица. Так согласно п. 1 ст. 24 Федерального закона от 12. 01. 1996 N 10-ФЗ (ред. от 09. 05. 2005) «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» первичные профсоюзные организации владеют и пользуются переданным им вышестоящим профсоюзом имуществом на праве хозяйственного ведения.

Право хозяйственного ведения имуществом возникает у предприятия с момента передачи имущества, если иное не установлено законом и иными правовыми актами или решением собственника.

Собственник имущества, находящегося в хозяйственном ведении, в соответствии с законом вправе:

- принимать решение о создании предприятия;
- определять предмет и цели деятельности предприятия;

---

<sup>88</sup> ВА. Микрюков. Содержание ограничений и обременений права собственности. // Вестник Пермского университета. Юридические науки. Выпуск 2 (12) 2011

- принимать решение о реорганизации и ликвидации предприятия;
- назначать директора (руководителя) предприятия;
- осуществлять контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества;
- получать часть прибыли от использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении предприятия.

Особенности распоряжения имуществом предприятия зависят от того, относится имущество к движимому или недвижимому.

Недвижимым имуществом предприятия без согласия собственника распоряжаться (продавать, сдавать в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или распоряжаться иным способом) не вправе. Движимым имуществом, принадлежащим предприятию, оно распоряжается самостоятельно (ст. 295 ГК РФ). Плоды, продукция и доходы от использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении, а также имущество, приобретенное унитарным предприятием по договору или иным основаниям, поступают в хозяйственное ведение предприятия.

Право хозяйственного ведения имуществом прекращается:

- по основаниям и в порядке, предусмотренным законами и иными правовыми актами для прекращения права собственности;
- в случаях правомерного изъятия имущества у предприятия по решению собственника.

Для права хозяйственного ведения свойственно «правомочие следования»: при переходе права собственности на государственное или муниципальное предприятие как имущественный комплекс к другому собственнику государственного или муниципального имущества такое предприятие сохраняет право хозяйственного ведения на принадлежащее ему имущество (ст. 300 ГК РФ).

### **Право оперативного управления**

Право оперативного управления – это вещное право казенного предприятия или учреждения владеть, пользоваться и распоряжаться закрепленным за ними имуществом ограниченное требованиями закона, целями своей деятельности, заданиями собственника этого имущества и назначением этого имущества (ст. 296 ГК РФ).

Субъектами права могут быть **казенные предприятия и учреждения**.

Право оперативного управления имуществом возникает у казенного предприятия или учреждения с момента передачи имущества, если иное не установлено законом и иными правовыми актами или решением собственника.

Собственник вправе изъять имущество, закрепленное им за казенным предприятием или учреждением либо приобретенное казенным предприятием или учреждением за счет средств, выделенных ему собственником на приобретение этого имущества, если это имущество:

- излишнее;
- неиспользуемое;
- используемое не по назначению имущество.

Изъятим у казенного предприятия или учреждения имуществом, собственник вправе распорядиться по своему усмотрению. Кроме того, собственник определяет порядок распределения доходов казенного предприятия.

Особенности распоряжением имуществом, закрепленным на праве оперативного управления, зависят от субъекта ограниченного права.

**Казенное предприятие** вправе распоряжаться закрепленным за ним имуществом лишь с согласия собственника этого имущества. При этом казенное предприятие может самостоятельно реализовывать производимую им продукцию, если иное не установлено законом или иными правовыми актами (ст. 297 ГК РФ).

**Частное 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 (ст. 298 ГК РФ).

**Автономное учреждение** без согласия собственника не вправе распоряжаться недвижимым имуществом и особо ценным движимым имуществом, закрепленными за ним собственником или приобретенными автономным учреждением за счет средств, выделенных ему собственником на приобретение такого имущества. Остальным имуществом, находящимся у него на праве оперативного управления, автономное учреждение вправе распоряжаться самостоятельно, если иное не установлено законом. Автономное учреждение вправе осуществлять приносящую доходы деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых оно создано, и соответствующую этим целям, при условии, что такая деятельность указана в его учредительных документах. Доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение автономного учреждения.

**Бюджетное учреждение** без согласия собственника не вправе распоряжаться особо ценным движимым имуществом, закрепленным за ним собственником или приобретенным бюджетным учреждением за счет средств, выделенных ему собственником на приобретение такого имущества, а также недвижимым имуществом. Остальным имуществом, находящимся у него на праве оперативного управления, бюджетное учреждение вправе распоряжаться самостоятельно, если иное не установлено законом. Бюджетное учреждение вправе осуществлять приносящую доходы деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых оно создано, и соответствующую этим целям, при условии, что такая деятельность указана в его учредительных документах. Доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение бюджетного учреждения.

**Казенное учреждение** не вправе отчуждать либо иным способом распоряжаться имуществом без согласия собственника имущества. Казенное учреждение может осуществлять приносящую доходы деятельность в соответствии со

своими учредительными документами. Доходы, полученные от указанной деятельности, поступают в соответствующий бюджет бюджетной системы Российской Федерации.

Право оперативного управления имуществом прекращается по основаниям и в порядке, предусмотренным ГК РФ, другими законами и иными правовыми актами для прекращения права собственности, а также в случаях правомерного изъятия имущества у предприятия или учреждения по решению собственника.

Для права оперативного управления свойственно правомочие следования, так при переходе права собственности на учреждение к другому лицу это учреждение сохраняет право оперативного управления на принадлежащее ему имущество (ст. 300 ГК РФ).

### § 2.33. Особенности виндикационной защиты вещных прав

**К вещно-правовым средствам защиты вещных прав относятся:**

- иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск);
- иск об устранении нарушений в пользовании имуществом, не соединенных с лишением владения (негаторный иск);
- иск о признании права собственности.

Особенности вещно-правовых исков заключаются в том, что иски:

- носят абсолютный характер, поскольку направлены на защиту интересов субъекта вещного права от посягательств любого третьего лица, не связанного с собственником договором;
- имеют своим объектом только индивидуально-определенные вещи;
- защищают вещное право на вещи, сохранившиеся в натуре (если вещь в натуре не сохранилась, собственник может требовать только компенсации причиненных убытков, что относится уже к обязательственным искам).

Виндикационный иск представляет собой один из наиболее распространенных способов защиты вещных прав. Его название происходит от латинского «*vim dicere*» – «объявляю о применении силы».

**Виндикационный иск** – иск не владеющего вещью собственника к незаконно владеющему вещью несобственнику об истребовании собственником своего имущества из чужого незаконного владения.

Для предъявления виндикационного иска должны быть выполнены следующие условия:

- 1) собственник лишен фактического господства над своим имуществом, которое было из его владения;
- 2) имущество является индивидуально-определенным (если имущество является родовым, то подается иск из неосновательного обогащения (гл. 60 ГК РФ));
- 3) имущество сохранилось в натуре и находится в незаконно владении другого лица.

**Субъект права на виндикацию (истец)** – собственник, утративший вещь, или иной законный владелец вещи право на вещь у которого возникло на основании договора (аренды, найма жилья, хранения и др.). Истец должен доказать свое право на истребуемое имущество.

**Субъект обязанности (ответчик по иску)** – фактический незаконный владелец, обладающий вещью на момент предъявления требования о возврате имущества из незаконного владения.

**Объектом виндикации** – индивидуально-определенная вещь, сохранившаяся в натуре. Если к моменту подачи иска у ответчика вещи не окажется, то виндикационный иск к нему предъявлять нельзя, поскольку нет предмета виндикации. В этом случае можно предъявить иск о возмещении причиненных убытков (ст. 15 и 1064 ГК РФ).

**Основание виндикационного иска** – юридические факты подтверждающие:

- 1) принадлежность имущества истцу;
- 2) незаконное выбытие имущества из владения истца;
- 3) нахождение имущества в натуре у ответчика;
- 4) отсутствие между истцом и ответчиком обязательственного правоотношения по поводу спорного имущества.

#### **Условия удовлетворения иска**

Решение вопроса об удовлетворении иска зависит от вида владения чужой вещью. Различают два вида незаконного владения: добросовестное и недобросовестное.

При добросовестном владении фактический владелец вещи не знает и не должен знать о незаконности своего владения (например, при покупке подержанной вещи в комиссионном магазине).

При недобросовестном владении фактический владелец знает либо должен знать об отсутствии у него прав на имущество (например, покупка заведомо для приобретателя краденного имущества).

У недобросовестного владельца имущество может быть истребовано во всех случаях, без каких-либо ограничений.

У добросовестного приобретателя имущество можно истребовать в зависимости от способа приобретения имущества: возмездно или безвозмездно. Если имущество было приобретено безвозмездно (по договору дарения или по наследству) имущество подлежит возврату истцу (п. 2 ст. 302 ГК РФ).

Если имущество было приобретено добросовестным приобретателем возмездно, то имеет значение способ выбытия вещи у собственника.

1. Если имущество выбыло из владения собственника помимо его воли (утрачено собственником или лицом, которому имущество было передано собственником во владение, либо похищено у того или другого, либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли), то оно может быть истребовано собственником у добросовестного приобретателя (п. 1. ст. 302 ГК РФ).

В данном случае имеет место безупречное поведение как приобретателя, так и собственника. Но приобретатель является хотя и добросовестным, но все же незаконным владельцем, поэтому охрана интересов собственника стоит на

первом месте. Вместе с тем добросовестный приобретатель имеет право на возмещение убытков, причиненных ему отчуждателем вещи.

В Постановлении от 21. 04. 2003 № 6-П "По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 2 ст. 167 ГК РФ ..." Конституционный Суд РФ выразил свою позицию к существующей практике, когда собственник вместо виндикационного иска подавал иск на основании ст. 167 ГК РФ. «Когда по возмездному договору имущество приобретено у лица, которое не имело права его отчуждать, собственник вправе обратиться в суд в порядке статьи 302 ГК РФ с иском об истребовании имущества из незаконного владения лица, приобретшего это имущество (виндикационный иск). Если же в такой ситуации собственником заявлен иск о признании сделки купли-продажи недействительной и о применении последствий ее недействительности в форме возврата переданного покупателю имущества, и при разрешении данного спора судом будет установлено, что покупатель является добросовестным приобретателем, в удовлетворении исковых требований в порядке статьи 167 ГК Российской Федерации должно быть отказано. Иное истолкование положений пунктов 1 и 2 статьи 167 ГК Российской Федерации означало бы, что собственник имеет возможность прибегнуть к такому способу защиты, как признание всех совершенных сделок по отчуждению его имущества недействительными, т. е. требовать возврата полученного в натуре не только когда речь идет об одной (первой) сделке, совершенной с нарушением закона, но и когда спорное имущество было приобретено добросовестным приобретателем на основании последующих (второй, третьей, четвертой и т. д.) сделок. Тем самым нарушались бы вытекающие из Конституции Российской Федерации установленные законодателем гарантии защиты прав и законных интересов добросовестного приобретателя».

2. Если имущество выбыло из владения собственника по его воле (например, отдано им в аренду, а затем незаконно продано арендатором третьему лицу), он не вправе истребовать его у добросовестного приобретателя.

В данном случае добросовестный приобретатель действовал более безупречно, чем собственник, допустивший неосмотрительность в выборе контрагента. Собственник имеет право требовать возмещения убытков, причиненных ему таким недобросовестным партнером.

Кроме того, у добросовестного приобретателя, независимо от способа выбытия вещи у собственника, не могут быть истребованы деньги, а также ценные бумаги на предъявителя (п. 3 ст. 302 ГК). Данное правило введено из-за практических сложностей доказывания индивидуальной определенности данных вещей, и кроме того, поскольку деньги, а также ценные бумаги на предъявителя являются средством обращения, то им требуется повышенное доверие со стороны участников гражданского оборота.

На основании Федерального закона от 16. 12. 2019 N 430-ФЗ "О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации" суд должен отказать в удовлетворении требования субъекта гражданского права, указанного в п. 1 ст. 124 ГК РФ (т. е. публично-правового образования), об истребовании жилого помещения у добросовестного приобретателя, не являющегося таким субъектом гражданского права, во всех случаях, если после выбытия



жилого помещения из владения истца истекло три года со дня внесения в государственный реестр записи о праве собственности первого добросовестного приобретателя жилого помещения. При этом бремя доказывания обстоятельств, свидетельствующих о недобросовестности приобретателя, или обстоятельств выбытия жилого помещения из владения истца несет субъект гражданского права, указанный в п. 1 ст. 124 ГК РФ.

### **Расчеты при возврате имущества из незаконного владения (ст. 303 ГК РФ)**

При истребовании имущества из чужого незаконного владения собственник вправе также потребовать:

- 1) от недобросовестного владельца возврата или возмещения всех доходов, которые это лицо извлекло или должно было извлечь за все время владения;
- 2) от добросовестного владельца возврата или возмещения всех доходов, которые он извлек или должен был извлечь со времени, когда он узнал или должен был узнать о неправомерности владения или получил повестку по иску собственника о возврате имущества.

Владелец, как добросовестный, так и недобросовестный, вправе требовать от собственника возмещения произведенных им необходимых затрат на имущество с того времени, с которого собственнику причитаются доходы от имущества. Добросовестный владелец вправе оставить за собой произведенные им улучшения, если они могут быть отделены без повреждения имущества. Если такое отделение улучшений невозможно, добросовестный владелец имеет право требовать возмещения произведенных на улучшение затрат, но не свыше размера увеличения стоимости имущества.

Согласно ст. 305 ГК РФ права на подачу виндикационного иска принадлежат также лицу, хотя и не являющемуся собственником, но владеющему имуществом на праве пожизненного наследуемого владения, хозяйственного ведения, оперативного управления либо по иному основанию, предусмотренному законом или договором. Это лицо имеет право на защиту его владения также против собственника.

## **§ 2.34. Особенности негаторной защиты права собственности**

**Негаторный иск** (от латинского «actio negatoria» – «отрицающий иск») – требование об устранении нарушений в осуществлении права собственности, не связанных с лишением собственника владения его имуществом (ст. 304 ГК).

Нарушения в осуществлении права собственности как правило носят характер препятствий, которые могут выражаться, например, в возведении зданий или сооружений, препятствующих доступу света в окна соседнего дома или создающих различные помехи в нормальном использовании соседнего земельного участка, в загромождении подходов к дому и т. п.

Цель иска – устранить длящееся нарушение права и восстановить положение, существующее до нарушения права (снос здания, препятствующего доступу света в окна соседнего дома и т. п.)

**Субъект негаторного иска (истец)** – собственник или иной титульный владелец имущества, у которого возникают препятствия в использовании этого имущества.

**Субъект обязанности (ответчиком по иску)** – лицо, незаконно препятствующее собственнику или иному титульному владельцу в осуществлении права собственности или права титульного владения.

**Предмет негаторного иска** – требование истца об устранении препятствия для пользования или распоряжения имуществом.

**Объект негаторного иска** – длящееся правонарушение, существующее на момент подачи иска. Негаторный иск можно подать до тех пор, пока длится указанное противоправное препятствие, в связи с чем, на негаторный иск не распространяется исковая давность (ст. 208 ГК РФ). Если препятствие устранено, то к нарушителю можно предъявить лишь иск о возмещении причиненных убытков.

**Основанием негаторного иска** выступают юридические факты подтверждающие:

- 1) право истца на пользование и распоряжение имуществом;
- 2) противоправность действий ответчика (если препятствия законны, например, в связи разрешенной в установленном порядке прокладкой траншеи возле дома, то препятствия придется либо претерпевать, либо оспаривать их законность, но с помощью иного иска);
- 3) препятствия существуют в наличии на момент подачи иска;
- 4) отсутствие между истцом и ответчиком обязательственных правоотношений.

### **§ 2.35. Применение самозащиты при нарушении вещных прав**

Под самозащитой гражданских прав следует понимать совершение управомоченным лицом дозволенных законом действий фактического порядка, направленных на охрану его личных или имущественных прав и интересов (см. : Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. – М. : Статут, 2001. – С. 117). Под самозащитой вещного права следует понимать такую деятельность титульного владельца, которая направлена исключительно на пресечение нарушения его правомочий.

К фактическим действиям по самозащите прав относятся:

- 1) действия, направленные на имущество, находящееся в собственности или ином законном владении управомоченного лица (например: установка замка на двери дома, установка сигнализации на машине, клеймение домашних животных);
- 2) действия, направленные на нарушителя субъективных прав и законных интересов или его имущество (необходимая оборона и крайняя необходимость).

Самозащита, в том числе самозащита права собственности, была известна еще в Древнем Риме. Под самозащитой понималось самоуправное отражение недозволенного вторжения, направленного на изменение существующих фактических отношений, которое было дозволено в любом случае. Так, например: можно было самоуправно уничтожить сооружения, которые насильственно или тайно

воздвигнуты на участке земли, который принадлежал прибегшему к самоуправству лицу; самоуправство было разрешено, если в случае бездействия субъекту права грозит невосполнимый ущерб (например, кредитор может догнать должника, который пытается с помощью бегства скрыться с деньгами, и силою заставить его отдать долг).

Согласно п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23. 06. 2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" лицо, право которого нарушено, может прибегнуть к его самозащите, соответствующей способу и характеру нарушения (статья 14 ГК РФ). Возможность самозащиты не исключает права такого лица воспользоваться иными способами защиты, предусмотренными статьей 12 ГК РФ, в том числе в судебном порядке. По смыслу статей 1 и 14 ГК РФ самозащита гражданских прав может выражаться, в том числе, в воздействии лица на свое собственное или находящееся в его законном владении имущество. Самозащита может заключаться также в воздействии на имущество правонарушителя, в том случае если она обладает признаками необходимой обороны (статья 1066 ГК РФ) или совершена в состоянии крайней необходимости (статья 1067 ГК РФ).

Необходимая оборона – правомерные действия по самозащите субъективных гражданских прав, которые причиняют вред их нарушителю, но не влекут обязанности обороняющегося по его возмещению. Согласно ст. 1066 ГК РФ «не подлежит возмещению вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, если при этом не были превышены ее пределы».

Крайняя необходимость – правомерные действия лица, причиняющие вред другим лицам, направленные для устранения опасности, угрожающей самому причинителю вреда или другим лицам, если эта опасность при данных обстоятельствах не могла быть устранена иными средствами (ст. 1067). В отличие от необходимой обороны вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, подлежит возмещению лицом, причинившим вред. Однако, учитывая обстоятельства, при которых был причинен такой вред, суд может возложить обязанность его возмещения на третье лицо, в интересах которого действовал причинивший вред, либо освободить от возмещения вреда полностью или частично как это третье лицо, так и причинившего вред.

#### **Условия и пределы самозащиты вещных прав (ст. 14 ГК РФ):**

- должен быть факт нарушения права вещных прав;
- необходимости пресечения (предупреждения) нарушения;
- способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения.

Что касается факта нарушения права, то необходимо определить способ, который применяется при нарушении права правонарушителем (например, нападение на личность или имущество управомоченного), а также характер действий правонарушителя (интенсивности, внезапности нападения, физических способностей нарушителя и т. д.).

Необходимости пресечения (предупреждения) нарушения выражается в необходимости соотношения (оценки) защищенного и нарушенного блага.

Способы самозащиты вещных прав должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения. В противном случае речь идет о превышении пределов самозащиты т. е. явном несоответствии средств защиты характеру и опасности нападения.

Так примером превышения пределов самозащиты вещных прав буду действия собственника дачного участка, который в целях охраны своего имущества огородил его колючей проволокой, пропустив через ограду электрический ток. В данном случае принятие таких мер самозащиты преследует не только цели его охраны имущества, но и имеет задачей причинение вреда, причем не только правонарушителю, но и любому другому лицу или животному, которое прикоснется к такого рода ограде.

Теперь, что касается **доктринальных положений о правовой природе самозащиты вещных прав**. Понятие "самозащита" существует в широком и узком смысле слова. В широком смысле – это любые действия лица, обладающего субъективным правом, связанные с защитой данного права от нарушения (включая подачу иска, жалобы, самостоятельную защиту гражданских прав в суде без помощи адвоката и т. п.). В узком, гражданско-правовом смысле – это действия лица, направленные на пресечение нарушения и ликвидацию его последствий. По мнению большинства ученых, самозащита в вещных правоотношениях не применяется, однако при причинении вреда имуществу собственник может воспользоваться данным способом защиты своего права. Вместе с тем бытует мнение, что самозащита должна включать не только действия, направленные на защиту, но и на предотвращение гражданских правонарушений, в том числе в сфере частной собственности.

По вопросу применения самозащиты в вещных правоотношениях, существует позиция что самозащита не применяется в вещных правоотношениях, однако собственник может воспользоваться этим способом при причинении вреда имуществу. Другая точка зрения, что самозащита должна включать действия, направленные не только на защиту, но и на предотвращение гражданских правонарушений, в том числе в сфере частной собственности. Так, В. В. Витрянский относит самозащиту права к способам, которые позволяют предупредить или пресечь нарушение права<sup>89</sup>.

Проблема установления правовой природы самозащиты права собственности теснейшим образом связана с определением права на защиту, в частности с моментом возникновения данного права.

Если придерживаться точки зрения, что "защита гражданских прав является самостоятельным субъективным правом, пронизывающим все сферы гражданского права", "но реализуется оно лишь при наличии такого факта, как нарушение"<sup>90</sup>, то путем фактических действий по защите права собственности управомоченное лицо может реализовать указанное правомочие, предоставленное ему в рамках субъективного права.

---

<sup>89</sup> Витрянский В. В. Судебная защита гражданских прав / Автореф. дис.... докт. юрид. наук. М. , 1996. С. 14–17

<sup>90</sup> Свердлык Г. А. , Страунинг Э. Л. Понятие и юридическая природа самозащиты гражданских прав // Государство и право. 1998. N 5. С. 22

Согласно другому представлению право на защиту "в качестве реальной правовой возможности появляется у обладателя регулятивного гражданского права лишь в момент нарушения или оспаривания последнего и реализуется в рамках возникающего при этом охранительного гражданского правоотношения"<sup>91</sup>. Следовательно, меры самозащиты также могут быть задействованы только в случаях, когда уже имеется нарушение права собственности. Применяемые же собственником фактические действия по предотвращению посягательств на собственность при этом превращаются в меры охраны в широком смысле данного слова<sup>92</sup>.

Разберем пример: собственник квартиры установил охранную сигнализацию. Являются ли его действия самозащитой? Если считать, что право на защиту как элемент субъективного права собственности возникает с момента возникновения права собственности, то действия владельца участка будут являться самозащитой. Однако если придерживаться точки зрения, что право на защиту собственности возникает только тогда, когда право собственности было нарушено, то в данном случае это уже превентивные меры, направленные на предупреждение нарушения права частной собственности, т. е. , с юридической точки зрения, это меры охраны, а не защиты. Самозащита права собственности будет иметь место, когда будет совершено нарушение права собственности и посягающему будет причинен вред, например, действиями вневедомственной охраны.

### **§ 2.36. Правовая природа внедоговорных обязательств. Деликтные и кондикционные обязательства**

В гражданском праве принято деление обязательств на две группы: договорные и внедоговорные. Это деление проводится по признаку оснований возникновения обязательств: договорные обязательства возникают из договоров, внедоговорные обязательства – из оснований, предусмотренных законом. Одни авторы считают, что внедоговорные обязательства делятся на обязательства из односторонних сделок и охранительные, другие – к внедоговорным обязательствам относят только охранительные обязательства. В этом случае обязательства из односторонних сделок называют «недоговорными» обязательствами<sup>93</sup>.

Охранительные обязательства преследуют своей целью восстановление имущественной сферы лица, которому правомерными или неправомерными действиями был причинён какой-либо ущерб в отсутствие договорных отношений.

#### **Отличие внедоговорных (охранительных) обязательств от договорных обязательств**

Во-первых, внедоговорные обязательства отличаются от договорных **по характеру имущественных отношений**, лежащих в их основе:

---

<sup>91</sup> Там же.

<sup>92</sup> Казакова Е. Актуальные вопросы самозащиты // Юридическая газета. 2011. N 6. С. 16.

<sup>93</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. В. Витрянский, В. С. Ем, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 2: Обязательственное право. 1208 с.

– договорные обязательства оформляют нормальный имущественный оборот, т. е. отношения, основанные на соглашении участников, на их свободном волеизъявлении, влекущем возникновение прав и обязанностей.

– внедоговорные обязательства опосредуют отношения, не характерные для нормального течения жизни, т. е. аномальные имущественные отношения. Пример: отношения, связанные с повреждением или уничтожением чужого имущества лицом, с которым собственник по поводу этого имущества не состоит в договорных отношениях.

Во-вторых, внедоговорные обязательства отличаются от договорных **по основаниям их возникновения:**

– внедоговорные обязательства возникают **вне зависимости от воли** не только того, кто причинил вред или неосновательно обогатился, но и от воли другой стороны – потерпевшего (кредитора). Основанием возникновения внедоговорных обязательств могут быть неправомерные действия; правомерные действия, если они совершены ошибочно; правомерные, но вредоносные действия (например, лицо, действовавшее в состоянии крайней необходимости, по общему правилу должно возместить вред, причиненный им при этом другому лицу в силу правил 1064, 1067 ГК РФ); правомерные действия государственных органов, органов местного самоуправления

#### **Виды внедоговорных обязательств:**

1) обязательства вследствие причинения вреда (**деликтные обязательства**). Содержанием деликтных обязательств является **ответственность причинителя вреда**. Поэтому и в законодательстве, и в литературе понятия "деликтное обязательство" и "ответственность за вред" (т. е. деликтная ответственность) употребляются как однозначные;

2) обязательства вследствие неосновательного обогащения (**кондикционные обязательства**), т. е. возникающие при приобретении или сбережении имущества одним лицом за счет другого без необходимых юридических оснований.

**Обязательство, возникающее вследствие причинения вреда** – это гражданско-правовое обязательство, в силу которого лицо, причинившее вред личности или имуществу другого лица (физического или юридического), обязано возместить причиненный вред в полном объеме, а лицо потерпевшее имеет право требовать, чтобы понесенный им вред был возмещен.

#### **Отличительные особенности деликтных обязательств**

1. Основанием их возникновения является особый юридический факт – причинение вреда.

2. Сторонами обязательства являются: кредитор – потерпевший и должник – причинитель вреда.

3. Деликтная ответственность устанавливается императивными нормами закона.

4. Стороны, как правило, не связаны между собой договорными отношениями.

**Сходство кондикционных и деликтных правоотношений** в том, что каждое из них является имущественным, относительным, обязательственным,

внедоговорным и охранительным правоотношением. Характер благ, защита которых осуществляется в рамках деликтных обязательств, исключает усмотрение сторон при определении условий наступления ответственности и ее размера. Таким образом, для регулирования деликтной ответственности применяются императивные нормы. Они не допускают свободы сторон в определении оснований, условий и размера ответственности, как это имеет место при нарушении договорных обязательств<sup>94</sup>. Стороны кондикционного правоотношения также не могут влиять на объем своих прав и обязанностей путем заключения соглашения, для них обязательны только и исключительно правила гл. 60 ГК РФ. Л. Браславский и Я. Стискин отмечали, что если умаление имущественного блага осуществлено в форме неосновательного присвоения имущества причинителем вреда, то в результате этого правонарушитель причиняет потерпевшему убытки и одновременно неосновательно обогащается. Несомненно, если в результате противоправных виновных действий лица, оно неосновательно обогатится за счет потерпевшего, возникшие гражданско-правовые отношения будут обладать всеми признаками, характерными для кондикционных обязательств. Кроме того, о сходстве говорит такой признак как вина приобретателя в увеличении его имущественной сферы. Данный факт будет свидетельствовать о возникновении деликтного обязательства, требования по исполнению которого рассматриваются в соответствии с гл. 59 ГК РФ, правила гл. 60 ГК РФ к таким отношениям будут применяться субсидиарно.<sup>95</sup>

#### **Разграничение деликтных обязательств и обязательств вследствие неосновательного приобретения.**

Почему возникала проблема разграничения этих двух обязательств? В соответствии с п. 1 ст. 1064 ГК РФ вред личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. Такой вред может выражаться в том числе и в форме перехода имущества от потерпевшего к причинителю вреда. Следовательно, вполне допустимо обогащение причинителя за счет потерпевшего. Вместе с тем указанная ситуация предусматривается также и другой нормой ГК РФ – ст. 1102. Из этого следует, что восстановление нарушенного имущественного права возможно по разным нормам ГК РФ (по разным основаниям иска). Текст ГК не содержит препятствий для возможности выбора потерпевшим способа защиты имущественного права, а значит, способствует возникновению ситуации конкуренции требований.

Между тем необходимо обратить внимание на разницу правовых последствий, которые влечет за собой предъявление рассматриваемых требований. В прямой зависимости от того, какое (деликтное или кондикционное) требование будет предъявлено, ставится вопрос об объеме предоставляемого потерпевшему возмещения. Причем в зависимости от обстоятельств дела возмещение по первому требованию может быть выше, чем по второму, и наоборот. Специфичность

---

<sup>94</sup> Ярошенко К. Б. Обязательства вследствие причинения вреда // ЭЖ-Юрист. 2001. № 8. С. 11.

<sup>95</sup> Браславский Л., Стискин Я. Возмещать расходы, а не обогащаться // Советская юстиция. 1965. № 12. С. 52.

институтов усматривается также и в субъектах – исполнителях обязательств, основаниях освобождения от исполнения обязательств и т. д.<sup>96</sup>.

### **Критерии отличия деликтного обязательства от кондикционного.**

**1. Вина обогатившегося причинителя вреда.** Такая позиция выражена в трудах Е. А. Флейшиц, О. С. Иоффе, А. В. Венедиктова, Г. П. Чуб, Л. Новоселовой, А. Я. Рыженкова, В. В. Былкова и др.<sup>97</sup>. Основная суть отстаиваемой данной группой ученых позиции заключается в следующем. Если обогатившееся лицо виновно в обогащении, то применять следует правила о причинении вреда. Если же вины обогатившегося нет, то возникает основание только для применения правил о неосновательном обогащении. Возражая сторонникам критерия перехода имущества, В. А. Тархов приводит пример, с двумя злоумышленниками, действующими с корыстными побуждениями, когда один из них приобретает чужое имущество и тем самым несет ответственность по обязательствам из неосновательного обогащения, а его товарищ, не успевший в осуществлении своих намерений, будет отвечать по обязательству из причинения вреда, хотя бы они и действовали вместе<sup>98</sup>.

Наиболее обоснованным считается **разграничение деликтного и кондикционного исков в зависимости от того, образуется ли на стороне правонарушителя имущественная выгода**. Если умаление имущественного блага потерпевшего, осуществленное в форме похищения, иного неосновательного присвоения имущества правонарушителем, приводит к образованию имущественной выгоды у него, то можно говорить о его неосновательном обогащении. Но в той мере, в какой обосновано отнесение к неосновательному обогащению любого случая приобретения без достаточных правовых оснований чужого имущества лицом, действовавшим невиновно, возможно и отнесение к неосновательному обогащению случаев виновного обогащения правонарушителя за счет потерпевшего путем причинения ему убытков (вреда).

Кондикционный иск в наибольшей степени обеспечивает **принцип полного возмещения** имущественного урона потерпевшего. В обязательствах, возникших из неосновательного обогащения, вина потерпевшего не может служить основанием для уменьшения размера его требований, в то время как в обязательствах из причинения вреда при наличии вины потерпевшего его требования могут быть не только ограничены, но и оставлены вовсе без удовлетворения (ст. 1083 ГК).

---

<sup>96</sup> Кушхов Р. А Проблема соотношения кондикционного и деликтного требований о защите гражданских прав // Право и политика", 2006, N 7

<sup>97</sup> Иоффе О. С. Избранные труды: В 4-х томах. Т. 3. Обязательственное право. С-Пб., 2004. С. 827 – 829; Флейшиц Е. А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. М., 1951. С. 234; Венедиктов А. В. Указ. соч. Справочно-правовая система "КонсультантПлюс"; Чуб Г. П. Обязательства, возникающие из неосновательного приобретения или неосновательного сбережения имущества // Советское Гражданское право. Учебник / Отв. ред. В. А. Рясенцев и Н. П. Волошин. М.: Юрид. литература, 1977. С. 401; Новоселова Л. Обязательства из неосновательного приобретения (сбережения) имущества в практике арбитражных судов // Хозяйство и право. 1995. N 7; Былков В. В., Рыженков А. Я. Природа неосновательного обогащения: правоотношение, юридический факт, имущество. Волгоград: "Панорама", 2005. С. 169 – 175.

<sup>98</sup> Тархов В. А. Ответственность по советскому гражданскому праву. Саратов, 1973. С. 442.



Неосновательное обогащение в случае неправомерного присвоения правонарушителем имущества потерпевшего может иметь место лишь тогда, когда **объектом присвоения являются вещи, обладающие родовыми признаками, либо безналичные деньги и "бездокументарные ценные бумаги"**. Деликтное обязательство возможно в отношении как родовых тик и индивидуально-определенных вещей.

Кондикционный иск не может быть применен вместо деликтного, но это не исключает возможности его **субсидиарного применения** наряду с деликтным. Нормы об обязательствах из неосновательного обогащения могут субсидиарно применяться к требованиям о возмещении вреда в следующих типичных случаях. Например, деликвент некоторое время незаконно владеет вещью и в процессе использования допускает ее порчу, приводящую к утрате вещь своего хозяйственного назначения, либо уничтожает вещь. В такой ситуации он должен будет возместить собственнику вещи не только причиненный ущерб, но и **неосновательное сбережение**, возникшее в результате незаконного использования чужой вещи<sup>99</sup>.

## **§ 2.37. Понятие и правовая природа личных прав.**

### **Виды личных неимущественных прав.**

#### **Соотношение категорий личных неимущественных прав и нематериальных благ**

Как отмечалось в отечественной цивилистике под личными неимущественными правами в гражданско-правовом смысле понимаются урегулированные нормами права связи между определенными субъектами по поводу личных неимущественных благ<sup>100</sup>. Т. е. это субъективные права граждан, возникающие вследствие регулирования нормами гражданского права личных неимущественных отношений, основанных на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

В первоначальной редакции абз. 1 п. 1 ст. 2 ГК РФ было сказано, что, что гражданское законодательство регулирует «имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников», тогда как п. 2 ст. 2 ГК устанавливал, что «неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага защищаются гражданским законодательством, если иное не вытекает из существа этих нематериальных благ». В результате мнения ученых разделились. Одни высказывали позицию о том, что гражданское право не регулирует личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными, поскольку к предмету гражданского законодательства законом отнесены только те

---

<sup>99</sup> Российское гражданское право: учебник: в 2 т. / В. В. Витрянский, В. С. Ем, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. Т. 2: Обязательственное право. 1208 с.

<sup>100</sup> Подробнее см.: Ярошенко КБ. Жизнь и здоровье под охраной закона. Гражданско-правовая защита личных неимущественных прав граждан. М.: Юрид. лит., 1990. С. 9-20.

неимущественные отношения, которые связаны с имущественными<sup>101</sup>. Другие считают, что защита субъективных гражданских прав включается в более общую категорию их охраны как составной части правовую регулирования. Поэтому отношения, защищаемые нормами определенной отрасли права, не могут быть исключены из ее предмета<sup>102</sup>. Такие субъективные права регулируются гражданским правом независимо от их нарушения. Поэтому представление о том, что гражданское право может лишь защищать их, но не регулировать, является необоснованным<sup>103</sup>.

### **Особенности личных неимущественных прав:**

– могут принадлежать только физическим лицам. «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. Деловая репутация юридического лица представляет собой одно из его качеств (свойств), ... складывающееся в процессе и в результате его участия в гражданском, прежде всего в предпринимательском, обороте. Поэтому она защищается по правилам, применяемым соответственно к защите деловой репутации гражданина, за исключением положений о компенсации морального вреда. Таким образом, вряд ли обоснованно рассматривать право на деловую репутацию юридического лица как его «личное неимущественное» право»<sup>104</sup>;

– права являются неимущественными, не связанными с имущественными отношениями;

– перечень неимущественных благ на которые направлены неимущественные права не является исчерпывающим..., лишь бы они принадлежали гражданину от рождения или в силу закона.

**По своей юридической природе личные неимущественные права являются абсолютными.** Это значит, что управомоченному лицу противостоит неопределенный круг лиц, обязанных воздерживаться от каких бы то ни было нарушений личных неимущественных прав граждан. Управомоченное лицо осуществляет принадлежащие ему личные неимущественные права главным образом своими фактическими действиями (например, создает представление у окружающих о собственной репутации), находящимися вне рамок права. В связи с этим для этих прав характерно наличие двух правомочий, это: во-первых, возможность управомоченного лица требовать от неопределенного круга обязанных лиц воздержания от нарушений его права; во-вторых, возможность прибегнуть в случае нарушения его права к установленным законом мерам защиты<sup>105</sup>.

---

<sup>101</sup> См. : Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. М. : Спарк, Хозяйство и право, 1 995. С. 18-19 (автор комментария – М. И. Брагинский).

<sup>102</sup> См. : Красавчикова Л. О. Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации. Екатеринбург, 1 994. С. 4-27; Малеина М Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М. : МЗ Пресс, 2000. С. 23-39.

<sup>103</sup> Гражданское право: учебник : в 4 т. /отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд. , перераб. и доп. Т. 2 : Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. – Москва: Статут, 2019. С. 437-438.

<sup>104</sup> Там же С. 438

<sup>105</sup> Там же С. 437-439

## Виды личных неимущественных прав

Как отмечает профессор Красавчикова Л. О. : «В действующем законодательстве, как и в цивилистической науке, до настоящего времени еще не сложилось единой системы личных неимущественных прав<sup>106</sup>... Однако с учетом специфики этих нематериальных благ, выступающих объектом соответствующих прав, можно предложить их двухуровневую систему. В структурное подразделение первого уровня могут быть включены: право на жизнь, право на здоровье, право на свободу и личную неприкосновенность, право на благоприятную окружающую среду и др. , которые выступают в качестве правовых форм опосредования общественных отношений, возникающих в связи с необходимостью юридически обеспечить **физическое** существование человека. Право на имя, на честь, достоинство, деловую репутацию, на частную жизнь, на свободу передвижения – второй уровень – юридически обеспечивают **социальное** существование. Каждое из соответствующих прав, в свою очередь, объединяет ряд правомочий (элементов). Тем самым происходит дальнейшее структурирование системы<sup>107</sup>.

## Другие подходы к классификации

В зависимости от оснований возникновения личных неимущественных блага личные неимущественные права можно классифицировать на права:

– по поводу нематериальных благ, приобретенных гражданами в силу рождения (жизнь, здоровье, достоинство, деловая репутация, честь и др.);

– по поводу нематериальных благ, приобретенных гражданами в силу закона (право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя и др.).

По целевой направленности различают личные неимущественные права:

– направленные на индивидуализацию личности (право на имя, деловую репутацию и др.);

– направленные на обеспечение физического и психического благополучия личности (права на жизнь, здоровье, личная неприкосновенность, выбор места пребывания и жительства и др.);

– направленные на обеспечение автономии личности в обществе (права на тайну частной жизни, медицинскую тайну, тайну переписки, неприкосновенность жилища и др.).

По отношению к имуществу выделяют:

– личные неимущественные права связанные с имуществом;

– личные неимущественные права не связанные с имуществом.

---

<sup>106</sup> См. , например: Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан. М. , 2000. С. 21, 22; Егоров Н. Д. Личные неимущественные права и их защита // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав. Ярославль, 1988. С. 26; Гражданское право: Учебник / Под ред. Е. А. Суханова. 2-е изд. М. , 2011. Т. 1. С. 888, а также 893 – 903 (автор гл. 27, 28 – А. Е. Шерстобитов), и др.

<sup>107</sup> Гражданское право: учебник: в 2 т. / С. С. Алексеев, О. Г. Алексеева, К. П. Беляев и др.; под ред. Б. М. Гонгало. 3-е изд. , перераб. и доп. М. : Статут, 2018. Т. 1. (КонсультантПлюс)

## **Соотношение категорий личных неимущественных прав и нематериальных благ**

Личные неимущественные блага являются объектом личных неимущественных прав. В отличие от нематериальных благ неотчуждаемых и непередаваемых, существует позиция, что личные неимущественные права могут использоваться в гражданском обороте (например, в соответствии с п. 1 ст. 152. 1 и п. 1 ст. 152. 2 ГК), если на такое использование имеется согласие гражданина (как правило по договору). «Следовательно, такие личные неимущественные права являются оборотоспособными и могут выступать в качестве объекта своеобразных «лицензионных» соглашений»<sup>108</sup>.

### **§ 2.38. Особенности защиты личных неимущественных прав в случае их нарушения: формы и способы защиты**

В параграфе 2. 23 настоящего пособия мы уже говорили о формах и способах защиты личных неимущественных прав, но хотелось бы напомнить. Форма защиты – это внешнее выражение тех мер, которые применяет субъект права для защиты своих субъективных прав и охраняемых законом интересов. Выделяют две основные формы защиты – юрисдикционную и неюрисдикционную. Юрисдикционная форма защиты выражается через деятельность уполномоченных судебных и административных государственных органов. Неюрисдикционная форма защиты выражается через самостоятельные действия управомоченного физического или юридического лица без обращения к судебным или административным органам. К неюрисдикционным способам защиты относится самозащита гражданских прав и применение мер оперативного воздействия на нарушителя.

Поскольку речь идет о защите нематериальных благ, они защищаются способами, не имеющими целью восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего лица. Однако, если нарушением личных неимущественных прав гражданину нанесен и имущественный ущерб, то возмещаться он будет согласно гл. 59 ГК РФ. Способы защиты личных неимущественных прав указаны в ст. 12 ГК РФ. Согласно п. 2 ст. 150 ГК РФ нематериальные блага защищаются в соответствии с ГК и другими законами как в случаях и в порядке, ими предусмотренных, так и в тех случаях и пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав вытекает из существа нарушенного нематериального блага или личного неимущественного права и характера последствий этого нарушения. В случаях, если того требуют интересы гражданина, принадлежащие ему нематериальные блага могут быть защищены, в частности, путем признания судом факта нарушения его личного неимущественного права, опубликования решения суда о допущенном нарушении, а также путем пресечения или запрещения действий, нарушающих или создающих угрозу нарушения личного неимущественного права либо посягающих или создающих угрозу посягательства на нематериальное благо.

---

<sup>108</sup> Гражданское право: учебник: в 4 т. /отв. ред. Е. А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. Т. 2 : Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. – Москва: Статут, 2019. С. 437.

В случаях и в порядке, которые предусмотрены законом, нематериальные блага, принадлежавшие умершему, могут защищаться другими лицами (например, в соответствии с абз. 2 п. 1 ст. 152 и п. 5 ст. 152.2 ГК РФ). 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 РФ).

Выбор способа защиты зависит от вида конкретного неимущественного права, рассмотрим на примерах.

### **Право на честь, достоинство и деловую репутацию**

В соответствии со ст. 23 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на защиту своей чести и доброго имени. При защите чести, достоинства и деловой репутации судам следует руководствоваться ст. 152 ГК РФ, а также разъяснениями, данными Пленумом Верховного Суда Российской Федерации в Постановлениях от 31. 10. 1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» и в Постановлении от 24. 02. 2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц».

Статья 152 ГК РФ предоставляет гражданину, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, право требовать:

- по суду опровержения порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию сведений;
- возмещения убытков;
- компенсации морального вреда.

### **Право на неприкосновенность индивидуального облика**

Под индивидуальным обликом понимают совокупность таких сведений о лице, которые можно получить визуально без специальных исследований (одежда фигура, физическое состояние). Индивидуальность голоса заключается в особенностях звука (высота, диапазон, тембр, интонация и д.), производимого в форме слов, мелодии и иной форме. Гражданин вправе самостоятельно формировать свой внешний облик, например, с помощью парикмахера или медицинского центра (проведение пластической операции). Исключением являются требования к внешнему облику для отдельных категорий должностных лиц (форменная одежда для военнослужащего, мантия для судьи). Право на неприкосновенность индивидуального облика представляет собой возможность управомоченного лица требовать устранения любых обстоятельств, наносящих ущерб неприкосновенности его индивидуального облика, если законодательством не предусмотрены специальные требования к облику гражданина либо его внешний облик противоречит требованиям закона и нормам морали.

В соответствии со ст. 152.1. подлежит охране изображение гражданина. Обнародование и дальнейшее использование изображения гражданина (в том числе его фотографии, а также видеозаписи или произведения изобразительного искусства, в которых он изображен) допускаются только с согласия этого гражданина. После смерти гражданина его изображение может использоваться

только с согласия детей и пережившего супруга, а при их отсутствии – с согласия родителей. В соответствии с п. п. 2 и 3 ст. 152. 1. ГК РФ изготовленные в целях введения в гражданский оборот, а также находящиеся в обороте экземпляры материальных носителей, содержащих изображение гражданина, полученное или используемое с нарушением п. 1 ст. 152. 1 подлежат на основании судебного решения изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации. Если изображение гражданина, полученное или используемое с нарушением пункта 1 настоящей статьи, распространено в сети "Интернет", гражданин вправе требовать удаления этого изображения, а также пресечения или запрещения дальнейшего его распространения.

### **Право на жизнь и здоровье**

Гражданско-правовая защита жизни и здоровья осуществляется в соответствии с нормами гл. 59 ГК РФ. Так, согласно ст. 1085 ГК РФ при причинении вреда здоровью гражданину возмещению подлежит утраченный потерпевшим заработок (доход), который он имел либо определенно мог иметь, а также дополнительно понесенные расходы, вызванные повреждением здоровья, в том числе расходы на лечение, дополнительное питание, приобретение лекарств, протезирование, посторонний уход, санаторно-курортное лечение, приобретение специальных транспортных средств, подготовку к другой профессии, если установлено, что потерпевший нуждается в этих видах помощи и ухода и не имеет права на их бесплатное получение.

В случае смерти лица, являющегося кормильцем для других лиц (детей, родителей, супруга), эти лица имеют право на возмещение вреда в связи со смертью кормильца. Вред возмещается в размере той доли заработка (дохода) умершего которую они получали или имели право получать на свое содержание при его жизни. При определении возмещения вреда этим лицам в состав доходов умершего наряду с заработком (доходом) включаются получаемые им при жизни пенсия, пожизненное содержание и другие подобные выплаты. Кроме того, лица, ответственные за вред, вызванный смертью потерпевшего, обязаны возместить необходимые расходы на погребение лицу, понесшему эти расходы.

### **§ 2.39. Компенсация морального вреда при нарушении личных неимущественных прав: проблемы определения размера**

Статья 151 ГК РФ предусматривает, что если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда.

Согласно п. 2. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20. 12. 1994 N 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» «под моральным вредом понимаются нравственные или физические

страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т. п.), или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности) либо нарушающими имущественные права гражданина. Моральный вред, в частности, может заключаться в нравственных переживаниях в связи с утратой родственников, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, потерей работы, раскрытием семейной, врачебной тайны, распространением не соответствующих действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, временным ограничением или лишением каких-либо прав, физической болью, связанной с причиненным увечьем, иным повреждением здоровья либо в связи с заболеванием, перенесенным в результате нравственных страданий и др.<sup>109</sup>.

Из указания на то, что моральный вред может заключаться в переживаниях в связи с болью либо в связи с заболеванием, перенесенным в результате нравственных страданий, следует, что допускается возможность компенсации вторичного морального вреда. Например, если в результате распространения не соответствующих действительности порочащих сведений лицо испытывает переживания (нравственные страдания) и в результате этого переносит гипертонический криз с болевыми ощущениями (физические страдания), далее испытывает переживания в связи с заболеванием (вторичные нравственные страдания). Аналогичная ситуация создается и в том случае, если первичный моральный вред выразится в виде физических страданий, которые повлекут за собой нравственные страдания.

Английскими и американскими судами используется правило **"череп из яичной скорлупы"**. Это правило заключается в том, что, если человеку наездом машины или еще каким-либо образом неосторожно причинен телесный вред, причинитель вреда не вправе противопоставлять иску потерпевшего возражения, основанные на утверждении, что потерпевший пострадал бы гораздо меньше или вовсе не пострадал бы, не будь у него такой необычно тонкий череп или такое необычно слабое сердце. Это правило применяется к требованиям о компенсации психического вреда, например если психический вред предвидим в принципе, то, даже если потерпевший ввиду чрезмерной восприимчивости получил более серьезное психическое заболевание, чем другой, "нормальный" человек, ему должен быть компенсирован весь причиненный психический вред.

Одним из обязательных условий наступления ответственности за причинение морального вреда является вина причинителя. Исключения составляют случаи, прямо предусмотренные законом. Например, когда: вред причинен жизни

---

<sup>109</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20. 12. 1994 N 10 (ред. от 06. 02. 2007) "Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда" // СПС КонсультантПлюс.

или здоровью гражданина источником повышенной опасности; вред причинен гражданину в результате его незаконного осуждения, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ; вред причинен распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию (ст. 1100 ГК РФ).

Размер компенсации зависит:

– от характера и объема причиненных истцу нравственных или физических страданий. Степень нравственных или физических страданий оценивается судом с учетом фактических обстоятельств причинения морального вреда, индивидуальных особенностей потерпевшего и других конкретных обстоятельств, свидетельствующих о тяжести перенесенных им страданий. В литературе, для разъяснения критерия «индивидуальные особенности» предложено понятие глубины страданий «среднего» человека. Как подчеркивают ученые, «глубина страданий для «среднего» человека зависит в основном от вида того неимущественного блага, которому причиняется вред, и степени умаления этого блага, а индивидуальные особенности потерпевшего могут повышать или понижать эту глубину (степень) страданий. Поэтому во внимание должны приниматься как эта «средняя» глубина, так и индивидуальные особенности». Говоря о средней глубине страданий вводится понятие «презюмируемый моральный вред» – это страдания, которые, по общему представлению, должен испытывать (не может не испытывать) «средний», «нормально» реагирующий на совершение в отношении него противоправного деяния человек. По существу, презюмируемый моральный вред отражает общественную оценку противоправного деяния;

– степени вины ответчика в каждом конкретном случае,

– иных заслуживающих внимания обстоятельств,

– и не может быть поставлен в зависимость от размера удовлетворенного иска о возмещении материального вреда, убытков и других материальных требований. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда. Размер компенсации может быть установлен выше имущественного вреда (п. 2. ст. 1099 ГК РФ).

При определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости<sup>110</sup>.

Судебная практика фактически дополнила положения гражданского законодательства еще одним критерием – **«реальные возможности причинителя вреда»**. На практике, вынося решения о компенсации морального вреда, суды учитывают не только индивидуальные особенности лица перенесшего страдания, степень его страданий и т. д., но и возможности причинителя вреда загладить моральный вред, то есть, индивидуальные особенности лица причинившего вред. При этом дискуссионным является вопрос о возможности распространения данного правила на случаи, когда ответчиком являются хозяйствующие субъекты. По одному из дел о назначении компенсации морального вреда суд указал:

---

<sup>110</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20. 12. 1994 N 10 (ред. от 06. 02. 2007) "Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда" // СПС КонсультантПлюс.



«Неправомерным является утверждение ... необходимости учета по данному делу имущественного положения ответчика. Такое право ч. 3 ст. 1083 ГК РФ предоставлено суду только в случае причинения вреда гражданином, а не юридическим лицом, к числу которых относится ответчик, – Узловая больница ст. Томск-2 Западно-Сибирской железной дороги, и который на основании ст. 1064 ГК РФ обязан компенсировать потерпевшему моральный вред.

Если в законе предусмотрена возможность компенсации морального вреда, то потерпевший не обязан представлять доказательства его причинения. Суд устанавливает только размер компенсации.

Профессором А. М. Эрделевским была предложена методика определения размера компенсации презюмируемого морального вреда для различных видов правонарушений<sup>111</sup>. К примеру, причинение тяжкого вреда здоровью – 576 МРОТ; то же, совершенное с особой жестокостью, издевательствами или мучениями для потерпевшего – 720 МРОТ; причинение средней тяжести вреда здоровью – 216 МРОТ; причинение легкого вреда здоровью – 24 МРОТ; незаконное лишение свободы (за один день) – 216 МРОТ; распространение ложных порочащих сведений – 24 МРОТ; оскорбление 12 МРОТ; нарушение имущественных прав потребителей – 36 МРОТ.

#### **§ 2.40. Конфликт личных неимущественных прав: теоретические и практические проблемы разрешения**

**Под конфликтом (столкновением) прав** понимается ситуации, когда субъективные гражданские права, принадлежащие разным лицам, не могут быть осуществлены ими в полном объеме. Причина кроется в том, что осуществление одного из этих прав приводит к прекращению другого субъективного права или препятствует его осуществлению полностью или в части. Исследованием данного вопроса занимались такие ученые как Ю. Г. Гамбаров, Д. Д. Grimm, Е. В. Васильковский, Д. И. Мейер и другие<sup>112</sup>.

**Под конфликтом личных неимущественных прав** понимается ситуация когда осуществление одним лицом неимущественного права может привести к прекращению или существенному ограничению права другого лица, т. е. перед правоприменителем возникает необходимость выбора: какое из конкурирующих личных неимущественных прав подлежит приоритетной защите. По данному вопросу в современной России имеют место работы профессора Богдановой Е. А.<sup>113</sup>

В чем суть данного конфликта разберем на примерах, приведенных Богдановой Е. Е. : «Супруга имеет право на материнство, в то время как ее супруг не

<sup>111</sup> Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда. Комментарий. М. : БЕК, 2000. 236 с.

<sup>112</sup> См. : Гамбаров Ю. Г. Курс гражданского права. Т. 1. Часть общая. СПб. , 1911. С. 408; Мейер Д. И. Русское гражданское право. Доступ из СПС "КонсультантПлюс". Классика российского права. § 39; Васильковский Е. В. Учебник гражданского права. Вып. 1. Введение и Общая часть. СПб. , 1894. С. 151; Grimm Д. Д. К учению об объектах прав // Вестник гражданского права. 2007. N 1.

<sup>113</sup> См. например: Богданова Е. Е. Защита интересов граждан при конфликте их личных неимущественных прав // Журнал российского права. 2013. N 12. С. 75 – 86 (СПС КонсультантПлюс).

желает иметь детей, и наоборот. Налицо конфликт между членами семьи, который может закончиться расторжением брака. Конфликт представляет собой взаимодействие двух или более субъектов, имеющих взаимоисключающие цели и реализующие их один в ущерб другому (или один за счет другого)<sup>114</sup>. В рассматриваемых отношениях субъекты, имея разные цели, обладают субъективными правами, которые желают осуществить одно в ущерб другому. При разрешении конфликтов прав законодатель и суды вынуждены обеспечивать защиту личных неимущественных прав одной стороны преимущественно по сравнению с правами другой. Очень важно, чтобы эти приоритеты были бы не только обоснованны, но и безупречны с моральной точки зрения<sup>115</sup>.

Одной из достаточно спорных попыток решить подобный конфликт считают определение Конституционного суда РФ от 04. 12. 2003 N 459-О<sup>116</sup>. Суть дела состояла в следующем. Решением районного суда г. Саратова было отказано в удовлетворении иска гражданки Ж. к Саратовской областной больнице о взыскании морального вреда. Свои требования истица обосновывала тем, что из акта судебно-медицинского исследования тела ее сына, скончавшегося в данной больнице, ей стало известно, что сотрудниками больницы у него в целях трансплантации были изъяты обе почки; о соответствующем намерении врачей она не была поставлена в известность, и изъятие произведено без ее согласия. В решении суда указывалось, что ст. 8 Закона РФ от 22 декабря 1992 г. N 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека», подлежащей применению при рассмотрении данного дела, закрепляется презумпция согласия гражданина или его близких родственников (представителей) на изъятие после смерти его органов для трансплантации. В связи с этим Саратовский областной суд обратился с запросом в Конституционный Суд РФ. По мнению заявителя, указанная норма лишает гражданина или его близких родственников (представителей) права на волеизъявление о согласии или несогласии на изъятие органов и (или) тканей из его тела после смерти, поскольку не устанавливает обязанность учреждений здравоохранения выяснять прижизненную волю умершего либо волю его близких родственников (представителей) в отношении такого изъятия. Кроме того, поскольку ею не определяется учреждение здравоохранения, обязанное вести учет граждан, несогласных на изъятие органов, и не предусмотрено создание банка соответствующих данных, граждане лишены возможности предварительно зафиксировать факт своего несогласия.

Конституционный суд РФ отказал в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда, указав при этом на следующее. «.. Законодатель в данном случае избрал модель презумпции согласия на изъятие органов и (или)

---

<sup>114</sup> См. : Конфликтология: Учеб. пособие / Под ред. Ю. Г. Запрудского, В. Н. Коновалова. Ростов н/Д, 2000. С. 52.

<sup>115</sup> Богданова Е. Е. Там же.

<sup>116</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 04. 12. 2003 N 459-О "Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Саратовского областного суда о проверке конституционности статьи 8 Закона Российской Федерации "О трансплантации органов и (или) тканей человека" // «Вестник Конституционного Суда РФ», N 3, 2004 (СПС КонсультантПлюс).

тканей человека после его смерти ("неиспрошенное согласие" или "предполагаемое согласие"), трактующую невыражение самим лицом, его близкими родственниками или законными представителями своей воли либо отсутствие соответствующих документов, фиксирующих ту или иную волю, как наличие положительного волеизъявления на осуществление такого изъятия – при том, что никто после смерти не может быть подвергнут данной процедуре, если известно об отрицательном отношении к этому самого лица, его близких родственников, законных представителей. Презумпция согласия базируется, с одной стороны, на признании негуманным задавать родственникам практически одновременно с сообщением о смерти близкого человека либо непосредственно перед операцией или иными мероприятиями лечебного характера вопрос об изъятии его органов (тканей), а с другой стороны – на предположении, обоснованном фактическим состоянием медицины в стране, что на современном этапе развития трансплантологии невозможно обеспечить выяснение воли указанных лиц после кончины человека в сроки, обеспечивающие сохранность трансплантата».

Как отмечала по поводу этого Богданова Е. Е. : «В ситуации конфликта таких личных неимущественных прав, как право на уважение своего тела после смерти и право на жизнь, очевидный приоритет права на жизнь тем не менее осуществляется за счет полной ликвидации права на уважение тела гражданина после смерти и определения его судьбы, что, безусловно, неприемлемо для цивилизованного общества. В решении данной проблемы представляет интерес подход Европейского союза, объединяющего множество стран с различной правовой системой. В частности, в ст. 17 Дополнительного протокола к Конвенции о правах человека и биомедицине относительно трансплантации органов и тканей человеческого происхождения (ETS N 186) от 24 января 2002 г. предусматривается, что недопустимо изымать органы и ткани умершего лица, пока не получено согласие или требуемые законодательством разрешения. Изъятие органов умершего лица не производится, если установлено, что оно возражало против этого»<sup>117</sup>.

В отношении того как же решить данный конфликт Р. Алекси, выдвинул концепцию которая основывается на определенной иерархии ценностей и применении при разрешении конфликта принципа пропорциональности<sup>118</sup>. Суть концепции состоит в том, что принимаемое решение должно быть разумным и взвешенным (на основе сопоставления и анализа преимуществ и возможного ущерба (потерь) вследствие его принятия). Причем способы воздействия, применяемые в ситуации конфликта прав, должны быть соразмерными, приемлемыми и отвечать требованию наименьшего ограничения прав человека. Данные меры должны применяться только тогда, когда подобный результат не может быть достигнут более мягкими способами. Если ожидаемые выгоды высоки, но в то же время и воздействие на личные права ожидается также высоким, это может быть

---

<sup>117</sup> Богданова Е. Е. Там же.

<sup>118</sup> Alexy R. The Construction of Constitutional Rights // Law & Ethics of Human Rights: Vol. 4. Iss. 1. Art. 2. 2010.

признано приемлемым в соответствии с принципом пропорциональности<sup>119</sup>. Применение данного метода, по мнению Р. Алекси, необходимо тогда, когда важность реализации одного права оправдывает ущерб, причиненный неосуществлением другого права. Этим обеспечивается баланс прав сторон – участников конфликта<sup>120</sup>.

Указанная позиция была подвергнута критике Ю. Хабермасом, который отмечает, что подход поиска баланса лишает фундаментальные (основные) права их нормативной силы. "Если нормы сами по себе не определяют того, как они должны исполняться, то их применение делает необходимым определение ценности предусмотренных в них прав. Потому что нет права (ценности), которое может претендовать на безусловный приоритет над другими правами. Эта операция по оценке прав превращает толкование закона в занятие по реализации таких ценностей, лишь очерчивая рамки этой оценки в отношении конкретных случаев"<sup>121</sup>.

Примеры из судебной практики показывают, что конфликт личных неимущественных прав (или, как его называют в европейских странах, конфликт основных прав) очень часто возникает тогда, когда нормы позитивного закона, обеспечивающие правовую стабильность и целесообразность, не способны обеспечить достижения самой главной ценности в праве – справедливости. Когда личное неимущественное право одного лица осуществляется за счет другого лица, высока вероятность причинение одному из участников нравственных или даже физических страданий вследствие отказа в осуществлении или защите своего права. Одним из вариантов решения проблемы конфликта личных неимущественных прав могла бы стать компенсация морального вреда в пользу гражданина, которому было отказано в осуществлении или защите его личного неимущественного права за счет стороны, чье право получило приоритет<sup>122</sup>.

---

<sup>119</sup> См. : Cianciardo J. The Principle of Proportionality: it's Dimensions and Limits. URL: [http://works.bepress.com/juan\\_cianciardo/1](http://works.bepress.com/juan_cianciardo/1) (consulted on 26 October 2011). P. 6 – 8.

<sup>120</sup> См. : Alexy R. Discourse Theory and Fundamental Rights // Menendez A. J. , Eriksen O. E. Arguing Fundamental Rights. Springer, 2006. P. 25.

<sup>121</sup> Habermas J. Between Facts and Norms / Trans. by W. Rehg. Cambridge, 1996. P. 258.

<sup>122</sup> Богданова Е. Е. Там же

## **Глава 3. «Проблемы правового регулирования оборота недвижимости»**

### **§ 3.1. Недвижимость как особая разновидность вещей.**

#### **Понятие недвижимости в физическом и экономическом смысле.**

#### **Критерии деления вещей на движимые и недвижимые**

Перечень объектов гражданских прав, к которым отнесены вещи, закреплен в ст. 128 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее также ГК РФ), где имеет место расширенный подход к содержанию понятия вещи. В частности, к объектам гражданских прав относятся вещи (включая наличные деньги и документарные ценные бумаги), иное имущество, в том числе имущественные права (включая безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, цифровые права).

Деление вещей на недвижимые и движимые закреплено в ст. 130 ГК РФ и явилось основополагающим для гражданского законодательства периода рыночной экономики, что увязывалось с установлением различного правового режима соответственно для движимого и недвижимого имущества, в первую очередь такое деление было направлено на поддержание режима гласности, связанного с необходимостью государственной регистрации сделок с недвижимыми вещами, предусматривающей доступность для ознакомления третьим лицам. Стоит отметить, что в настоящее время критерий доступности также имеет первостепенное значение.

Деление вещей на движимые и недвижимые сохраняется в настоящее время. При этом, исходя из толкования положений ст. 130 ГК РФ движимыми признаются вещи, не относящиеся к недвижимости. Ни в ГК РФ, ни в каком-либо другом законе не дается их определения. Движимые вещи, как правило, способны самостоятельно (животные) или с помощью человека перемещаться без какого-либо ущерба их основному назначению.

В свою очередь, недвижимые вещи можно разграничить и среди них выделить: вещи, недвижимые по их природе, и вещи, отнесенные к недвижимым в силу закона. При этом вещи, недвижимые по их природе, подразделяются на две категории: а) земельные участки, участки недр, т. е. объекты, составляющие единое целое с земельными участками, и б) объекты, прочно связанные с землей, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения. Неразрывная связь с землей является важной особенностью недвижимости и также предполагает ее значительную стоимость. Вместе с тем современные технологии уже позволяют переносить здания и сооружения.

К вещам, считающимся недвижимыми в силу закона, относятся подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Перечень, приведенный в абз. 2 п. 1 ст. 130 ГК РФ, не является исчерпывающим. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

В соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам относятся жилые и нежилые помещения, а также предназначенные для размещения транспортных средств части зданий или сооружений (машино-места), если границы таких помещений, частей зданий или сооружений описаны в установленном законодательством о государственном кадастровом учете порядке.

Согласно ст. 1 Федерального закона от 24.07.2007 №221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» к объектам недвижимости, подлежащим учету в государственном кадастре недвижимости, относятся: земельные участки, здания, сооружения, объекты незавершенного строительства, а также помещения. Ст. 16 Жилищного кодекса РФ к жилым помещениям относятся жилой дом, часть жилого дома; квартира, часть квартиры; комната. Комнатой признается часть жилого дома или квартиры, предназначенная для использования в качестве места непосредственного проживания граждан в жилом доме или квартире.

Таким образом, следует признать, что недвижимость является особой разновидностью вещей. В то же время нет четких признаков недвижимых вещей, выделяющих их среди других объектов гражданского оборота; отсутствует и доктринальное понятие недвижимости.

Поскольку, законодатель относит категорию недвижимой вещи к объектам вещного права, следовательно, на недвижимость распространяются характеризующие данный объект вещного права признаки: физический, экономический и юридический, где физический признак недвижимой вещи представляет собой возможность реального существования вещи, например, земельного участка, в качестве объекта прав (в определенных границах, установленной площади и т. п.). Экономический признак характеризует целесообразность присвоения данной вещи: если вещь не имеет ценности, то ее присвоение нецелесообразно. Недвижимое имущество в системе экономических отношений выполняет функции средства производства, предмета потребления, средства накопления. Юридический признак недвижимой вещи характеризуется наличием у нее законного статуса (регистрационной записи в соответствующем реестре), закрепленного за ней в порядке, предусмотренном законом.

### **§ 3.2. Особенности правового режима земельных участков**

Земельный участок, согласно п. 3 ст. 6 Земельного кодекса Российской Федерации (далее также ЗК РФ) как объект права собственности и иных предусмотренных настоящим Кодексом прав на землю является недвижимой вещью, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально-определенной вещи.

Земля является особого рода товаром, недвижимостью, а значит, в регулировании земельных отношений должны гармонично взаимодействовать нормы земельного и гражданского законодательства (Определение Конституционного Суда РФ от 06.07.2000 №133-О).

Так как земельный участок относится к объектам материального мира, он должен обладать границами: формальными и естественно-географическими (на местности). При установлении формальных границ следует руководствоваться

требованиями Федерального закона «О кадастровой деятельности», Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости».

Кроме границ земельные участки обладают еще несколькими признаками, которые дают возможность отличить один от другого и конкретизировать их правовой режим. Конечно же, основу индивидуализации любого земельного участка составляют уникальные характеристики, содержащиеся в государственном кадастре недвижимости: кадастровый номер; описание местоположения границ; площадь, определенная с учетом установленных в соответствии с Федеральным законом «О государственном кадастре недвижимости» требований. Однако помимо уникальных в кадастровые документы вносятся хотя и именуемые дополнительными, но не менее важные для уяснения правового режима земельного участка сведения, в том числе о лесах, водных объектах и об иных природных объектах, расположенных в пределах земельного участка; категория земель, к которой отнесен земельный участок; разрешенное использование (ст. 7 Федерального закона «О государственном кадастре недвижимости»).

Соответственно, ЗК РФ предусматривает, что правовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к той или иной категории и разрешенного использования (ст. 7). При этом, земельный участок может быть отнесен только к одной категории земель.

Согласно ст. 7 ЗК РФ земли в Российской Федерации по целевому назначению подразделяются на следующие категории: земли сельскохозяйственного назначения; земли населенных пунктов; земли промышленности, энергетики, транспорта, связи, радиовещания, телевидения, информатики, земли для обеспечения космической деятельности, земли обороны, безопасности и земли иного специального назначения; земли особо охраняемых территорий и объектов; земли лесного фонда; земли водного фонда; земли запаса.

Отнесение земель к той или иной категории, перевод их из одной категории в другую осуществляются по правилам ст. 8 ЗК РФ.

Таким образом, правовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к той или иной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием территорий, общие принципы и порядок проведения которого устанавливаются федеральными законами и требованиями специальных федеральных законов. Любой вид разрешенного использования из предусмотренных зонированием территорий видов выбирается самостоятельно, без дополнительных разрешений и процедур согласования.

### **§ 3.3. Особенности правового режима предприятия и единого недвижимого комплекса.**

#### **Объекты незавершенного строительства как недвижимое имущество**

В соответствии с п. 1 ст. 132 ГК РФ предприятие считается имущественным комплексом и одновременно недвижимой вещью.

Предприятие как имущественный комплекс может включать в себя юридически разнородные объекты, как то движимые и недвижимые вещи, права и обязанности (например, долговые обязательства), исключительные права

(например, права на коммерческое обозначение и т. д.), не исключено наличие в составе предприятия корпоративных прав.

Наличие в составе таких элементов и определяет специфику гражданско-правового режима предприятия.

Профессор Е. А. Суханов, в частности, считает, что предприятие в целом не может считаться ни сложной вещью (ст. 134 ГК РФ), ни единым недвижимым комплексом (ст. 133. 1 ГК РФ), поскольку такие объекты (вещи) состоят исключительно из других вещей<sup>123</sup>.

Также следует отметить, что предприятие не содержится в перечне объектов недвижимости перечисленных в ст. 130 ГК РФ, но при этом предприятие как объект недвижимости поименовано в специальной норме ст. 132 ГК РФ, следовательно, законодатель приравнял предприятие с недвижимостью «в силу закона».

В целом предприятие является самым распространенным из имущественных комплексов, при этом все составные части объединены по единому замыслу в целях осуществления предпринимательской деятельности.

Признание предприятия в целом как имущественного комплекса недвижимостью требует государственной регистрация прав на него как на недвижимость (ст. 131 ГК РФ) и учет самого предприятия в кадастре недвижимости (ст. 8 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости»)

Единый недвижимый комплекс – это объединенные единым назначением здания, сооружения и другие объекты, которые неразрывно связаны физически или технологически, в том числе линейные объекты (железные дороги, линии электропередачи, трубопроводы и другие) либо расположены на одном земельном участке. При этом в ЕГРН должно быть зарегистрировано право собственности на совокупность этих объектов в целом как на одну недвижимую вещь (ст. 133. 1 ГК РФ).

Согласно п. 1 ст. 46 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости», единый недвижимый комплекс может быть образован в следующих случаях:

завершение строительства объектов недвижимости, проектная документация которых предусматривает их эксплуатацию в качестве единого недвижимого комплекса;

объединение по заявлению собственника поставленных на кадастровый учет и зарегистрированных в ЕГРП объектов недвижимости, которые имеют единое назначение и неразрывно связаны физически или технологически, либо расположены на одном земельном участке в единый недвижимый комплекс.

Единый недвижимый комплекс может иметь в своем составе не только недвижимое по своей природе имущество, но и движимое (например, системы отопления, канализации, линии электропередач, связи и др.). При этом земельный участок, в пределах которого находится единый недвижимый комплекс, согласно позиции Минэкономразвития России от 24. 03. 2014 №Д23и-900 не является частью единого недвижимого комплекса.

---

<sup>123</sup> Суханов Е. А. Вещное право: Научно-познавательный очерк. "Статут", 2017. (КонсультантПлюс)



К единому недвижимому комплексу применяются правила о неделимых вещах. Поэтому его нельзя разделить на отдельные объекты недвижимости. Он участвует в обороте как единый объект. Его составная часть не является самостоятельным объектом недвижимости и не может иметь самостоятельную юридическую судьбу

Какое-либо содержательное определение объекта незавершенного строительства в законодательных и нормативных актах России отсутствует.

Объектом незавершенного строительства признается объект, который соответствует ряду критериев.

Согласно положения п. 10 ст. 1 Градостроительного кодекса Российской Федерации – объект капитального строительства – здание, строение, сооружение, объекты, строительство которых не завершено (далее – объекты незавершенного строительства), за исключением временных построек, киосков, навесов и других подобных построек. В соответствии с нормой ст. 130 ГК РФ объект незавершенного строительства наряду со зданием и сооружением, отнесен к недвижимым вещам по признаку прочной связи с землей.

Таким образом, объект незавершенного строительства прочно связан с землей и его невозможно переместить без несоразмерного ущерба назначению. Кроме того, для этого на нем должны быть полностью завершены работы по сооружению фундамента или аналогичные им (п. 38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23. 06. 2015 №25).

Также объектом незавершенного строительства считается строящийся объект, то есть где ведутся строительные и иные сопутствующие работы, по причине которых объект недопустимо эксплуатировать по назначению. Применительно к данному случаю после завершения строительства, в частности ввода объекта в эксплуатацию, он перестанет существовать как объект незавершенного строительства

К особенностям правового режима объектов незавершенного строительства также следует отнести следующее.

Для признания объекта незавершенного строительства недвижимостью регистрировать право собственности на него необязательно (п. 38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23. 06. 2015 №25). В то же время государственная регистрация прав на объект незавершенного строительства необходима в случае совершения гражданско-правовых сделок в отношении данного объекта.

Кроме того, ГК РФ предусматривает определенного рода запрет в использовании таких объектов, в частности в объектах незавершенного строительства не могут быть образованы помещения и машино-места (п. 6 ст. 141. 4 ГК РФ).

Следовательно, объекты незавершенного строительства подлежат признанию недвижимым имуществом при условии их соответствия объективным физическим признакам, предусмотренным ст. 130 ГК РФ.

### **§ 3.4. Особенности осуществления государственной регистрации договора участия в долевом строительстве, договора об уступке прав требований по договору участия в долевом строительстве и прав участника долевого строительства на объект долевого строительства**

Договор участия в долевом строительстве – это соглашение, в силу которого одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию этих объектов передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется уплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости. Понятие договора участия в долевом строительстве закреплено в ч. 1 ст. 4 Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации».

Согласно ч. 3 ст. 4 данного Закона договор участия в долевом строительстве заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации.

Особенности осуществления государственной регистрации договора участия в долевом строительстве, договора об уступке прав требований по договору участия в долевом строительстве и прав участника долевого строительства на объект долевого строительства закреплены в ст. 48 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости».

Соответственно, государственная регистрация договора участия в долевом строительстве осуществляется на основании заявления сторон договора (застройщика, участника долевого строительства).

Перечень дополнительной документации, необходимой для государственной регистрации договора участия в долевом строительстве, заключенного застройщиком с первым участником долевого строительства многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости также предусмотрен ч. 2 ст. 48 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости», к таковым документам, например, относятся разрешение на строительство, план создаваемого многоквартирного дома, проектная декларация,

При государственной регистрации последующих договоров участия в долевом строительстве многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости орган регистрации прав не вправе истребовать документы, которые ранее представлялись на государственную регистрацию договоров участия в долевом строительстве, заключенного застройщиком с первым участником долевого строительства, и помещены в реестровое дело. При этом застройщик для регистрации второго и последующих договоров участия в долевом строительстве обязан представлять согласие залогодержателя на прекращение права залога на

объекты долевого строительства, если соответствующее согласие выдано в отношении каждого объекта долевого строительства (ч. 3. 1, 4 ст. 48 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости»).

Согласно ч. 1 ст. 11 Федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» уступка участником долевого строительства прав требований по договору допускается только после уплаты им цены договора или одновременно с переводом долга на нового участника долевого строительства в порядке, установленном ГК РФ.

При этом уступка по договору допускается с момента государственной регистрации договора до момента подписания сторонами передаточного акта или иного документа о передаче объекта долевого строительства.

В силу ч. 10 ст. 48 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» для государственной регистрации договора об уступке прав требований по договору участия в долевом строительстве в том числе необходимо представить справку, подтверждающую полную или частичную уплату цены договора участия в долевом строительстве cedentом застройщику, выступающему стороной договора участия в долевом строительстве, с указанием размеров и сроков внесения платежей и выданную таким застройщиком или банком, через который осуществлялись указанные платежи.

Перечень документации, необходимой для государственной регистрации права участника долевого строительства на объект долевого строительства также предусмотрен ч. 11 ст. 48 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости».

### **§ 3.5. Договор продажи недвижимости.**

#### **Особенности купли-продажи земельных участков.**

#### **Условия договора купли-продажи земельного участка, являющиеся недействительными.**

#### **Права покупателя в случае предоставления ему продавцом заведомо ложной информации о земельном участке**

По договору купли-продажи недвижимого имущества (договору продажи недвижимости) продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество, а покупатель обязуется принять это имущество и уплатить за него определенную сторонами цену (п. 1 ст. 549, п. 1 ст. 454 ГК РФ).

Договор продажи недвижимости выделяется в качестве самостоятельной разновидности договора купли-продажи в связи со спецификой его предмета. Согласно п. 1 ст. 549 ГК РФ предметом договора купли-продажи недвижимости может быть любое недвижимое имущество, указанное в п. 1 ст. 130 ГК РФ, включая недвижимость «в силу закона» – воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и т. д.

Как в любом договоре купли-продажи, предметом данного договора может быть только недвижимость, обладающая признаками оборотоспособности.

Для договора купли-продажи недвижимости предусмотрена письменная форма сделки в виде единого документа, подписанного обеими сторонами. По общему правилу обязательство продавца передать недвижимость покупателю считается исполненным после вручения этого имущества покупателю и подписания сторонами соответствующего документа о передаче. В частности, доказательством передачи недвижимости по договору купли-продажи является акт приема-передачи, подписанный сторонами.

Для купли-продажи недвижимости не предусмотрена обязательная нотариальная форма.

При этом, нотариальному удостоверению подлежат договоры купли-продажи недвижимости, поименованные в нормах ч. 1 ст. 42, ч. 2 ст. 54 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости», в том числе: договоры купли-продажи долей в праве общей собственности на недвижимое имущество, за исключением, в частности, сделок при отчуждении всеми участниками долевой собственности своих долей по одной сделке; договоры купли-продажи недвижимого имущества, принадлежащего на праве собственности (целиком либо в доле) человеку, находящемуся под опекой (например, недееспособному), несовершеннолетнему гражданину или гражданину, признанному ограниченно дееспособным.

Вместе с тем по желанию сторон любой договор купли-продажи недвижимости может быть удостоверен нотариально.

Последствием несоблюдения предписанной законом формы договора купли-продажи недвижимости является ничтожность такой сделки.

В обязательном порядке переход права собственности на недвижимость к покупателю подлежит государственной регистрации (п. 1 ст. 551 ГК РФ).

Также при заключении сделок продажи недвижимости необходимо знать, что законодательством установлен принцип единства судьбы земельного участка и расположенного на нем жилого дома (пп. 5 п. 1 ст. 1 ЗК РФ).

В свою очередь, особенности купли-продажи земельных участков регулируются положениями ЗК РФ.

В соответствии с п. 1 ст. 37 ЗК РФ объектом купли-продажи могут быть только земельные участки, прошедшие государственный кадастровый учет. На плане земельного участка должны быть показаны пункты государственной геодезической сети и межевые знаки или направления на эти знаки, если они расположены за пределами участка; жилые и хозяйственные постройки с указанием их этажности; инженерные сети (электролинии, газопровод, водопровод и т. п.), если они являются объектами права собственности иных физических или юридических лиц

Продавец при заключении договора купли-продажи земельного участка обязан предоставить покупателю имеющуюся у него информацию об обременениях недвижимого имущества и ограничениях его использования, даже если ограничения не зарегистрированы в публичном реестре.

При заключении договора купли-продажи земельного участка стороны должны согласовать, какие недостатки недвижимого имущества являются допустимыми. Если этот вопрос не согласован, покупатель при обнаружении любых

недостатков имеет право по своему выбору потребовать от продавца соразмерного уменьшения покупной цены, безвозмездного устранения недостатков в разумный срок либо возмещения расходов на их устранение.

В силу прямого указания в ст. 37 ЗК РФ являются недействительными следующие условия договора купли-продажи земельного участка: устанавливающие право продавца выкупить земельный участок обратно по собственному желанию; ограничивающие дальнейшее распоряжение земельным участком, в том числе ограничивающие ипотеку, передачу земельного участка в аренду, совершение иных сделок с землей; ограничивающие ответственность продавца в случае предъявления прав на земельные участки третьими лицами.

Покупатель в случае предоставления ему продавцом заведомо ложной информации об обременениях земельного участка и ограничениях его использования в соответствии с разрешенным использованием; о разрешении на застройку данного земельного участка; об использовании соседних земельных участков, оказывающем существенное воздействие на использование и стоимость продаваемого земельного участка; о качественных свойствах земли, которые могут повлиять на планируемое покупателем использование и стоимость продаваемого земельного участка; иной информации, которая может оказать влияние на решение покупателя о покупке данного земельного участка и требования о предоставлении которой установлены федеральными законами, вправе требовать уменьшения покупной цены или расторжения договора купли-продажи земельного участка и возмещения причиненных ему убытков.

В случае существенного нарушения требований к качеству покупатель также вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возврата уплаченной за земельный участок денежной суммы (п. 1, 2 ст. 475, ст. 557 ГК РФ).

### **§ 3.6. Продажа земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности. Цена продажи земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности**

По общему правилу продажа земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется на торгах, проводимых в форме аукционов. Понятие, общие правила проведения торгов в форме аукционов и заключения на них договоров установлены ст. ст. 447 – 449. 1 ГК РФ.

Особенности купли-продажи земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, на торгах и без проведения торгов регулируется положениями ст. 39. 3 ЗК РФ.

Специальные правила организации и проведения аукциона по продаже земельного участка предусмотрены в ст. ст. 39. 11 и 39. 12 ЗК РФ.

Решение о проведении аукционов по продаже земельного участка из земель публичной собственности принимается уполномоченным органом, в том числе по заявлениям граждан или юридических лиц, где уполномоченными органами согласно положениям ст. 39. 2 ЗК РФ будут являться исполнительные

органы государственной власти и органы местного самоуправления, уполномоченные на предоставление земельных участков

Аукцион является одной из форм торгов как способа заключения договора согласно п. 4 ст. 447 ГК РФ. Наряду с аукционом закон в качестве второй основной формы торгов называет конкурс. Соответственно и для продажи земельных участков применимы общие правила, то есть победа на аукционе признается за лицом, предложившим наиболее высокую цену, а победителем конкурса должно быть лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Также законодательно установлен перечень требований к документации для участия в торгах.

Так, например, для участия в аукционе заявители представляют в установленный в извещении о проведении аукциона срок следующие документы:

1) заявку на участие в аукционе по установленной в извещении о проведении аукциона форме с указанием банковских реквизитов счета для возврата задатка;

2) копии документов, удостоверяющих личность заявителя (для граждан);

3) надлежащим образом заверенный перевод на русский язык документов о государственной регистрации юридического лица в соответствии с законодательством иностранного государства в случае, если заявителем является иностранное юридическое лицо;

4) документы, подтверждающие внесение задатка.

Также действующее законодательство допускает продажу земельных участков без проведения торгов. Перечень таких земельных участков строго регламентирован.

Так без проведения торгов осуществляется продажа:

– земельных участков, образованных из земельного участка, предоставленного по договору аренды или договору безвозмездного пользования в целях комплексного освоения, развития территории, заключенных в соответствии с Федеральным законом «О содействии развитию жилищного строительства»;

– земельных участков, образованных из земельного участка, предоставленного садоводческому или огородническому некоммерческому товариществу, за исключением земельных участков общего назначения, членам такого товарищества;

– земельных участков, на которых расположены здания, сооружения, собственникам таких зданий, сооружений либо помещений в них;

– земельных участков, находящихся в постоянном (бессрочном) пользовании юридических лиц, указанным юридическим лицам, за исключением органов государственной власти и органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений; казенных предприятий, центров исторического наследия президентов Российской Федерации, прекративших исполнение своих полномочий;

– земельных участков крестьянскому (фермерскому) хозяйству или сельскохозяйственной организации в случаях, установленных Федеральным законом «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»;

– земельных участков, предназначенных для ведения сельскохозяйственного производства и переданных в аренду гражданину или юридическому лицу, этому гражданину или этому юридическому лицу по истечении трех лет с момента заключения договора аренды с этим гражданином или этим юридическим лицом либо передачи прав и обязанностей по договору аренды земельного участка этому гражданину или этому юридическому лицу при условии отсутствия у уполномоченного органа информации о выявленных в рамках государственного земельного надзора и неустраненных нарушениях законодательства Российской Федерации при использовании такого земельного участка в случае, если этим гражданином или этим юридическим лицом заявлено о заключении договора купли-продажи такого земельного участка без проведения торгов по- дано до дня истечения срока указанного договора аренды земельного участка;

– земельных участков гражданам для индивидуального жилищного строительства, ведения личного подсобного хозяйства в границах населенного пункта, садоводства для собственных нужд, гражданам или крестьянским (фермерским) хозяйствам для осуществления крестьянским (фермерским) хозяйством его деятельности в соответствии со статьей 39. 18 ЗК РФ;

– земельных участков гражданам в соответствии с Федеральным законом №119-ФЗ «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных в Арктической зоне Российской Федерации и на других территориях Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Основные вопросы определения цены при продаже находящегося в государственной или муниципальной собственности земельного участка также закреплены в ст. 39. 4 ЗК РФ.

В п. 1 ст. 39. 4 ЗК РФ установлено правило об определении цены земельного участка при заключении договора купли-продажи на аукционе, который проводится в соответствии со ст. ст. 39. 11 – 39. 13 ЗК РФ. Основное условие: если договор заключается на аукционе, то цена определяется по результатам такого аукциона, то есть ценой земельного участка в данном случае является цена, предложенная победителем аукциона.

В случае же заключения договора с лицом, подавшим единственную заявку на участие в аукционе, с заявителем, признанным единственным участником аукциона, либо с единственным принявшим участие в аукционе его участником, цена земельного участка определяется по начальной цене предмета аукциона (земельного участка).

Правила определения начальной цены аукциона по продаже земельного участка предусмотрены в п. 12 ст. 39. 11 ЗК РФ. Цена определяется по выбору уполномоченного органа:

– как рыночная стоимость такого земельного участка, установленная в соответствии с Федеральным законом «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»;

– как кадастровая стоимость этого земельного участка, если результаты государственной кадастровой оценки утверждены не ранее чем за пять лет до даты принятия решения о проведении аукциона.

Изменение первоначальной цены предмета аукциона при заключении договора недопустимо, поскольку означает нарушение законодательных условий проведения аукциона и создание неравных условий для его участников (если цену уменьшить) или нарушение прав единственного участника аукциона (если цену увеличить). Лишь в случае, если договор купли-продажи земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, по каким-либо причинам не заключен с лицом, подавшим единственную заявку на участие в аукционе, с заявителем, признанным единственным участником аукциона, либо с единственным принявшим участие в аукционе его участником, при проведении повторного аукциона начальная цена его предмета может быть определена ниже ранее установленной начальной цены предмета первоначального аукциона, но не более чем на 30% от начальной цены предмета предыдущего аукциона.

### **§ 3.7. Особенности договора продажи предприятия**

Предприятием признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В составе этого имущества ст. 132 ГК РФ называет земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на коммерческие обозначения, обозначения, индивидуализирующие его продукцию, работы и услуги (товарные знаки и знаки обслуживания), а также другие исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности.

Объекты, образующие предприятие как имущественный комплекс, можно разделить на три группы:

1) движимые и недвижимые вещи, предназначенные для осуществления деятельности предприятия. Это здания; сооружения; сырье, приготовленное к переработке; предназначенные к сбыту товары и т. д.;

2) имущественные права и обязанности предприятия, включая права на безналичные денежные средства;

3) исключительные права (право на объекты интеллектуальной собственности, на фирму, товарный знак).

Предприятие в целом является разновидностью недвижимости. Однако в связи со специфическими особенностями данного вида недвижимости закон предусматривает специальное правовое регулирование продажи предприятия (ст. ст. 559 – 566 ГК РФ).

Эти особенности заключаются в том, что при продаже функционирующего предприятия продаются не только материальные ценности как таковые, но также принадлежащие ему права и возложенные на него обязанности (в том числе долги предприятия). Отношения, возникающие при такой продаже, требуют особого регулирования.



В соответствии с п. 1 ст. 559 ГК РФ по договору продажи предприятия продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс, за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам.

По переданным продавцом покупателю обязательствам продавец не освобождается от обязательств перед кредиторами, если покупатель не в состоянии их исполнить при отсутствии у него соответствующего разрешения (лицензии). Причем за неисполнение обязательств по причине отсутствия у покупателя разрешения (лицензии) для их исполнения продавец и покупатель несут перед кредиторами солидарную ответственность. Это значит, что соответствующее требование может быть предъявлено к любому из них в полном объеме.

Порядок точного определения элементов имущественного комплекса, входящего в состав предприятия, установлен ст. 561 ГК РФ. Без этого предмет договора купли-продажи предприятия не может считаться определенным, а сам договор – заключенным.

Согласно п. 1. 3 Приказа Минфина РФ от 13. 06. 1995 №49 (ред. от 08. 11. 2010) «Об утверждении Методических указаний по инвентаризации имущества и финансовых обязательств» инвентаризации подлежит все имущество организации независимо от его местонахождения и все виды финансовых обязательств.

Кроме того, инвентаризации подлежат производственные запасы и другие виды имущества, не принадлежащие организации, но числящиеся в бухгалтерском учете (находящиеся на ответственном хранении, арендованные, полученные для переработки), а также имущество, не учтенное по каким-либо причинам.

Инвентаризация имущества производится по его местонахождению и материально ответственному лицу.

Согласно п. 1 ст. 562 ГК РФ при продаже предприятия кредиторы по обязательствам, включенным в состав продаваемого предприятия, должны быть до его передачи покупателю письменно уведомлены о его продаже одной из сторон договора продажи предприятия.

Для таких кредиторов передача предприятия другому субъекту предполагает замену для них личности должника, т. е. перевод долга на покупателя. По общему правилу, содержащемуся в ст. 391 ГК РФ, перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора.

Для продажи предприятия, как и для продажи любой другой недвижимости, предусмотрена обязательная письменная форма в виде составления единого документа, подписанного обеими сторонами и с обязательным приложением к нему таких документов, как: акт инвентаризации, бухгалтерский баланс, заключение независимого аудитора о составе и стоимости предприятия, а также перечень всех долгов (обязательств), включаемых в состав предприятия, с указанием кредиторов, характера, размера и сроков их требований. Несоблюдение указанной письменной формы договора продажи предприятия влечет его недействительность.

Государственной регистрации подлежит переход к покупателю права собственности на предприятие.

Передача предприятия в соответствии с п. 1 ст. 563 ГК РФ производится по передаточному акту, в котором указываются данные о составе предприятия и об уведомлении кредиторов о продаже предприятия, а также сведения о выявленных недостатках переданного имущества и перечень имущества, обязанность по передаче которого не исполнена продавцом ввиду его утраты.

Моментом передачи предприятия покупателю считается день подписания обеими сторонами передаточного акта. Именно с этого момента на покупателя переходят связанные с предприятием риски, а именно риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, переданного в составе предприятия.

### **§ 3.8. Договор аренды зданий и сооружений**

Особенности аренды зданий и сооружений регулируются положениями § 4 главы 34 ГК РФ.

Здания и сооружения – это специфическая разновидность передаваемой в аренду недвижимости. Их отличают неподвижность, фундаментальная привязка к конкретному земельному участку, на котором они возведены

Легальное определение здания и сооружения дано в ст. 2 Федерального закона «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений», согласно которой:

здание – это результат строительства, представляющий собой объемную строительную систему, имеющую надземную и (или) подземную части, включающую в себя помещения, сети инженерно-технического обеспечения и системы инженерно-технического обеспечения и предназначенную для проживания и (или) деятельности людей, размещения производства, хранения продукции или содержания животных,

а сооружение – это результат строительства, представляющий собой объемную, плоскостную или линейную строительную систему, имеющую наземную, надземную и (или) подземную части, состоящую из несущих, а в отдельных случаях и ограждающих строительных конструкций и предназначенную для выполнения производственных процессов различного вида, хранения продукции, временного пребывания людей, перемещения людей и грузов.

Договор аренды здания или сооружения заключается в простой письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Несоблюдение указанной письменной формы влечет недействительность договора аренды здания или сооружения (п. 1 ст. 651 ГК РФ).

В соответствии с п. 2 ст. 651 ГК РФ если договор аренды здания или сооружения заключается на срок не менее одного года, то он подлежит государственной регистрации. Договор, заключенный на срок менее года, не требует государственной регистрации, и, таким образом, этот случай является исключением из общего правила о регистрации сделок с недвижимостью.

Поскольку в большинстве случаев в аренду сдается не все здание или сооружение, а отдельные помещения, входящие в них, возникает вопрос о возмож-

ности применения ст. 651 ГК РФ к договорам аренды нежилых помещений в здании (сооружении), поскольку в ГК РФ помещения как возможные объекты аренды не поименованы.

Ответ на вопрос о необходимости государственной регистрации договоров аренды нежилых помещений раскрыт в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 01.06.2000 № 53. Так в п. 2 данного письма отмечено, что поскольку нежилое помещение является объектом недвижимости, отличным от здания или сооружения, в котором оно находится, но неразрывно с ним связанным, и то, что в гражданском законодательстве РФ отсутствуют какие-либо специальные нормы о государственной регистрации договоров аренды нежилых помещений, к таким договорам аренды должны применяться правила п. 2 ст. 651 ГК РФ.

Таким образом, как договор аренды здания (сооружения), так и договор аренды нежилых помещений в данном здании (сооружении), заключенный на срок не менее года, подлежит обязательной государственной регистрации. Такой договор при отсутствии государственной регистрации считается незаключенным.

В соответствии со ст. 610 ГК РФ договор аренды заключается на срок, определенный договором. Если срок аренды в договоре не определен, договор аренды считается заключенным на неопределенный срок.

Также заслуживает внимания вопрос о праве на земельный участок при аренде находящегося на нем здания или сооружения. В соответствии с положениями ст. 652 ГК РФ по договору аренды здания или сооружения предусматривается передача как самого здания или сооружения, так и прав на ту часть земельного участка, которая занята этой недвижимостью и необходима для ее использования. Это объясняется тем, что невозможно использовать здание или сооружение без права пользования земельным участком, который под ним находится и непосредственно примыкает к нему. Право арендатора на земельный участок зависит от того, какое именно право на него имеет арендодатель (собственности, аренды и т. д.).

Условия пользования земельным участком должны быть предусмотрены в договоре. Однако их отсутствие не влечет недействительности договора. В таком случае к арендатору переходит право пользования той частью земельного участка, которая занята этим объектом и необходима для его использования по назначению. Арендатор может получить право на земельный участок, занятый зданием или сооружением, а не на весь занимаемый арендодателем земельный участок.

В п. 22 Постановления Пленума ВАС РФ от 24.03.2005 № 11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства» было разъяснено, что согласно ст. 652 ГК РФ, если договором аренды здания или сооружения арендодателем, являющимся собственником земельного участка, не определено передаваемое арендатору право на соответствующий земельный участок, к последнему переходит на срок аренды недвижимости право пользования той частью земельного участка, которая занята зданием или сооружением и необходима для его использования по назначению.

Отсутствие в таком договоре условий об аренде земельного участка не может служить основанием для признания его недействительным.

Также действующее гражданское законодательство сохраняет за арендатором здания или сооружения права пользования земельным участком при его продаже.

Согласно положениям ст. ст. 617, 653 ГК РФ переход права собственности на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды. В случаях, когда земельный участок, на котором находится арендованное здание или сооружение, продается другому лицу, за арендатором этого здания или сооружения сохраняется право пользования земельным участком, который занят зданием или сооружением и необходим для его использования, на условиях, действовавших до продажи земельного участка.

Ст. 655 ГК РФ закрепляет особый порядок передачи арендатору и возвращения им арендодателю здания (сооружения). Передача здания осуществляется по передаточному акту или иному документу о передаче, который подписывают обе стороны.

Обязательство арендодателя передать здание (сооружение) арендатору считается исполненным после предоставления его арендатору в пользование или владение и подписания сторонами соответствующего документа о передаче, если иное не предусмотрено законом или договором. Уклонение одной из сторон от подписания документа о передаче здания (сооружения) на условиях, предусмотренных договором, рассматривается как отход от исполнения взаимных обязанностей: арендатора – от принятия имущества, а арендодателя – от передачи имущества. В случае если обе стороны отказываются от подписания передаточного акта, это следует рассматривать как расторжение договора по соглашению сторон.

При этом судебная практика идет по пути того, что отсутствие акта приема-передачи помещения не свидетельствует о непередаче объекта арендатору, если судом установлено, что арендатор фактически занимает данное помещение.

### **§ 3.9. Понятие и общая характеристика договора аренды земельного участка. Особенности аренды земельных участков в границах особой экономической зоны. Права арендатора в случае предоставления ему арендодателем заведомо ложной информации о земельном участке**

Согласно п. 2 ст. 22 ЗК РФ предоставление земельных участков в аренду осуществляется также в соответствии с гражданским законодательством, а согласно п. 1 ст. 46 ЗК РФ аренда земельного участка прекращается по основаниям и в порядке, которые предусмотрены гражданским законодательством.

Существенным условием договора аренды земельного участка является его предмет (объект). Это вытекает из общих положений об аренде, согласно которым в договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие опреде-

ленно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. При отсутствии этих данных в договоре условие об объекте, подлежащем передаче в аренду, считается не согласованным сторонами, а соответствующий договор не считается заключенным (п. 3 ст. 607 ГК РФ).

Объектом договора аренды земельного участка соответственно будет земельный участок в качестве индивидуально определенной вещи в пределах установленных границ.

Согласно ч. 8 ст. 22 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» местоположение границ земельного участка устанавливается посредством определения координат характерных точек таких границ, т. е. точек изменения описания границ земельного участка и деления их на части.

Не могут быть предметом (объектом) аренды земельные участки, изъятые из оборота, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

В силу п. 4 ст. 27 ЗК РФ из оборота изъяты земельные участки, занятые находящимися в федеральной собственности следующими объектами:

- государственными природными заповедниками и национальными парками;
- зданиями, сооружениями, в которых размещены для постоянной деятельности Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы;
- зданиями, сооружениями, в которых размещены военные суды;
- объектами организаций Федеральной службы безопасности;
- объектами организаций органов государственной охраны;
- объектами использования атомной энергии, пунктами хранения ядерных материалов и радиоактивных веществ;
- объектами, в соответствии с видами деятельности которых созданы закрытые административно-территориальные образования;
- объектами учреждений и органов ФСИН России;
- воинскими и гражданскими захоронениями;
- инженерно-техническими сооружениями, линиями связи и коммуникациями, возведенными в интересах защиты и охраны Государственной границы Российской Федерации.

Также в силу прямого указания в п. 12 ст. 22 ЗК РФ существенным условием договора аренды является размер арендной платы.

ЗК РФ не содержит каких-либо особенностей в части периодичности изменения размера арендной платы, поэтому в данном случае применению подлежит п. 3 ст. 614 ГК РФ, согласно которому, если иное не предусмотрено договором, размер арендной платы может изменяться по соглашению сторон в сроки, предусмотренные договором, но не чаще 1 раза в год.

Также в отличие от общего правила о необходимости получения арендатором согласия арендодателя на поднаем, перенаем и прочее (п. 2 ст. 615 ГК РФ) положениями п. п. 5 и 6 ст. 22 ЗК РФ предусмотрено право арендатора земельного участка, за исключением резидентов особых экономических зон – арендаторов земельных участков, передать свои права и обязанности по договору аренды земельного участка третьему лицу, в том числе отдать арендные права земельного участка в залог и внести их в качестве вклада в уставный капитал

хозяйственного товарищества или общества либо паевого взноса в производственный кооператив, передать арендованный земельный участок в субаренду в пределах срока договора аренды земельного участка без согласия арендодателя при условии его уведомления, если договором аренды земельного участка не предусмотрено иное.

Однако в соответствии с п. 9 ст. 22 ЗК РФ при аренде земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на срок более чем пять лет арендатор земельного участка имеет право, если иное не установлено федеральными законами, в пределах срока договора аренды земельного участка передавать свои права и обязанности по этому договору третьему лицу, в том числе права и обязанности, указанные в пп. 5 и 6 названной статьи, без согласия арендодателя при условии его уведомления. Изменение условий договора аренды земельного участка без согласия его арендатора и ограничение установленных договором аренды земельного участка прав его арендатора не допускаются.

Как указано в связи с этим в п. 18 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда от 24 марта 2005 г. №11 «О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства», при рассмотрении споров, вытекающих из договора аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, на срок более чем пять лет, заключенного после введения в действие ЗК РФ, следует исходить из того, что соответствующие права и обязанности по этому договору могут быть переданы арендатором третьему лицу без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления. Однако арендодатель и арендатор не вправе предусматривать в договоре аренды условия, по которым арендатор может передавать свои права и обязанности по договору третьему лицу только после получения на это согласия от арендодателя.

Особого внимания заслуживают вопросы аренды земельных участков в границах особой экономической зоны. Так, согласно ч. 2 ст. 32 Федерального закона «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» земельные участки в границах особой экономической зоны могут предоставляться во временное владение и пользование исключительно на основании договора аренды, что исключает возможность предоставления земельных участков в особых экономических зонах в рамках вещных или иных обязательственных правоотношений.

При этом для арендатора также установлены ограничения, в частности арендатор земельного участка, находящегося в государственной и (или) муниципальной собственности, не вправе сдавать его в субаренду (поднаем) и передавать свои права и обязанности по договору аренды другому лицу (перенаем), предоставлять земельный участок в безвозмездное пользование, а также отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ или паевого взноса в производственный кооператив.

Ограничение, предусмотренное ст. 35 ЗК РФ соотносится с нормами ст. 22 ЗК РФ, регламентирующей вопросы аренды земельных участков.

Таким образом, законодатель ограничивает оборотоспособность земельных участков, входящих в границы особой экономической зоны, только возможностью их предоставления на праве аренды для обеспечения добросовестного выполнения соответствующими юридическими лицами, признанными резидентами особых экономических зон, своих обязательств и развития данных зон.

Необходимо отметить, что в соответствии со ст. 33 Федерального закона «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» примерная форма договора аренды земельного участка и методика расчета арендной платы определяются уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти. Данным органом также является Министерство экономического развития Российской Федерации.

Ч. 1 ст. 34 Федерального закона «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» определено, что максимальный размер арендной платы за земельные участки, предоставленные резиденту особой экономической зоны на основании соглашения об осуществлении (ведении) промышленно-производственной, технико-внедренческой, туристско-рекреационной деятельности или деятельности в портовой особой экономической зоне, определяется уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти.

Арендатор в случае предоставления ему арендодателем заведомо ложной информации: об обременениях земельного участка и ограничениях его использования в соответствии с разрешенным использованием; о разрешении на застройку данного земельного участка; об использовании соседних земельных участков, оказывающих существенное воздействие на использование арендуемого земельного участка; о качественных свойствах земли, могущих повлиять на планируемое арендатором использование земельного участка, и требования о предоставлении которой установлены федеральными законами, вправе требовать уменьшения арендной платы или расторжения договора аренды земельного участка и возмещения причиненных ему убытков (п. п. 3 и 4 ст. 37 ЗК РФ).

## Глава 4. «Вещное право: проблемы и тенденции развития»

### § 4.1. Понятие и признаки вещных прав. Вещные права в системе гражданских прав. Соотношение вещных и обязательственных прав. Система вещных прав по ГК РФ: проблемы и противоречия

#### Понятие вещного права:

**В объективном смысле** вещное право представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения по принадлежности вещи определенным субъектам, осуществление правомочий владения, пользования и распоряжения вещью в пределах, установленных законодательством, путем непосредственного воздействия на вещь.

**В субъективном смысле** вещное право представляет собой юридически обеспеченную возможность управомоченного субъекта – обладателя вещного права владеть, пользоваться и распоряжаться индивидуально-определенной вещью своей волей и в своем интересе в пределах, установленных действующим законодательством<sup>124</sup>.

#### Признаки вещных прав

- Вещные права юридически оформляют определенную часть экономических отношений присвоения (собственности).
- Вещные права предоставляют либо полное (право собственности), либо частичное (ограниченные вещные права) **господство над вещью**.
- вещные права характеризуются своим **абсолютным** характером
- вещные права могут создаваться **только законом**,
- **закрытый перечень** (numerus clausus) вещных прав,
- публичный характер вещных прав;
- объектом вещных прав могут служить только **индивидуально-определенные вещи**.
- особые – вещно-правовые – **способы защиты** (виндикационный и негаторный иски).

Таким образом, вещным правом является установленное законом абсолютное субъективное гражданское право, предоставляющее своему обладателю возможность **непосредственного господства над индивидуально-определенной вещью** и отстранения от нее всех других лиц, защищаемое специальными гражданско-правовыми исками<sup>125</sup>.

#### Вещные права в системе гражданских прав.

Система гражданского права представляет собой совокупность его институтов во взаимосвязи и определенной логической последовательности.

---

<sup>124</sup> Гражданское право: Учебник: В 2 т. / С. С. Алексеев, О. Г. Алексеева, К. П. Беляев и др.; под ред. Б. М. Гонгало. М. : Статут, 2016. Т. 1. 511 с.

<sup>125</sup> Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М. : Статут, 2017. 560 с.



Основными элементами системы гражданского права являются его общая и особенная части. Если первая олицетворяет единство предмета и самого гражданского права, то вторая отражает дифференциацию как регулируемых отношений, так и их правового опосредования.

Особенная часть гражданского права представляет собой совокупность крупных подразделений, каждое из которых своим регулированием охватывает часть предмета гражданского права. Основные подразделения – это право собственности, обязательственное право, наследственное право и право интеллектуальной собственности. В основе деления особенной части на составляющие лежат особенности самих регулируемых гражданским правом отношений. Но имеется также дифференциация и по юридическому содержанию норм, по методу воздействия на опосредуемые отношения.

Таким образом, вещное право – одна из главных подотраслей гражданского (частного) права, которая охватывает нормы о правах конкретных лиц на вещи – традиционные и наиболее распространенные объекты гражданских правоотношений. Возникающие на основе этих норм субъективные вещные права оформляют и закрепляют *принадлежность вещей* (материальных, телесных объектов) субъектам гражданских правоотношений, иначе говоря, статику имущественных отношений, регулируемых гражданским правом.

#### **Соотношение вещных и обязательственных прав.**

Вещные права дают управомоченным лицам возможность удовлетворения своих потребностей **собственными действиями**; обязательственные – только с помощью **действий обязанных лиц** – путем исполнения обращенных к ним требований.

Вещные правоотношения всегда абсолютные, а обязательственные – относительные.

Объект вещного права – индивидуально определенная вещь, а обязательственного – право требовать совершения действия (либо воздержаться от его совершения).

Вещные права защищаются специальными исками – вещно-правовыми.

Для вещных прав характерно право следования.

Виды вещных прав и их содержание ограничено законом, в то время как виды обязательственных прав не ограничены.

#### **Система вещных прав по ГК РФ: проблемы и противоречия.**

В соответствии со ст. 216 ГК РФ к вещным правам относятся: право собственности, право пожизненного наследуемого владения земельным участком; право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком; сервитуты; право хозяйственного ведения имуществом и право оперативного управления имуществом.

Кроме того, перечень ограниченных вещных прав содержится также в Земельном и в Жилищном кодексах и во вводных законах к ним, причем далеко не всегда те или иные имущественные права прямо квалифицированы в этих специальных кодифицированных актах в качестве вещных. Это свидетельствует о

юридической неряшливости отечественного законодателя, в силу которой иногда возникают несоответствия между нормами отдельных законодательных актов.

Все ограниченные вещные права, в свою очередь, традиционно разделяются на три группы:

- 1) права пользования чужими вещами;
- 2) права на приобретение чужой вещи;
- 3) права на получение известной ценности за счет чужой вещи.

В российском гражданском праве как перечень ограниченных вещных прав, так и их систематизация пока во многом не совпадают с традиционными, классическими воззрениями. Из трех названных групп ограниченных вещных прав отечественному правопорядку пока бесспорно известна лишь первая.

#### **§ 4.2. Признание права собственности на самовольную постройку. Легализация самовольных построек. «Дачная» амнистия**

В соответствии с п. 1 ст. 222 ГК РФ самовольной постройкой является здание, сооружение или другое строение:

– возведенные или созданные на земельном участке, не предоставленном в установленном порядке, или на земельном участке, разрешенное использование которого не допускает строительства на нем данного объекта,

– либо возведенные или созданные без получения на это необходимых в силу закона согласований, разрешений или с нарушением градостроительных и строительных норм и правил, если разрешенное использование земельного участка, требование о получении соответствующих согласований, разрешений и (или) указанные градостроительные и строительные нормы и правила установлены на дату начала возведения или создания самовольной постройки и являются действующими на дату выявления самовольной постройки.

По общему правилу лицо, осуществившее самовольную постройку, не приобретает на нее право собственности (п. 2 ст. 222 ГК РФ). В тоже время, право собственности на самовольную постройку может быть признано за владельцем земельного участка, на котором возведено строение. Закон разрешает сделать это в административном и в судебном порядке. Условия для признания права собственности на самовольную постройку прописаны в пункте 3 статьи 222 ГК РФ:

– если в отношении земельного участка лицо, осуществившее постройку, имеет права, допускающие строительство на нем данного объекта;

– если на день обращения в суд постройка соответствует установленным требованиям;

– если сохранение постройки не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц и не создает угрозу жизни и здоровью граждан.

В пункте 26 постановления Пленума Верховного Суда РФ N 10, Пленума ВАС РФ N 22 от 29. 04. 2010 (ред. от 23. 06. 2015) «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» также разъяснено, что суду необходимо установить, предпринимало ли лицо, создавшее самовольную постройку,

надлежащие меры к ее легализации, в частности к получению разрешения на строительство и/или акта ввода объекта в эксплуатацию, а также правомерно ли отказал уполномоченный орган в выдаче такого разрешения или акта ввода объекта в эксплуатацию.

**Под дачной амнистией** подразумевается упрощенный порядок оформления прав граждан на следующие объекты недвижимости:

1. на земельные участки, которые предоставлены гражданам до 30.10.2001;

2. на объекты недвижимости, для строительства и реконструкции которых не требуется получения разрешений на строительство и на ввод в эксплуатацию:

– объекты ИЖС (жилые дома);

– гаражи, расположенные на земельных участках, предоставленных гражданам для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности;

– жилые дома, садовые дома, хозяйственные постройки, расположенные на садовых земельных участках.

Сроки действия дачной амнистии не установлены, но о строительстве жилых и садовых домов необходимо уведомлять орган государственной власти или местного самоуправления, уполномоченный на выдачу разрешений на строительство, как правило, это орган местного самоуправления.

При этом до 01.03.2031 допускается кадастровый учет и регистрация прав на садовые и жилые дома, расположенные на садовых земельных участках, а также земельных участках для индивидуального жилищного строительства или ведения личного подсобного хозяйства в границах населенного пункта, для осуществления крестьянским (фермерским) хозяйством своей деятельности, без такого уведомления.

#### **§ 4.3. Особые гражданско-правовые режимы общей долевой собственности: проблемы и противоречия. Долевая собственность инвестиционных фондов. Долевая собственность на общее имущество многоквартирного дома**

На базе отношений долевой собственности искусственно созданы особые юридические конструкции, содержание которых не укладывается в рамки классических представлений об общей собственности, главным образом из-за того, что их объектами не являются индивидуально-определенные вещи. К ним, в частности, относятся:

– долевая собственность на совокупность земель сельскохозяйственного назначения;

– долевая собственность инвестиционных фондов;

– долевая собственность на общее имущество многоквартирного дома.

##### **Долевая собственность инвестиционных фондов**

Инвестиционный фонд – это находящийся в собственности акционерного общества либо в общей долевой собственности физических и юридических лиц

имущественный комплекс, пользование и распоряжение которым осуществляются управляющей компанией исключительно в интересах акционеров этого акционерного общества или учредителей доверительного управления<sup>126</sup>.

В соответствии с действующим законодательством имущество ПИФов является объектом долевой собственности владельцев инвестиционных паев, при этом особенность этого права заключается в том, что в данном случае:

- отсутствует объект вещного права общей собственности;
- раздел имущества, составляющего паевой инвестиционный фонд, и выдел из него доли в натуре не допускаются;
- отсутствует преимущественное право приобретения доли в праве собственности на имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд;
- управление общим имуществом осуществляется не сособственниками, а управляющей компанией;
- количество инвестиционных паев не ограничивается;
- невозможно установить точное количество сособственников и приходящихся на каждого из них долей.

По своей сути отношения по поводу ПИФов являются обязательственными по своей юридической природе, поэтому их квалификация в качестве вещных отношений общей собственности очевидно излишняя.

### **Долевая собственность на общее имущество многоквартирного дома**

В соответствии со ст. 36 ЖК РФ объектами общего имущества МКД являются:

- 1) помещения в данном доме, не являющиеся частями квартир и предназначенные для обслуживания более одного помещения в данном доме;
- 2) крыши, ограждающие несущие и ненесущие конструкции данного дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и другое оборудование, находящееся в данном доме за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного помещения;
- 3) земельный участок, на котором расположен данный дом, с элементами озеленения и благоустройства, иные предназначенные для обслуживания, эксплуатации и благоустройства данного дома и расположенные на указанном земельном участке объекты<sup>127</sup>.

Особенности:

- включение в состав общего имущества МКД земельного участка, а также не являющихся отдельными вещами составных частей дома;
- общее имущество необоротоспособно,
- определение доли в праве на имущество МКД определяет не объем прав, а объем обязанностей собственника жилья (несение расходов на содержание).

---

<sup>126</sup> Федеральный закон от 29. 11. 2001 N 156-ФЗ (ред. от 02. 07. 2021) "Об инвестиционных фондах" (с изм. и доп. , вступ. в силу с 01. 02. 2022)//источник публикации: "Собрание законодательства РФ", 03. 12. 2001, N 49, ст. 4562//Доступ из СПС «Консультант Плюс»

<sup>127</sup> "Жилищный кодекс Российской Федерации" от 29. 12. 2004 N 188-ФЗ (ред. от 28. 06. 2022, с изм. от 12. 07. 2022)//источник публикации: "Собрание законодательства РФ", 03. 01. 2005, N 1 (часть 1), ст. 14//Доступ СПС «Консультант плюс»

#### **§ 4.4. Особенности гражданско-правового режима общей совместной собственности. Гражданско-правовой режим имущества супругов по брачному договору. Гражданско-правовой режим совместной собственности в крестьянском (фермерском) хозяйстве**

##### **Субъекты общей совместной собственности:**

- супруги,
- члены крестьянского (фермерского) хозяйства (КФХ).

##### **Особенности:**

- лично-доверительный характер взаимоотношений участников.
- пользуются и владеют имуществом все его участники, а распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников.
- доли собственников определяются лишь на случай раздела или выдела.

##### **Гражданско-правовой режим имущества супругов по брачному договору.**

Супруги могут изменить режим общей совместной собственности, установленный пунктом 2 статьи 244 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), посредством заключения брачного договора.

В соответствии со ст. 40 СК РФ брачным договором признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения<sup>128</sup>.

Брачный договор в основном рассматривается как гражданско-правовая сделка, поскольку, как правило, он определяет (изменяет) законный либо устанавливает договорный режим имущества супругов, определяет их права и обязанности по распоряжению и управлению совместным имуществом, предусматривает порядок и пропорции раздела имущества при возможном расторжении брака, то есть определяет правоотношения собственности супругов<sup>129</sup>.

Пункт 2 ст. 256 ГК РФ и ст. 36 СК РФ устанавливает имущество, которое образует индивидуальную собственность каждого из супругов. ГК РФ не допускает изменение правового режима этого имущества, за исключением той его части, которая может признанной их совместной собственностью (в случае улучшения). Предметом брачного договора может выступать как имеющееся, так и будущее имущество супругов.

##### **Гражданско-правовой режим совместной собственности в крестьянском (фермерском) хозяйстве (далее по тексту – КФХ).**

КФХ не является юридическим лицом, однако закон допускает создание КФХ в форме юридического лица. Тогда КФХ становится единоличным соб-

<sup>128</sup> "Семейный кодекс Российской Федерации" от 29. 12. 1995 N 223-ФЗ (ред. от 04. 08. 2022)//источник публикации: "Собрание законодательства РФ", 01. 01. 1996, N 1, ст. 16//Доступ СПС «Консультант плюс»

<sup>129</sup> Степкин С. П. Правовая природа брачного договора // Семейное и жилищное право. 2018. N 2. С. 25–28.

ственником своего имущества, а его участники приобретают на него корпоративные. В случае, если КФХ не является юридическим лицом, его имущество принадлежит участникам на праве общей совместной собственности.

**Владение и пользование.** Особенность заключается в том, что только определенные члены КФХ вправе пользоваться находящимся в их общей совместной собственности рабочим или продуктивным скотом или сельскохозяйственными машинами и оборудованием.

**Распоряжение** имуществом осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается (презюмируется). Соглашением совершение сделок может возлагаться на одного из участников КФХ.

Как правило, в отношениях совместной собственности доли собственников определяются только при разделе или выделе, но это правило не применяется при выделе из имущества КФХ, насчитывающего более двух участников, где совместная собственность сохраняется для остающихся членов.

При выделе из КФХ земельный участок и средства производства не подлежат разделу, в силу чего выделяющийся участник вправе претендовать только на получение денежной компенсации, соразмерной его доле в праве на это имущество.

#### **§ 4.5. Особенности права собственности публично-правовых образований.**

##### **Приватизация государственного и муниципального имущества.**

##### **Субъекты права государственной и муниципальной собственности: понятие, классификация, распределение полномочий.**

Публично-правовые образования являются субъектом гражданского права, соответственно, и субъектом права собственности, которое они должны осуществлять **в общественных интересах**, выступая на **равных началах** с их иными участниками гражданского оборота.

Особенности:

– Отдельные объекты в виде «изъятых из оборота вещей» (ресурсы континентального шельфа, территориальных вод морской экономической зоны Российской Федерации, некоторые особо охраняемые природные объекты, особо ценные объекты историко-культурного наследия и некоторые художественные ценности, большинство видов вооружений и объектов оборонного значения, оборудование некоторых важнейших предприятий и учреждений и т. п.) могут находиться только в **федеральной собственности**; в **собственности субъектов РФ** может находиться имущество, необходимое для осуществления их публично-правовых полномочий; в **собственности муниципальных образований** – имущество, предназначенное для решения вопросов местного значения, обеспечения деятельности их органов и осуществления возложенных на них публично-правовых полномочий;

– находящееся в государственной или муниципальной собственности имущество подразделяется на две части: одна часть закрепляется за государственным

ными или муниципальными предприятиями и учреждениями; вторая часть представляет собой средства соответствующего бюджета и составляет **казну** публично-правового образования

– публично-правовые образования пользуются помимо общих специальными способами приобретения и прекращения права собственности (приватизация, реквизиция, конфискация, налогообложение и т. п.).

**Приватизация государственного и муниципального имущества** является специальным способом прекращения права собственности публичных образований и одновременно основанием возникновения права частной собственности.

Она проводится по решению (воле) самого публичного собственника, в порядке, предусмотренном законами о приватизации (Федеральный закон от 21. 12. 2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества»; Закон РФ от 04. 07. 1991 № 1541-1 «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации»), объектами приватизации являются в основном недвижимые вещи – имущественные комплексы государственных и муниципальных предприятий, земельные участки, жилые помещения, прямо указанные в этом качестве в законе (а также не относящиеся к вещам бездокументарные акции приватизированных предприятий, преобразованных в акционерные общества); по общему правилу такой способ прекращения права собственности является возмездным, но может быть и безвозмездным (в отношении жилых помещений).

**Субъекты права государственной и муниципальной собственности: понятие, классификация, распределение полномочий.**

Субъекты права публичной собственности:

– Российская Федерация;

– субъекты РФ;

– городские и сельские поселения и другие муниципальные образования.

В соответствии со ст. 125 ГК РФ от имени Российской Федерации и субъектов Российской Федерации права собственника осуществляют органы государственной власти в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов.

От имени муниципального образования права собственника осуществляют органы местного самоуправления в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов.

Основы разграничения полномочий субъектов права государственной и муниципальной собственности определены в Конституции РФ.

Федеральная государственная собственность и управление ею находятся в исключительном ведении Российской Федерации, что следует из п. «д» ст. 71 Конституции РФ).

В совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов находятся вопросы владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами, а также разграничения государственной собственности (пп. "в" и "г" ст. 72 Конституции РФ).

Вне пределов ведения и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения ее субъекты обладают всей полнотой государственной власти; в частности, в их ведении – государственная собственность субъектов РФ и управление ею (ст. 73 Конституции РФ).

Муниципальная собственность, а также владение, пользование и распоряжение ею находятся в ведении муниципальных образований (ч. 1 ст. 130, ст. 132 Конституции РФ).

#### **§ 4.6. Система ограниченных вещных прав по ГК РФ: проблемы и противоречия. Принцип публичности ограниченных вещных прав. Принцип *numerus clausus* ограниченных вещных прав и его гражданско-правовое значение**

Статьей 216 ГК РФ определено, что к **ограниченным вещным правам** относятся:

- право пожизненного наследуемого владения земельным участком;
- право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком;
- сервитут;
- право хозяйственного ведения или оперативного управления имуществом.

Проблемы и противоречия:

– Права пожизненного наследуемого владения и постоянного пользования земельными участками касаются публичной собственности на землю и не могут считаться классическими вещными правами, ЗК РФ с момента введения в действие исключил дальнейшее появление таких прав.

– Права хозяйственного ведения и оперативного управления не отвечают признакам ограниченных вещных прав, поскольку являются способом осуществления права собственности публично-правовых образований, а их субъектами являются юридические лица – несобственники.

– Вещное право залогодержателя, и преимущественное право покупки недвижимой вещи действующим законодательством не рассматриваются в качестве вещных.

Концепция развития гражданского законодательства РФ предусмотрела по три направления реформирования законодательства о вещном праве:

- 1) закрепление в ГК РФ развернутой системы ограниченных вещных прав;
- 2) установление гражданско-правовой защиты фактического владения;
- 3) совершенствование вещно-правовых способов защиты вещных прав.

Публичность вещного права является основополагающим, его суть заключается в том, что любые возникновение, прекращение и переход прав на вещи обусловлены совершением актов, которые позволяют иным лицам убедиться в принадлежности права конкретному субъекту. Принцип публичности сопровождает вещное право также в период принадлежности конкретного вещного права конкретному субъекту.



Реализуется это принцип посредством государственной регистрации этих прав. Поскольку большинство ограниченных вещных прав имеют объектом недвижимые вещи, они подлежат государственной регистрации в официальных реестрах.

Принцип *numerus clausus* ограниченных вещных прав и его гражданско-правовое значение.

Суть принципа **numerus clausus**, закрепленного в п. 2 ст. 221 ГК РФ, заключается в следующем: допустимые законом виды вещных прав и их содержание определяются только законом, в нашем случае Гражданским кодексом РФ.

Его гражданско-правовое значение следует выводить из того, что вещные права всегда носят абсолютный характер, то есть являются обязательными и обязывающими для неопределенного круга лиц, именно поэтому не могут создаваться соглашением сторон. Сделать это может только общество в целом, через специальные процедуры, коими являются законы<sup>130</sup>.

И поскольку лицо должно знать содержание своей обязанности, поэтому оно должно быть извещено о содержании прав, которые оно должно соблюдать, в данном случае путем указания на это в законе относительно перечня и содержания вещных прав.

#### **§ 4.7. Обеспечительные вещные права. Юридическая природа залогового права (права залогодержателя) и права удержания. Ипотека в российском праве. Содержание договора об ипотеке. Порядок обращения взыскания на заложенную недвижимость**

Обеспечительные вещные права дают возможность обеспечения обязательства и одновременно управомоченному лицу власть, имеющую абсолютный характер и непосредственное господство, которая позволяет лишить должника его права собственности на вещь при наступлении определенного условия (например, при неисполнении обязательства)<sup>131</sup>.

К их числу относятся залоговое право (право залогодержателя) и право удержания.

Вещно-правовая природа залогового права заключается в следующем:

– Залогодержателю принадлежит определенное законом право удовлетворения своих требований из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами (п. 1 ст. 334 ГК).

– Это право обременяет предмет залога, включает в себя «право следования»;

– остающийся собственником залогодатель по общему правилу вправе распоряжаться предметом залога только с согласия залогодержателя (п. 2 ст. 346 ГК);

<sup>130</sup> Скловский К. И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. М., 2010. С. 211.

<sup>131</sup> Емелькина И. А. К вопросу об обеспечительной функции вещного права // Гражданское право. 2019. № 3. С. 39 – 43.

– Залогодержатель может защищать свое право вещными исками (ст. 347 ГК);

– в отношении залога действует принцип публичности (ст. 339. 1 ГК РФ).

Право удержания вещи, его вещно-правовая природа заключена в следующем:

– ему присуще право следования;

– его содержание определено законом;

– оно предполагает владение чужой вещью, но исключает пользование ею.

– Права кредитора, удерживающего у себя вещь, подлежат абсолютной правовой защите от вмешательства любых лиц.

**Ипотека в российском праве.**

Ипотека – это залог недвижимого имущества, который возникает как на основании закона, так и на основании договора и регулируется нормами Гражданского кодекса РФ, а также Федерального закона от 16. 07. 1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)».

Согласно ч. 1 ст. 1 указанного ФЗ по договору о залоге недвижимого имущества (договору об ипотеке) одна сторона – залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к должнику по этому обязательству из стоимости заложенного недвижимого имущества другой стороны – залогодателя преимущественно перед другими кредиторами залогодателя, за изъятиями, установленными федеральным законом<sup>132</sup>.

**Содержание договора об ипотеке** регламентировано статьей 9 ФЗ от 16. 07. 1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)», он должен включать в себя:

– предмет ипотеки (указанием его наименования, места нахождения и достаточным для идентификации этого предмета описанием, а также право, на основании которого им владеет залогодатель), его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой (с указанием его суммы, основания возникновения и срока исполнения);

– стороны вправе предусмотреть условие о возможности обращения взыскания на заложенное имущество во внесудебном порядке и (или) способы; о способах и порядке реализации заложенного имущества при обращении взыскания на предмет ипотеки по решению суда;

– если права залогодержателя удостоверяются закладной, на это указывается в договоре об ипотеке, за исключением случаев выдачи закладной при ипотеке в силу закона.

**Порядок обращения взыскания на заложенную недвижимость:**

По умолчанию взыскание на предмет ипотеки обращается через суд. Однако стороны, как правило, могут выбрать внесудебное обращение взыскания, в

---

<sup>132</sup> Федеральный закон от 16. 07. 1998 N 102-ФЗ (ред. от 14. 07. 2022) "Об ипотеке (залоге недвижимости)"//источник публикации: "Российская газета", N 137, 22. 07. 1998//Доступ из СПС «Консультант плюс»

том числе по исполнительной надписи нотариуса. Если установлен внесудебный порядок, необходимо убедиться, что на него нет запрета.

По общему правилу заложенное имущество реализуют на публичных торгах. Однако в ряде случаев и при определенных условиях можно использовать другие способы. Например, дать залогодержателю право оставить имущество за собой.

Если в договор не включено условие о внесудебном обращении взыскания или о порядке такого взыскания, то впоследствии можно заключить отдельное соглашение.

#### **§ 4.8. Оценка добросовестности приобретения права собственности на недвижимое имущество: проблемы и противоречия, анализ судебной практики. Злоупотребление правом и его формы в механизме установления вещных прав**

Согласно ст. 302 ГК РФ добросовестным приобретателем можно признать лицо, которое не знало и не могло знать, что приобрело возмездно имущество у лица, не имеющего право на отчуждение.

Основанием приобретения права собственности на недвижимость добросовестным приобретателем является сложный юридический состав:

– недвижимость должна быть получена на основании возмездной сделки с лицом, зарегистрированным в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество в качестве собственника;

– приобретатель не должен знать о том, что он совершает сделку с неуправомоченным отчуждателем;

– решение суда об отказе в виндикации или реституции недвижимости вследствие признания ее фактического владельца добросовестным приобретателем является формальным основанием для регистрации права собственности за добросовестным приобретателем.

Согласно п. 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, но по исследуемому нами вопросу добросовестность ответчика является предметом спора.

Приобретатель недвижимого имущества, полагавшийся при его приобретении на данные государственного реестра, признается добросовестным, пока в судебном порядке не доказано, что он знал или должен был знать об отсутствии права на отчуждение этого имущества у лица, от которого ему перешли права на него.

В п. 38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 10, Пленума ВАС РФ N 22 от 29. 04. 2010 "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав" указано, что собственник вправе представить доказательства, опровергающие возражение приобретателя о добросовестности, доказав, что при совершении сделки приобретатель должен был усомниться в праве продавца на отчуждение имущества. В соответствии с п. 39 Постановления Пленума N 10/22

собственник независимо от возражений ответчика о добросовестности также доказывает факт выбытия имущества из его владения или владения лица, которому оно передано, помимо воли.

### **Критерии добросовестности в судебной практике:**

– приобретатель не считается получившим имущество возмездно, если отчуждатель не получил в полном объеме плату или иное встречное предоставление за передачу спорного имущества к тому моменту, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неправомерности отчуждения.

Возмездность приобретения сама по себе не является критерием добросовестности.

– Для подтверждения добросовестности недопустим формальный подход к платежным документам оплаты приобретенного имущества.

– Добросовестность опровергается, когда установлено, что фактически владеет и пользуется имуществом не приобретатель, а правоотчуждатель или лицо, подконтрольное правоотчуждателю.

– Направленность сделки на то, чтобы вывести имущество из оборота и не допустить обращение взыскания кредиторов, также не свидетельствует о добросовестности приобретателя, если тот мог знать о банкротстве правоотчуждателя.

– Продажа имущества по явно заниженной цене при отсутствии доказательств получения покупной цены самим продавцом – собственником имущества, отсутствие осмотрительности в сделке с представителем собственника является безусловным основанием истребования имущества в силу ст. 302 ГК РФ.

– Суды ссылаются на отсутствие добросовестности, если не приняты разумные меры, которые ответчик должен был предпринять, приобретая имущество от неправомерного отчуждателя. При отчуждении жилого помещения приобретатель должен обращать внимание на наличие чужих вещей в помещении, регистрацию в нем иных лиц, кроме правоотчуждателя, краткосрочность периода нахождения спорного имущества в собственности продавца, правомерность приватизации.

### **Злоупотребление правом и его формы в механизме установления вещных прав**

Очевидно, что не допускается осуществление любых прав, в том числе вещных, сугубо с намерением нанести вред иному лицу, а также злоупотребление правом в иных формах, в том числе в форме обхода закона.

Злоупотреблением субъективным вещным правом следует понимать как предел осуществление гражданского права, как допустимую меру свободы действий субъекта для удовлетворения своего интереса.

Злоупотребления при осуществлении субъективного вещного права проявляются в следующих аспектах:

1) Субъективное вещное право как предоставленная и обеспечиваемая государством и правом мера дозволенного поведения наделяет лицо свободой самоопределения и отражает волевой аспект. Поэтому надлежащее осуществление субъективного вещного права также может определяться через категории «дозволенность» и «возможность».

2) В науке гражданского права также разработана теоретическая модель правомерного осуществления субъективных гражданских прав, основными факторами, влияющими на формирование которой, являются принципы и пределы осуществления гражданских прав.

3) Формирование правовых ограничений субъективного вещного права так же приводит к выработке надлежащего механизма его реализации. Правовые ограничения, таким образом, очерчивают сферу возможного поведения.

Не должны признаваться злоупотреблением правом такие действия субъекта гражданских правоотношений, когда он добросовестно и разумно в рамках своего усмотрения и соблюдая, социальные и правовые ограничения, ущемляет порожденные субъективным гражданским правом, но не обеспеченные конкретным правомочием законные интересы других лиц<sup>133</sup>.

#### **§ 4.9. Понятие и характеристика владения в частном праве. Особенности защиты владения**

Владение вещью предполагает как фактическое господство над вещью, так и отношение владельца вещи как к своей.

В российском частном праве владение выступает как одно из правомочий, составляющих право собственности, но наряду с этим рассматривается и как самостоятельное вещное право, речь идет о ст. 1181 ГК РФ.

В тоже время наука право владения как самостоятельное вещное право отрицает. Приверженцы подхода «владение-факт», аргументируя свою позицию, исходят и из самой сущности владельческой защиты, которая направлена на защиту фактического отношения, а не права. Доказав своё фактическое господство над вещью, она тем самым предоставляет несобственнику возможность защиты своего владения против собственника и иных лиц.

Концепция развития законодательства о вещном праве предлагает внедрение института фактического владения, поскольку в последнее время достаточно активно обсуждается вопрос о возрождении в законодательстве владельческой защиты, которая может быть предоставлена владельцу независимо от того, опирается ли его владение на правовое основание или нет.

Бытует мнение, что владельческая защита уже и сейчас признана нашим законодательством.

Владельческая (поссессорная) защита позволяет фактическому владельцу вещи удержать вещь в своем владении независимо от того, обладает ли он какими-либо правами на вещь или нет. В ходе поссессорного разбирательства суд

---

<sup>133</sup> Ветер Никита Юрьевич Злоупотребление правом при осуществлении вещных прав // Научный журнал КубГАУ. 2015. №106. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zloupotreblenie-pravom-pri-osuschestvlenii-veschnyh-prav> (дата обращения: 25. 08. 2022).

защищает от посягательств на вещь, оставляя вещь в руках наличного владельца или возвращая вещь бывшему владельцу, отвлекаясь при этом от вопроса от законности владения, принадлежности прав на спорную вещь. Достаточно установить, что владение было нарушено и незамедлительно принять меры к его скорейшему восстановлению. Тем самым «в подавляющем большинстве случаев будет защищен владелец, владение которого опирается на правовое основание, и к тому же восстановлен гражданский мир, нарушенный неправомерным вторжением в хозяйственную сферу владеющего вещью лица»<sup>134</sup>. Если же в результате упрощенного порядка судопроизводства защиту получит беститульный владелец, то лицо, имеющее право на владение вещью, может добиваться защиты своих прав в общеисковом порядке, где суд будет исследовать вопросы не только факта, но и права и вынесет решение в пользу уполномоченного на владение лица.

Одним из способов владельческой защиты является виндикационный иск. Согласно ст. 305 ГК РФ предъявлять такие иски имеют право как собственники, так и иные владельцы, владеющие имуществом на основании закона. До приобретения права собственности на имущество в силу приобретательной давности лица, владеющие имуществом как своим собственным добросовестно, открыто, непрерывно, беспорно, имеют право на защиту своего владения против третьих лиц, не являющихся собственниками имущества, а также не имеющих прав на владение им в силу закона или договора (п. 2 ст. 234 ГК РФ)<sup>135</sup>.

---

<sup>134</sup> Скловский, К. И. Владение в гражданском кодексе [Текст] / К. И. Скловский // Закон. – 2009. -№ 5. – С. 49-54.

<sup>135</sup> Буринова Л. Д. , Буринов А. М. , Дорджиева А. Ю. , Настаев В. В. Понятие владения в гражданском праве России // Проблемы современных социокультурных исследований : сборник научных трудов по материалам Международной научно-практической конференции 27 октября 2020г. : Белгород : ООО Агентство перспективных научных исследований (АПНИ), 2020. С. 40-44. URL: <https://apni.ru/article/1253-ponyatie-vladieniya-v-grazhd-prave-rossii>

## **Глава 5. «Общие проблемы договорного права»**

### **§ 5.1. Понятие обязательства и обязательственного права. Итоги реформирования и основные тенденции развития обязательственного права**

Понятие обязательства содержит п. 1 ст. 307 ГК РФ, из которого следует, что обязательство – это простое относительное правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, внести вклад в совместную деятельность, уплатить деньги и т. п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Отдельные ученые предлагают различать собственно обязательство – как единичную правовую связь, объединяющую кредитора и должника по поводу некоего объекта, например, обязанность должника передать вещь в пользование по договору аренды и корреспондирующее ей право кредитора потребовать ее передачи, и обязательственное правоотношение в целом – например, сложное правоотношение возникающее при заключении договора аренды, в котором и арендодатель, и арендатор одновременно выступают и кредитором, и должником относительно различных прав и обязанностей, которые вытекают из договора либо закона.

Также следует обратить внимание, что на практике слово «обязательство» иногда используется как синоним слова «обязанность», а может и обозначать документ, в котором такое обязательство зафиксировано.

Структура обязательственного правоотношения является классической с точки зрения теории правоотношения и состоит из субъектов, объекта обязательства, его содержания. Отдельные ученые включают в структуру и основание возникновения обязательства.

Важным является вопрос об отличительных признаках обязательства как гражданского правоотношения, к которым относят имущественный характер правоотношения (хотя в настоящее время существует мнение о неимущественных обязательствах, к которым например относят, предварительный договор); относительность правоотношения и особенности достижения цели правоотношения только через действие конкретного обязанного лица; правомочие в обязательстве облекается в форму права требования, а обязанность – в форму долга, который могут составлять как активные действия, так и бездействие. Дополнительными признаками обязательств в учебной литературе также называют механизм защиты прав кредитора в виде санкций – взыскания убытков и неустоек, а также традиционно исковой характер защиты.

Система обязательств весьма многогранна. В частности, различают:

– в зависимости от особенностей содержания – односторонние и взаимные обязательства (исходя из того, у каждого ли участника имеются обязанности);

– в зависимости от числа правовых связей – простые (праву кредитора соответствует обязанность должника) и сложные (каждый из участников обязательства имеет корреспондирующие права и обязанности);

– в зависимости от определенности предмета исполнения – однопредметные, альтернативные и факультативные обязательства;

– личные обязательства и обязательства, не связанные с личностью должника (где фактическое исполнение может быть поручено другому лицу, что не является заменой должника и не расценивается как ненадлежащее исполнение);

– обычные и фидуциарные обязательства;

– главные (основные) и акцессорные (дополнительные) обязательства, в которых судьба акцессорного обязательства подчинена судьбе основного обязательства;

– по основаниям возникновения обязательств можно различать договорные и внедоговорные обязательства (деликтные, кондикционные, из односторонних действий).

Существуют и иные основания для классификации обязательств.

Словосочетание «обязательственное право» также многозначно. В первую очередь, под ним понимают систему гражданско-правовых норм, регулирующих отношения, возникающие по поводу передачи имущества, выполнения работ, оказания услуг и т. п. (можно говорить об обязательственном праве в объективном смысле). Во-вторых, обязательственное право – это субъективное право, принадлежащее кредитору.

Результатами реформы обязательственного права стало законодательное закрепление правовых норм, направленных на обеспечение добросовестного исполнения обязательств. К ним следует отнести закрепление правил об эстоппеле (п. 2 ст. 431. 1, п. 3 ст. 432, п. 5 ст. 450. 1 ГК РФ), уточнены правила исполнения обязательств третьим лицом (ст. 313 ГК РФ), была законодательно закреплена конструкция факультативного обязательства (ст. 308. 2 и 320. 1 ГК РФ), важную роль сыграло изменение норм о залоге и поручительстве, не позволяющее недобросовестному должнику избавляться от обеспечения по формальным основаниям (ст. 339 ГК РФ), введен добровольный учет залога движимого имущества (ст. 339. 1 ГК РФ), появились фигуры добросовестного залогодержателя и добросовестного приобретателя заложенного имущества, изменены общие положения о договоре, например, появилась новая статья (ст. 434. 1 ГК РФ), призванная урегулировать отношения сторон, связанные с ведением переговоров о заключении договора, были уточнены правила применения правовых последствий при изменении и расторжении договора (ст. 453 ГК РФ).

Современной тенденцией развития обязательственного права является усиление правовой защиты интересов добросовестных участников гражданского оборота, достижение указанной цели обеспечивает в настоящее время судебная практика, о чем свидетельствует принятие постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24. 03. 2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22. 11. 2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса



Российской Федерации об обязательствах и их исполнении», постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21. 12. 2017 № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки», постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25. 12. 2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора», «Обзора судебной практики разрешения споров, связанных с применением законодательства о независимой гарантии» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 05. 06. 2019), постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11. 06. 2020 № 6 «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств», постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24. 12. 2020 № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве».

## **§ 5.2. Основания возникновения обязательств.**

### **Классификация обязательств в зависимости от оснований возникновения. Проблема натуральных обязательств в гражданском праве**

Основания возникновения обязательств указаны п. 2 ст. 307 ГК РФ. К ним отнесены:

1) договор. В соответствии с ГК РФ это соглашение двух или нескольких лиц об их правах и обязанностях (п. 1 ст. 420 ГК РФ);

2) односторонняя сделка. К таковым относятся сделки, для совершения которой необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (п. 2 ст. 154 ГК РФ). Традиционными примерами таковых является заявление о зачете;

3) причинение вреда (деликт). В случае причинения вреда возникает обязанность лица, причинившего вред, возместить его в полном объеме (п. 1 ст. 1064 ГК РФ);

4) неосновательное обогащение. При возникновении неосновательного обогащения возникает обязанность возвратить потерпевшему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (п. 1 ст. 1102 ГК РФ);

5) перечень оснований для возникновения обязательств является открытым. В соответствии с п. 2 ст. 307 ГК РФ обязательства могут возникать также из иных оснований, предусмотренных ГК РФ. Статья 8 ГК РФ содержит более обширный, но не закрытый, перечень оснований для возникновения гражданских правоотношений. Примерами последних являются события (например, смерть должника или кредитора в определенных случаях), правовой поступок, судебное решение или акт госоргана.

Традиционная для гражданского права классификация обязательств по критерию оснований их возникновения выделяет среди обязательственных правоотношений договорные и внедоговорные обязательства. В то же время отнесение к внедоговорным обязательствам всех, помимо договорных, вызывает острую дискуссию. В связи с чем можно усмотреть два подхода к пониманию внедоговорных обязательств. При широком подходе к ним относят все обязательства, помимо договорных (Егоров Н. Д.). В то же время ученые обращают

внимание на отождествление внедоговорных обязательств с деликтными (Иоффе О. С. , Суханов Е. А.). В узкой трактовке к внедоговорным относят только охранительные обязательства (деликтные и кондикционные). При этом ученые отмечают существенное сходство между договорными обязательствами и обязательствами из односторонних действий.

Вследствие этого существуют различные классификации. Представим трехчленную классификацию оснований Р. Саватье, С. М. Корнеева: 1) обязательства из волеизъявлений (договорные), к которым следует отнести также обязательства из односторонних действий; 2) внедоговорные (охранительные) – деликтные и кондикционные обязательства; 3) обязательства, возникающие из иных оснований.

С учетом указанной классификации к особенностям внедоговорных обязательств следует отнести следующие: основания возникновения внедоговорных обязательств всегда указаны в законе; внедоговорные обязательства чаще всего они возникают вопреки воле участников, порождаются, как правило, правонарушителями, вредоносными или ошибочными действиями; кредитор в таких правоотношениях является «потерпевшим», а обязательство приобретает охранительный характер.

В ходе реформы обязательственного права предполагалось, что в ГК РФ появится институт натуральных обязательств (ст. 308. 3 в проекте ГК РФ), а у участников правоотношений появится возможность переводить свои гражданско-правовые обязательства в натуральные и наоборот, однако указанные изменения так и не были внесены в закон.

Натуральные (неисковые) обязательства представляют собой возникшие из договоров юридически действительные обязательственные отношения, требования по которым в силу прямого указания гражданского закона не могут быть осуществлены в судебном (исковом, т. е. принудительном) порядке, но добровольное исполнение по которым не является неосновательным обогащением (Е. А. Суханов).

Выделение таких обязательств связано с их противопоставлением обязательствам, обеспеченным правовой защитой.

К натуральным обязательствам действующее законодательство прежде всего относит: договорные обязательства, возникающие в связи с проведением игр и пари; обязательственные требования, по которым кредитором пропущена исковая давность, поскольку произведенное по ним должником добровольно исполнение не может быть истребовано обратно (ст. 206 и подп. 2 ст. 1109 ГК РФ); имущество, предоставленное во исполнение несуществующего обязательства (т. е. полученное в результате правовой ошибки) либо в целях благотворительности (в частности, во исполнение какого-либо морального, а не юридического долга) (п. 4 ст. 1109 ГК РФ).

В то же время есть несколько вопросов, на которые действующее законодательство не дает однозначных ответов:

– если натуральное обязательство отличается от простого обязательства только лишь ограничением судебной защиты, но подпадает под иные элементы

правового режима обязательства, то может ли такое обязательство быть прекращено зачетом, новацией, предоставлением отступного, уступлено или перейти в порядке наследования и т. п.?

– могут ли суды выводить натуральный характер того или иного обязательства без опоры на конкретную норму закона (из системного толкования закона, аналогии закона, соображений справедливости, разумности и добросовестности и т. п.)? Например, может ли суд признать добровольное исполнение договора, чья ничтожность вытекает из нарушения требований к его форме, исполнением натурального обязательства и на основании этого заблокировать иск о возврате предоставленного?

### **§ 5.3. Субъекты обязательств. Множественность лиц в обязательствах. Субъекты исполнения обязательства. Проблемы исполнения обязательств с участием третьих лиц**

Участниками обязательств являются кредитор и должник. Кредитор – это активный участник обязательственного правоотношения, управомоченная сторона. Должник – это пассивный участник обязательства, он обязан совершить определенные действия в интересах кредитора.

Общим требованием к участникам обязательств является наличие надлежащей гражданской право– и дееспособности, а для участия в некоторых обязательствах дополнительно требуется наличие специального статуса (например, это касается банков, страховых организаций и пр.) и (или) лицензии на осуществление той или иной деятельности. Лица, которые правосубъектностью в необходимом объеме для участия в конкретном правоотношении не обладают, не могут быть участниками обязательства.

Помимо указанных лиц в обязательстве также могут участвовать так называемые «третьи лица». Например, заказчик может заключить договор оказания образовательных услуг для своих детей, которые в этом случае выступают выгодоприобретателями, но стороной в обязательстве не становятся, приобретая в то же время ряд прав. Также возможна ситуация, когда исполнение за должника осуществляет третье лицо.

Множественность лиц означает, что на стороне участника обязательства (кредитора и должника) может быть несколько лиц. В том случае, когда на стороне кредитора участвует несколько лиц, такую множественность именуют активной. В случае участия нескольких лиц на стороне должника, множественность является пассивной. Если несколько лиц участвуют и на стороне должника, и на стороне кредитора, то множественность является смешанной.

С учетом объема прав либо обязанностей, имеющих у участников обязательства со множественностью лиц, выделяют долевые и солидарные обязательства. Долевая множественность возникает, когда кредитор или должник соответственно обладает правами или несет обязанность в пределах определенной доли. Равенство долей презюмируется (ст. 321 ГК РФ). Реализуются права и обязанности участников правоотношения независимо друг от друга.

При солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности в полном объеме либо в части долга. Не получив полного удовлетворения от одного из солидарных должников, кредитор имеет право требовать недополученное от остальных. Исполнение солидарной обязанности полностью одним из должников освобождает остальных должников от исполнения кредитору. Должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого (ст. 323 – 325 ГК РФ).

При солидарности требования любой из солидарных кредиторов вправе предъявить к должнику требование в полном объеме. До предъявления требования одним из солидарных кредиторов должник вправе исполнить обязательство любому из них по своему усмотрению. Исполнение обязательства полностью одному из солидарных кредиторов освобождает должника от исполнения остальным кредиторам (ст. 326 ГК РФ).

Условно о множественности лиц на стороне должника можно говорить при исполнении субсидиарного обязательства.

Субъекты исполнения обязательств. По общему правилу исполнение обязательства возложено на должника, однако закон знает множество исключений.

Согласно п. 1 ст. 313 ГК РФ исполнение обязательства может быть возложено должником на третье лицо. В этом случае кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом.

Аналогичные правила установлены и для кредитора, который является стороной в обязательстве, и, следовательно, обязательство должно быть исполнено именно ему. Согласно п. 1 ст. 312 ГК РФ, если иное не предусмотрено соглашением сторон и не вытекает из обычаев делового оборота или существа обязательства, должник вправе потребовать доказательств того, что исполнение принимается самим кредитором или уполномоченным им на это лицом, и несет риск последствий непредъявления такого требования.

Особую сложность продолжает вызывать применение положений об исполнении обязательств третьим лицом. Так, законом предусмотрено всего два случая, когда третье лицо вправе исполнить обязательство за должника по собственной инициативе. В п. 2 ст. 313 ГК РФ эти случаи представлены в качестве исключений из общего правила: когда должником допущена просрочка исполнения денежного обязательства и когда третье лицо подвергается опасности утратить свое право на имущество должника вследствие обращения взыскания на это имущество.

Однако интерес третьего лица не всегда безразличен для кредитора, который в определенных случаях заинтересован в сохранении участия в правоотношении первоначального должника (например, в случае наличия взаимных обязанностей), так и для должника.

Пунктом 4 ст. 313 ГК РФ также закреплена возможность исполнения обязательства путем зачета с соблюдением правил ст. 410 ГК РФ. Однако согласно ст. 410 ГК РФ зачет производится по заявлению одной из сторон правоотношения, однако третье лицо до момента исполнения стороной в обязательстве не является.

**§ 5.4. Перемена лиц в обязательстве,  
соотношение с общим понятием правопреемства.  
Уступка права требования. Перевод долга**

Б. Б. Черепахин пишет: «правопреемство есть переход субъективного права (в широком смысле также правовой обязанности) от одного лица (право-дателя) к другому (правопреемнику) в порядке производного правоприобретения (в соответствующих случаях – производного приобретения правовой обязанности) от одного лица к другому непосредственно в силу закона или соглашения».

В юридической науке понятие «правопреемство» в большинстве случаев рассматривают совместно с категориями «перемена лиц» и «передача прав». Некоторые авторы считают, что рассматриваемые понятия понимаются как идентичные.

Однако нередко под правопреемством понимают непосредственно переход прав и обязанностей от одного лица к другому.

Перемена кредитора именуется переходом права требования (поскольку именно оно определяет его положение в обязательстве), перемена должника является переводом долга (определяющего статус последнего), либо даже возможна замены обоих этих участников.

Правопреемство может быть универсальным, когда происходит замена участника во всех правоотношениях (например, при наследовании, реорганизации), либо сингулярной (частичной) в случаях замены участника в отдельном правоотношении (например, по договорам уступки права требования либо перевода долга).

Замена участников обязательства может осуществляться по соглашению сторон (сделке по уступке требования или по переводу долга), либо в силу закона (ст. 387 ГК РФ).

Вместе с тем замена участвующих в обязательстве лиц допускается не всегда. Исключение прежде всего касается обязательств строго личного характера.

Цессия (от лат. *cessio* – уступка, передача) представляет собой передачу права в силу заключенной между прежним кредитором (цедентом) и новым кредитором (цессионарием) сделки либо на основании иных предусмотренных непосредственно законом юридических фактов, приводящую к замене кредитора в обязательстве (Е. А. Суханов).

Передача прав на основании сделки в п. 1 ст. 382 ГК РФ именуется уступкой требования, однако часто именно указанную сделку именуют цессией.

Это может быть договор, предусмотренный или не предусмотренный законом или иными правовыми актами, либо смешанный договор (п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21. 12. 2017 № 54). Чаще всего требования уступают путем продажи имущественного права, то есть новый кредитор платит первоначальному кредитору за передачу права (п. 4 ст. 454 ГК РФ).

Сторонами сделки уступки права (требования) являются цедент (первоначальный кредитор) и цессионарий (новый кредитор).

Соглашение о перемене лиц в обязательстве нужно заключить в той же форме, в которой совершена сделка, на которой оно основано. Это может быть

либо простая письменная, либо нотариальная форма (п. 1 ст. 389, п. 4 ст. 391, ст. 392. 3 ГК РФ).

По общему правилу должнику безразлично, кому исполнять обязательство (передать товар, выполнить работу и т. д.). Поэтому согласия должника на переход прав кредитора к другому лицу не требуется. Иное может быть предусмотрено законом или договором.

Однако должник должен быть уведомлен в письменной форме о состоявшемся переходе прав кредитора (первоначального кредитора) к другому лицу (новому кредитору) (ст. 385, п. 3 ст. 382 ГК РФ).

Не имеет правового значения то обстоятельство, исходит ли уведомление от первоначального кредитора или от нового кредитора. Однако если должник получил письменное уведомление cedenta (первоначального кредитора) о переходе прав кредитора к другому лицу, то никаких дополнительных доказательств перехода требования к новому кредитору не требуется.

Объем передаваемых прав определяется правилами ст. 384 ГК РФ.

На основании закона перемена лица в обязательстве происходит, в частности, при наследовании, реорганизации кредитора или должника (пп. 1 п. 1 ст. 387). Кроме того, в ряде случаев перемена лица в обязательстве произойдет, если новый кредитор обратится в суд с требованием о переводе прав кредитора на другое лицо (пп. 2 п. 1 ст. 387 ГК РФ), а также в иных случаях, предусмотренных законом.

Перевод долга предполагает наличие волеизъявления по меньшей мере трех сторон – двух должников и кредитора, поэтому такую сделку следует рассматривать как многостороннюю.

В п. 2 ст. 391 ГК РФ зафиксировано правило, согласно которому перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора. Это обусловлено тем, что личность должника имеет для кредитора существенное значение.

В обязательствах, связанных с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, первоначальный и новый должники по общему правилу несут солидарную ответственность (п. 3 ст. 391 ГК РФ).

Также в ГК РФ появилась новая статья, получившая название "передача договора" (ст. 392. 3), в соответствии с которой возможна передача стороной договора всего объема прав и обязанностей по нему другому лицу.

К такой передаче одновременно применяются правила об уступке требования и о переводе долга.

### **§ 5.5. Многообразие понятия «договор». Соотношение понятий «юридический факт», «сделка», «договор», «соглашение», «обязательство», «исполнение договора». Отличия гражданского договора от административного договора; от международного договора; от соглашения в семейной сфере**

Согласно п. 1 ст. 420 ГК РФ договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав

и обязанностей. Термином «договор» обозначаются (в том числе в законе) и другие категории. Во-первых, договором является двусторонняя сделка (юридический факт), порождающая права и обязанности сторон, во-вторых, так называют правовое отношение, порождаемое соглашением сторон. В-третьих, договором именуют и документ, содержащий условия соглашения.

Понятия «юридический факт», «сделка» и «договор» (в понимании двусторонней сделки) соотносятся как целое и его части. Так, если под юридическим фактом понимаются действия и события, порождающие, изменяющие и прекращающие права и обязанности участников гражданского правоотношения, то договор как юридический факт – это правомерное действие, направленное на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

По своей юридической природе договор – это двусторонняя или многосторонняя сделка, порождающая, изменяющая или прекращающая обязательство. К нему применяются правила о двусторонних или многосторонних сделках (ст. ст. 153 – 181 ГК РФ), если только иное не установлено самим ГК РФ (п. 2 ст. 420). При этом каждый договор – это сделка, но не любая сделка – договор (Е. А. Суханов).

Соотношение понятий «договора» и «соглашения» является дискуссионным. Традиционным и в цивилистике, и в гражданском законодательстве, как России, так и зарубежных стран, является определение договора через соглашение, то есть рассмотрение данных понятий как синонимов. При этом ученые считают, что это нарушает основополагающее правило построения научной дефиниции, в соответствии с которым в определении не должно быть круга, то есть термин, встречающийся в определяющей части, не должен определяться через определяемый термин.

В то же время существует мнение, в соответствии с которым не любое соглашение является договором. Так, непосредственно в тексте ГК РФ упоминаются соглашения в ст. ст. 6, 71, 75, 81, 188, 198, пп. 5 п. 1 ст. 202, 229, 231, 233, 240, 244, 246, 253 и т. д., по смыслу которых соглашение также может служить основанием возникновения, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей. Недействительный договор также является соглашением, однако в дальнейшем может быть признан недействительным, что превращает его в другое правовое явление – недействительную сделку.

В связи с этим в науке есть мнение, что «соглашение» как гражданско-правовая категория – более широкое понятие, нежели договор. При этом взаимное согласие сторон – это необходимый элемент и договора, и иных гражданско-правовых соглашений.

Договор является основанием возникновения обязательства. При этом законодатель во второй части ГК РФ использует понятие договор именно в понимании «договорное обязательство». Об этом свидетельствуют и правила п. 3 ст. 420 ГК РФ, в соответствии с которыми общие положения об обязательствах (ст. ст. 307 – 419 ГК) применяются к договорным обязательствам, если иное не предусмотрено, во-первых, правилами ГК об отдельных видах договоров и, во-вторых, нормами ст. ст. 420 – 431. 2, образующими гл. 27 «Понятие и условия договора» ГК РФ.

В понятии «исполнение договора» также договор рассматривается как договорное правоотношение, следовательно, необходимо вести речь об исполнении договорного обязательства. Исполнение договорного обязательства – это совершение действия, составляющего объект обязательства, предмет договора.

Исполнение договорного обязательства представляет собой осуществление права кредитором и исполнение обязанности должником в соответствии с условиями договора как сделки (юридического факта).

Сравнивая гражданско-правовой договор и административный договор, следует отметить, что в современной юриспруденции также используется понятие «публично-правовой договор», который охватывает договоры международного, конституционного, административного, финансового, уголовного, природоресурсного и иных отраслей публичного права. Административный договор и международный договор являются разновидностями публично-правового договора.

Отличия административного договора заключаются в субъектном составе (участником административных договорных отношений выступает орган исполнительной власти или его должностное лицо); наличии властных полномочий административного характера у указанного субъекта (то есть отсутствие равенства сторон); правовой статус административного органа определяется его компетенцией, а не его гражданской правоспособностью; для административного договора условия его заключения определены законом; он заключается для реализации публичных интересов, а не для частных.

Под международным договором понимается соглашение, заключенное РФ с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом.

Правовая природа договоров, заключенных членами семьи, регулирующих отношения, складывающиеся в семье, является предметом научных дискуссий. Мнения ученых разделились. Одни считают их гражданско-правовыми договорами, а другие – семейно-правовыми, третьи находят, что это гражданско-правовой инструмент семейно-правового регулирования. Очевидно, что решение данного вопроса во многом зависит от разрешения проблемы о соотношении гражданского и семейного права, гражданского и семейного законодательства.

### **§ 5.6. Понятие и правила толкования договора.**

#### **Способы толкования, предусмотренные Принципами международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010**

В отечественной юридической литературе общепринятым является мнение, по которому толкование права (не исключая, разумеется, и договор) – это уяснение и разъяснение правовой нормы. Следовательно, толкование договора может осуществляться любым лицом – участником договора, третьим лицом или правоприменителем. Законодателем установлены правила толкования договора в ст. 431 ГК РФ.



При толковании договоров поочередно используют различные методы, от наиболее приоритетного к дополнительным. В первую очередь следует применять методы, которые установлены законом (ст. 431 ГК РФ):

1) буквальное (грамматическое) толкование является приоритетным методом. Следует принимать во внимание буквальное значение слов и выражений, которые содержатся в тексте конкретного условия договора. При необходимости нужно опираться на словарные и общепринятые, в том числе в деловом обороте, значения;

2) системное (логическое) толкование. Этот метод используется, если не дал результата предыдущий и буквальное значение условия установить не удалось. В таком случае необходимо сопоставить спорное условие с другими условиями договора и его смыслом в целом;

3) субъективное (историческое). На этом этапе толкования необходимо выйти за пределы самого договора и выяснить действительную общую волю сторон с учетом его цели – правовых последствий в результате его надлежащего исполнения. Суд должен принять во внимание переговоры сторон, переписку, практику, которая установилась в их отношениях, их последующее поведение, обычаи и прочие соответствующие обстоятельства.

Возможна ситуация, когда суд уже применил методы толкования, предусмотренные законом, а также те, которые выработаны обычаями или деловой практикой, и иные методы (п. 46 Постановления Пленума ВС РФ от 25. 12. 2018 № 49), однако они не прояснили условие договора. В этом случае он может использовать дополнительные методы, которые сложились в судебной практике:

- «против предложившего» (*contra proferentem*). Из всех вариантов суд должен выбрать толкование спорного условия в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора либо предложила формулировку условия. Пока не доказано иное, предполагается, что проект договора (условия) предложила сторона, которая является профессионалом в сфере, требующей специальных познаний, например, банк или страховщик;

- "в пользу договора" (*favor contractus*). Если, например, спорное условие можно истолковать двумя разными способами, суд должен выбрать то, которое не противоречит закону и сохранит действительность договора (п. 44 Постановления Пленума ВС РФ от 25. 12. 2018 № 49).

Принципы международных коммерческих договоров разработаны Международным институтом унификации частного права (УНИДРУА). Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) отмечала, что Принципы УНИДРУА 2010 г. содержат всеобъемлющий свод норм о международных коммерческих договорах, который дополняет ряд документов в области права международной торговли, включая Конвенцию Организации Объединенных Наций о купле-продаже товаров (Вена, 1980 г.).

Принципы используются в контрактах с участием иностранного элемента, в решениях международных коммерческих арбитражей и судов, включая решения Международного коммерческого арбитража при ТПП РФ. Действующая редакция Принципов позволяет их использовать для толкования и восполнения национального законодательства.

Глава IV, посвященная толкованию договоров, открывается положением, по которому договор следует толковать согласно общему намерению сторон (п. 1 ст. 4. 1). А если не может быть выявлено общее намерение сторон, то договор должен толковаться в соответствии со значением, которое аналогичные сторонам разумные лица придавали бы договору в таких же обстоятельствах (п. 2 ст. 4. 1).

Аналогичным образом толкуются и заявления сторон (статья 4. 2). При применении ст. ст. 4. 1 и 4. 2 во внимание должны быть приняты все обстоятельства, включая: а) предварительные переговоры между сторонами; б) практику, которую стороны установили в своих взаимоотношениях; в) поведение сторон после заключения договора; г) характер и цель договора; д) общепринятое в соответствующей области предпринимательской деятельности значение условий и выражений; е) обычаи (статья 4. 3).

Правила систематического толкования содержатся в ст. ст. 4. 4, 4. 5. Согласно ст. 4. 4 указанных Принципов условия и выражения должны толковаться в свете всего контракта или заявления, где они появляются. При этом в ст. 4. 5 данных Принципов указывается, что условия контракта должны толковаться таким образом, чтобы всем условиям было придано значение и ни одно из них не было лишено силы.

В соответствии со ст. 4. 6 Принципов УНИДРУА если условия договора, выдвинутые одной стороной, являются неясными, то предпочтение отдается толкованию, которое противоположно интересам этой стороны (правило *contra proferentem*).

В силу ст. 4. 8 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА при отсутствии условий, важных для определения прав и обязанностей сторон, договор восполняется условием, представляющим соответствующим при данных обстоятельствах.

## **§ 5.7. Момент и место заключения договора. Оферта. Публичная оферта. Приглашение делать оферты. Акцепт. Акцепт на иных условиях. Отзыв акцепта**

Момент заключения различается для консенсуальных и реальных договоров, а также для договоров, которые подлежат государственной регистрации.

Консенсуальный договор считается заключенным, когда сторона, сделавшая оферту, получила акцепт, например, письмо или подписанный проект договора (п. 1 ст. 433 ГК РФ). Реальный договор считается заключенным с момента передачи имущества или товарораспорядительного документа (п. 2 ст. 433, п. 3 ст. 224 ГК РФ). Если сторона договора, которая передает контрагенту вещь, не обязана доставить ее, реальный договор считается заключенным с момента сдачи этой вещи перевозчику или в организацию связи (п. 1 ст. 224 ГК РФ). Если же договор подлежит госрегистрации, то по общему правилу он вступает в силу (п. 3 ст. 433 ГК РФ, п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25. 12. 2018 № 49): для сторон – в момент подписания (акцепта оферты); для третьих лиц – в момент регистрации.

В соответствии со ст. 444 ГК РФ стороны могут самостоятельно определить место заключения договора, которое, по всей видимости, может отличаться от места фактического заключения договора (местонахождения лица, направившего оферту). В противном случае договор считается заключенным в месте жительства гражданина или в месте нахождения юридического лица, направившего оферту (ст. 444 ГК РФ). В настоящее время дискуссии вызывает вопрос об определении места заключения договора в форме электронного документа.

Оферта – это предложение заключить договор, адресованное одному или нескольким лицам. Предложение считается офертой, только если оно (п. 1 ст. 435 ГК РФ): достаточно определенное; содержит существенные условия договора; выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, который примет его (п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25. 12. 2018 № 49).

Если из предложения усматривается воля заключить договор с любым, кто отзовется, то такая оферта является публичной. Предложение, из которого не следует, что отправитель намерен заключить договор с любым, кто его получит (например, реклама товара), не является офертой (п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25. 12. 2018 № 49).

В случае если оферта не содержит существенных условий договора, то ее следует рассматривать не как оферту, а как предложение делать оферты, например, реклама.

По умолчанию оферта является безотзывной. Она связывает оферента (становится обязательной) с момента получения адресатом (п. 2 ст. 435 ГК РФ, п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25. 12. 2018 № 49).

Акцептом признается ответ о принятии полученной оферты. Он должен быть полным и безоговорочным и прямо выражать согласие заключить договор на предложенных в оферте условиях (п. 1 ст. 438 ГК РФ). Если такой ответ содержит уточнение реквизитов сторон, исправление опечаток и т. п., он рассматривается как акцепт (п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25. 12. 2018 № 49).

При этом право акцептовать оферту нельзя передать другому лицу, если иное не установлено законом или условиями оферты (ст. 438, п. 1 ст. 421 ГК РФ).

Акцепт возможен конклюдентными действиями. По смыслу пункта 3 статьи 438 ГК РФ для целей квалификации конклюдентных действий в качестве акцепта достаточно того, что лицо, которому была направлена оферта, приступило к исполнению предложенного договора на условиях, указанных в оферте, и в установленный для ее акцепта срок. При этом не требуется выполнения всех условий оферты в полном объеме.

Акцепт на иных условиях сам по себе не приводит к заключению договора. Направление акцепта на новых условиях считается новой офертой (ст. 443 ГК РФ). Если после получения оферентом акцепта на иных условиях адресат первоначальной оферты предлагает заключить договор на первоначальных условиях, такое предложение также считается новой офертой, если оно отвечает требованиям, предъявляемым к оферте (статьи 443, 435 ГК РФ).

Согласно ст. 439 ГК РФ, если акцептант после отправки акцепта передумал, он может немедленно отправить заявление об отзыве акцепта. Акцепт считается неполученным (т. е. отозванным), если такое заявление пришло к оференту ранее или одновременно с акцептом. Если такое заявление придет позднее, отменить факт заключения договора это заявление уже не сможет.

Положения об отзыве акцепта (пункт 1 статьи 6, статья 439 ГК РФ) подлежат применению по аналогии закона к правилам об отзыве согласия третьего лица на совершение сделки. Отзыв согласия, сообщение о котором поступило сторонам сделки после ее совершения, считается несостоявшимся (п. 57 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

**§ 5.8. Принцип свободы договора. Договор присоединения: понятие, стороны, оформление, особенности расторжения. Правовая характеристика публичного договора и споры, связанные с его применением**

В законодательстве принцип свободы договора получил закрепление в ст. 421 ГК РФ, он содержится и в п. 2 ст. 1 ГК РФ как проявление свободы усмотрения участников гражданско-правовых отношений. Содержание принципа свободы договора традиционно раскрывают через совокупность его элементов, количество которых в исследованиях неодинаково. В большинстве из них в качестве основных элементов свободы договора называют: 1) свободу заключения договора и выбора контрагента; 2) свободу выбора вида договора (предусмотренного либо не предусмотренного законом); 3) свободу определения условий заключаемого договора (Брагинский М. И., Витрянский В. В.). К элементам свободы договора в доктрине также относят свободу выбора места и времени заключения договора, свободу формы договора, свободу изменения и расторжения договора и т. д.

В то же время действие принципа ограничено. Во-первых, применением императивных норм, которым договор должен соответствовать (ст. 422 ГК РФ) – «ex ante контроль свободы договора» (установление государством прямых ограничений путем указания в нормах закона). Вторым существенным пределом является действие принципа добросовестности и разумности (ст. 10 ГК РФ) – «ex post контроль свободы договора (оценка судом договорной свободы при рассмотрении судебных дел с точки зрения применения указанного принципа). Подробные разъяснения об условиях судебного контроля содержатся в Постановлении Пленума ВАС РФ от 14 марта 2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах».

Отдельными случаями ограничения свободы договора цивилисты считают договор присоединения и публичный договор.

Договор признается договором присоединения, если (п. 1 ст. 428 ГК РФ):

- 1) его условия определяет только одна сторона;
- 2) его условия содержатся в формулярах или иных стандартных формах,

бланках;

3) другая сторона (присоединившаяся) может принять условия, только присоединившись к договору в целом.

Это не столько вид договора, сколько способ его заключения. Такой договор могут заключить любые стороны в любых гражданско-правовых сферах вне зависимости от его целей (п. 2 Информационного письма ВАС РФ от 13. 09. 2011 № 147).

Для заключения такого договора на практике присоединяющая сторона предлагает контрагенту заполнить и подписать бланк договора (его стандартную форму) или заявления либо совершить какие-то действия.

Особый правовой режим, установленный ст. 428 ГК РФ для договора присоединения, выражается в том, что присоединившаяся к договору сторона вправе потребовать расторжения или изменения договора, если он хотя и не противоречит правовым актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида, исключает или ограничивает ответственность другой стороны либо содержит другие явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она исходя из своих разумно понимаемых интересов не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора.

Сложившаяся судебная практика оценивает «обременительность» условия с учетом: фактического соотношения переговорных возможностей сторон; уровня профессионализма сторон в соответствующей сфере; уровня конкуренции на соответствующем рынке; добровольности или вынужденности присоединения к предложенным условиям; наличия у присоединившейся стороны реальной возможности вести переговоры или заключить аналогичный договор с третьими лицами на иных условиях.

Публичным договором признают договор, по которому продавец, подрядчик или исполнитель услуг (п. 1 ст. 426 ГК РФ) одновременно: 1) осуществляет предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность (п. 1 ст. 426 ГК РФ), являясь юридическим лицом или ИП; 2) обязан в силу характера деятельности заключить договор с каждым, кто к нему обратится. При этом покупателем или заказчиком является любое лицо.

Пункт 1 ст. 426 ГК РФ содержит примерный перечень договоров, которые относятся к категории публичных: розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т. п. Кроме того, нормы об отдельных видах договоров иногда содержат прямое упоминание о публичном характере соответствующего договора. В остальных случаях квалификация договора в качестве публичного осуществляется судом исходя из существа отношений и характера деятельности субъекта публичного договора. Так, например, в качестве публичного был квалифицирован договор участия в долевом строительстве многоквартирного жилого дома.

Следовательно, проблемой является квалификация договора в качестве публичного.

Одним из существенных элементов правового режима публичного договора является недопустимость отказа субъекта публичного договора от заключения договора, обеспеченная правом потребителя обратиться в суд с требованием о понуждении к заключению договора. При этом главным условием для реализации данного права является наличие у субъекта публичного договора возможности передать потребителю товары, выполнить соответствующие работы, предоставить услуги. Бремя доказывания отсутствия такой возможности возложено на субъекта публичного договора (п. 55 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8).

## **Глава 6. «Гражданско-правовая ответственность в российском и зарубежном праве»**

### **§ 6.1. Понятие договорной ответственности в российском и зарубежном праве. Функции и цели договорной ответственности. Отличия договорной ответственности от преддоговорной и деликтной**

Договорная ответственность – ответственность, наступающая в случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, возникающего из договора. Это разновидность гражданско-правовой ответственности, ей присущи все признаки такой ответственности. Под гражданско-правовой ответственностью следует понимать основанное на законе гражданско-правовое (имущественное) воздействие на виновного правонарушителя, выражающееся в лишении его определенных прав или в возложении на него дополнительных обременительных обязанностей (О. А. Красавчиков).

Договорная ответственность – это многогранное правовое явление. Она включает дополнительные права и обязанности контрагентов, а также реальные действия по привлечению к ответственности и восстановлению первоначального положения.

Данный вид ответственности может быть установлен за правонарушения, которые прямым образом не обеспечены санкциями в гражданском законодательстве. При этом, по соглашению сторон размер ответственности, предусмотренной законом, может быть уменьшен либо увеличен сторонами договора. Договорная ответственность носит диспозитивный характер, при этом во многом зависит от согласия сторон договора, которые его заключили.

Основная цель договорной ответственности заключается в том, чтобы участник имущественного оборота был поставлен в то положение, в котором он находился бы, если бы обязательства по договору были исполнены надлежащим образом.

Можно выделить основные функции договорной ответственности: регулятивная, компенсационная, превентивная, карательная, информационно-воспитательная.

Отличие договорной и внедоговорной ответственности:

1) договорная ответственность наступает за неисполнение договора, внедоговорная – при нарушении субъективного права, основанного на законе, вне рамок существующего между сторонами обязательства;

2) договорная ответственность имеет место в относительном правоотношении, внедоговорная – в абсолютном;

3) в договорной ответственности преобладает диспозитивное регулирование, для деликтной ответственности характерно императивное регулирование.

Отличие договорной ответственности от преддоговорной кроется в основании: договорная ответственность наступает за неисполнение контрагентом принятых на себя обязательств, что повлекло нарушение прав другой стороны,

преддоговорная ответственность наступает за нарушение, допущенное в следствие недобросовестности ведения переговоров по заключению договора.

Преддоговорная ответственность всегда основана на вине контрагента, договорная ответственность может быть безвиновной.

Также следует учитывать, что договорная ответственность возможна только после заключения договора, преддоговорная – на стадии заключения договора.

## **§ 6.2. Императивная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Диспозитивная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Условия ответственности за нарушение договора в российском и зарубежном праве**

Суть императивной ответственности заключается в том, что условия такой ответственности исходят от государства и не могут быть изменены сторонами вообще либо в сторону смягчения, а также не предполагают возможность исключить ее применение к своим отношениям.

Учитывая особенности предмета гражданско-правового регулирования – равенство сторон, автономию и самостоятельность, можно сделать вывод, что императивная ответственность является ограничением автономии воли сторон. Данная возможность подтверждается законом.

Так, в соответствии с абз. 2 ст. 1 ГК РФ гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

В п. 1 ст. 422 ГК РФ законодатель закрепил, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивными нормами), действующими на момент его заключения. Норму, определяющую права и обязанности сторон договора, следует рассматривать императивной, если «она содержит явно выраженный запрет на установление соглашением сторон условия договора, отличного от предусмотренного этой нормой правила» (п. 2 Постановление Пленума ВАС РФ от 14. 03. 2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»). Как правило это осуществляется через указание на то, что соглашение ничтожно, запрещено или не допускается, на право сторон отступить от содержащегося в норме правила только в ту или иную сторону, либо названный запрет иным образом недвусмысленно выражен в тексте нормы.

В настоящее время наблюдается тенденция по усилению справедливости в сфере гражданско-правовой ответственности, что проявляется в формировании императивной специальной легальной модели гражданско-правовой ответственности, т. е. справедливой законной ответственности за нарушение договора (Д. Е. Богданов). Такая модель является результатом позиции законодателя,



следующая из конкретных приоритетов в правовой политике, и отражает публичное проявление в сфере гражданско-правовой ответственности.

Императивность гражданско-правовой ответственности, как и императивного регулирования в целом, преследует цель защиты «особо значимых охраняемых законом интересов (интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов и т. д.), недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон». Поэтому при возникновении спора об императивном или диспозитивном характере нормы, регулирующей условия договора, следует исходить из того, как «существо законодательного регулирования данного вида договора, необходимость защиты соответствующих особо значимых охраняемых законом интересов или недопущение грубого нарушения баланса интересов сторон определяют императивность этой нормы либо пределы ее диспозитивности» (п. 3 Постановление Пленума ВАС РФ от 14. 03. 2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»)

Диспозитивная ответственность базируется на дозволении государства, предоставленном субъектам гражданских правоотношений, самостоятельно определять размер ответственности, решать вопрос об ее ограничении, увеличении или исключении

Нормы, разделяющие ответственность на императивную и диспозитивную, присутствуют и в праве иностранных государств (например, во Франции – повелительные и запрещающие).

### **§ 6.3. Особенности установления причинно-следственной связи в сфере договорной ответственности**

Причинная связь – объективная конкретная связь двух (или более) явлений, одно из которых (причина) в силу объективных законов развития материального мира вызывает другое (новое, не тождественное) явление (следствие) (О. А. Красавчиков).

Установление причинно-следственной связи имеет существенное правовое значение, когда речь идет о возмещении убытков. При применении иных форм ответственности наличие данной связи носить факультативный характер и значение имеет только при решении вопроса, об уменьшении ответственности (например, уменьшении размера неустойки).

Анализ юридической литературы, посвященной причинно-следственной связи, позволяет выделить ряд теорий, применяемых при ее установлении.

**1. Теория необходимой и случайной причинной связи** (И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц): выделяет два вида причинно-следственной связи – «причинно-необходимая связь» и «причинно-случайная связь». Первая имеет правовое значение и в обязательном порядке влечет ответственность, вторая не позволяет привлечь ответственное лицо к соответствующим последствиям.

Поведение субъекта может быть признано причиной неблагоприятного результата только тогда, связь поведения и результата не носит характера случайного сцепления событий, а является проявлением необходимости, закономерности

**2. Теория прямой и косвенной причинной связи (В. И. Кофман):** юридическое значение имеет только прямая причина возникшего вреда. При этом, причинность, как объективная связь между явлениями, не зависит от сознания, а причина и следствие обладают значением исключительно для конкретного случая. Причинно-следственная связь должна иметь признак непосредственности и всегда должна присутствовать хронология в проявлении тех явлений, которые представляют собой причину и следствие.

**3. Теория возможности и действительности (О. С. Иоффе):** одни условия создают абстрактную возможность наступления негативного результата, другие – конкретную возможность, а третьи превращают эту возможность в действительность. Нарушитель будет привлечен к ответственности только в том случае, если его поведение обусловило действительность результата, т. е. если «он совершил такое действие, благодаря которому дальнейшее превращение возможности в действительность становится в зависимость от обстоятельств, и без того повторяющихся в данной конкретной обстановке». Абстрактная возможность наступления результата недостаточна для возложения ответственности на контрагента.

**4. Теория необходимого условия (В. П. Грибанов):** нет никаких случайных причинных связей, если одно явление стало причиной для возникновения другого явления, то между ними возможна только необходимая связь.

Указанные теории не находятся в противоречии между собой. Они дополняют друг друга, способствуя осмыслению категории причинно-следственной связи.

Причинно-следственная связь всегда «объективна, конкретна и предполагает, что причина всегда предшествует другому факту и порождает его, а следствие всегда является результатом действия первого» (Д. Н. Кархалев).

Нарушение договорного обязательства должно находиться в прямой причинной связи со всякими последствиями нарушения договора. И сложность здесь может возникнуть, когда причина складывается из нескольких взаимосвязанных явлений, порождающих в последующем многогранный комплекс последствий.

Определение причинной связи при взыскании убытков может быть затруднительным в силу сложности самих убытков (прямые/косвенные убытки, реальный ущерб/упущенная выгода). «Обязательным условием для взыскания неполученного дохода (упущенной выгоды), должна быть причинно-следственная связь между фактом нарушения права и причиненными убытками (Д. Н. Кархалев).

#### **§ 6.4. Виновная и безвиновная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Пределы договорной ответственность в российском зарубежном праве. Непреодолимая сила в российском и зарубежном праве. Договорный форс-мажор**

Виновная ответственность предполагает, что ответственное за неисполнение (ненадлежащее исполнение) договора лицо будет привлечен к соответствующим неблагоприятным для него имущественным последствиям при наличии

вины. Исключение составляют только те случаи, которые прямо указаны в законе или договоре. В таком нарушении договора находит выражение психическое отношение лица к совершаемому им действию или бездействию – вина.

Невиновная ответственность наступает во всех случаях, независимо от его психического отношения к совершаемому действию или воздержанию от такового. Исключить ответственность такого обязанного лица может только непреодолимая сила или вина кредитора. Ответственность без вины обычно называют объективной или невиновной ответственностью.

Размер ответственности за неисполнение договора определяется сторонами, а при не достижении договоренности, судом. Пределы ограничения договорной ответственности зависят от формы той ответственности, которая применяется при нарушении договора: возмещение убытков, взыскание неустойки и др. Конкретные пределы, по сути, ограничение ответственности, может быть предусмотрено в договоре либо в законе.

В соответствии с п. 3 ст. 401 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. Следовательно, непреодолимая сила – это чрезвычайные и непредотвратимые при конкретных условиях обстоятельства, которые делают невозможным надлежащее исполнение обязательства. Термин «форс-мажор» не применяется в российском праве; он сформировался в деловой практике. Термины «непреодолимая сила» и «форс-мажор» являются тождественными, если соглашением сторон понятие форс-мажора не изменено.

Непреодолимая сила характеризуется (О. В. Пулич):

– чрезвычайностью – нестандартные, исключительные обстоятельства, выходящие за границы обыденного;

– непредотвратимостью – объективные обстоятельства, при которых любому участнику гражданского оборота не удалось бы миновать их наступления

Признание того или иного обстоятельства непреодолимой силой осуществляется в случае спора судом применительно к конкретной ситуации, с учетом обстоятельств конкретного дела, при одновременном наличии всех вышеприведенных критериев (признаков) непреодолимой силы. Бремя доказывания возникновения непреодолимой силы несет лицо (должник), надлежащее исполнение обязательств которого оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы.

Норма п. 3 ст. 401 ГК РФ является диспозитивной: стороны обязательства, связанного с осуществлением предпринимательской деятельности, могут своим соглашением исключить ее применение либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней. В это случае возможно либо сужение, либо расширение границ ответственности должника-предпринимателя. Сужение возможно только если это не запрещено законом.

## **§ 6.5. Понятие договорных убытков в российском и зарубежном праве. Виды убытков. Компенсационные, штрафные, номинальные и реституционные убытки**

Возмещение убытков является одним из способов защиты гражданских прав (ст. 12 ГК РФ). Данный способ является универсальным. При этом это основной способ защиты имущественных прав.

Убытки – одна из составляющих понятия «вред». Убытки – это материальный вред – денежная оценка имущественных потерь (вреда).

Под возмещением убытков понимаются не только сами убытки, но и возложение обязанности по их доказыванию на потерпевшего, а на правонарушителя – обязанности по восстановлению нарушенных ею правоотношений, материального положения пострадавшего лица.

Законодатель не делает разницы между договорными и внедоговорными убытками. Под договорными убытками следует понимать те расходы, а также неполученные доходы, которые контрагент понес вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения должником принятых на себя договорных обязательств. Должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства (п. 1 ст. 393 ГК РФ).

Упущенная выгода – неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (п. 2 ст. 15 ГК РФ).

Размер убытков при этом должен определяться не из характера нарушенного права, характера действия, нарушающего законные права и интересы потерпевшего, а только из характера последствий противоправного деяния, так как одно и то же правонарушение может вызвать самые различные последствия.

Компенсационные убытки – это денежные средства, которые присуждаются истцу для компенсации нанесенного ущерба, травмы, а также иных понесенных убытков. Для возмещения данного вида убытков заинтересованная сторона должна доказать наличие убытка и обязанность виновного его компенсировать.

В Англии и США в деликтных исках нередко назначаются так называемые штрафные убытки, при которых ответчик должен заплатить истцу в дополнение к обычным компенсационным убыткам в качестве наказания за свое предосудительное поведение. Таковым обычно считается поведение, сопряженное с прямым или косвенным умыслом на причинение вреда. При штрафных убытках с причинителя вреда взыскивается не только размер причиненного вреда, но и дополнительная сумма сверх возмещения вреда.

Номинальные убытки – это убытки, присуждаемые возмещению пострадавшей стороне в тех случаях, когда у такой стороны отсутствует возможность в точности рассчитать размер, наступившего из-за нарушений контрагентом условий контракта, ущерба. В данном случае денежные средства взыскиваются для демонстрации того, что понесенные лицом убытки или ущерб являлись техническими, а не фактическими.

Реституция в современном виде произошла от различных способов защиты, направленных на лишение прибыли от гражданского правонарушения, таких как присуждение полученных денег, расчет прибыли, возмещение реституционных убытков. Фактически, эти способы защиты были объединены в формате реституционных убытков. При этом присуждение реституционных убытков исключает собой присуждение компенсационных убытков.

## **§ 6.6. Виды неустоек в российском и зарубежном праве.**

### **Товарная неустойка. Условия взыскания неустойки.**

#### **Ограничение размера неустойки. Соотношение неустойки и задатка**

Неустойка – денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (п. 1 ст. 330 ГК РФ)

По соотношению с убытками выделяют зачетную, исключительную, штрафную и альтернативную неустойки. Зачетная неустойка предусматривает возмещение убытков в части, не покрытой неустойкой. Исключительная неустойка предусматривает взыскание только неустойки, но не убытков. Штрафная неустойка применяется, когда убытки могут быть взысканы в полном объеме сверх неустойки. Альтернативная неустойка дает право выбора кредитору по взысканию либо неустойки, либо убытков.

В зависимости от основания установления выделяют договорную, законную и смешанную неустойки.

Договорной признается неустойка, устанавливаемая соглашением сторон, размер, условия взыскания, порядок исполнения и срок уплаты, которой, определяются в договоре. Законная неустойка определяется законом. Кредитор наделён право требовать такой неустойки независимо от того, предусмотрена ли она соглашением сторон. Смешанная неустойка – это законная неустойка, которая была увеличена по соглашению сторон, если закон не запрещает такого увеличения.

В зарубежном законодательстве в большинстве предусмотрена денежная форма взыскания неустойки. Однако в отдельных государствах возможно и иное имущественное взыскание в качестве неустойки.

Во Франции неустойка понимается как условие договора, по которому должник в целях обеспечения исполнения своего обязательства обязывает себя совершить что-то в пользу кредитора в случае нарушения договора (ст. 1226 ФГК). Договорная неустойка, согласно первоначальной позиции законодателя, не могла быть ни снижена, ни увеличена судом (абз. 1 ст. 1152 ФГК).

В судебной практике Франции [20. 236] увеличение происходит, если кредитору удастся доказать, что размер убытков намного превышает сумму неустойки, а снижение неустойки – в случае явной заниженности размера неустойки.

В гражданском законодательстве Германии отсутствует легальное определение неустойки, и немецкий законодатель ограничился указанием на то, что при просрочке должник обязан уплатить кредитору определенную денежную сумму

в виде неустойки при неисполнении или ненадлежащем исполнении своего обязательства (§ 339 ГГУ). В немецком праве действует принцип запрета на обогащение, согласно которому кредитор при нарушении обязательства должником не может за его счет незаконным образом обогатиться.

Неустойка в странах романо-германской правовой семьи направлена как на компенсацию возможных потерь кредитора, так и на принуждение должника к выполнению договора, тем самым обеспечивая исполнение основного обязательства. По своей сущности англо-американское право также допускает соглашение о неустойке, но ограничивает его выполнением исключительно компенсационной функции.

С учетом негативного отношения в целом к принудительному реальному исполнению общее право, в частности, негативно относится и к возможности включения в договоры положений о неустойке. Отрицая действительность неустойки, система общего права, тем не менее, признает использование фиксированных сумм в качестве средства правовой защиты при нарушении договора. Такое средство получило название заранее оцененных убытков, которое российские суды стали признавать только в последние годы.

Взыскание неустойки производится при наличии двух условий: нарушение обязательства в результате противоправных действий (бездействий) должника и наличии вины должника в нарушении обязательства. В тех же случаях, когда наличие вины не обязательно для привлечения кредитора к ответственности, достаточно для взыскания неустойки одного условия.

Основанием для взыскания неустойки является совокупность юридических фактов: наличие договорного отношения между потерпевшим и ответственным лицами, невыполнение/ненадлежащее выполнение условий договора, зафиксированное в договоре или законе условие о неустойке за конкретный вид неисполнения договора и отсутствие основания для освобождения обязанного лица от ответственности.

### **§ 6.7. Особенности условий преддоговорной ответственности. Виды убытков, взыскиваемых на преддоговорной стадии. Возмещение «потери шанса» на заключение договора с третьим лицом. Определение размера преддоговорных убытков соглашением сторон или судом**

В соответствии с п. 1 ст. 434. 1 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, граждане и юридические лица свободны в проведении переговоров о заключении договора и не несут ответственности за то, что соглашение не достигнуто. Сторона, которая ведет или прерывает переговоры о заключении договора недобросовестно, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки.

Убытками, подлежащими возмещению недобросовестной стороной, признаются расходы, понесенные другой стороной в связи:

- с ведением переговоров о заключении договора;
- с утратой возможности заключить договор с третьим лицом.

Положения, содержащиеся в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» разъясняют, что возмещению подлежат не только расходы, а убытки в целом, но с условием защиты негативного интереса.

Утрата возможности заключить договор с третьим лицом описывается как компенсация потери шанса (loss of chance) на получение прибыли. Во многих правовых системах доктрина компенсации «потери шанса» принята в целях обеспечения справедливости, в том числе на преддоговорной стадии правоотношений.

Условия привлечения контрагента к преддоговорной ответственности недостаточно исследованы в отечественном гражданском праве. Вместе с тем, взыскание убытков по данному основанию подчиняется общим правилам привлечения к гражданско-правовой ответственности.

Традиционно выделяют следующие условия гражданско-правовой ответственности: противоправность деяния, неблагоприятные последствия такого деяния, причинно-следственная связь между действием и вредными последствиями, вина.

При характеристике деяния как условия гражданско-правовой ответственности, следует учитывать положение ст. 434. 1 ГК РФ – действия при проведении переговоров должны быть недобросовестными. Недобросовестность поведения при ведении переговоров, нарушение возникающей при вступлении в переговоры обязанности добросовестного их ведения – основание для привлечения к гражданской ответственности, позволяющее квалифицировать определенные действия стороны в качестве правонарушения.

При установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (п. 3 ст. 1 ГК РФ). Никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения. Представляется, что указанный принцип распространяется и на стадию ведения переговоров о заключении договора.

Недобросовестными действиями при проведении переговоров предполагаются (п. 2 ст. 434. 1 ГК РФ):

- 1) предоставление стороне неполной или недостоверной информации, в том числе умолчание об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны;

- 2) внезапное и неоправданное прекращение переговоров о заключении договора при таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого ожидать.

## **§ 6.8. Особенности ответственности за нарушение денежного обязательства в российском и зарубежном праве. Правовая природа процентов за пользование чужими денежными средствами, как санкции договорной ответственности**

Денежное обязательство – это обязательство, предметом которого являются деньги, подлежащие передаче кредитору либо потерпевшему.

При нарушении денежного обязательства применяются три основные формы ответственности: уплата процентов за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ), возмещение убытков (ст. 15 ГК РФ), уплата неустойки (ст. 330 ГК РФ).

Общим правилом является взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами. В случаях неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате подлежат уплате проценты на сумму долга. Размер процентов определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды. Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором (п. 1 ст. 395 ГК РФ).

Проценты за пользование чужими средствами взимаются по день уплаты суммы этих средств кредитору, если законом, иными правовыми актами или договором не установлен для начисления процентов более короткий срок (п. 3 ст. 395 ГК РФ).

При этом, под чужими денежными средствами следует понимать любые деньги, в отношении которых у кредитора возникло право требования, даже если денежные средства фактически принадлежат должнику, но он обязан их передать кредитору за товары, услуги, работы (постановление № 6/8 Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ).

В науке по-разному определяется юридическая квалификация процентов, начисляемых в случае просрочки исполнения денежного обязательства. Одни авторы рассматривают анализируемые проценты в качестве меры ответственности (санкции), другие – в качестве платы за пользование чужими денежными средствами (по аналогии с процентами по договору займа).

В первом случае при начислении таких процентов должны применяться общие принципы возложения ответственности за нарушение обязательств; отсутствие необходимых условий ответственности должно освобождать должника от их выплаты.

Также в юридической литературе можно встретить мнение, что проценты, начисляемые в соответствии со ст. 395 ГК РФ, являются законной неустойкой, формой возмещения убытков, упущенной выгодой, особым (нетипичным) видом ответственности.

В соответствии с п. 2 ст. 395 ГК РФ если убытки, причиненные кредитору неправомерным использованием его денежными средствами, превышают сумму процентов, причитающуюся ему за пользование его денежными средствами, он вправе требовать от должника возмещения убытков в части, превышающей эту сумму.



Поскольку размер процентов, определяющийся из ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды, в случаях, если иной размер процентов не установлен законом или договором, в большинстве случаев слишком низкий, чтобы компенсировать те потери, которые понес кредитор, вопрос о праве взыскать убытки имеет большое практическое значение.

Вопрос о взыскании убытков при нарушении денежного обязательства в зарубежных странах решается по-разному.

В Германском праве также устанавливается право кредитора на возмещение убытков, превышающих проценты от просроченной суммы (ст. 288 ГГУ). Право Швеции также допускает возмещение особого ущерба, не покрываемого уплатой процентов. Во Французском законодательстве, по общему правилу, кредитор, даже утверждая, что понес большой ущерб не вправе предъявлять требования, выходящие за пределы суммы узаконенных процентов, начисленных на причитающуюся ему сумму.

Неустойка, как форма гражданско-правовой ответственности за неисполнение/ненадлежащее исполнение денежного обязательства, взыскивается с должника только в том случае, если предусмотрена законом, либо в письменном соглашении сторон (п. 4 ст. 395 ГК РФ).

## **§ 6.9. Условия ответственности за нарушение денежного обязательства. Ограничение ответственности за нарушение денежного обязательства**

Денежное обязательство – вид гражданско-правового обязательства, отличающийся предметом исполнения.

Следовательно, при характеристике условий ответственности денежного обязательства, за основу берем условия гражданско-правовой ответственности:

- 1) неправомерное деяние;
- 2) неблагоприятные последствия (вред);
- 3) причинно-следственная связь между деянием и вредом;
- 4) вина.

Неправомерное поведение в рассматриваемой ситуации проявляется в том, что контрагент не исполняет или ненадлежаще исполняет обязанность по передаче денежных средств по принятому на себя обязательству. В этом случае должник либо вообще не исполняет обязанность, либо делает это с нарушением условий договора.

Спецификой второго условия – наличие вреда, является то, что последствия неправомерного поведения не всегда должны иметь место, для привлечения должника к ответственности. В денежном обязательстве применяются три основные формы ответственности: возмещение убытков, неустойка и уплата процентов за пользование чужими денежными средствами.

При применении неустойки и уплаты процентов за пользование чужими денежными средствами как форм гражданско-правовой ответственности, наличие неблагоприятных последствий не требуется. Достаточным является сам факт неисполнения или ненадлежащего исполнения денежного обязательства. Следовательно, и причинно-следственная связь в этом случае доказывать нет нужды.

В соответствии с п. 6 ст. 395 ГК РФ, если подлежащая уплате сумма процентов явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд по заявлению должника вправе уменьшить предусмотренные договором проценты, но не менее чем до суммы, определенной исходя из учетной ставки Центрального банка РФ.

## Глава 7. «Исключительные права в гражданском обороте»

### § 7.1. Особенности правовой природы объектов исключительных прав.

#### Характеристика отношений, возникающих по поводу объектов исключительных прав

**Интеллектуальная собственность** – совокупность исключительных прав гражданина или юридического лица на результаты творческой, интеллектуальной деятельности, а также приравненные к ним по правовому режиму средства индивидуализации юридических лиц, продукции, работ и услуг.

В литературе нет единой точки зрения о свойствах объектов интеллектуальных прав, однако большинство авторов выделяют следующие общие свойства:

1) *Нематериальный характер*. По своей природе представляют собой информацию.

2) *Объективированное выражение*. Для получения правовой охраны объекты интеллектуальных прав должны находиться в форме, доступной для восприятия. До этого момента идея или замысел автора не приобретает свойства объекта прав.

3) *Коммерческая ценность (вовлеченность в гражданский оборот)*. Правообладатель интеллектуальных прав может извлекать пользу и коммерческую выгоду от их использования, например, выступать в гражданском обороте под своим фирменным наименованием, маркировать продукцию товарным знаком, использовать в производственной деятельности технологии, охраняемые патентами на изобретения и полезные модели ит. д. Кроме того, для большинства объектов интеллектуальных права законодателем предусмотрена возможность передачи прав их использования от авторов и иных первоначальных правообладателей другим лицам, например, путем выдачи лицензий и в других формах.

4) *Охраноспособность*. Законодателем установлен закрытый перечень объектов интеллектуальных прав, так называемый, *принцип включения*.

Действующее российское законодательство позволяет выделить 16 видов объектов интеллектуальной собственности.

Они делятся на 3 группы: 1) результаты интеллектуальной деятельности; 2) средства индивидуализации; 3) иные.

Особенности результатов интеллектуальной деятельности:

1) Создаются в результате творческой деятельности человека.

2) Имеют автора (создателя), у которого возникает право автора и другие права.

Существует 7 групп (разновидностей) результатов интеллектуальной деятельности:

1) Произведения литературы, науки и искусства (авторские произведения). Эти объекты регулируются *авторским правом*.

2) Исполнения, т. е. результаты деятельности артистов-исполнителей (актеров, певцов, музыкантов, танцоров и т. п.). Регулируются нормами о смежных правах.

3) *Изобретения*. Это технические решения различных видов. Должны быть новыми и неочевидными (иметь изобретательский уровень).

4) *Полезные модели* (или – «малые изобретения»). Это – технические новинки, относящиеся к устройствам (механизмам). Охраняются как изобретения.

5) *Промышленные образцы* – внешний вид промышленного изделия, имеющий художественные черты.

б) *Селекционные достижения* – новые сорта растений и породы животных, полученные селекционным путем.

7) *Топологии интегральных микросхем*: объемные системы, определяющие взаимное расположение отдельных элементов электронной микросхемы (т. е. это различные микрочипы).

Вторая группа видов интеллектуальной собственности – средства индивидуализации

Их черты: 1) нематериальный характер; 2) не являются результатами творческой деятельности и не имеют автора; 3) правовая охрана осуществляется не в силу создания, а в силу специальной государственной регистрации или факта использования.

1. *Фирменные наименования* – названия коммерческих юридических лиц. Часто именуется «фирма». Фирма указывается в учредительных документах юридического лица при его регистрации. Самостоятельно фирма не регистрируется. Нормы, касающиеся правовой охраны фирменных наименований содержатся в § 1 главы 76 ГК РФ.

2. *Товарные знаки* – охраняемые гражданским правом обозначения товаров, результатов работ и услуг. Охраняются либо на основании государственной регистрации (в Роспатенте), либо на основании международной регистрации во Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС, Женева.). Основные нормы, касающиеся правовой охраны товарных знаков – в § 2 главы 76 ГК РФ.

3. *Наименования мест происхождения товаров* – охраняемые гражданским правом обозначения какого-либо географического объекта (местности), где производятся традиционные товары, обладающие особыми качествами (например, минеральная вода «Нарзан»). Охраняются как товарные знаки.

4. *Коммерческие обозначения* – обозначения предприятий (имущественных комплексов), служащие для индивидуализации этих комплексов. Их правовая охрана возникает автоматически с начала использования; государственной регистрации не проходят.

Кроме перечисленных выше семи категорий РИД и четырех категорий СИ, имеются еще следующие виды интеллектуальной собственности:

1. *Фонограммы* – записи звуков. Охрана возникает автоматически, никакой регистрации не требуется. Фонограмма не считается результатом творческой деятельности. Авторов у фонограммы нет, а есть изготовитель.

2. *Радио– и телевизионные передачи* (эфирного, кабельного и проводного вещания). Правовая охрана возникает автоматически с момента вещания у организации, осуществляющей вещание.

3. *Базы данных* (например, справочно-правовая система «Консультант Плюс»), Охрана возникает автоматически. Владелец охраны – изготовитель большой базы данных. Изготовитель не считается творцом, автором.

4. Первые публикации произведений, которые не охраняются авторским правом, например, если срок охраны истек. Право получает гражданин – *публикатор*.

5. *Секреты производства (ноу-хау)*. Это – различные технические, производственные и другие сведения, в основном – в научно-технической сфере, хранящиеся в секрете и не являющиеся общедоступными. Охрана предоставляется любому правообладателю. Для возникновения охраны никаких формальностей выполнять не требуется.

## **§ 7.2. Понятие и правовая природа исключительного права. Категория «исключительное право» а) в законодательстве об авторском праве; б) в патентном законодательстве и др.**

Сами по себе результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации в силу их нематериального характера не могут участвовать в гражданском обороте и переходить от одного лица к другому. Вместо них в гражданском обороте участвуют материальные носители (например, путем продажи картины), а также исключительные права (например, путем выдачи лицензии).

Исключительное право направлено на защиту имущественных интересов правообладателя. Оно «исключает» иных лиц от права использовать такой нематериальный объект без согласия правообладателя. Сам же обладатель исключительного права может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации любым не противоречащим закону способом. Таким образом. Исключительное право носит абсолютный характер и в этом качестве схоже с правом собственности.

Исключительное право – это абсолютное субъективное гражданское имущественное право на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации.

В зависимости от объектов интеллектуальной собственности исключительные права имеют некоторую специфику.

Для разных объектов интеллектуальных прав исключительные права на них возникают одним из трех способов: 1) путем создания объекта в объективной форме; 2) путем формальной регистрации в соответствующем государственном органе (в Роспатенте, Минсельхозе – для селекционных достижений); 3) путем начала фактического использования.

Ниже в таблице приведены объекты исключительных прав и способы их возникновения:

Произведения науки, литературы и искусства (авторские права)	создание
Исполнения	создание
Фонограммы.	создание
Вещательные передачи.	создание
Большие базы данных	создание
Первые публикации произведения, не охраняемых авторским правом.	публикация
Изобретения	регистрация, получение патента
Полезные модели	регистрация, получение патента
Промышленные образцы	регистрация, получение патента
Селекционные достижения	регистрация, получение патента
Топологии интегральных микросхем	Изготовление топологии, регистрация с получением свидетельства по желанию правообладателя
Секреты производства (ноу-хау)	Обладание данным секретом
Фирменные наименования	Регистрация с получением свидетельства
Товарные знаки	Регистрация с получением свидетельства
Наименования мест происхождения товаров	Регистрация с получением свидетельства
Коммерческие обозначения.	Фактическое использование

Принципы действия исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности:

- *Принцип дуализма* – право собственности на товар не дает исключительного права объект интеллектуальной собственности. Так, собственник может продать книгу, но не тиражировать ее.

- *Принцип исчерпания* – после введения в гражданский оборот товара, в котором воплощены объекты интеллектуальной собственности, для дальнейшего распространения товара не требуется согласие правообладателей объектов интеллектуальной собственности, воплощенных в этом товаре.

- *Принцип ограничения.* Существуют случаи так называемого «свободного использования», а также ограничение защиты исключительных прав определенным сроком, после которого объекты попадают в общенародное достояние. Сроки действия исключительных прав являются компромиссом между интересами правообладателей и публичными интересами. Чрезмерно длинные сроки охраны повлекли бы такие негативные последствия как обеднение культуры, образования, замедление научно-технического прогресса.

Принципы дуализма и исчерпания распространяются также на исключительные права на средства индивидуализации, принцип ограничения же к средствам индивидуализации не применим.

### § 7.3. Личные неимущественные права авторов и исключительные права: проблемы соотношения

Интеллектуальные права – аналог вещных прав, это абсолютные права. Они состоят из двух групп гражданских прав: 1) *исключительные права* (и некоторые примыкающие к ним права) и 2) *личные неимущественные права*.

Для разных видов интеллектуальной собственности исключительные права являются разными по своему содержанию (объему), по основаниям их возникновения, по срокам их действия. Поэтому на самом деле существуют различные исключительные права, а само понятие «исключительные права» следует употреблять во множественном числе.

Согласно ст. 1226 ГК РФ в состав интеллектуальных прав в случаях, предусмотренных ГК РФ, входят личные неимущественные права. Личные неимущественные права включаются в более широкое понятие «нематериальных благ» (ст. 2 и 150 ГК РФ).

Личные неимущественные права на результаты интеллектуальной деятельности – неотчуждаемые и непередаваемые права автора такого результата, направленные на защиту творческого выражения его личности.

Согласно п. 2 ст. 1228 ГК РФ автору любого результата интеллектуальной деятельности принадлежит личное неимущественное право авторства. Состав других личных неимущественных прав будет различным в зависимости от объекта интеллектуальных прав:

Личные неимущественные права авторов произведений	<p>Право авторства (ст. 1265 ГК РФ)</p> <p>Право на имя (ст. 1265 ГК)</p> <p>Право на неприкосновенности произведения (ст. 1266 ГК)</p> <p>Право на обнародование произведения (ст. 1268 ГК РФ)</p> <p>Право на отзыв произведения (ст. 1270 ГК)</p>
Личные неимущественные права исполнителей	<p>Право авторства (п. п. 2 п. 1 ст. 1315 ГК)</p> <p>Право на имя (п. п. 3 п. 1 ст. 1315 ГК)</p> <p>Право на неприкосновенность произведения (п. п. 4 п. 1 ст. 1315 ГК РФ)</p>
Личные неимущественные права публикатора	<p>Право на указание имени на экземпляре произведения (п. п. 2 п. 1 ст. 1338 ГК)</p>
Личные неимущественные права патентообладателя изобретения, полезной модели, промышленного образца, селекционного достижения	<p>Право авторства автора изобретения, промышленного образца, полезной модели (ст. 1356 ГК)</p> <p>Право авторства автора селекционного достижения (ст. 1418 ГК РФ)</p>
Личные неимущественные права автора на топологию интегральной микросхемы	<p>Право авторства (ст. 1453 ГК)</p>

Переход исключительных прав на объект интеллектуальной собственности не влечет за собой переход личных неимущественных прав. Личные неимущественные права бессрочны. Прекращение срока правовой охраны исключительных прав не влечет за собой прекращение личных неимущественных права.

#### **§ 7.4. Содержание исключительных прав. Срочный характер исключительных прав**

Существо любого исключительного права раскрывается в п. 1 ст. 1229 ГК РФ и сводится к триаде основных правомочий правообладателя:

1) Право использовать результат интеллектуальной деятельности (РИД), средство индивидуализации (СИ) или иной объект по своему усмотрению любым не противоречащим закон) способом. Это, так называемый «позитивный элемент» исключительного права.

2) Право распоряжаться исключительным правом на этот объект, то есть, определять его юридическую судьбу. Следует отметить, что право передавать исключительное право на некоторые объекты законодателем запрещено. Например, не подлежат передаче права на фирменные наименования, коллективные товарные знаки, наименования мест происхождения товаров.

3) Право разрешать или запрещать другим лицам использование этого объекта. Негативный элемент. Основа любого исключительного права. Любому лицу запрещено использовать охраняемый объект. Для такого использования надо получить согласие правообладателя. Право запрета является абсолютным: оно реализуется самим правообладателем и действует против любых лиц. Право запрета презюмируется.

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности действуют в течение определенного срока, после истечения которого они прекращаются и охранявшийся объект попадает в сферу общественного достояния (public domain). Такой объект может свободно использоваться любым лицом.

Исключительные права на средства индивидуализации могут существовать бессрочно при условии поддержания в силе регистрации их регистрации (товарные знаки, наименования мест происхождения товаров) или до тех пор, пока средство индивидуализации фактически используется (коммерческое обозначение) или пока существует юридическое лицо – правообладатель (фирменное наименование).

Сроки действия исключительных прав:

Авторское право на произведения литературы, науки и искусства	В течение жизни автора и 70 лет после его смерти
Результаты исполнительской деятельности (исполнения) – если эти исполнения выражаются в форме, допускающей их воспроизведение помощью технических средств	В течение жизни исполнителя, но не менее 50 лет



Фонограммы – любые исключительно звуковые записи исполнений или иных звуков либо их отображений	В течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором была осуществлена запись.
Сообщения передач организаций эфирного или кабельного вещания	В течение 50 лет, считая с 1 января года, следующего за годом, в котором имело место сообщение передачи в эфир или по кабелю.
Произведения, обнародованные после их перехода в общественное достояние, в части охраны прав публикаторов таких произведений	В течение 25 лет, считая с 1 января года, следующего за годом его обнародования.
Базы данных в части их охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования составляющих их содержание материалов	В течение 15 лет, считая с 1 января года, следующего за годом ее создания. При обновлении базы срок возобновляется
Авторское право на произведения литературы, науки и искусства	В течение жизни автора и 70 лет после его смерти
Изобретение	Патент на 20 лет
Полезная модель	Патент на 10 лет
Промышленный образец	Патент на 5 лет. Может быть неоднократно продлен, но не более чем до 25 лет
Селекционное достижение	Патент на 30 и 35 лет (деревья)
Топологии интегральных микросхем	Свидетельство на 10 лет или 10 лет со дня первого использования (без регистрации)
Товарный знак, коллективный товарный знак	Свидетельство на 10 лет, может быть продлено неограниченное число раз, если 3 года не используется, то может быть прекращено судом по иску
Общеизвестный товарный знак	Свидетельство о внесении в перечень общеизвестных товарных знаков. Бессрочно
Наименование места происхождения товаров	Свидетельство на 10 лет, может быть продлено
Коммерческое обозначение	Не подлежит специальной регистрации. Действует бессрочно, но прекращается после года неиспользования или при ликвидации юридического лица
Фирменное наименование	Указывается в учредительных документах, в ЕГРЮЛ. Действует бессрочно, прекращается с ликвидацией юр. лица.

## § 7.5. Пределы и ограничения исключительного права

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности действуют в пределах сроков, установленных законом, после истечения которых они прекращаются и охранявшийся объект попадает в сферу общественного достояния

Способы свободного использования (в п. 5 ст. 1229 ГК РФ они именуются «ограничения исключительных прав») рассматриваются как некие вынужденные изъятия из сферы действия исключительных прав, вызванные публичными интересами (интересами государства, научными и культурными потребностями общества).

Ограничения исключительных прав на произведения науки, литературы или искусства либо на объекты смежных прав устанавливаются в определенных особых случаях при условии, что такие ограничения не противоречат обычному использованию произведений либо объектов смежных прав и не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателей.

Для объектов авторских и смежных прав установлены следующие случаи свободного использования и без выплаты авторского вознаграждения:

1) Воспроизведение гражданином при необходимости и исключительно в личных целях (кроме произведений архитектуры, существенных частей баз данных, программ для ЭВМ, репродуцирования книг целиком, видеозаписи аудиовизуального произведения при его публичном исполнении в месте, открытом для свободного посещения).

2) Цитирование в научных, полемических, критических, информационных, учебных целях, в целях раскрытия творческого замысла автора произведений в объеме, оправданном целью цитирования, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати.

3) Использование произведений и отрывков из них в качестве иллюстраций в изданиях, радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях учебного характера в объеме, оправданном поставленной целью

4) Воспроизведение в периодическом печатном издании и последующее распространение экземпляров этого издания, сообщение в эфир или по кабелю, доведение до всеобщего сведения правомерно опубликованных в периодических печатных изданиях статей по текущим экономическим, политическим, социальным и религиозным вопросам в случаях, если такие воспроизведение, сообщение, доведение не были специально запрещены автором или иным правообладателем;

5) Создание произведения в жанре литературной, музыкальной или иной пародии либо в жанре карикатуры на основе другого (оригинального) правомерно обнародованного произведения

6) Общедоступные библиотеки, а также архивы, при условии отсутствия цели извлечения прибыли вправе предоставлять во временное безвозмездное пользование оригиналы или экземпляры произведений, правомерно введенные в гражданский оборот.

7) Образовательные организации при условии отсутствия цели извлечения прибыли вправе с обязательным указанием имени автора и источника заимствования создавать копии, в том числе в электронной форме, отдельных статей и малообъемных произведений и предоставлять эти копии обучающимся и педагогическим работникам для проведения экзаменов, аудиторных занятий и самостоятельной подготовки в необходимых для этого количествах.

8) Допускается свободное использование изображений произведений архитектуры, градостроительства и произведений садово-паркового искусства, расположенных в месте, открытом для свободного посещения, или видных из этого места.

9) Допускается публичное исполнение правомерно обнародованного музыкального произведения во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объеме, оправданном характером такой церемонии.

10) Допускается воспроизведение произведения для осуществления производства по делу об административном правонарушении, для производства дознания, предварительного следствия или осуществления судопроизводства в объеме, оправданном этой целью.

Ограничения исключительных прав на изобретения или промышленные образцы устанавливаются в отдельных случаях при условии, что такие ограничения необоснованным образом не противоречат обычному использованию изобретений или промышленных образцов и с учетом законных интересов третьих лиц не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателей.

Статьей 1359 ГК РФ предусмотрены следующие действия, не являющиеся нарушением исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец:

1) применение продукта, в котором использованы изобретение или полезная модель, и применение изделия, в котором использован промышленный образец, в конструкции, во вспомогательном оборудовании либо при эксплуатации транспортных средств (водного, воздушного, автомобильного и железнодорожного транспорта) или космической техники иностранных государств при условии, что эти транспортные средства или эта космическая техника временно или случайно находятся на территории Российской Федерации и указанные продукт или изделие применяются исключительно для нужд транспортных средств или космической техники. Такое действие не признается нарушением исключительного права в отношении транспортных средств или космической техники тех иностранных государств, которые предоставляют такие же права в отношении транспортных средств или космической техники, зарегистрированных в Российской Федерации;

2) 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 такими продуктом, способом или изделием;

3) 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;

4) 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;

5) разовое изготовление в аптеках по рецептам врачей лекарственных средств с использованием изобретения;

6) ввоз на территорию Российской Федерации, 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, если этот продукт или это изделие ранее были введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя либо без его разрешения, но при условии, что такое введение в гражданский оборот было осуществлено правомерно.

## **§ 7.6. Особенности защиты исключительных прав в частном праве**

Интеллектуальные права являются гражданскими правами – при их защите применяются общие положения о защите гражданских прав (ст. ст. 11 – 16. 1 ГК РФ). – *уровень отрасли*. Существуют общие для разных объектов интеллектуальных прав специальные способы меры защиты (ст. ст. 1250-1254 ГК РФ) – *уровень подотрасли*. Способы защиты, предусмотренные для отдельных объектов интеллектуальных прав – *уровень институтов*.

Способы защиты исключительных имущественных прав можно разделить на общие (характерные для защиты любых гражданских прав) и специальные (применяемые для защиты только исключительных прав):

*Общие способы:*

1) Требование о признании права.

2) Требование о пресечении действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;

3) Требование о возмещении убытков.

*Специальные способы:*

1) Требование о взыскании компенсации. Компенсация взыскивается вместо возмещения убытков, является альтернативой взыскания убытков. Размер компенсации определяется по усмотрению суда в рамках от 10 тыс. рублей до 5 млн. рублей.

2) Требование об изъятии материальных носителей, использование которых нарушает исключительные права. Контрафактные материальные носители подлежат по решению суда изъятию из оборота и уничтожению (п. 4 ст. 1252 ГК РФ);

3) Требование об изъятии из оборота и уничтожении оборудования и материалов, которые используются для совершения правонарушения (п. 5 ст. 1252 ГК РФ);

4) Требование об обязанности нарушителя исключительных прав опубликовать решение суда о допущенном правонарушении (подп. 5 п. 1 ст. 1252 ГК РФ).

Особенностью судебной защиты интеллектуальных прав помимо специальных способов защиты является наличие специальной судебной инстанции. Суд по интеллектуальным правам является специализированным арбитражным судом, рассматривающим в пределах своей компетенции дела по спорам, связанным с защитой интеллектуальных прав, в качестве суда первой и кассационной инстанций.

Согласно п. 1 ст. 43. 4 АПК РФ Суд по интеллектуальным правам в качестве суда первой инстанции рассматривает:

1) дела об оспаривании нормативных правовых актов затрагивающих права и законные интересы заявителя в области правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации;

2) дела по спорам о предоставлении или прекращении правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий (за исключением объектов авторских и смежных прав, топологий интегральных микросхем). В том числе, это дела о:

- об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий федеральной службы по интеллектуальной собственности (Роспатента);

- об оспаривании решения федерального антимонопольного органа о признании недобросовестной конкуренцией действий, связанных с приобретением исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, товаров, работ, услуг и предприятий;

- об установлении патентообладателя;

- о признании недействительными патента, решения о предоставлении правовой охраны товарному знаку;

- о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования.

Указанные в пункте 1 статьи 43. 4. Федерального конституционного закона от 28. 04. 1995 N 1-ФКЗ дела рассматриваются Судом по интеллектуальным правам независимо от того, являются ли участниками правоотношений, из которых возник спор, организации, индивидуальные предприниматели или граждане.

### **§7. 7. Права на средства индивидуализации и их место в системе исключительных прав**

Правовая охрана средств индивидуализации приравнена к охране результатов интеллектуальной деятельности. Между тем. Данные объекты имеют разную правовую природу. Средства индивидуализации не являются результатом творческого труда и не имеют автора. Необходимость индивидуализации обусловлена потребностями эффективного участия предпринимателей в коммерческом обороте. Индивидуализации может подлежать коммерческое юридическое лицо (фирменное наименование), предприятие как вид торговой или промыш-

ленной деятельности (коммерческое обозначение), товары, работы и услуги (товарный знак, наименование мест происхождения товаров, географическое указание).

Существуют следующие виды средств индивидуализации:

Товарный знак	Обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей.
Коллективный товарный знак	Знак, предназначенный для обозначения товаров, производимых или реализуемых входящими в данное объединение лицами и обладающих едиными характеристиками их качества или иными общими характеристиками.
Общеизвестный товарный знак	Товарный знак или обозначение, которые в результате интенсивного использования стали на указанную в заявлении дату широко известны в РФ среди соответствующих потребителей в отношении товаров заявителя и признанные Патентным ведомством общеизвестными.
Наименование места происхождения товаров	Обозначение, представляющее собой современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, включающее такое наименование или производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами. На территории данного географического объекта должны осуществляться все стадии производства товара, оказывающие существенное влияние на формирование особых свойств товара.
Географическое указание	Обозначение, идентифицирующее происходящий с территории географического объекта товар, определенное качество, репутация или другие характеристики которого в значительной степени связаны с его географическим происхождением (характеристики товара). На территории данного географического объекта должна осуществляться хотя бы одна из стадий производства товара, оказывающая существенное влияние на формирование характеристик товара.
Коммерческое обозначение	Средство индивидуализации торговых, промышленных и других предприятий юридических лиц (в т. ч. некоммерческих) и индивидуальных предпринимателей.
Фирменное наименование	Указание на организационно-правовую форму и собственно наименование юридического лица, являющегося коммерческой организацией.

## **Примерные вопросы для подготовки к государственному экзамену**

### **Дисциплина (модуль) «Экономические последствия принятия решений»**

1. Понятие и природа управленческого решения. Классификация решений. Требования к качеству управленческих решений.
2. Процесс принятия решения и его структура. Оценка степени самостоятельности решений.
3. Причины возникновения проблемных ситуаций. Приведение ситуаций к типовым задачам управления.
4. Понятие о теории принятия решений. Требования к качеству управленческих решений. Факторы, влияющие на принятие управленческого решения.
5. Сущность моделирования. Процесс построения модели. Общие проблемы моделирования.
6. Сущность процесса прогнозирования; роль и значение прогнозной информации в процессах разработки и принятия управленческих решений.
7. Количественные и качественные методы прогнозирования. Классификация видов прогнозов и их особенности.
8. Понятие и классификация рисков. Количественная оценка уровня риска. Методы управления рисками.
9. Управленческие решения и ответственность.
10. Контроль организации исполнения. Развернутая оценка конечных результатов.

### **Дисциплина (модуль) «Актуальные проблемы частного права»**

1. Проблема разделения права на сферу частного и публичного права.
2. Проблема дуализма частного права.
3. Гражданское право в системе частного и публичного права.
4. Взаимодействие гражданского права с другими отраслями права.
5. Проблемы системы источников гражданского права.
6. Сущность гражданско-правового регулирования. Механизм гражданско-правового регулирования.
7. Проблемы предмета гражданского права: содержания имущественных отношений; значение личных неимущественных отношений;
8. Корпоративные отношения в предмете гражданского права.
9. Организационные отношения в сфере частного права.
10. Современное доктринальное представление о методе гражданско-правового регулирования.
11. Принципы гражданско-правового регулирования: понятие, проблемы классификации принципов в гражданском праве.

12. Семейное право в системе права. Взаимодействие семейного права с другими отраслями права. Система семейного права
13. Проблемы «зависимого» субъекта, «сложного» субъекта, «фиктивного» субъекта, «будущего» субъекта, «специального» субъекта.
14. Особенности физических лиц как субъектов гражданского права.
15. Особенности правового статуса индивидуального предпринимателя.
16. Понятие, признаки и теории сущности юридического лица.
17. Субъекты семейного права Проблема определения категории «семьи» в частном праве.
18. Проблемы определения понятия «объекта правоотношения» в частном праве.
19. Проблемы классификации объектов в гражданском праве. Значение легальных классификаций объектов в гражданском праве.
20. Особенности осуществления гражданского через представителя.
21. Пределы осуществления гражданских прав. Формы злоупотребления правом.
22. Осуществление субъективных гражданских прав: понятие, принципы и формы.
23. Проблемы защиты гражданских и семейных прав. Особенности форм и способов защиты в частном праве.
24. Правовая природа самозащиты права.
25. Правовая природа мер оперативного воздействия.
26. Соотношение мер охраны и мер защиты в гражданско-правовых институтах.
27. Учение о сроках в частном праве.
28. Классификация сроков в частном праве.
29. Особенности срока исковой давности
30. Содержание права собственности. Проблема «триады» правомочий собственника.
31. Ограничение и обременение права собственности.
32. Право хозяйственного ведения и оперативного управления имуществом: понятие и содержание.
33. Особенности виндикационной защиты вещных прав.
34. Особенности негаторной защиты права собственности.
35. Применение самозащиты при нарушении вещных прав.
36. Правовая природа внедоговорных обязательств. Деликтные и кондикционные обязательства.
37. Понятие и правовая природа личных прав. Виды личных неимущественных прав. Соотношение категорий личных неимущественных прав и нематериальных благ.
38. Особенности защиты личных неимущественных прав в случае их нарушения: формы и способы защиты.
39. Компенсация морального вреда при нарушении личных неимущественных прав: проблемы определения размера.



40. Конфликт личных неимущественных прав: теоретические и практические проблемы разрешения.

### **Дисциплина (модуль)**

#### **«Проблемы участия юридических лиц в гражданском обороте»**

1. Правосубъектность в гражданском праве: понятие, состав, сравнительная характеристика по целям и видам деятельности юридических лиц разных организационно-правовых форм.

2. Система юридических лиц в гражданском обороте.

3. Договоры о создании корпораций: правовая природа, виды, существенные условия. Последствия неисполнения/ненадлежащего исполнения договоров о создании корпораций.

4. Уставный, складочный, паевой капитал корпораций, уставный фонд унитарной организации в системе отношений собственности. Формирование имущественной базы деятельности юридических лиц.

5. Выражение и закрепление признаков субъекта права применительно к публично-правовым образованиям. Персонификация участия публично-правовых образований в гражданском обороте. Сферы государственного участия в гражданском обороте.

6. Договоры о слиянии и присоединении: правовая природа, оформление, существенные условия, место в системе действий по реорганизации юридического лица.

7. Охрана прав участников корпорации. Проблемы правового статуса при распределении оставшегося после расчетов с кредиторами имущества между участниками корпорации.

8. Ликвидация юридического лица: порядок, защита прав кредиторов при ликвидации. Ликвидационная комиссия юридического лица.

### **Дисциплина (модуль)**

#### **«Проблемы правового регулирования оборота недвижимости»**

1. Недвижимость как особая разновидность вещей. Понятие недвижимости в физическом и экономическом смыслах. Критерии деления вещей на движимые и недвижимые.

2. Особенности правового режима земельных участков.

3. Особенности правового режима предприятия и единого недвижимого комплекса. Объекты незавершенного строительства как недвижимое имущество.

4. Особенности осуществления государственной регистрации договора участия в долевом строительстве, договора об уступке прав требований по договору участия в долевом строительстве и прав участника долевого строительства на объект долевого строительства.

5. Договор продажи недвижимости. Особенности купли-продажи земельных участков. Условия договора купли-продажи земельного участка, являющи-

еся недействительными. Права покупателя в случае предоставления ему продавцом заведомо ложной информации о земельном участке.

6. Продажа земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности. Цена продажи земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности.

7. Особенности договора продажи предприятия.

8. Договор аренды зданий и сооружений.

9. Понятие и общая характеристика договора аренды земельного участка. Особенности аренды земельных участков в границах особой экономической зоны. Права арендатора в случае предоставления ему арендодателем заведомо ложной информации о земельном участке.

### **Дисциплина (модуль)**

#### **«Вещное право: проблемы и тенденции развития»**

1. Понятие и признаки вещных прав. Вещные права в системе гражданских прав. Соотношение вещных и обязательственных прав. Система вещных прав по ГК РФ: проблемы и противоречия.

2. Признание права собственности на самовольную постройку. Легализация самовольных построек. «Дачная» амнистия.

3. Особые гражданско-правовые режимы общей долевой собственности: проблемы и противоречия. Долевая собственность инвестиционных фондов. Долевая собственность на общее имущество многоквартирного дома.

4. Особенности гражданско-правового режима общей совместной собственности. Гражданско-правовой режим имущества супругов по брачному договору. Гражданско-правовой режим совместной собственности в крестьянском (фермерском) хозяйстве.

5. Особенности права собственности публично-правовых образований. Приватизация государственного и муниципального имущества. Субъекты права государственной и муниципальной собственности: понятие, классификация, распределение полномочий.

6. Система ограниченных вещных прав по ГК РФ: проблемы и противоречия. Принцип публичности ограниченных вещных прав. Принцип *numerus clausus* ограниченных вещных прав и его гражданско-правовое значение.

7. Обеспечительные вещные права. Юридическая природа залогового права (права залогодержателя) и права удержания. Ипотека в российском праве. Содержание договора об ипотеке. Порядок обращения взыскания на заложенную недвижимость.

8. Оценка добросовестности приобретения права собственности на недвижимое имущество: проблемы и противоречия, анализ судебной практики. Злоупотребление правом и его формы в механизме установления вещных прав.

9. Понятие и характеристика владения в частном праве. Особенности защиты владения.

**Дисциплина (модуль)**  
**«Общие проблемы договорного права»**

1. Понятие обязательства и обязательственного права. Итоги реформирования и основные тенденции развития обязательственного права.
2. Основания возникновения обязательств. Классификация обязательств в зависимости от оснований возникновения. Проблема натуральных обязательств в гражданском праве.
3. Субъекты обязательств. Множественность лиц в обязательствах. Субъекты исполнения обязательства. Проблемы исполнения обязательств с участием третьих лиц.
4. Перемена лиц в обязательстве, соотношение с общим понятием правопреемства. Уступка права требования. Перевод долга.
5. Многообразие понятия «договор». Соотношение понятий «юридический факт», «сделка», «договор», «соглашение», «обязательство», «исполнение договора». Отличия гражданского договора от административного договора; от международного договора; от соглашения в семейной сфере.
6. Понятие и правила толкования договора. Способы толкования, предусмотренные Принципами международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010.
7. Момент и место заключения договора. Оферта. Публичная оферта. Приглашение делать оферты. Акцепт. Акцепт на иных условиях. Отзыв акцепта.
8. Принцип свободы договора. Договор присоединения: понятие, стороны, оформление, особенности расторжения. Правовая характеристика публичного договора и споры, связанные с его применением.

**Дисциплина (модуль)**  
**«Гражданско-правовая ответственность**  
**в российском и зарубежном праве»**

1. Понятие договорной ответственности в российском и зарубежном праве. Функции и цели договорной ответственности. Отличия договорной ответственности от преддоговорной и деликтной.
2. Императивная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Диспозитивная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Условия ответственности за нарушение договора в российском и зарубежном праве.
3. Особенности установления причинно-следственной связи в сфере договорной ответственности.
4. Виновная и безвиновная ответственность за нарушение договора в российском и зарубежном праве. Пределы договорной ответственности в российском и зарубежном праве. Непреодолимая сила в российском и зарубежном праве. Договорный форс-мажор.

5. Понятие договорных убытков в российском и зарубежном праве. Виды убытков. Компенсационные, штрафные, номинальные и реституционные убытки.

6. Виды неустоек в российском и зарубежном праве. Товарная неустойка. Условия взыскания неустойки. Ограничение размера неустойки. Соотношение неустойки и задатка.

7. Особенности условий преддоговорной ответственности. Виды убытков, взыскиваемых на преддоговорной стадии. Возмещение «потери шанса» на заключение договора с третьим лицом. Определение размера преддоговорных убытков соглашением сторон или судом.

8. Особенности ответственности за нарушение денежного обязательства в российском и зарубежном праве. Правовая природа процентов за пользование чужими денежными средствами, как санкции договорной ответственности.

9. Условия ответственности за нарушение денежного обязательства. Условия ответственности за нарушение денежного обязательства. Ограничение ответственности за нарушение денежного обязательства.

### **Дисциплина (модуль) «Исключительные права в гражданском обороте»**

1. Особенности правовой природы объектов исключительных прав. Характеристика отношений, возникающих по поводу объектов исключительных прав.

2. Понятие и правовая природа исключительного права. Категория «исключительное право» а) в законодательстве об авторском праве; б) в патентном законодательстве и др.

3. Личные неимущественные права авторов и исключительные права: проблемы соотношения.

4. Содержание исключительных прав. Срочный характер исключительных прав.

5. Пределы и ограничения исключительного права.

6. Особенности защиты исключительных прав в частном праве.

7. Права на средства индивидуализации и их место в системе исключительных прав.

# **Перечень основной и дополнительной учебной литературы, необходимой для подготовки к итоговой государственной аттестации**

## **Основная литература**

1. Белов В. А. Вещные гражданско-правовые формы [Текст]: учебное пособие для магистратуры / В. А. Белов. – М. : Юрайт, 2018. – 307 с.
2. Гражданское право [Электронный ресурс]: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»/ Н. Д. Эриашвили [и др. ]. – Электрон. текстовые данные. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2017. – 717 с. – Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/71181>. – ЭБС «IPRbooks», по паролю
3. Гражданское право [Текст]: учебник : в 3 т. Т. 1 / Н. Н. Агафонова, С. В. Артеменков, В. В. Безбах [и др. ]; отв. ред. В. П. Мозолин. – 2-е изд. , перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2012. – 816 с.
4. Гражданское право [Текст]: учебник: Том 2 / под ред. В. Л. Слесарева – Москва : Проспект, 2016. – 768 с.
5. Гражданское право [Текст]: учебник : в 3 т. Т. 2 / Н. Н. Агафонова, С. В. Артеменков, В. В. Безбах [и др. ]; отв. ред. В. П. Мозолин. – 2-е изд. , перераб. и доп. – Москва : Проспект, 2014 г. – 968 с.
6. Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России [Текст]: монография. 2-е изд. , перераб. и доп. – М. : Норма, Инфра-М, 2015. – 496 с.

## **Дополнительная литература**

### **Дисциплина (модуль) «Экономические последствия принятия решений»**

1. Беспятовых В. И. Экономика муниципального сектора: учебное пособие. Киров: Аверс, 2010. – 132 с.
2. Региональный маркетинг. Электронное учебное пособие. Киров. МГЮА, 2014, 100 с.
3. Бусов В. И. , Лябах Н. Н. , Саткалиева Т. С. , Таспенова Г. А. Теория и практика принятия управленческих решений: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры – М. : Юрайт, 2017 г. , 279 с.

### **Дисциплина (модуль) «Актуальные проблемы частного права»**

1. Актуальные проблемы права собственности: матер. науч. чтений памяти проф. С. Н. Братуся / Ин-т законод. и сравн. правовед. при Правительстве РФ. (25 октября 2006 г.; М.). М. : Юриспруденция, 2007.
2. Богданов Е. В. Соотношение частного и публичного в гражданском законодательстве // Российская юстиция. – 2000. – № 4.
3. Богданова Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях: монография. М. : Юрлитинформ, 2014.

4. Лапач Л. А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. М. 2004.
5. Лунц Л. А. Деньги и денежные обязательства в гражданском праве. М. Статут. 2004.
6. Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М. , 2000.
7. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. Изд. 3-е, стереотип. М. : "Статут", 2001. – 353 с. (Классика российской цивилистики.).
8. Реформа обязательственного права России: проблемы и перспективы : монография / Отв. ред. Е. Е. Богданова. – М. : Проспект, 2018.
9. Сойфер Т. В. Гражданско-правовые основы формирования и развития некоммерческих организаций. М. : Р. Валент. , 2012.
10. Яковлев В. Ф. К проблеме гражданско-правового метода регулирования общественных отношений. /Антол. Уральской цивилистики 1925-1989. Сб. статей. М. 2001.

**Дисциплина (модуль) «Проблемы участия юридических лиц  
в гражданском обороте»**

1. Братусь С. Н. Субъекты гражданского права. – М. , 1950.
2. Габов А. В. Ликвидация юридических лиц. История развития института в российском праве, современные проблемы и перспективы: монография. – М. : Статут, 2011.
3. Габов А. В. Теория и практика реорганизации (правовой аспект). – М. : Статут, 2014.
4. Долинская В. В. Акционерное право: Учебник (Рекомендован Министерством общего и профессионального образования Российской Федерации в качестве учебника для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению к специальности «Юриспруденция») / Отв. ред. А. Ю. Кабалкин. – М. : Юрид. лит. , 1997.
5. Козлова Н. В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: Учебное пособие. – М. : «Статут», 2003. – 318 с.
6. Кутафин О. Е. Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования как субъекты гражданского права // Журнал российского права. 2007. №1.
7. Пушкин А. А. Субъекты гражданского права. – Харьков, 1974.
8. Тихомиров Ю. А. Право и экономическое саморегулирование // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. №2.
9. Черепяхин Б. Б. Органы и представители юридического лица. Труды по гражданскому праву. М. , 2001.
10. Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права. – М. , 2011.

## **Дисциплина (модуль) «Проблемы правового регулирования оборота недвижимости»**

1. Василишин И. И., Буднецкий Н. С. Реализация модели единого объекта недвижимости в российском и германском гражданском обороте // Международное публичное и частное право. 2016. № 1.

2. Лужина А. Н. Недвижимое имущество. Понятие и отдельные виды [Электронный ресурс]: учебное пособие/ Лужина А. Н. – Электрон. текстовые данные. – М. : Российский государственный университет правосудия, 2017. – 152 с. – Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/74164.html>. – ЭБС «IPRbooks» по паролю.

3. Грибанов А. В. Предприятие как имущественный комплекс (объект права) по праву России и Германии. М. : Инфотропик Медиа, 2010.

4. Гришаев С. П. Новые тенденции в правовом регулировании земельных участков как объектов права собственности // СПС КонсультантПлюс. 2011.

5. Гришаев С. П. Правовой режим недвижимого имущества // СПС КонсультантПлюс. 2007.

6. Егоров Н. Д. Проблемы разграничения движимых и недвижимых вещей в гражданском праве // Вестник ВАС РФ. 2012. № 7.

7. Мотлохова Е. А. Юридические признаки недвижимых вещей в современном гражданском праве // Правовые вопросы недвижимости. 2016. № 2.

8. Степанов С. А. Недвижимое имущество в гражданском праве. М. : Статут, 2004.

9. Суханов Е. А. О понятии недвижимости и его влиянии на иные гражданско-правовые категории // Вестник гражданского права. 2008. № 4.

## **Дисциплина (модуль) «Вещное право: проблемы и тенденции развития»**

1. Алексеев С. С. Право собственности. Проблемы теории : монография / С. С. Алексеев; Ин-т частного права (Екатеринбург). – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2010. – 238 с.

2. Бабаев А. Б. Система вещных прав : моногр. / А. Б. Бабаев. – М. : Волтере Клувер, 2006. – 390с.

3. Василевская Л. Ю. Учение о вещных сделках по германскому праву. – М. : Статут, 2004.

4. Вещные права на землю в избранных фрагментах из Дигест Юстиниана=1uga in re soli fragmentis ex digestis IVstiniani excerptis : [пер. с лат. ] / отв. ред. Л. Л. Кофанов. – М. : Статут, 2006. – 723 с.

5. Масляев А. И. Понятие и виды вещных прав // Закон. 2004. № 2.

6. Райхер В. К. Абсолютные и относительные права (К проблеме деления хозяйственных прав) в особенности применительно к советскому праву // Вестник гражданского права. 2007. № 2. Т. 7.

7. Скловский К. И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении. Практические вопросы. – М., 2004.

8. Слыщенко В. А. Договор купли-продажи и переход права собственности: Сравнительно-правовое исследование. – М. : Статут, 2011.

9. Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. – М. : Статут, 2017.

10. Щенникова Л. В. Проблемы вещного права. – М. : Норма: ИНФРА-М, 2016.

### **Дисциплина (модуль) «Общие проблемы договорного права»**

1. Брагинский М. И. , Витрянский В. В. Договорное право. Книга первая. Общие положения. – М. : Статут, 2001.

2. Захаркина А. В. Договорное право [Электронный ресурс]: учебное пособие/ Захаркина А. В. – Электрон. текстовые данные. – Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2018. – 118 с. – Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/72541.html>. – ЭБС «IPRbooks» по паролю

3. Коренев А. П. , Абдурахманов А. А. Административные договоры: понятие и виды // Журнал российского права. 1998. № 7.

4. Малеина М. Н. Соглашение о процедуре переговоров как договор и документ в предпринимательской деятельности // Предпринимательское право. 2012. № 3.

5. Осакве К. Свобода договора в англо-американском праве: понятие, сущность и ограничения //Журнал российского права. 2006. № 7. № 8.

6. Подузова Е. Б. Организационные договоры в гражданском праве. – Москва: Проспект, 2014

7. Рогова Ю. В. К вопросу о моделях ограничения свободы договорного регулирования в гражданском законодательстве //Вестник арбитражной практики. 2013. № 1.

8. Романец Ю. В. Свобода договора (нравственно-юридический аспект) // Гражданское право. 2013. № 3.

9. Савельева М. Ю. Гражданско-правовая конструкция договора: вопросы теории и практики //Российский судья. 2007. № 11.

10. Сделки: проблемы теории и практики: Сб-к статей/отв. Ред. М. А. Рожкова. – М. , 2008.

11. Скловский К. И. Сделка и ее действие. –М. : Статут, 2012.

### **Дисциплина (модуль) «Гражданско-правовая ответственность в российском и зарубежном праве»**

1. Богданов, Д. Е. Справедливость как основное начало гражданско-правовой ответственности в российском и зарубежном праве: Дисс...докт. юрид. наук. – Москва, 2014. – 539 с.

2. Богданов, Д. Е. Деликтные обязательства: учебное пособие. – М. : РПА Минюста России, 2010. – 134 с.

3. Богданова, Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях / Е. Е. Богданова. – М. : Юрлитинформ, 2014. – 344 с.



4. Богданов, Д. В. Освобождение от ответственности и ее исключение в российском гражданском праве: Автореф. дисс...канд. юрид. наук. – Волгоград, 2012. – 38 с.
5. Болдинов, В. М. Ответственность за причинение вреда источником повышенной опасности / В. М. Болдинов. – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 372 с.
6. Гнищевич, К. В. Преддоговорная ответственность в гражданском праве: Автореф. дисс...канд. юрид. наук. – СПб. , 2009. – 26 с.
7. Гришин, Д. А. Неустойка: теория, практика, законодательство / Д. А. Гришин. – М. : Статут, 2005. – 172 с.
8. Добрачев, Д. В. Взыскание основного денежного долга и убытков в гражданском праве России: монография / Д. В. Добрачев. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – 184 с.
9. Добровинская, А. В. Ограничение размера возмещаемых убытков в гражданском праве Российской Федерации / А. В. Добровинская. – М. : Инфотропик Медиа, 2012. – 160 с.
10. Карапетов, А. Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве / А. Г. Карапетов. – М. : Статут, 2005. – 286 с.
11. Карапетов, А. Г. Свобода договора и ее пределы. Т. 2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве / А. Г. Карапетов, А. И. Савельев. – М. : Статут, 2012. – 453 с.
12. Ответственность за нарушение обязательств [Электронный ресурс]: по-статейный комментарий главы 25 Гражданского кодекса Российской Федерации/ Б. М. Гонгало [и др. ]. – Электрон. текстовые данные. – М. : Статут, 2010. – 95 с. – Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/28963.html>. – ЭБС «IPRbooks» по паролю.

#### **Дисциплина (модуль) «Исключительные права в гражданском обороте»**

1. Войниканис Е. А. Право интеллектуальной собственности в цифровую эпоху. Парадигма баланса и гибкости. – М. : Юриспруденция, 2013.
2. Гаврилов Э. П. О «столкновениях» исключительных прав // Хозяйство и право. 2010. № 10.
3. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации. М. : Статут. 2005.
4. Зенин И. А. Право интеллектуальной собственности в 2-х частях. М. , 2017.
5. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (исключительные права). М. , 2000.
6. Матвеев Ю. Г. Международная охрана авторских прав, М. , 2000.
7. Михайлов С. М. , Моргунова Е. А. , Рябов А. А. , Шахназаров Б. А. Право интеллектуальной собственности: актуальные проблемы // под ред. Моргуновой. М. 2017.

8. Рузакова О. А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами. Учебное пособие для магистрантов. – М. , 2017.

9. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учеб. 2-е издание, переработ. и доп. , М. 2003.

10. Фролова Н. М. Расторжение лицензионного договора в одностороннем порядке // ИС. Промышленная собственность. № 8. 2013.

## Учебное издание

Учебное пособие  
для подготовки к сдаче государственного экзамена  
по направлению подготовки магистратуры  
40.01.01. «Юриспруденция»,  
профиль «Магистр частного права»

Волго-Вятский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Московский государственный  
юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА)» 610000, г. Киров,  
ул. Московская, д. 30.

Издается в авторской редакции

Подписано к использованию 08.06.2023

Усл. печ. л. 16,3

Заказ № 31

Объем данных 3,46 Мб

Размещено в открытом доступе  
на сайте ООО «Издательство «Радуга-ПРЕСС»  
[http://raduga-press.com/gallery/state\\_exam\\_master\\_of\\_law.pdf](http://raduga-press.com/gallery/state_exam_master_of_law.pdf)

ООО «Издательство «Радуга-ПРЕСС»  
610029, г. Киров, пос. Ганино, ул. Северная, 49А,  
тел. +7-912-828-45-11  
[www.raduga-press.com](http://www.raduga-press.com)  
E-mail: [raduga-press@list.ru](mailto:raduga-press@list.ru)